

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS - CCJ  
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO - MESTRADO**

CRISTINA DE CARLI HALL

**A PERSONALIDADE JURÍDICA INTERNACIONAL LIMITADA  
DAS ENTIDADES FEDERADAS: A CONSAGRAÇÃO DA  
TEORIA DOS ÓRGÃOS DO ESTADO NO CASO LAGRAND (2001).**

Florianópolis -SC  
2015

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor,  
através do Programa de Geração Automática da Biblioteca Universitária da UFSC.

Hall, Cristina De Carli

A personalidade jurídica internacional limitada das entidades federadas: : A consagração da Teoria dos Órgãos do Estado no Caso LaGrand (2001) / Cristina De Carli Hall ; orientador, Arno Dal Ri Júnior - Florianópolis, SC, 2015. 189 p.

Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. Programa de Pós-Graduação em Direito.

Inclui referências

1. Direito. 2. Estados federados. 3. Personalidade Jurídica Internacional . 4. Responsabilidade Internacional . 5. Teoria dos Órgãos do Estado . I. Dal Ri Júnior, Arno . II. Universidade Federal de Santa Catarina. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS - CCJ  
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO – MESTRADO**

CRISTINA DE CARLI HALL

**A PERSONALIDADE JURÍDICA INTERNACIONAL LIMITADA  
DAS ENTIDADES FEDERADAS: A CONSAGRAÇÃO DA  
TEORIA DOS ÓRGÃOS DO ESTADO NO CASO LAGRAND (2001).**

Dissertação apresentada ao Curso de Pós-Graduação em Direito, Programa de Mestrado *Stricto Sensu*, área de concentração em Relações Internacionais, da Universidade Federal de Santa Catarina, como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Arno Dal Ri Júnior

Florianópolis - SC  
2015

Dedico este trabalho aos meus queridos pais e familiares, que sempre me apoiaram e aos quais amo incondicionalmente.





## AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus e aos meus pais, Simone De Carli e Alvaro Hall, pelo apoio incondicional e pela confiança que depositaram na minha figura como acadêmica, ensinando-me a crer e a lutar pelas coisas que eu sempre desejei, e sempre permitindo que eu tomasse minhas escolhas ao trilhar o meu próprio caminho;

Agradeço ao meu orientador, Professor Arno Dal Ri Júnior, por estas e outras orientações, e principalmente pela oportunidade de estar trabalhando com o grupo *Ius Gentium*, um laboratório de aprendizagem, através das organizações de Congressos, eventos e grupos de estudos;

Agradeço ao Professor Paolo Palchetti e ao Instituto de Direito Internacional da Universidade de Macerata, pela recepção e auxílio nas minhas pesquisas realizadas na Itália, mas principalmente ao professor que influenciou de forma significativa o desenvolvimento deste trabalho;

Aos membros e amigos do grupo de pesquisa *Ius gentium*, pelos momentos de debate e conhecimentos compartilhados, que tanto contribuíram para o meu amadurecimento acadêmico. Ainda, em especial, gostaria de agradecer às minhas colegas de mestrado, Chiara e Patrícia, pela amizade e apoio durante este processo de aprendizagem;

Também, é importante agradecer a todos integrantes da sala 313, os quais não fazem parte do grupo de Direito Internacional, mas que da mesma forma, são de grande importância para o ambiente e para a troca de experiências na sala. Agradeço deste modo, aos integrantes do grupo *Ius Commune*, pelos intensos e complexos debates lançados ao nosso intelecto.

Agradeço, ainda, a todos os meus parentes e aos meus amigos, que sempre foram pacientes e me incentivaram nos meus momentos de perplexidade e incerteza. Obrigada pela lealdade, afeto e encorajamento oferecidos;

Aos funcionários da Secretaria do CPGD/UFSC, que se mostraram sempre dispostos a me auxiliar quando precisei;

À CAPES pela concessão da bolsa que possibilitou a pesquisa pela qual pude desenvolver esse trabalho;

Agradeço a todos aqueles que, direta ou indiretamente, contribuíram para que esta jornada fosse percorrida e para que eu pudesse estar aqui hoje;

Por fim, meus agradecimentos aos membros da banca examinadora por terem aceitado meu convite.

“Parce qu’il ne pas seulement de vivre  
mas de progrès”.

*Georges Scelle*

## RESUMO

Na tentativa de verificar a existência da responsabilidade internacional atribuída aos estados federados, o presente trabalho parte da análise da doutrina em relação à concessão da personalidade jurídica internacional a tais entidades. A partir da constatação de que certas unidades federadas são sujeitos de direito internacional, é possível identificar que estas são portadoras de capacidades internacionais, ao restar a dúvida em relação à existência de responsabilidades imputadas a elas no direito internacional. Em virtude desta inquietação, explana-se a teoria dos órgãos do Estado elaborada pelos trabalhos de codificação da Comissão de Direito Internacional da ONU, em especial nos escritos de Roberto Ago, nos quais se afirmam a responsabilização do Estado advinda das ações ou omissões das suas unidades constituintes. Assim sendo, é objeto de análise deste trabalho, a jurisprudência do final do século XIX até o século atual, em particular do Caso LaGrand da Corte Internacional de Justiça (2001), que demonstra a aplicação da teoria dos órgãos do Estado aos casos de responsabilização advinda de um ato ou omissão dos seus estados-membros, no intuito de verificar a possível existência de casos particulares que fogem do escopo do Projeto de Artigos. Finalmente, indaga-se a possível existência da responsabilidade internacional atribuída aos estados federados, ou a consagração da teoria dos órgãos do Estado como princípio aplicável aos casos em geral. Desta feita, a abordagem deste trabalho utiliza-se do método indutivo e do método de procedimento de pesquisa bibliográfica, sobretudo das fontes doutrinárias e da jurisprudência internacional, adotando como marco teórico a teoria dos órgãos do Estado de Roberto Ago e do Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade dos Estados por Atos Ilícitos Internacionais no ano de 2001.

Palavras-chave: Estados federados; Personalidade jurídica internacional; Comissão de Direito Internacional; Responsabilidade internacional; Teoria dos órgãos do Estado; Corte Internacional de Justiça.



## **ABSTRACT**

In an attempt to verify the existence of international responsibility attributed to federated states, this study is based on the assumption of the analysis of the doctrine regarding to the granting of international legal personality to such entities. From the evidence that federal units are subjects of international law, it is possible to identify that these are carriers of international capabilities, remaining the dubiety about the existence of responsibilities concerning them on the international law field. Due to this concern, is exposed the State organs theory prepared by the codification works from the UN International Law Commission, especially in the writings of Roberto Ago, is explained that states are responsible for the acts or omissions of its constituent units. Therefore, it is an object of analysis of this work, the jurisprudence of the late nineteenth century to the present century, particularly the LaGrand Case in the International Court of Justice (2001), which demonstrates the application of the State organs theory to the accountability cases arising out of an act or omission of its member states, in order to verify the possible existence of particular cases that are beyond the scope of the Draft Articles. Finally, it is wondered if there is a possible existence of international responsibility attributed to federated states or to the consecration of the State organs theory as an applicable principle to cases in general. Thereby, the approach of this work makes use of the inductive method and the method of literature procedure, particularly the doctrinal sources and international jurisprudence, adopting as a theoretical framework the theory of states organs of Roberto Ago and the Draft Articles on Responsibility of States for International Wrongful Acts of 2001.

**Keywords:** Federated states; International legal personality; International Law Commission; International Responsibility; State's organ theory; International Court of Justice.



## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	19
<b>1 A PERSONALIDADE JURÍDICA INTERNACIONAL LIMITADA DOS ESTADOS FEDERADOS</b> .....	22
1.1 OS ESTADOS FEDERADOS COMO SUJEITOS DO DIREITO INTERNACIONAL: PERSPECTIVAS NA DOCTRINA .....	22
1.1.1 A afirmação do positivismo italiano: A negação da personalidade jurídica às entidades federadas.....	25
1.1.2 O predomínio do silenciamento entre os autores franceses.....	32
1.1.3 A proeminência do tema na doutrina alemã e austríaca .....	35
1.1.4 A notável difusão do tratamento da matéria nos escritos dos autores ingleses .....	39
1.1.5 O posicionamento de autores de outros países sobre a questão ...	43
1.2 A NATUREZA DA PERSONALIDADE JURÍDICA INTERNACIONAL .....	49
1.2.1 O significado da celebração de tratados .....	50
1.2.1.1 A diferenciação entre a celebração tratados e contratos internacionais .....	60
1.2.1.2 Capacidades e limitações determinadas constitucionalmente ..	66
<b>2 ITINERÁRIOS NA CONSTRUÇÃO DA TEORIA DA RESPONSABILIDADE DOS ORGÃOS DO ESTADO: A REGRA GERAL APLICADA ÀS ENTIDADES FEDERADAS</b> .....	74
2.1 O DESENVOLVIMENTO DA DOCTRINA SOBRE A RESPONSABILIDADE DOS ESTADOS: AS CONTRIBUIÇÕES DE DIONISIO ANZILOTTI .....	74

2.1.1 Antecedentes a Anzilotti.....	76
2.1.2 A teoria de Anzilotti.....	79
2.1.3 A doutrina do início do século XX até a Segunda Guerra Mundial .....	84
2.1.4 O surgimento da figura de Roberto Ago.....	94
<b>2.2 O PROJETO DA COMISSÃO DE DIREITO INTERNACIONAL SOBRE A RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DOS ESTADOS: A FORMULAÇÃO DA TEORIA DOS ÓRGÃOS DO ESTADO.....</b>	<b>97</b>
2.2.1 A criação e o propósito da Comissão de Direito Internacional.....	97
2.2.2 A discussão sobre a Responsabilidade dos Órgãos do Estado.....	101
2.2.2.1 Os Relatórios de Garcia Amador (1956-1961) .....	101
2.2.2.2 Os Relatórios de Roberto Ago (1969-1980) .....	106
2.2.2.3 Os Relatórios de Willem Riphagen (1980-1986).....	110
2.2.2.4 Os Relatórios de James Crawford (1998-2001) .....	111
2.2.2.5 O Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade do Estado por Atos Ilícitos Internacionais .....	112
<b>2.3 ALINHAMENTOS DA TEORIA DOS ORGÃOS DO ESTADO APLICADA ÀS ENTIDADES FEDERADAS .....</b>	<b>118</b>
<b>3 A EXISTÊNCIA DA RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DOS ESTADOS FEDERADOS OU A CONSAGRAÇÃO DA TEORIA DOS ÓRGÃOS DO ESTADO .....</b>	<b>126</b>
3.1 EXCEÇÕES A REGRA GERAL: A EXISTÊNCIA DE CASOS PARTICULARES FORA DO ESCOPO DO PROJETO DE ARTIGOS .....	131

3.2 A JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL: A APLICAÇÃO DO ARTIGO 4º DO PROJETO DE ARTIGOS.....	135
3.2.1 <i>De Brissot Case</i> (1885).....	135
3.2.2 <i>Davy Case</i> (1903).....	137
3.2.3 <i>Estate of Hyacinthe Pellat v. United Mexican States Case</i> (1929).....	138
3.2.4 <i>Héritiers de S.A.R. Mgr le duc de Guise Case</i> (1951).....	140
3.2.5 <i>Toonen v. Australie Case</i> (1992).....	141
3.2.6 <i>Haim Case</i> (2000).....	142
3.2.7 <i>Compania de Aguas de Aconquija et Compagnie Générale des Eaux v. République Argentine Case</i> (2002).....	143
3.2.8 <i>ADF Group Inc. v. United States of America Case</i> (2001).....	146
3.2.9 <i>Azurix Corp v. República Argentina Case</i> (2006).....	147
3.3 O CASO LAGRAND E A APLICAÇÃO DA TEORIA DOS ÓRGÃOS DO ESTADO: O TRATAMENTO DE UM TRIBUNAL INTERNACIONAL COM A PROBLEMÁTICA DOS ESTADOS FEDERADOS .....	150
3.3.1 O sistema federativo relacionado ao descumprimento dos Estados Unidos perante a Corte Internacional de Justiça.....	150
3.3.2 Os históricos dos casos <i>Breard, LaGrand e Avena</i> .....	155
3.3.3 O caso LaGrand e a utilização de uma ‘nova linguagem’ na Corte Internacional de Justiça.....	163
CONCLUSÕES.....	168
REFERÊNCIAS.....	173







## INTRODUÇÃO

A questão de que alguns estados federados são detentores de personalidade jurídica internacional limitada pelo fato de possuírem capacidades internacionais, principalmente a de celebração de tratados, gera a intensificação da participação destes entes no ambiente internacional e automaticamente em questões de direito internacional.

Algumas capacidades internacionais como, por exemplo, a de celebração de tratados, criam obrigações internacionais destes entes com outros sujeitos de direito internacional e a partir disto abre-se a discussão em relação à imputabilidade por violação das obrigações contraídas por estes no plano internacional.

O tema da responsabilização advinda por atos ou omissões de estados federados é questão discutida ainda na doutrina do final do século XIX, tendo Kelsen como um dos precursores. A questão foi discutida ao longo dos séculos por autores isolados na doutrina, sem a existência de uma corrente que tratou do assunto.

Nesta perspectiva, as principais discussões sobre o tema ocorreram com a figura de Roberto Ago que deu início a construção da teoria dos órgãos do Estado. A teoria de Roberto Ago sobre a responsabilidade dos Estados pode ser encontrada nos seus oito relatórios denominados ‘Atos ilícitos internacionais do Estado, fonte de responsabilidade internacional’ para a Comissão de Direito Internacional da ONU durante os anos de 1969 a 1979 e também no seu livro denominado ‘*Scritti sulla responsabilità internazionale degli Stati*’ publicado em dois volumes, o primeiro em 1979 e o segundo em 1986.

No entanto, foi através da finalização do Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade dos Estados por Atos Ilícitos Internacionais no ano de 2001 que houve a consagração da teoria dos órgãos do Estado.

Assim sendo, a visão tradicional defende a aplicação desta teoria aos casos de violação de regras ou obrigações internacionais por parte de estados federados. Contudo, alguns autores isolados contestam a aplicação da teoria aos casos de forma geral, ao afirmarem a existência de casos particulares, nas quais não se aplica a teoria em questão.

Neste sentido, estes casos particulares estariam situados fora do escopo do Projeto de Artigos, ou seja, fora da teoria dos órgãos do Estado. Logo, esta previsão está situada nos comentários do Artigo 4º do Projeto de Artigos, ao demonstrar a existência de um caso em particular que não estaria regido pelos trabalhos da Comissão.

Desta feita, existem casos particulares, nos quais a violação de um tratado internacional de uma entidade federada que é parte neste tratado constitui uma situação ímpar e sem precedentes no direito internacional. Assim, faz-se necessário a observância de alguns elementos elencados para a constatação desta situação em particular.

No entanto, observa-se na jurisprudência do final do século XIX até o século atual, uma generalizada aplicação da teoria dos órgãos do Estado aos casos de responsabilização do Estado advinda de um ato ou omissão de um dos seus estados-membros.

Nesta perspectiva, o Caso LaGrand da Corte Internacional de Justiça configura-se como a utilização de uma ‘nova linguagem’ de um tribunal, no intuito de lidar com este novo paradigma do direito internacional, ao dialogar com o órgão do Estado, o estado federado, competente pela matéria do contencioso. Assim, este caso em especial demonstra a aplicação da teoria dos órgãos do Estado e ao mesmo tempo a tentativa de diálogo com a entidade violadora das regras internacionais.

Nos dias atuais, em virtude de não haver uma corte internacional encarregada de julgar casos nos quais estados federados são partes, levanta-se a dúvida da existência ou não da responsabilidade internacional das unidades federadas.

Desta feita, a teoria dos órgãos do Estado mostra-se como alternativa única em casos de responsabilização internacional por atos de entidades federadas.

