

Do Reconhecimento de Estado e de Governo no Direito Internacional: considerações sobre a evolução do tema na jurisprudência e prática internacional

Recognition of the State and Government in International Law: Considerations on the evolution of the topic of Jurisprudence and international practice

Tatiana Waisberg*

Meridiano 47 vol. 12, n. 127, set.-out. 2011 [p. 18 a 24]

1 Introdução

A emergência do Direito Internacional moderno remonta à “Paz de Vestefália”, em 1648, que encerra a Guerra dos Trinta Anos e leva à conclusão de diversos tratados, reconhecendo a independência do Estado em relação à Igreja. Desde então, surge a noção de “soberania” no Direito Internacional, que confere ao Estado autoridade suprema na ordem externa, sem qualquer subordinação a entidade superior¹. Essa insubordinação faz com que os Estados sejam livres para reconhecer ou não novos Estados e governos como seu semelhante na ordem internacional. Assim, em decorrência do reconhecimento mútuo ao direito à soberania, o Direito Internacional acaba por não regulamentar a matéria relativa ao reconhecimento de novos Estados. A regra é a discricionariedade e mesmo arbitrariedade dos Estados que optam, livremente, por reconhecer ou não um novo Estado². Entretanto, apesar do tema extrapolar a regulamentação por parte do Direito Internacional, não é alheio à disciplina, e a jurisprudência internacional e a prática dos Estados aponta para a existência de certas regras, que evoluíram ao longo de basicamente três estágios de desenvolvimento da ordem internacional moderna. Segundo Cassese, há basicamente quatro estágios marcantes na evolução histórica da comunidade internacional: a) da “Paz de Vestefália” à Primeira Guerra Mundial (1648-1919); b) do estabelecimento da Liga das Nações ao final da Segunda Guerra Mundial (1919-1945); c) do estabelecimento da ONU ao fim da Guerra Fria (1945-1989); e d) o período atual³.

* Advogada, Mestre em Direito Internacional pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC-MG e pela Universidade de Tel Aviv (tatianawaisberg@gmail.com)

1 Para maior discussão sobre a chamada soberania de Vestefália ver Krasner, Stephen D. *Sovereignty: Organized Hypocrisy*. Princeton University Press. 1999, p. 20-30.

2 A doutrina faz referência a três elementos constitutivos do Estado: território, população e governo soberano. Com exceção da população, os outros dois elementos são relativos, na medida em que há Estados com o território não delimitado, a exemplo de Israel, e Estados com conflitos territoriais, a exemplo da Índia e do Paquistão. Já a noção de governo soberano comporta a noção de “failed states”, em certa medida, e não é necessário controle absoluto, sendo em alguns Estados encontram-se em guerra civil, ou possuem a presença de atores não-estatais, a exemplo do hezbollah no Líbano. A doutrina também considera que há duas espécies de reconhecimento: declaratório e constitutivo, sendo aquele o que prevalece na prática dos Estados. Para maior discussão ver Buergethal, Thomas; Murphy, Sean D. *Public International Law in a Nutshell*. Thomson West. 2007, p. 35-42.

3 Cassese, Antonio. *International Law*. 2nd Ed. Oxford. 2005, p. 22-45

Do ponto de vista do reconhecimento de Estados e governos, a primeira e a segunda fase não apresentam maiores transformações, de maneira que apenas com o estabelecimento da ONU foram criadas novas regras que afetaram a matéria, principalmente o reconhecimento do direito à autodeterminação dos povos no artigo 1 da Carta das Nações Unidas. Entre a criação da ONU até o fim da Guerra Fria, o número de Estados reconhecidos como soberanos na ordem internacional, multiplicou-se no contexto das guerras de descolonização. E no período que sucedeu o fim da Guerra Fria, novos Estados passam a integrar a ordem internacional, sobretudo em decorrência do desmantelamento do bloco comunista. O período atual, por sua vez, é marcado, sobretudo, pelas reações internacionais aos atentados terroristas de 11 de setembro de 2001. A agenda proativa da única superpotência mundial, os Estados Unidos, que incita a reforma democrática em Estados governados por ditadores, iniciada em 2002, com a Doutrina Bush, vem causando implicações múltiplas na ordem internacional, incluindo a primavera árabe, iniciada em 2011. Este artigo tem por objetivo analisar a evolução do tema relativo ao reconhecimento de Estado e de governo nos três estágios referidos acima e tecer algumas conclusões relativas à emergência de nova prática e jurisprudência internacional no contexto pós-guerra fria.

