

TEORIA GERAL DO DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO

Sumário:

1. As relações internacionais observadas sob o prisma jurídico

1.1 Sociedade internacional x comunidade internacional

1.2 Globalização e sistema normativo internacional

2. Conceito de direito internacional público (DIP)

3. Objeto do DIP

4. Fundamento do DIP

5. Ordenamento jurídico internacional

5.1 Características do DIP

5.2 A cooperação internacional entre Estados

5.3 Jurisdição internacional

5.4 A sanção no DIP

6. Direito internacional público e direito internacional privado

7. Direito internacional público e direito interno

7.1 Dualismo

7.2 Monismo

7.3 Outras possibilidades: a primazia da norma mais favorável

Fonte: **Paulo Henrique Portela – Manual de Direito Internacional. Ed. JusPodivm.**

1. As relações internacionais observadas sob o prisma jurídico

As relações internacionais são caracterizadas pela complexidade, abrangendo, hoje em dia, um rol variado de atores. Na doutrina tradicional, o relacionamento internacional envolvia apenas os Estados, mas isso ele também envolve as **organizações internacionais, organizações não-governamentais (ONGs), empresas, os indivíduos**, dentre outros.

Com efeito, o DIP é o ramo da ciência jurídica que visa justamente a regular as relações internacionais com vistas a permitir a convivência entre os membros da sociedade internacional e a realizar certos interesses e valores aos quais se confere importância em determinado momento histórico.

1.1 Sociedade internacional x comunidade internacional

É comum empregar indiscriminadamente os termos **comunidade internacional** e **sociedade internacional**. Todavia, a doutrina identifica diferenças entre as duas noções.

- i. A **COMUNIDADE** fundamenta-se em **vínculos espontâneos**, de caráter subjetivo, envolvendo identidade e laços culturais, emocionais, históricos, sociais, religiosos, familiares etc. Caracteriza-se também pela **ausência de dominação**, pela **cumplicidade** e pela **identificação entre seus membros, cuja convivência é harmônica**.

Segundo entendimento doutrinário que prevalece, **ainda não há uma comunidade internacional**, visto que o que une os Estados são os seus interesses, inexistindo laços espontâneos. Há, contudo, quem defenda a existência de uma comunidade internacional, à luz de problemas globais, que se referem a todos os seres humanos, como a segurança alimentar, o meio-ambiente, desastres naturais etc.

- ii. A **SOCIEDADE**, por outro lado, apoia-se na **vontade** dos seus integrantes, que decidiram se associar para atingir **determinados objetivos**. Aqui, a **vontade** exerce papel decisivo, promovendo a aproximação.

Eis o seu conceito: é um conjunto de vínculos entre pessoas e entidades interdependente entre si, que coexistem por diversos motivos e que estabelecem relações que reclamam a devida disciplina.

São **características da sociedade internacional**:

- a) **UNIVERSALIDADE** → A sociedade internacional é **universal, pois abrange o mundo inteiro**. Mesmo um Estado isolacionista deve se relacionar com o Estado com o qual tem fronteira.
- b) **HETEROGENEIDADE**
- c) **INTERESTATAL (?)** → Para parte da doutrina, a sociedade internacional é composta **meramente por Estados**. Cuida-se de entendimento **clássico, vinculado à Paz de Vestfália, celebrada no século XVII, quando o ente estatal se estabeleceu como detentor do monopólio da administração da dinâmica das relações internacionais da sociedade que governava**. PORTELA discorda desse entendimento, superado desde que as organizações internacionais se firmaram como sujeitos de direitos (século XX), havendo ainda crescente participação das **empresas, ONGs e indivíduos** nas relações internacionais.
- d) **DESCENTRALIZAÇÃO** → Não há um poder central.
- e) **COORDENAÇÃO**
- f) **CARÁTER PARITÁRIO** → Igualdade jurídica entre seus membros.
- g) **DESIGUALDADE DE FATO**.