Assim sendo, pretende-se demonstrar a responsabilidade internacional resultante das ações ou omissões dos estados federados e a questão da imputação destas violações. O problema que este trabalho pretende abordar é se existe a consagração da teoria dos órgãos do Estado como princípio aplicável aos casos em geral que envolvem a responsabilização internacional advinda de atos ou omissões de unidades federadas. Logo, a hipótese em relação à problemática é afirmativa, a saber, existe a consagração desta teoria na doutrina e na jurisprudência internacional, não havendo nos dias atuais uma solução para possíveis casos particulares que venham a surgir.

Nesta perspectiva, a abordagem deste trabalho utiliza-se do método indutivo e do método de procedimento de pesquisa bibliográfica, sobretudo das fontes doutrinárias e da jurisprudência internacional.

Tendo-se por marco teórico a teoria dos órgãos do Estado de Roberto Ago e do Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade dos

Estados por Atos Ilícitos Internacionais no ano de 2001, especifica-se que a divisão dos capítulos seguirá a lógica aqui delineada.

O primeiro capítulo busca analisar a natureza da personalidade jurídica internacional limitada das entidades federadas a partir da perspectiva da doutrina internacional, particularmente de autores isolados que trataram sobre a questão. Logo, são elencados os elementos garantidores das capacidades internacionais dos estados federados, que justificam a atribuição de personalidade jurídica internacional a estes entes.

O segundo capítulo, apresenta a cronologia do tema da responsabilidade internacional no direito internacional e consequentemente da construção da teoria dos órgãos do Estado. Assim sendo, neste capítulo apresenta-se o marco teórico do presente trabalho, através da análise da teoria dos órgãos do Estados construída por Roberto Ago e consagrada no Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade dos Estados por Atos Ilícitos Internacionais no ano de 2001.

No terceiro capítulo, analisa-se a jurisprudência do final do século XIX até o século atual, que demonstra a aplicação da teoria dos órgãos do Estado aos casos de responsabilização do Estado advinda de um ato ou omissão de um dos seus estados-membros, em particular do Caso LaGrand da Corte Internacional de Justiça.

Finalmente, verifica-se a possível existência de casos particulares que fogem do escopo do Projeto de Artigos, ao buscar responder a problemática deste trabalho através da análise da aplicação ou não da teoria dos órgãos do Estado aos casos em geral de responsabilidade advinda por atos ou omissões de estados federados.

# 1 A PERSONALIDADE JURÍDICA INTERNACIONAL LIMITADA DOS ESTADOS FEDERADOS<sup>1</sup>

## 1.1 OS ESTADOS FEDERADOS COMO SUJEITOS DO DIREITO INTERNACIONAL: PERSPECTIVAS NA DOCTRINA

A questão da condução jurídica dos entes federados<sup>2</sup> no direito internacional começa a ser discutida pela doutrina a partir do século XX.

---

\* Nota Metodológica: No tocante às referências bibliográficas, é importante salientar que serão observadas as últimas determinações da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) com ressalva de que, na NBR n. 10520:2002, o modelo de citação autor data e numérico serão excepcionadas na estrita regra da ABNT. Isso porque serão utilizadas as referências bibliográficas em nota de rodapé (numérico), mesclando-se com notas explicativas em rodapé é (instrumento permitido somente quando empregada a modalidade de citação autor-data). O intento de tal fórmula é o de proporcionar uma breve indicação referencial em nota de rodapé, somada ao fato da limpeza textual sem renunciar às importantes contextualizações e comentários que não integram o corpo da argumentação do texto. E, ainda, todas as traduções do corpo do texto foram realizadas pela autora, estando seus respectivos textos originais nas notas de rodapé.

<sup>2</sup> Os estados federados são instituições que compõe o Estado que adota o sistema federativo. Neste tipo de sistema “[...] cabe à União um papel complexo: integrar os estados ou territórios federados, de forma a coexistirem de forma harmoniosa. [...] Nos Estados federativos existe entre o poder central e os estados federados uma verdadeira distribuição de competências, descentralizando diversas questões do poder da União”. KOTZIAS, Fernanda V. O federalismo e a esfera internacional. In: *Revista Ius Gentium*, v. 2(1), pp 69-96, 2009. p.71,72. Neste sentido, existem Estados sob o modelo federalista que permitem constitucionalmente que suas esferas subnacionais, estados federados, sejam atuantes no cenário internacional e exerçam a chamada paradiplomacia. Em relação aos Estados sob o sistema federativo é importante observar que “dificilmente observa-se um Estado federalista em que suas unidades autônomas não tenham atividades internacionais”. (KOTZIAS, F.V., 2009. p.80) Faz-se importante esclarecer que os estados federados encontram-se em um grupo maior de estudo os chamados governos subnacionais que são unidades políticas compostas por uma organização institucional com limites territoriais, população e funções definidas. Geralmente é uma das partes de um Estado que possui uma forma de governo regional com menos poderes do que o governo do país a que pertence, ao se classificarem entre estados federados ou outros tipos de unidades formadoras de Estados unitários, e ainda

Diversos fenômenos e acontecimentos internacionais ocorridos neste século como, por exemplo, as duas grandes guerras, provocaram importantes mudanças estruturais em uma comunidade que ainda vivia sob um sistema vestfálio com predominância do estatalismo.

A mudança para um caráter multilateral da comunidade internacional e a pluralidade de atores, marcaram as principais transformações no plano internacional. Neste sentido, o século XX é marcado pela emergência de novos sujeitos no direito internacional, entre eles, os estados federados, que no decorrer das décadas buscaram a afirmação da sua personalidade jurídica internacional<sup>3</sup>.

A concessão de personalidade jurídica internacional a estes entes foi tema levantado por diversos autores no decorrer do século em questão. Contudo, os apontamentos trazidos pelos internacionalistas não consistiram em explanações exaustivas sobre a questão, não sendo

---

consideram-se as cidades e municípios. Os nomes dados a essas entidades subnacionais variam entre os países. Nos Estados federados, como o Brasil, as principais subdivisões denominam-se estados, porém as cidades e municípios já são considerados tipos de governos subnacionais. A Alemanha também é constituída de estados federados, porém estes são conhecidos como *Länders*. Em outros países, como o Canadá, as principais subdivisões denominam-se províncias, e em países como a Tanzânia, simplesmente são denominadas regiões. Entretanto, o objeto deste trabalho em particular será a situação dos estados federados no direito internacional. Faz-se importante esclarecer que neste trabalho serão utilizadas para se tratar de estados federados as denominações, unidades componentes ou estados-membros do Estado, unidades federadas, entes federados, entidades infra-estatais, coletividades territoriais, entre outros. Todas estas nomenclaturas são utilizadas pelos autores que estudam o tema em questão.

<sup>3</sup>“O termo *personalidade internacional* é amplamente utilizado para sinalizar a capacidade de uma entidade que atue no plano internacional. A Corte Internacional de Justiça sanciona seu uso no Parecer Consultivo sobre a ‘Reparações de danos sofridos a serviço das Nações Unidas’, nesse sentido. O Estado soberano independente possui hoje o máximo de capacidade internacional. [...] Implícito no reconhecimento da personalidade internacional de uma entidade esta a sua capacidade em celebrar acordos de direito internacional (tratados) e de ser réu em uma reivindicação internacional sob o direito da responsabilidade internacional. Se uma entidade não possui essa capacidade, esta não tem personalidade internacional. Uma entidade capaz de possuir direitos e deveres sob o regimento internacional é um ator do direito internacional e qualquer meio internacional adequado estará aberto para este”. ROSENNE, Shabtai. *The perplexities of modern international law*. Leiden / Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2004. p.261.

possível constatar a existência de escolas que construíram uma teoria sobre o tema, mas apenas a existência de autores isolados que no decorrer de suas obras apontaram brevemente a questão de uma possível concessão de personalidade jurídica internacional aos estados federados.<sup>4</sup>

O processo de consolidação destes entes como possuidores de personalidade jurídica internacional, mesmo que de forma limitada<sup>5</sup>, foi caracterizado pela dissonância na doutrina e pela dificuldade em se afirmarem como sujeitos de direito internacional. Isto ocorre principalmente em virtude de que muitos autores internacionalistas, principalmente os positivistas, ainda defendiam a soberania intocável do Estado nos moldes de Vestfália.