2 A Primeira Fase: da Paz de Vestefália ao fim da Segunda Guerra Mundial (1648-1945)

A primeira fase pode ser considerada marcada, sobretudo, pela hegemonia dos Estados europeus, que sob a justificativa de civilizar populações consideradas primitivas do ponto de vista da cultura europeia, assumiu o papel de colonizador. A primeira onda de reconhecimento de novos Estados, sob a égide dos princípios estabelecidos na “Paz de Vestefália” levou mais de um século para eclodir, e foi no continente Americano o primeiro laboratório, que estabeleceu a prática dos Estados em relação ao reconhecimento de novos Estados como soberanos na ordem internacional. A independência dos Estados Unidos, declarada em 1776, e efetivada com o reconhecimento da Metrópole, o Reino Unido, em 1783, influenciou movimentos de independência ao longo do continente. Os Estados Unidos passam a exercer, nesse período, um contraponto à hegemonia europeia e tornaram-se um catalizador no reconhecimento de novos Estados, inclusive sendo o primeiro Estado a reconhecer a independência do Brasil em 1824, dois anos após a declaração oficial em 1822⁴.

Enquanto na América do século XIX, novos Estados tornavam-se independentes, na África e na Ásia, as potências europeias avançavam na ocupação dessas regiões, na chamada corrida imperialista. Assim, enquanto era consolidada uma doutrina e prática referente ao reconhecimento de Estados e governos no continente americano, inversamente, os Estados europeus propugnavam por uma doutrina de intervenção para justificar o imperialismo e a subordinação de populações politicamente organizadas ao jugo do poderio europeu. A jurisprudência internacional desse período acaba por acolher a ideologia imperialista, e o *Caso Palmas* pode ser considerado o principal precedente desse estágio. No *Caso Palmas*, de 1928, Estados Unidos e Holanda recorreram à Corte Permanente de Arbitragem com o objetivo de solucionar litígio referente a disputa territorial da Ilha de Palmas, também conhecida como Pulau Muangas, situada na Indonésia, atualmente.

A ilha de Palmas foi cedida aos Estados Unidos em 1898 pela Espanha, no Tratado de Paris. Em 1906, os Estados Unidos descobrem que a Holanda também alegava ser soberana. Assim, os Estados Unidos, justificando que o título de descobrimento da Espanha lhe conferia a propriedade da Ilha de Palmas como parte integrante de seu território, em consenso com a Holanda, recorreu à jurisdição da Corte Permanente de Arbitragem. Em 1928, o árbitro Max Huber, renomado jurista suíço, emitiu seu julgamento, decidindo que o título de descobrimento, dissociado da continuidade e do exercício da soberania sobre o território descoberto, não possuía efeitos jurídicos.

⁴ Para maior discussão acerca das condições geopolíticas a época da independência do Brasil ver Cervo, Amado Luiz; Bueno, Clodoaldo. *História da Política Exterior do Brasil*. 2. Ed. Editora UnB. 2002, p. 17-145

Assim, considerando a presença contínua e o exercício da soberania holandesa na Ilha de Palmas, a Corte conferiu a soberania à Holanda⁵.

O caso demonstra, sobretudo, que até o estabelecimento das Nações Unidas não havia qualquer noção de direito à autodeterminação dos povos. Além disso, a participação dos Estados Unidos no *Caso Palmas*, como parte litigante, revela a aproximação deste em relação à ideologia imperialista europeia, ao utilizar argumentos remanescentes do ciclo colonial no continente americano.