Comunidade internacional	Sociedade internacional
Aproximação e vínculos espontâneos .	Aproximação e vínculos intencionais .
Aproximação por laços culturais, religiosos, linguísticos etc.	Aproximação pela vontade .
Identidade comum .	Objetivos comuns .
Ausência de dominação .	Possibilidade de dominação.
Cumplicidade entre os membros .	Interesse .

1.2 Globalização e sistema normativo internacional

Cuida-se de expressão cujo conceito é impreciso e indiscriminado.

Para PORTELA, a globalização consiste um **processo de progressivo aprofundamento da integração entre as várias partes do mundo, especialmente nos campos político, econômico, social e cultural, com vistas a formar um espaço internacional comum, dentro do qual bens, serviços e pessoas circulem de maneira mais desimpedida possível**.

Cuida-se de fenômeno recorrente na história da humanidade. Contudo, na acepção mais comum na contemporaneidade, refere-se ao forte incremento no rito da integração da economia mundial nos últimos anos.

Confiram-se suas características principais:

- a) **Aumento nos fluxos do comércio internacional** e de investimento estrangeiro direto;
- b) **Acirramento da concorrência no mercado internacional**;
- c) **Maior interdependência** entre os países;
- d) **Expansão dos blocos** regionais;
- e) **Redefinição do papel do Estado** e de noções como a **soberania estatal**.

2. Conceito de direito internacional público (DIP)

Conforme leciona **Alberto do Amaral Júnior**, o DIP é o ramo do direito que tem sido tradicionalmente entendido como o **conjunto das regras escritas e não-escritas que regula o comportamento dos Estados**. Trata-se de concepção que remonta à Paz de Vestfália, com ênfase nos estados.

Melhor parece ser o entendimento de **Celso de Albuquerque Mello**, para quem o DIP é o **conjunto de normas que regula as relações dos atores que compõem a sociedade internacional**. Tais pessoas internacionais são os **Estados, organizações internacionais, o indivíduo, empresas, organizações não-governamentais (ONGs)** etc.

O termo “direito internacional” foi empregado pela primeira vez em **1780, por Jeremy Bentham**, em sua obra *An introduction to the principles of moral and legislation*. O **DIP** é também chamado de **Direito das Gentes, Direito Internacional e *jus inter gentes***.

3. Objeto do DIP

Tradicionalmente, o objeto do DIP se restringia a limitar as competências de Estados e organizações internacionais, conferindo-lhes direitos e impondo-lhes obrigações, com vistas a reduzir a anarquia na sociedade internacional.

Na atualidade, porém, o objeto do DIP vem-se ampliando, passando a incluir também a regulação da **cooperação internacional, pautando o modo pelo qual os Estados, as organizações internacionais e outros atores deverão proceder para atingir objetivos comuns, normalmente ligados a problemas globais, como a proteção do meio ambiente, o a interesses regionais, a exemplo da integração regional**.

Em síntese, eis os objetivos do DIP:

- i. Reduzir a anarquia na sociedade internacional e delimitar as competências de seus membros;
- ii. Regular a cooperação internacional;
- iii. Conferir tutela adicional a bens jurídicos aos quais a sociedade internacional decidiu atribuir importância;
- iv. Satisfazer interesses comuns dos Estados.

4. Fundamento do DIP

O estudo do fundamento do DIP visa a determinar o motivo pelo qual as normas internacionais são obrigatórias. Vejamos as correntes que tratam do assunto.