Alguns importantes autores internacionalistas da primeira metade do século XX, que escreviam no período do entre guerras, no qual nascia a Liga das Nações e conjuntamente a ideia de Paz, foram pensadores críticos ao estatalismo, contudo ainda não configuravam os estados federados como possuidores de personalidade jurídica internacional.

Entretanto, é a partir dos debates do segundo pós-guerra que o tema ganha novo impulso.<sup>6</sup> Através de novas iniciativas de caráter

---

<sup>4</sup> Por este motivo, neste capítulo adotou-se a nomenclatura “autores” e não “escolas” ou “doutrinas” para tratar dos internacionalistas italianos, alemães, franceses e de algumas outras nacionalidades que trataram ou tratam sobre a questão.

<sup>5</sup> Neste trabalho, como será tratado neste primeiro capítulo, as entidades federadas possuem personalidade jurídica internacional limitada, conceito adotado à partir de diversas leituras sobre o tema. Deste modo, considera-se nesta obra, em consonância com os escritos de Luigi Di Marzo e Gocha Lordkipanidze, que o termo limitada tem o significado de que a personalidade jurídica internacional destas entidades não é completa, pois não possuem capacidades iguais a dos Estados, sujeitos que possuem personalidade internacional completa. Alguns autores ainda utilizam o conceito personalidade jurídica parcial como, por exemplo, Jan Wouters & Leen Smet e Gleider Hernández, autores também utilizados no desenvolvimento desta obra.

<sup>6</sup> Entretanto, o estudo avançado e a publicação de obras sobre os governos subnacionais teve seu grande início com os autores da ciência política, através da primeira obra sobre o tema no início da década de 90 de Planayotis Soldatos e Hans Michelmann, denominada “*Federalism and International Relations: the role of subnational units*” (1990). A partir do início dos estudos no tema, outros importantes autores, principalmente europeus como, por exemplo, Michael Keating, Brian Hocking e John Loughlin passaram a configurar esta gama de autores sobre o tema que inicialmente tratavam sobre a questão no âmbito do

multilateral, a comunidade internacional passava de homogênea para heterogênea. “O novo contexto fazia com que o direito internacional se apresentasse como um fenômeno muito mais amplo e complexo”.<sup>7</sup>

No objetivo de apresentar a concepção de importantes internacionalistas sobre o tema em questão, os próximos itens se dedicam em trazer a ideia de alguns destes autores e a partir disto demonstrar as mudanças ocorridas na doutrina em relação à concessão da personalidade jurídica internacional aos estados federados.

### 1.1.1 A afirmação do positivismo italiano: A negação da personalidade jurídica às entidades federadas

---

processo de integração da União Europeia. No Brasil alguns autores como, por exemplo, Clóvis Brigagão, Tullo Vigevanni e Gilberto Rodrigues produziram obras sobre o tema, principalmente ligadas a realidade brasileira. Nesse sentido, nas relações internacionais o estudo parte a partir destes autores da ciência política. Contudo, estes autores preocuparam-se em formular estudos em relação a atuação dos governos subnacionais no ambiente internacional e da atividade denominada paradiplomacia. Desta forma, a ciência política e as relações internacionais ao estudar os governos subnacionais observam a questão de dentro para fora, ou seja, dos governos subnacionais se inserindo no plano internacional. Analisam a atividade de inserção destes entes, ou seja, as características e formas dessa inserção. Os estudos dos governos subnacionais a partir do direito internacional possui um movimento contrário, ao analisar a forma como estes entes são percebidos ou regulamentados ao se inserirem no plano internacional. Ou seja, a percepção do direito internacional em relação aos governos subnacionais. O estudo deste tema no direito internacional não possui uma gama de autores e nem uma concepção formada sobre o assunto. Não é um tema considerado emergente, porem não possui linhas de pensamentos formadas e autores que possam ser considerados clássicos. Este tema passa a ser discutido no direito internacional ainda na metade do século XX em alguns países europeus que já possuíam uma forma de organização interna na qual seus governos subnacionais possuíam certas capacidades internacionais cedidas por estes estados. O tema passa a ser melhor articulado através de trabalhos que demonstravam estudos de casos desses países.

<sup>7</sup> DAL RI JUNIOR, Arno. Às sombras da soberania: a condição jurídica de estados federados e governos infraestatais no direito internacional. In: *Santa Catarina nas relações internacionais*. Desafios da assembleia legislativa do estado de Santa Catarina no cenário internacional./Org: DAL RI JUNIOR, Arno; MARQUES, Guilherme B.; ARRUDA, Sônia. – Florianópolis: Fundação Boiteux, 2010. 308p. p. 23.

Na Itália, escrevia na primeira metade do século XX, Dionisio Anzilotti (1867-1950), jurista adepto ao pensamento positivista neovoluntarista. Na sua principal obra *“Corso di diritto internazionale”* (1928), Anzilotti dedica alguns parágrafos para tratar sobre a questão do “estado-membro da União”, como o autor assim denomina os estados federados.

Deste modo, na concepção do autor, o Estado federativo tem o próprio nome Estado por ser um sistema de organização unitária, o qual seus estados membros são restritos ou suprimidos de participar das relações internacionais. Entretanto, o autor expõe que o que qualifica um estado-membro a participar da vida internacional não é um pacto social, mas sim a relação de dependência quanto ao Estado Federal<sup>8</sup>, questão definida pelo direito público interno.<sup>9</sup>

Anzilotti não discute a questão da personalidade jurídica dos estados-membros de uma federação, mas enfatiza a questão de um

---

<sup>8</sup> Sistema na qual existe a descentralização do poder através da divisão de poderes entre o poder central e os estados federados. No Estado Federal existe a divisão constitucional das competências soberanas, entre o Governo Federal e os estados federados. Neste trabalho, para denominar o Estado Federado serão utilizadas diversas nomenclaturas como, por exemplo, federação, Sistema ou modelo federativo, Estado, União, entre outros.

<sup>9</sup> *“Se invece lo Stato federale si concepisce come un vero e proprio Stato, in cui vivano i da cui dipendono altre organizzazioni politiche, cui piace dare il nome di Stati, e se queste diventano a lor volta subietti di relazione internazionale, il momento essenziale che qualifica i cosiddetti Stati membri nella vita internazionale non è più il patto sociale, ma il rapporto unilaterale di dipendenza dallo Stato federale, ossia un rapporto di diritto pubblico interno. [...] La questione se una di quelle figure, cui si dette in passato o si dà ora il nome di Stato federale, rientri nell'una o nell'altra categoria, sia cioè Confederazione o Stato, è questione che non può essere posta e risolta se non caso per caso; essa, come in già rilevato, non si presenta praticamente che per quelli fra i cosiddetti Stati federali, che si sono 'formati mediante la riunione di Stati prima indipendenti o semplicemente confederati. In questi casi, invero, se a prima vista la probabilità sembra esser per una continuazione della società di Stati, rafforzata mediante una più stretta organizzazione unitaria ed una corrispondente restrizione o soppressione della sfera di libertà dei soci nelle relazioni internazionali, non si può peraltro escludere la possibilità che, ad un certo momento, la società si sia estinta e con un procedimento di fatto, magari istantaneo, ne abbia preso il posto una nuova formazione statale, anche se con ampie autonomie regionale territorialmente corrispondenti agli antichi Stati”* ANZILOTTI, Dionisio. *Corso di diritto internazionale*. Padova: CEDAM, 1964, p.158-159.

Estado Federal ser unitário e, deste modo, compreende-se que este tenha uma única personalidade jurídica internacional.

Ainda no período entre guerras, Santi Romano (1875-1947) dava continuidade na Itália à escola antiformalista que havia nascido na França.