3 A Segunda Fase: da Segunda Guerra Mundial ao Fim da Guerra Fria (1945-1989)

O estabelecimento das Nações Unidas, na Conferência de São Francisco, em 1945, com a presença de representantes de 50 governos, levou à criação de regras para uma nova ordem mundial, fundada no princípio da igualdade soberana dos Estados, no princípio da não intervenção e na proibição do uso da força⁶. O objetivo primordial da ONU, de acordo com sua Carta maior, é evitar novos conflitos armados e garantir a paz e estabilidade internacional. Todavia, ao fazer referência ao princípio da autodeterminação dos povos em seu artigo 1 (2)⁷, a base jurídica para a independência de novos Estados no período pós-guerra já se encontra incipiente. Com base nesse fundamento, o direito à autodeterminação dos povos tornou-se, nas décadas que se seguiram, o principal argumento jurídico das guerras de descolonização que resultaram na independência de novos Estados.

Apesar da Carta da ONU não delimitar o conteúdo e o alcance do direito à autodeterminação dos povos, o tema acabou por ser influenciado pelo contexto da guerra fria. Com o objetivo de representar um contraponto a hegemonia dos blocos comunista e capitalista, emerge o bloco dos membros não alinhados, que conta com participação em peso dos novos Estados, surgidos após a criação da ONU. A atuação destes Estados no âmbito da Assembleia Geral da ONU levou ao reconhecimento de diversas resoluções que reconhecem o direito a autodeterminação dos povos, dentre elas a *declaração relativa aos princípios do Direito Internacional que regulamentam as relações amigáveis e a cooperação entre Estados em conformidade com a Carta da ONU*, resolução 2625 de 1970⁸. Contudo, a discussão do tema alcançou relevância jurídica na *Opinião Consultiva relativa ao Sahara Ocidental*, de 1975. Nesta ocasião, a Corte Internacional de Justiça alterou de forma categórica o entendimento fixado no *caso Palmas*, de 1928. Trata-se de jurisdição consultiva da Corte que em atendimento à resolução 3292 da Assembleia Geral da ONU, de 1974, a Corte Internacional de Justiça é chamada para responder a duas perguntas: a) Seria o “Sahara Ocidental” (Rio de Oro ou Sakiet El Hamra) *terra nullius*, ou seja, um território que não pertencia a ninguém, ao tempo da colonização por parte da Espanha? b) Quais eram os laços jurídicos entre o território e o Reino do Marrocos e a Entidade da Mauritânia?

A Corte, em seu parecer, levou em conta as conclusões da Missão da ONU que visitou a área e investigou a situação política, constatando que a população em sua grande maioria era a favor da independência tanto da Espanha quanto do Marrocos/Mauritânia. Em relação a segunda pergunta, a maioria dos juízes da Corte concluiu que havia laços jurídicos entre o território e o Marrocos, bem como entre o território e a entidade da Mauritânia. Contudo, a Corte concluiu que tais laços não resultavam em um elo de soberania ou direito de propriedade sobre o território. No entendimento da Corte os laços jurídicos não se aplicam quando em questão a “autodeterminação por meio do livre e genuíno exercício da vontade das pessoas do território”⁹.

5 Scott, Hague Court Reports 2d 83 (1932) (Perm. Ct. 4rb. 1928)

6 Artigo 2, Carta da ONU

7 O direito à autodeterminação dos povos é incluído nos objetivos da Carta da ONU, mas não se insere nos princípios reconhecidos pelo Artigo 2, e tampouco é repetido ao longo do texto.

8 Essa resolução foi considerada pela Corte Internacional de Justiça, no *caso Nicaragua* (1986), como parte integrante do costume internacional.