Voluntarismo (corrente positivista)	Objetivismo
Caráter SUBJETIVISTA , cujo elemento central é a vontade dos sujeitos do DIP. Os Estados e as organizações internacionais devem observar as normas do DIP porque expressaram livremente sua concordância em fazê-lo .	Sustenta que a obrigatoriedade do DIP decorre da existência de princípios, valores ou regras mais relevantes . Tais normas surgiram da própria dinâmica da sociedade internacional, independentemente da vontade dos sujeitos, colocando-se acima da vontade dos Estados .
Vertentes: <ol style="list-style-type: none"> i. AUTOLIMITAÇÃO DA VONTADE (GEORG JELLINEK): o Estado, por sua própria vontade, submete-se às normas do DIP e limita sua soberania; ii. VONTADE COLETIVA (HEINRICH TRIEPEL): o DIP nasce não da vontade de um ente estatal, mas da conjugação das vontades unânimes de vários Estados, formando uma só vontade coletiva; iii. CONSENTIMENTO DAS NAÇÕES (HALL E OPPENHEIM): o fundamento do DIP é a vontade da maioria dos Estados de um grupo, exercida de maneira livre, mas <u>sem exigência da unanimidade</u>; iv. DELEGAÇÃO DO DIREITO INTERNO (OU “DIREITO ESTATAL INTERNO” O MAX WENZEL): o fundamento do DIP é encontrado no ordenamento nacional. 	Vertentes: <ol style="list-style-type: none"> i. JUSNATURALISMO: as normas internacionais impõem-se naturalmente, por terem fundamento na própria natureza humana; ii. TEORIAS SOCIOLÓGICAS: as normas internacionais têm origem em um fato social que se impõe aos indivíduos; iii. TEORIA DA NORMA-BASE DE Kelsen: o fundamento do DIP é a norma hipotética fundamental, da qual decorrem todas as demais, inclusive as de direito interno. iv. DIREITOS FUNDAMENTAIS: o DIP fundamenta-se no fato de os Estados possuírem direitos que lhe são inerentes e que são oponíveis em relação a terceiros.
Crítica: condiciona toda a regulamentação internacional à mera vontade dos Estados, normalmente vinculada a inúmeros condicionamentos.	Crítica: minimiza o papel da vontade.

Um posicionamento divergente é o de **Dionísio Anzilotti**, que fundamenta o DIP na regra ***pacta sunt servanda***. Para ele, o DIP é obrigatório por conter normas importantes para o desenvolvimento da sociedade internacional, mas que ainda dependem da vontade do Estado para existir.

Para PORTELA, o fundamento do DIP efetivamente **inclui elementos voluntaristas e objetivistas**.

Se ligue: o exercício da vontade estatal **não pode violar o *jus cogens***, conjunto de preceitos entendidos como imperativos e que, por sua importância, limitam essa vontade, nos termos da **Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969 (art. 53)**.

5. Ordenamento jurídico internacional

Há teorias que negam a existência do um Direito Internacional. Para tais autores, as normas de direito internacional têm natureza meramente moral e de pura cortesia, não se podendo falar em uma sociedade mundial organizada. Esse entendimento não prevalece.

Com efeito, existe um ordenamento internacional, formado por um conjunto de preceitos voltados a regular as condutas dos membros da sociedade internacional e o tratamento de temas de interesse global.

5.1 Características do DIP

O DIP é marcado pela **dicotomia entre relativização da soberania e a manutenção da importância**.

Cuida-se de uma **nova concepção de poder soberano, não mais entendido como absoluto, mas sim sujeito a limites jurídicos**. O DIP é um direito de **coordenação, em oposição ao direito interno, que é de subordinação**.

Como não há um poder central responsável por essa tarefa, a construção do ordenamento jurídico é fruto de um esforço de articulação entre Estados e organizações internacionais, que celebram as normas internacionais.

Para parte da doutrina, **não existiria hierarquia entre as normas do DIP**. Assim, um tratado entre dois entes não necessariamente teria de se conformar às normas de outros tratados firmados entre esses mesmos Estados. Todavia, **tal característica não cobre todas as situações que ocorram na sociedade internacional**. Com efeito, um tratado **não pode estar em conflito com as normas do jus cogens. As normas de direito internacional global devem ser respeitadas**. Além disso, é importante estar atento aos **princípios do ordenamento jurídico internacional**.

Outras característica do DIP é a **fragmentação e heterogeneidade das normas**. Vejamos a síntese das características do DIP:

- i. Dicotomia entre a relativização da soberania nacional e a manutenção da sua importância;
- ii. Direito de coordenação;
- iii. Ausência de poder central;
- iv. Descentralização normativa;
- v. Obrigatoriedade;
- vi. Possibilidade de sanções;
- vii. Inexistência de hierarquia;
- viii. Fragmentação;
- ix. Existência de mecanismos de jurisdição.