Na sua obra “*Corso di diritto internazionale*” (1939), faz menção direta aos estados federados, em particular as Comunas e as Províncias. Assim sendo, o autor afirma que “todo ente que dependa inteiramente de um Estado não poderia ser objeto do direito internacional, enquadrando-o, desse modo, como absorvido pelo sujeito ao qual é subordinado, não sendo sujeito em si”.<sup>10</sup>

Logo, Santi Romano não atribui personalidade jurídica internacional aos estados federados, em virtude destes já serem subordinados a um sujeito de direito internacional.

Gaetano Morelli (1900-1989), classificado como positivista neo-clássico, escreve suas principais obras no período de início da Segunda Guerra Mundial e no período depois do final da guerra. Morelli possui duas obras nas quais faz menção aos estados federados.

Uma das suas obras denominada “*Cours general de droit international public*” é do ano de 1956, originada do seu curso lecionado neste mesmo ano na Academia de Haia. Nesta obra, o autor destina um item para discutir a personalidade internacional dos ‘estados dependentes’, como intitulados no próprio texto.

Neste sentido, o autor interpreta que os estados-membros de uma federação são estados dependentes do Estado Federal, no qual a ordem jurídica do estado-membro (subordinado) é derivada da ordem jurídica do Estado federal (superior).<sup>11</sup> Em síntese, o estado-membro de uma federação é considerado por Morelli como desapropriado de personalidade internacional.

---

<sup>10</sup> DAL RI JUNIOR, A., 2010, p. 20.

<sup>11</sup> Do original: “*Mais il y a des entités qui, bien qu’elles aussi soient qualifiées en général comme des Etats, se trouvent dans une position de subordination à l’égard d’autres Etats. C’est pour cela qu’on les appelle Etats dépendants. Tel est, entre autres, le cas de Etats membres d’une Etat fédéral [...] le rapport de dépendance entre les deux Etat, dans le sens indiqué, soit accompagné d’une relation entre les ordres juridiques respectifs, relation consistant en ce que l’ordre de l’Etat dépendant est dérivé de l’ordre de l’Etat supérieur*”. MORELLI, Gaetano. Cours general de droit international public. In: *Recueil de Cours*, 1956, p.527.

Alguns anos mais tarde, no ano de 1964, Rolando Quadri (1907-1976), jurista italiano, também ao ministrar seu curso em Haia, escreve o “*Cours general de droit international public*” no qual se refere à discussão da personalidade internacional das entidades federadas.

Na concepção do autor, o que caracterizaria o Estado Federal seria a questão da unidade da Constituição.<sup>12</sup> Neste sentido, segundo Quadri:

Falar sobre uma soberania compartilhada, de uma independência funcional dos estados-membros, de soberania dividida e assim por diante, é se esquecer de que as autonomias locais, e não somente os poderes e atribuições de uma entidade central, recaem sobre uma mesma base e, que é a integração recíproca em um todo unitário orgânico que deriva a situação do Estado Federal como um sujeito único e exclusivo do direito internacional. É por isso que se deve considerar como meras habilidades ‘descentralizadas’ e, não como verdadeiras capacidades a serem estipuladas, a possibilidade de que certas constituições federais reservem aos estados-membros a regulação das matérias de interesse local através de acordos com os Estados estrangeiros.<sup>13</sup>

Quadri ainda expõe na sua obra, que a capacidade ‘exclusiva’ dos estados-membros, é na verdade uma capacidade determinada e limitada constitucionalmente e que em virtude de ser originada pela Constituição,

---

<sup>12</sup> Do original: “[...] *ce qui caractérise l’État fédéral c’est l’unité de la Constitution [...]*”. QUADRI, Rolando. *Cours général de droit international public*. In: *Recueil de Cours*, 1964, p. 435.

<sup>13</sup> Do original: “*Parler d’un partage de la souveraineté, d’un indépendance fonctionnelle des Etats membres, de souveraineté ‘divisée’ et ainsi de suite, c’est oublier que les autonomies locales, pas plus que les pouvoirs et attributions de l’entité centrale, reposent sur le même fondement, et que c’est de l’intégration reciproque dans un tout unitaire it organique que derive la situation de l’Etat fédéral comme sujet unique et exclusif de droit international. C’est pourquoi il faut considérer comme de simples compétences ‘décentralisées’ et pas comme de véritables capacités à stipuler, la possibilite que certaines constitutions fédérales réservent aux Etats membres de régler par des accords avec des Etats étrangers des matières d’intérêt local*” (QUADRI, R., 1964, p.435).

esta pode se extinguir a qualquer momento por meio de uma reforma constitucional.<sup>14</sup> Por fim, o autor nega às entidades federadas o *status* de sujeitos de direito internacional.

No ano de 1994, Francesco Capotorti (1925 – 2002) ao final de sua vida, lecionou o “*Cours général de droit international public*” na Academia de Haia.

Capotorti, em alguns poucos parágrafos da sua obra, dirigiu-se às entidades federadas denominando-as ‘*entités dépendant des Etats*’. Nestes parágrafos, o autor aloca a seguinte questão: Como é possível que uma situação de dependência (dos estados federados em relação ao Estado) seja compatível com a personalidade internacional?

Segundo o jurista, a resposta para este questionamento seria a seguinte:

Em princípio, deve-se dizer que a solução vai na direção de exclusão da atribuição de qualidade de sujeito: os exemplos de descentralização territorial do poder do governo são frequentes, mas normalmente ele não acompanha de um exercício de autonomia das entidades dependentes nas relações internacionais. [...] esta autonomia é negada pela constituição do Estado. Contudo, existem entidades territoriais que a tese a favor da personalidade internacional encontra respostas favoráveis.<sup>15</sup>

Nesse sentido, como forma de demonstrar casos favoráveis à personalidade internacional dos estados federados, o autor cita o caso da

---

<sup>14</sup> Do original: “*Même lorsque les Etats membres disposent d’une compétence ‘exclusive’ et même quando on parle de ‘droit réservés’ des Etats membres, el s’agit toujours de compétences qui peuvent être étendues ou limitées et qui peuvent aussi être supprimées par des procédés constitutionnels*” (QUADRI, R., 1964, p.435).

<sup>15</sup> Do original: “*En principe, il faut dire que la solution va dans le sens d’exclure l’attribution de la qualité de sujet: les exemples de décentralisation territoriale du pouvoir de gouvernement sont fréquents, mais normalement ele ne s’accompagne pas de l’exercice d’une autonomie des entités dépendantes dans les relations internationales. [...] mais l’organisation constitutionnelle et as réalisation pratique sont contraires à reconnaître aux regions la configuration de sujet international. C’est surtout à l’égard des Etats membres de certains Etats fédéraux que la thèse em faveur de leur personnalité trouve des réponses favorables*”. CAPOTORTI, Francesco. *Cours Général de droit international public*. In: *Recueil de Cours*, 1994. p.53-54.

Ucrânia e da Bielo-Rússia na antiga União das Repúblicas Socialistas Soviéticas, que possuam qualidade de membros da ONU, separadamente da URSS.<sup>16</sup>

Como fato mais recente, segundo o autor, o caso do Quebec, província canadense, poderia sustentar a tese da personalidade jurídica internacional, principalmente em virtude da larga autonomia conquistada por esta província.<sup>17</sup>

Como forma de acessar uma bibliografia mais recente sobre o tema, encontramos nos escritos de Enzo Cannizzaro (1959), e em particular do seu livro “*Diritto Internazionale*” (2012), um capítulo denominado “*Gli enti a soggettività limitata*”, destinado a tratar sobre a questão.

Em um primeiro momento o autor exprime a questão de que a maior parte da doutrina tende a negar o posto de sujeitos de direito internacional aos estados federados.<sup>18</sup> Todavia, o autor expõe que “[...] de outro modo, as entidades federadas mantêm certa autonomia no nível das relações internacionais”.<sup>19</sup> Nestes casos, Cannizzaro observa que se esta concessão de autonomia passasse a se tornar uma tendência, emergiriam futuras questões no direito internacional.