9 ICJ Reports (1975), p. 68, para 162

Durante a segunda fase também foi desenvolvida certa prática internacional referente ao reconhecimento de governos. Na primeira fase, vale ressaltar que o reconhecimento de Estados coincidia com o reconhecimento de governo, do ponto de vista dos elementos fáticos – território, população, entidade soberana, que constituíam o Estado, e pouco se discute a respeito de golpes de estado e reconhecimento de novos governos. Na segunda fase, a ocorrência sucessiva de golpes de Estados, e a prática do reconhecimento de governos golpistas foi marcada pelo conflito ideológico da guerra fria. Assim, quando o golpe era de “direita”, a exemplo dos golpes militares no cone sul, o bloco capitalista, liderado pelos Estados Unidos, rapidamente reconhecia o novo governo, e quando o golpe era de “esquerda”, a exemplo da revolução cubana, o bloco comunista reconhecia o novo governo. Tal prática levou a diversos conflitos periféricos, a exemplo da guerra do Vietnam. Apenas na terceira fase, são traçados novos parâmetros referentes às condições para o reconhecimento de governos, bem como, são ampliadas as regras referentes à prática internacional relativa ao reconhecimento de Estados.

4 A Terceira fase: do Fim da Guerra Fria à Primavera Árabe (1989-2011)

Com o fim da guerra fria, e o esfacelamento do bloco soviético, surge uma nova ordem mundial em que se torna possível a cooperação internacional entre os membros do Conselho de Segurança, reativando o sistema de segurança coletiva das Nações Unidas. Com o desmantelamento da União Soviética, há o surgimento de vários Estados, antes atrelados ao bloco comunista, levando ao desenvolvimento de uma nova prática internacional relativa ao reconhecimento de Estados e governos. Durante os anos 90, ocorreu uma crescente pressão por parte dos países europeus e em menor escala, por parte dos Estados Unidos, em relação à observância de direitos humanos.

No âmbito europeu, a recém-criada União Europeia, decorrente do Tratado de Maastricht, de 1992, passa a adotar uma prática regional no sentido de estabelecer como pré-requisito para o reconhecimento de novos Estados, a adesão ao sistema europeu de direitos humanos. Tal prática esteve presente no reconhecimento de Estados do leste europeu, inclusive como parte do processo de adesão a União Europeia. Mas foram os conflitos armados que levaram a uma maior evolução do tema no âmbito global. A guerra da Iugoslávia levou ao desmembramento do seu território e surgimento de novos Estados, contando com a intervenção militar da coalização liderada pelos Estados Unidos e o envolvimento posterior da ONU¹⁰. A independência do Kosovo, entretanto, como Estado independente da Sérvia, acabou por ser adiada devido a divergências entre a Rússia, que apoiava a Sérvia e os Estados Unidos e Estados europeus, que reconheceram a Declaração de Independência do Kosovo de 2008. Contrariada, a Sérvia recorreu a Assembleia Geral da ONU para requerer um parecer consultivo da Corte Internacional de Justiça acerca da legalidade da Declaração de Independência do Kosovo, de 2008. Vale ressaltar que esse é o primeiro caso em que a matéria relativa ao reconhecimento de novos Estados é enfrentada diretamente por um órgão judiciário internacional, e esse precedente constitui fonte subsidiária do Direito Internacional, de acordo com o artigo 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça¹¹.

10 A resolução 1244, de 10 de junho de 1999 autorizou o uso da força a posteriori, após a intervenção da OTAN, liderada pelos Estados Unidos. Para maior discussão ver Franck, Thomas M. *Recourse to Force: State Action Against Threats and Armed Attacks*. Cambridge University Press, 2003, p. 163-170.

11 Artigo 38.

A Corte, cuja função é decidir de acordo com o direito internacional as controvérsias que lhe forem submetidas, aplicará:

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 o direito; c. os princípios gerais de direito, reconhecidos pelas nações civilizadas; d. sob ressalva da disposição do Artigo 59, as decisões judiciais e a doutrina dos juristas mais qualificados das diferentes nações, como meio auxiliar para a determinação das regras de direito.

A presente disposição não prejudicará a faculdade da Corte de decidir uma questão *ex aequo et bono*, se as partes com isto concordarem.