5.2 A cooperação internacional entre Estados

Uma das mais evidentes vertentes do DIP é a regulamentação da cooperação internacional. Não se trata de um meio apenas para combater problemas, mas também um instrumento adicional, pelo qual os Estados podem promover seu desenvolvimento econômico e social. Ex.: mecanismos de integração regional.

Além disso, a cooperação internacional permite regular a administração de áreas que não pertencem a nenhum Estado e que são do interesse de toda a humanidade, como o alto mar e o espaço extra-atmosférico.

O objetivo aqui não é apenas manter a ordem, mas também um meio para que os Estados alcancem seus objetivos.

5.3 Jurisdição internacional

Os entes que exercem a jurisdição internacional são normalmente criados por tratados, que definem suas competências e o modo de funcionamento. Podem ser **judiciais, arbitrais ou administrativos**, como as comissões encarregadas de monitorar o cumprimento de tratados.

Pode haver órgãos com amplo escopo de ação, como a **Corte Internacional de Justiça (CIJ)**, competente para conhecer de **qualquer lide relativa ao Direito Internacional**, e entes especializadas, como as cortes de direitos humanos. Além disso, a jurisdição pode abranger o mundo inteiro, como o Tribunal Penal Internacional (TPI), ou apenas o âmbito regional, como o Tribunal Permanente de Revisão do Mercosul.

Em princípio, os mecanismos de jurisdição internacional **vinculam apenas os Estados que celebraram os tratados ou que aceitem se submeter às suas competências**.

Além disso, em regra, as cortes internacionais não têm o poder de automaticamente examinar casos envolvendo um Estado, ainda que este seja parte do tratado. É o caso da CIJ, que só pode apreciar processo envolvendo um ente estatal se **este aceitar os poderes desse órgão para julgá-lo em um caso específico**, ou se o Estado tiver emitido prévia declaração de aceitação.

Por fim, a maioria dos órgãos internacionais **ainda não permite que os sujeitos que não sejam Estados ou organizações internacionais** participem de seus procedimentos. Há exceções, como a Corte Europeia de Direitos Humanos, que permite que um indivíduo processue um Estado europeu, ou o TPI, que julga pessoas naturais acusadas de crime contra a humanidade.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos também pode receber reclamações diretas de indivíduos.

5.4 A sanção no DIP

O DIP também inclui a possibilidade de aplicar sanções, embora, na prática, haja dificuldades. Tais dificuldades derivam da ausência de órgãos centrais encarregados da tarefa.

6. Direito internacional público e direito internacional privado

Direito internacional público	Direito internacional privado
	Não é ramo do direito internacional público.
Abrange as relações interestatais e os conflitos entre soberanias. Em síntese: regula a sociedade internacional.	Regula conflito de leis no espaço, cuidando de estabelecer critérios para determinar qual a norma aplicável a relações privadas com conexão internacional.
As suas normas são estabelecidas pelos Estados e organismos internacionais, por meio de fontes do	As suas normas podem se originar de fontes de direito internacional público, como os tratados,

DIP (primordialmente tratados internacionais)	mas geralmente são preceitos de direito interno.
As suas normas são aplicáveis diretamente às relações internacionais e internas cabíveis, vinculando condutas.	Suas normas são meramente indicativas , apontando qual a norma, nacional ou estrangeira, que incide em caso de conflito de leis no espaço.
	O controle de legalidade é atribuído ao judiciário de cada país.

Atenção: determinadas situações podem ser reguladas pelas duas matérias, como as operações comerciais. Ex.: operação de exportação (podem incidir normas anti-subsídios do DIP e preceitos relativos a qual norma nacional tutelaria tais conflitos).

7. Direito internacional público e direito interno

Em muitos casos, como no Brasil, as normas internacionais são incorporadas à ordem jurídica interna, facilitando sua aplicação nos territórios dos entes estatais. Entretanto, é possível que ocorram conflitos entre os preceitos de Direito Internacional e de Direito interno, suscitando a necessidade de definir qual norma deveria prevalecer. A questão é polêmica e passa pela análise de duas teorias.