Desta feita, Cannizzaro manifesta sua posição ao explicar que:

A reivindicação, ao momento, de fato, apenas teórica, de formas de autonomia no nível das relações internacionais poderia representar uma nova tendência em matéria de relações entre Estado e entidades territoriais descentralizadas. É possível que um seguinte desenvolvimento de tal tendência leve, futuramente, ao reconhecimento de uma pluralidade de entidades que exercem prerrogativas no nível internacional, com o problema consequente da elaboração de um

---

<sup>16</sup> CAPOTORTI, F., 1994, p.54. Muitos autores que tratam sobre a personalidade internacional dos estados federados referenciam-se a este caso como sendo emblemático sobre a questão.

<sup>17</sup> CAPOTORTI, F., 1994, p.54.

<sup>18</sup> CANNIZZARO, Enzo. *Diritto Internazionale*. Torino: G. Giappichelli Editore, 2012, 532p. p.313.

<sup>19</sup> Do original: “[...] invece, gli enti federati mantengono una certa autonomia sul piano dei rapporti Internazionali” (CANNIZZARO, E., 2012, p.314).

esquema teórico mais adequado daquele, hoje predominante, do monolítico Estado soberano.<sup>20</sup>

Por fim, o autor conclui sua ideia ao salientar que a questão da personalidade internacional das entidades federadas é questão a ser analisada caso por caso. Nesse sentido, Cannizzaro conclui que:

[...] não parece correto estabelecer que as entidades sub-estatais não sejam sujeitos internacionais, para depois, com base nisso, esvaziar de conteúdo os poderes de que elas dispõem. É necessário, ao contrário, fazer o oposto: a saber, avaliar, com base nos poderes atribuídos a uma entidade e exercidos por ela na prática, se tal entidade tenha adquirido posições jurídicas de forma a fazer dela um sujeito do ordenamento internacional. A circunstância de que certa entidade disponha efetivamente do poder de entreter relações internacionais, [...] representa, portanto um índice da sua capacidade de adquirir e gerir posições subjetivas.<sup>21</sup>

Em conclusão, a partir dos autores italianos explanados é possível perceber o costume de negação da personalidade jurídica internacional dos estados federados durante o século XX. No entanto, esta condição começa a sofrer mudanças na virada de séculos, a qual alguns autores passam a aderir uma posição em relação à existência de uma

---

<sup>20</sup> Do original: *“La rivendicazione, per il momento invero solo teorica, di forme di autonomia sul piano dei rapporti internazionali potrebbe rappresentare una tendenza nuova in materia di rapporti fra Stato ed enti territoriali decentrati. È possibile che un ulteriore sviluppo di tale tendenza possa portare, in futuro, al riconoscimento di una pluralità di enti che esercitano prerogative sul piano Internazionale, con il conseguente problema di elaborare uno schema teorico più adeguato rispetto a quello, oggi prevalente, del monolitico Stato sovrano”*(CANNIZZARO, E., 2012, p.314).

<sup>21</sup> Do original: *“[...] non sembra corretto stabilire che gli enti sub statali non sono soggetti internazionali, per poi, su tale base, svuotare di contenuto i poteri dei quali essi dispongono. Ocorre piuttosto fare il contrario: valutare cioè, sulla base dei poteri attribuiti ad un ente e da questo concretamente esercitati, se tale ente abbia acquisito posizioni giuridiche tali da farne un soggetto dell’ordinamento Internazionale. La circostanza che un certo ente disponga effettivamente del potere di intrattenere rapporti internazionali, [...] rappresenta quindi un índice della sua capacità di acquisire e gestire posizioni soggettive”*(CANNIZZARO, E., 2012, p.315).

personalidade internacional destas entidades, ou, de certa forma passam a visualizar estes entes em futuras questões de direito internacional.

### 1.1.2 O predomínio do silenciamento entre os autores franceses

Na França, na primeira metade do século XX, escrevia Georges Scelle (1878-1961), autor da escola antiformalista francesa de caráter crítico a soberania estatal. O autor foi influenciado pelo momento histórico do Pós-Primeira Guerra Mundial, caracterizado pela criação da Liga das Nações e por uma visão de mundo idealista baseada na ideia de Paz.

Na sua principal obra, “*Droit des Gens: Principes et Systématique*” (1932), o autor afirma a existência de uma hierarquia entre as normas das diferentes coletividades.<sup>22</sup> Logo, esta seria uma “hierarquia baseada na sobreposição de diferentes ordens jurídicas, baseada no número de pessoas pertencentes a cada coletividade”.<sup>23</sup>

Assim sendo, todas as ordens jurídicas estariam subordinadas a ordem jurídica maior denominada ‘coletividade universal’. Abaixo da coletividade maior estariam as coletividades estatais, e logo a diante, as coletividades que se encontram dentro dos Estados, como por exemplo, as coletividades estaduais e municipais, ou seja, os estados federados. Entretanto, o autor apenas faz menção a estas coletividades, não adentrando na questão da personalidade jurídica internacional das coletividades estaduais.

Como forma de analisar a doutrina francesa atual, encontra-se nos escritos de Alain Pellet (1947), em particular no seu livro “*Droit*

---

<sup>22</sup> Do original: “*Ce principe de la subordination nécessaire du droit interne au Droit international est fondamental. [...] Mais le même phénomène va se reproduire à un étage supérieur. De nouveaux rapports s’établiront non plus seulement entre groupes étatiques, mais entre groupements intersociaux eux-mêmes. A chacune de ces étapes, on verra se reproduire le même phénomène de hiérarchie juridique, le même conditionnement automatique des systèmes juridiques coordonnés par le système juridique coordonnateur, et ainsi jusqu’à la dernière limite possible de la coordination, jusqu’à ce que le système normative de la société humaine, ou Droit des gens, ait encadré et conditionné tous les systèmes normatifs de toutes les autres sociétés politiques nationales ou internationales*”. SCELLE, Georges. *Droit des Gens: Principes et Systématique*. v. 1. Paris : Recueil Sirey, 1932, p. 32.

<sup>23</sup> ROESSING NETO, Ernesto. Georges Scelle. In : DAL RI JÚNIOR, Arno ; POTIARA, Paulo ; LIMA, Lucas C. (org). *A formação da ciência no Direito Internacional*. Ijuí : Unijuí, 2014. (No prelo)

*International Public*” em conjunto com Patrick Daillier e Mathias Forteau, o posicionamento de que o Governo Federal seria a barreira entre o estado federado e a posição de sujeito de direito internacional. Desta feita, os autores expressam que:

O Estado Federal se define como um agrupamento de entidades que não possuem relações imediatas com a sociedade internacional, seja por que elas a tenham renunciado (federalismo por agregação), seja por que elas surgiram a partir de um movimento centrífugo que não chega a se realizar, o antigo Estado unitário abandonou algumas de suas competências pelo benefício de seus componentes (Bélgica). Em todo o caso, os estados federados não podem reclamar, independentemente do seu nome, a personalidade jurídica de Estados nos termos do direito internacional. Em vista disso, existe apenas um Estado: o Estado Federal.<sup>24</sup>

De forma geral, Pellet, Daillier e Forteau negam a subjetividade internacional às unidades federadas, entretanto, as suas colocações demonstram a possível existência de casos nos quais existem a personalidade internacional do estado federado, sendo estes derivados do Estado Federal, ou seja, do ordenamento interno através da Constituição de cada Estado.

Nesta perspectiva, os autores expressam que:

Mesmo quando o estado federado se beneficia de certas competências internacionais, ainda existe uma diferença de natureza entre os estados federados e o Estado no sentido pleno do termo. Na realidade, enquanto as habilidades destes últimos derivem diretamente do Direito

---

<sup>24</sup> Do original: “*L’État fédéral se définit comme un groupement d’entités qui n’ont pas de rapports immédiats avec la société internationale, soit parce qu’elles y ont renoncé (fédéralisme par agrégation), soit parce qu’elles sont issues d’un mouvement centrifuge qui n’est pas allé jusqu’à son terme, l’ancien État unitaire ayant abandonné certaines de ses compétences au profit de ses composants (Belgique). Dans tous les cas, les États fédérés ne peuvent prétendre, quel que soit leur nom, à la personnalité juridique des États selon le droit international. Au regard de celui-ci, il n’y a qu’un seul État: c’est l’État fédéral*”. DIHN, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Droit International Public*. Paris: LGDJ, v.7, 2002.p.469.