A resolução 63/3, de outubro de 2008, iniciada pela Sérvia contou com o apoio de 120 Estados membros da ONU, inclusive com voto a favor do Brasil. Com base no artigo 96 da Carta da ONU e artigo 65 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, a resolução solicita ao órgão judiciário que responda à seguinte pergunta: A declaração unilateral de independência por meio das instituições provisórias de autogoverno do Kosovo está em conformidade com o Direito Internacional? Tal caso contou com ampla repercussão geral e durante os procedimentos, 35 Estados apresentaram posições oficiais escritas, inclusive o Brasil. Em dezembro de 2009, o Estado brasileiro se apresentou contra a legalidade da Declaração de Independência do Kosovo, alegando que esta seria contrária a autoridade do Conselho de Segurança e às regras aprovadas na resolução 1244 (1999) que estipula uma solução acordada entre o Kosovo e a Sérvia. Ademais, diversos Estados se manifestaram contra a legalidade da Declaração de Independência do Kosovo por considerar que se tratava de um precedente que poderia incitar movimentos separatistas em diversas regiões. Em julho de 2010, a Corte emitiu o parecer que considera que não há qualquer norma no Direito Internacional que proíba declarações de independência e que o tema é eminentemente político¹². Segundo o entendimento da Corte, a resolução 1244 não obrigava o Conselho Provisório de autogoverno do Kosovo e como não há nenhuma norma no Direito Internacional que proíba a Declaração de Independência, cabe a cada Estado, individualmente optar ou não pelo reconhecimento.

Enquanto a *Opinião Consultiva do Kosovo*, de 2010, aborda o reconhecimento de Estados, o tema do reconhecimento de governo ficou fora da discussão jurisprudencial. A prática internacional, entretanto, no que se refere ao reconhecimento de governos alcançou relevância com a eclosão das manifestações populares no mundo árabe, iniciadas em 2011, levando a queda de regimes ditatoriais no Egito e na Tunísia, e a perspectiva a curto prazo de troca de regimes na Líbia, Síria, Iêmen e Bahrein. A discussão referente a mudança de regime ditatoriais para democracias no oriente médio remonta à doutrina Bush, e é parte integrante da estratégia de combate ao terrorismo. Assim como o reconhecimento de Estado, trata-se de questão política, que cabe a cada Estado, individualmente, decidir por reconhecer ou não a nova autoridade soberana. Todavia, a prática internacional, sobretudo impulsionada pela resolução 1973 (2011) do Conselho de Segurança que autoriza a zona de exclusão aérea na Líbia para conter a repressão do regime do General Kadafi contra as manifestações populares contrárias ao regime, abre novo precedente¹³. A prática internacional, assim, ainda que seletiva, aponta no sentido de reprimir governos que violem amplamente direitos humanos dos cidadãos, inclusive com a responsabilização internacional por crimes contra a humanidade. No caso da Líbia, o Conselho de Segurança referiu o caso ao Tribunal Internacional Penal, e em estágio inicial foram emitidos mandados de prisão para o líder líbio e outras lideranças que são investigadas por crimes contra a humanidade¹⁴.

5 Conclusões

A prática e a jurisprudência internacional relativas ao reconhecimento de Estados e de governo indica a transformação do Direito Internacional, que, ainda que sem regulamentar o tema diretamente, é influenciada pelo discurso universalista dos direitos humanos. O advento do direito a autodeterminação dos povos no contexto da

12 ICJ Reports (2010), para. 122

13 A resolução autoriza os estados-membros “a tomar todas as medidas necessárias, sem prejuízo do disposto no § 9 da Resolução 1970 de 2011... para proteger os civis e áreas civis densamente povoadas sob ameaça de ataque na Líbia, incluindo Benghazi”. Também estabelece uma zona de exclusão aérea no espaço aéreo da Jamahiriya Árabe Líbia visando a proteção de civis. A exclusão não se aplica aos voos com finalidades humanitárias e assistenciais, tais como provisão de suprimentos médicos, alimentos e envio de trabalhadores humanitários, ou para retirar cidadãos estrangeiros do país. A resolução do Conselho de Segurança foi proposta pela França, Líbano e Reino Unido