7.1 Dualismo

A teoria dualista parte da premissa de que **o DIP e o Direito interno são dois ordenamentos jurídicos distintos e totalmente independentes.** Assim, suas normas **não entram em conflito.**

Para o dualismo, o direito internacional dirige a convivência entre os Estados, enquanto o Direito interno disciplina as relações entre os indivíduos e entre estes e o ente estatal. Com isso, os **tratados seriam apenas compromissos assumidos na esfera externa, sem efeitos no interior dos Estados.**

Além disso, a eficácia das normas internacionais **não depende da compatibilidade com a norma interna.**

O dualismo vincula-se também à **“TEORIA DA INCORPORAÇÃO”** ou da **“transformação de mediatização”**, formulada por Paul Laband, pela qual um tratado poderá regular relações dentro do território de um Estado **apenas se for incorporado ao ordenamento interno, por meio de um procedimento que o transforme em norma nacional.** Assim, **não há a aplicação imediata do tratado.**

Fala-se, ainda, na chamada teoria do **DUALISMO MODERADO**, pelo qual **não é necessário que o conteúdo das normas internacionais seja inserido em um projeto de lei interna, bastando apenas a incorporação dos tratados ao ordenamento por meio de procedimento específico, distinto do processo legislativo comum.**

Aparentemente, o Brasil herdou características do dualismo moderado, já que o tratado somente se incorpora ao ordenamento interno mediante decreto presidencial (ratificação).

7.2 Monismo

A teoria monista defende que **existe apenas uma ordem jurídica.** Logo, as normas internacionais podem ter eficácia condicionada à harmonia do seu teor com o direito interno, e a

aplicação das normas nacionais pode exigir que estas não contrariem os preceitos de Direitos das Gentes.

Para definir qual norma deverá prevalecer, em caso de conflito, há duas vertentes:

- Monismo com **PRIMAZIA DO DIREITO INTERNACIONAL (Kelsen)** → Entende que o ordenamento jurídico é uno e o DIP é hierarquicamente superior. É também chamado de **monismo radical**. Essa teoria é a teoria adotada pelo DIP, conforme **art. 27 da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados de 1969**, conforme entendimento da Corte Internacional de Justiça (CIJ) que remota ao ano de 1930:

Artigo 27.º-Direito interno e observância dos tratados

Uma Parte não pode invocar as disposições do seu direito interno para justificar o incumprimento de um tratado. Esta norma não prejudica o disposto no artigo 46.º

- Monismo com **PRIMAZIA DO DIREITO INTERNO (OU NACIONALISTA)** → Fundamenta-se no valor superior da soberania estatal.

No Brasil, vislumbram-se aspectos do dualismo e do monismo, de modo que, para PORTELA, não é possível afirmar que o Brasil adota uma corrente específica, recorrendo a elementos de ambas as teorias.

7.3 Outras possibilidades: a primazia da norma mais favorável

No âmbito do Direito Internacional dos Direitos Humanos, prevalece o princípio da **primazia da norma mais favorável à vítima/ao indivíduo**, pelo qual, em conflito entre normas internacionais e internas, deve prevalecer aquela que melhor promova a dignidade humana.

Dualismo	Monismo
Duas ordens jurídicas distintas e independentes.	Uma só ordem jurídica.
Impossibilidade de conflito.	Possibilidade de conflito.
Necessidade de incorporação.	
i. Dualismo RADICAL → O conteúdo dos tratados deve ser incorporado ao ordenamento interno por lei interna ; ii. Dualismo MODERADO → A incorporação exige mera ratificação , com prévia aprovação do parlamento.	i. Monismo NACIONALISTA → Prevalece a norma interna; ii. Monismo INTERNACIONAL → Prevalece a norma do DIP. É prevista na Convenção de Viena de 1969. a) MONISMO INTERNACIONALISTA RADICAL : o tratado prevalece inclusive sobre a Constituição. A norma interna contrária é considerada inválida; b) MONISMO INTERNACIONALISTA MODERADO : o tratado prevalece, com mitigações, sendo possível eventual aplicação do direito interno, sem invalidade.