Internacional, e são garantidas por ele; aquelas dos estados federados são determinadas pelo direito constitucional federal e são garantidas por procedimentos internos. Uma revisão na Constituição pode, a qualquer momento e contra a vontade do estado federado, estender, como também limitar ou interromper as suas habilidades internacionais. A sua personalidade jurídica internacional permanece derivada da personalidade do Estado Federal.<sup>25</sup>

Em suma, é possível constatar que os autores reconhecem a personalidade internacional a alguns estados federados que seriam casos particulares no direito internacional, mas salientam que esta personalidade não é derivada do direito internacional, podendo ser extinta a qualquer momento.

Por conseguinte, na doutrina francesa atual, o manual de Jean Touscoz do ano de 1993, utilizado de forma ampla nos cursos de direito internacional, ao trazer a sua abrangente, e pode-se assim dizer, moderna concepção de sujeitos do direito internacional, não faz qualquer menção aos estados-membros de uma federação, muito menos a uma possível concessão de personalidade internacional a estas entidades.

Em síntese, na análise dos autores franceses, não é possível distinguir em que momento estes passam a considerar a personalidade internacional às entidades federadas. No decorrer do século XX, poucos retrataram os estados federados como sujeitos de direito internacional e, neste mesmo tempo, outros autores negaram ou silenciaram a questão.

Conclui-se a existência de autores isolados durante os séculos, que concederam em seus escritos a personalidade internacional às unidades federadas.

---

<sup>25</sup> Do original: “*Même Iorsque l’État fédéré bénéficie de certains comp[etences internationales, il subsiste toujours une différence de nature entre l’État fédéré et les États au sens pleis du terme. Em effect, alors que les compétences de ces derniers dérivent directement du droit international, et sont garanties par lui, celles des États fédérés sont déterminées par le droit constitutionnel fédéral et ne sont garanties que par des procédures internes. Une révision de la constitution peut, à tout moment et contre le voeu peut-être de tel État fédéré, étendre mais aussi restreindre ou supprimer leurs compétences internationales. Leur personnalité juridique internationale reste dérivée de celle de l’État federal*”(DIHN, N. et al., 2002, p.470).

### 1.1.3 A proeminência do tema na doutrina alemã e austríaca

Na doutrina alemã, Lassa Francis Lawrence Oppenheim (1858 – 1919), teórico positivista, escrevia no final do século XIX e no período da Primeira Guerra Mundial. Oppenheim levantou algumas questões sobre a posição dos estados federados no direito internacional através das suas obras.

No livro denominado “*International Law: A Treatise*” (1905), uma das suas principais obras, o autor apresenta a questão apontando as dificuldades e incertezas existentes sobre o tema. Nesse sentido, Oppenheim cita que, “é frequentemente mantido que eles perderam completamente a sua posição dentro de Família das Nações. Mas esta opinião não pode se manter se comparada com a realidade”.<sup>26</sup>

O autor classifica dois tipos de estados federados. Em primeiro lugar, identifica as federações nas quais o Estado Federal assume completamente a representação externa, e nas quais os estados federados apenas são considerados sujeitos internos. Secundariamente, aponta as federações nas quais existe uma repartição da soberania externa, podendo-se caracterizar os estados-membros como sujeitos de direito internacional.<sup>27</sup>

Por tudo isto, Oppenheim expressa que:

Além disso, os monarcas reinantes destes estados-membros continuam a ser tratados pela prática dos Estados como chefes de Estados soberanos, um fato sem base legal, se esses estados não fossem pessoas internacionais [...] Se esses fatos são levados em consideração, existe a obrigação de reconhecer que os estados-parte de um Estado Federal podem ser pessoas internacionais em grau. A sua posição, se houver, dentro do círculo é ofuscada pelo seu Estado Federal, eles são Estados soberanos parciais, e, por conseguinte, pessoas internacionais para apenas algumas partes. [...] Sendo assim, duas classes de Estados Federais devem ser distinguido de acordo a se os

---

<sup>26</sup> Do original: “*It is frequently maintained that they have totally lost their position within the Family of Nations. But this opinion cannot stand if compared with the actual facts*”. OPPENHEIM, Lassa F.L. *International Law: A Treatise*. Nova York: Longmass, Green and Co, v.1, 1905. p.131.

<sup>27</sup> OPPENHEIM, L.F.L., 1905, p.132.

membros são ou não pessoas internacionais, embora os Estados Federais estejam compostos por pessoas internacionais.<sup>28</sup>

Na doutrina austríaca, Hans Kelsen (1881-1973), uma das figuras emblemáticas do positivismo jurídico, escreve sua obra referente ao direito internacional no ano de 1952.

Na sua obra denominada “*Principles of International Law*”, um item é destinado a tratar da questão do Estado Federal. Neste item, o autor expõe que ao formar uma União Federal, os Estados que a irão constituir perdem seu caráter de Estado no direito internacional e passam então a ser chamados de estados componentes do Estado Federal.<sup>29</sup>

Nesse sentido, o jurista demonstra que estes estados componentes ao formar a União Federal mantêm certas funções típicas do Estado como, por exemplo, a legislativa, administrativa e judiciária. Ainda, segundo Kelsen:

A centralização do campo das relações internacionais pode não ser plena; os estados componentes podem manter alguma competência a este respeito, por exemplo, o poder de celebrar tratados com Estados terceiros em determinadas áreas. Podem então ser considerados sujeitos de Direito Internacional de personalidade restrita.<sup>30</sup>

Ou seja, Kelsen ao analisar a situação das unidades componentes da federação, conclui que aquelas que possuem capacidade internacional

---

<sup>28</sup> Do original: “*Further, the reigning monarchs of these member-States are still treated by the practice of the States as heads of Sovereign States, a fact without legal basis if these States were no longer International Persons. [...] If these facts are taken into consideration, one is obliged to acknowledge that the member-States of a Federal State can be International Persons in a degree. Their position, if any, within circle is overshadowed by their Federal State, they are part-Sovereign States, and they are, consequently, International Persons for some parts only. [...] This being so, two classes of Federal States must be distinguished according to whether their member-States are or are not International Persons, although Federal States are in any case composite International Persons*”(OPPENHEIM, L.F.L., 1905, p.131-132).

<sup>29</sup> KELSEN, Hans. *Princípios do Direito Internacional*. Ijuí: Editora Unijuí, 2010. p.225.

<sup>30</sup> (KELSEN, H., 2010, p.225-226)

são as que possuem personalidade jurídica internacional, as quais o autor configura como sendo restritas, ou pode-se dizer, limitadas.

Atualmente, na doutrina alemã, a grande referência em relação ao tema dos estados federados é a figura de Christian Tomuschat (1936), o qual possui importantes trabalhos no assunto, como exemplo, no seu artigo denominado “*Component territorial units of States under international law*” (2006), o autor busca tratar da situação dos estados que compõem o Estado Federal.

Desta feita, o autor inicia seu trabalho ao propor uma nova reavaliação do *status* dos estados federados como possíveis sujeitos de direito internacional. Assim, na concepção de Tomuschat:

Meio século depois, ao tempo que o círculo de pessoas reconhecidas como sujeitos do direito internacional tem aumentado consideravelmente e a prática proporciona uma visão a qual é mais matizada do que nunca, pode ser o caso de olhar de novo para as questões relacionadas ao status das sub-unidades de um Estado soberano no direito internacional.<sup>31</sup>

Nesta perspectiva, Tomuschat assenta uma questão chave em seus escritos, a qual está em perfeita consonância com este trabalho. O autor questiona de que forma o direito internacional lida com as situações nas quais um Estado autoriza suas sub-unidades a adentrar na sociedade internacional.<sup>32</sup>

Sendo assim, o autor responde o questionamento ao dizer que “Naturalmente, o centro de força principal, o elemento privotal na ordem jurídica internacional, é o Estado soberano, ainda hoje”<sup>33</sup>, todavia “[...] qualquer um que é titular de um direito - ou de uma obrigação -

---

<sup>31</sup> Do original: “*Half a century later, at a time when the circle of persons recognized as subjects of international law has considerably widened and practice provides a picture which is more variegated than ever, it may be warranted to look afresh into the issues related to the status under international law of sub-units of a sovereign state*”. TOMUSCHAT, Christian. *Component territorial units of States under International Law*. In: DANIELE, Luigi (org.). *Regioni e autonomie territoriali nel diritto internazionale ed europeo: X Convegno Trieste – Gorizia 23-24 giugno 2005*. Napoli: Ed. Scientifica, 2006. p.32

<sup>32</sup> TOMUSCHAT, C., 2006, p.34.