14 Para maiores informações sobre os casos instaurados no Tribunal Penal Internacional contra lideranças líbias ver <<http://www.icc-cpi.int/Menu/ICC/Situations+and+Cases/Situations/ICC0111/>>

Carta das Nações Unidas foi crucial para impulsionar a descolonização e desestruturar a ordem internacional eurocêntrica. O reconhecimento de novos Estados no contexto da guerra fria levou a descentralização da ordem bipolar e permitiu a criação do Movimento dos Membros não alinhados, que passa a atuar no âmbito da Assembleia Geral da ONU. É nesse contexto que é delineada a fase atual relativa ao reconhecimento de governos e Estados. A falta de consenso em situações como o reconhecimento do Kosovo, no âmbito do reconhecimento de Estados, e do Conselho Nacional de Transição da Líbia, no âmbito do reconhecimento de governos, aponta para uma nova tensão entre a hegemonia dos Estados Unidos e Europa e a reação contra por parte de países periféricos. Mas talvez a comparação mais emblemática seja referente à onda de reconhecimento do Estado Palestino por parte dos Estados da América Latina, iniciada em 2010, contrária à posição dos Estados Unidos e da União Europeia e o exato inverso no caso da Líbia. Os mesmos Estados que reconhecem o novo governo da Líbia se recusam a reconhecer o Estado Palestino, enquanto aqueles que reconhecem o Estado Palestino se recusam a reconhecer o Conselho Nacional de Transição na Líbia. Essa situação, contudo, é dinâmica e deve ser alterada de acordo com as condições fáticas e políticas, mas a tendência deve permanecer ao passo que a tensão entre centro e periferia possui potencial para continuar a polarizar o debate internacional relativo ao reconhecimento de Estados e governos no século XXI.

6 Bibliografia

- BUERGENTAL, Thomas; MURPHY, Sean D. *Public International Law in a Nutshell*. Thomson West. 2007
- CASSESE, Antonio. *International Law*. 2nd Ed. Oxford. 2005
- CERVO, Amado Luiz; BUENO, Clodoaldo. *História da Política Exterior do Brasil*. 2. Ed. Editora UnB. 2002
- FRANCK, Thomas M. *Recourse to Force: State Action Against Threats and Armed Attacks*. Cambridge University Press. 2003
- KRASNER, Stephen D. *Sovereignty: Organized Hypocrisy*. Princeton University Press. 1999
- MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. Ed. Revista dos Tribunais. 2006
- MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*. 13 ed. Renovar. 2001. Vol. I.

Jurisprudência da Corte Internacional de Justiça

- Caso Ilha de Palmas*, 1928, Corte Permanente de Arbitragem, Perm. Ct. Arb. (1928)
- Caso Oeste Sahara*, 1975, Corte Internacional de Justiça, ICJ Reports (1975)
- Caso Nicarágua*, 1986, Corte Internacional de Justiça, ICJ Reports (1986)
- Caso Kosovo*, 2010, Corte Internacional de Justiça, ICJ Reports (2010)

Resumo

O artigo aborda o tema do reconhecimento de Estado e de governo no Direito Internacional sob a perspectiva da jurisprudência e prática internacional. São apresentados três estágios evolutivos referentes ao assunto, com o objetivo de demonstrar as principais características de cada um deles, e delinear os contornos da prática e jurisprudência internacional relativa ao reconhecimento de Estado e de governo no contexto pós-guerra fria.

Abstract

This article approaches the subject related to the recognition of states and governments in International Law from a jurisprudential and state practice perspective. It is presented three stages of evolution of this issue in

order to describe its main characteristics, and to trace the outline of jurisprudence and state practice related to the recognition of states and government in the post-cold war context.

Palavras-chave: Direito Internacional; Reconhecimento de Estado; Jurisprudência internacional; Corte Internacional de Justiça; Direito à autodeterminação dos povos;

Key words: International Law; State's recognition; International jurisprudence; International Court of Justice; right to self-determination;

Recebido em 05/09/2011

Aprovado em 29/09/2011