<sup>33</sup> Do original: “*Of course, the main power center, the privotal element in the international legal order, is the sovereign State, even today*” (TOMUSCHAT, C., 2006, p.46).

tendo a sua origem diretamente no direito internacional é um sujeito de direito internacional”<sup>34</sup>

Em suma, o autor exprime que o Estado continua a ser o sujeito de direito internacional que possui a mais vasta gama de direito e deveres internacionais, mas que, no entanto pode-se considerar a personalidade jurídica internacional de um ente através de qualquer direito ou obrigação internacional que este possuir.

Finalmente, o autor conclui que:

O principal resultado pode ser que o direito internacional é extremamente flexível e não prevê um *circulus clausulus* de sujeitos de direito internacional. [...] As melhores chances de ser aceito como sujeitos de direito internacional são realizadas por estados que compõem a federação que podem olhar para trás em uma rica tradição histórica.<sup>35</sup>

Assim sendo, Tomuschat considera a personalidade jurídica internacional às entidades federadas as quais possuem uma tradição histórica da sua atuação internacional, como se pode observar no caso de antigos Estados que através da união constituíram uma federação, mas que por uma questão histórica mantiveram suas capacidades nas relações internacionais.

Em conclusão, os autores alemães e austríacos, constituem-se como os principais defensores da consagração dos entes federados como sujeitos no direito internacional. Esta conclusão pode ser embasada através de dois fatores. Em um primeiro momento, em virtude de que ambos os países, Alemanha e Áustria, possuem fortes previsões constitucionais que garantem capacidades internacionais<sup>36</sup> aos seus

---

<sup>34</sup> Do original: “[...] *anyone who is vested with a right – or an obligation – having its origin directly in international law is a subject of international law*” (TOMUSCHAT, C., 2006, p.46).

<sup>35</sup> Do original: “*The main result may be that international law is extremely flexible and does not provide for a circulus clausus of subjects of international law. [...] The best chances to be accepted as subjects of international law are held by component states of a federation which can look back onto a rich historical tradition*” (TOMUSCHAT, C., 2006, p.58).

<sup>36</sup> Capacidade internacional é quando um ente é capaz de agir internacionalmente. A Capacidade significa dizer que um ente é capaz, tem o poder ou possui a autoridade para proferir certo ato. Já a competência internacional, diferentemente, pode ser entendida como a maneira na qual essa capacidade é exercida. DI MARZO, Luigi. *Components Units of Federal States*

estados-membros, particularmente na celebração de tratados. E, secundariamente, por estas previsões constitucionais serem derivadas de uma tradição histórica de antigos Estados que através da união constituíram uma federação e que por esta questão histórica mantiveram suas capacidades nas relações internacionais.

#### 1.1.4 A notável difusão do tratamento da matéria nos escritos dos autores ingleses

Na Inglaterra, no período entre guerras escrevia Hersch Lauterpacht (1897 – 1960), autor de inclinação liberal e de característica visionária, ao analisar com ampla perspectiva os futuros acontecimentos no direito internacional.

Lauterpacht através de suas diversas obras conseguiu lançar as suas perplexidades sobre os principais temas do direito internacional como, por exemplo, ao considerar a existência de outros sujeitos além do Estado e expor que o reconhecimento destes no cenário internacional apenas dependia da vontade dos Estados.

No livro “*International Law: Collected Papers*” (1970) que reúne uma coleção de *papers* do autor, é possível identificar um parágrafo concedido a tratar da questão das assim denominadas, unidades territoriais. Logo, o autor assinala que uma parcela de personalidade internacional reconhecida a estas unidades territoriais é fruto da prática internacional destas entidades.

Neste sentido, o autor determina que:

Também se pode notar que a prática internacional reconhece no campo contratual uma medida de personalidade internacional das unidades territoriais, como colônias e dependências, que não são membros, mas que, no entanto, são admitidos à participação em seu próprio nome em organizações públicas dos Estados, como a União Postal Universal ou a Organização Mundial da Saúde.<sup>37</sup>

---

*and International Agreements*. Alphen Ann Den Rijn: Sijthoff & Noordhoff International Publishers, 1980. p. 1-2.

<sup>37</sup> Do original: “*It may also be noted that international practice recognizes in the contractual field a measure of international personality of territorial units such as colonies and dependencies, which are not States but which nevertheless are admitted to participation in their own name in public organizations of States such as the Universal Postal Union or the World Health Organization*”.

Além disso, Lauterpacht em seu relatório sobre o Direito dos Tratados, como será tratado no final deste capítulo, notou que os acordos celebrados pelas entidades federadas são tratados<sup>38</sup> regidos pelo direito internacional público.

Desta feita, é possível constatar que o jurista considera a personalidade jurídica internacional às entidades federadas, mesmo que de forma limitada.

No período Pós-Segunda Guerra Mundial, mais especificamente na década de 50, escrevia o inglês Gerald Fitzmaurice (1901 – 1982).

Como exemplo de uma de suas obras, encontra-se no seu curso lecionado na Academia de Haia no ano de 1957, denominado “*The general principles of international law*”, a sua opinião sobre a possível determinação de personalidade jurídica internacional das entidades federadas.

Assim sendo, o autor expõe sua posição de que existem outros ‘Estados’ no direito internacional além daqueles soberanos, que possuem certo grau de personalidade jurídica internacional. Contudo, argumenta que os estados federados não são considerados ‘Estados’ e, por fim, conclui que estes não possuem personalidade internacional. Neste sentido, Fitzmaurice exhibe que:

Há, naturalmente, outros tipos de Membros do que os totalmente soberanos e independentes, e alguns deles têm uma medida de personalidade internacional, e diretamente, ou mediadamente, são objeto de direitos e deveres internacionais. Algumas entidades chamadas Estados não são, de fato, Estados para efeitos internacionais, como os estados que compõem alguma Federação ou União Federal.<sup>39</sup>

---

LAUTERPACHT, Hersch. *International Law: Collected Papers*. Nova York: Cambridge University Press, v.1, 1970. p.141.

<sup>38</sup> É “*Um acordo internacional. Para ser um tratado, o contrato deve ter um caráter internacional. [...] Os comentários da Comissão de Direito Internacional tornam claro que a definição de tratado inclui os acordos internacionais que na década de 1960 foram cada vez mais elaborados de uma maneira menos formal. [...] O artigo 102 da Carta das Nações Unidas exige o registro de 'todo tratado e todo acordo internacional'*”. AUST, Anthony. *Modern treaty law and practice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000. p. 14-15.

<sup>39</sup> Do original: “*There are naturally other kinds of States than fully sovereign independents ones, and some of them have a measure of international*

Além disso, Fitzmaurice em seu relatório sobre a codificação do Direito dos Tratados, “[...] adotou uma abordagem diferente em seu Relatório sobre o Direito dos Tratados, ao afirmar que tais unidades atuam como agentes para a federação que sozinha possui personalidade internacional e que é a entidade vinculada pelo tratado e responsável pela sua implementação”.<sup>40</sup>

Seguidamente, na década de 60, mais precisamente no ano de 1966, Ian Brownlie (1932-2010) publicou a primeira edição do seu principal livro “*Principles of Public International Law*”.

Na sua obra, o autor dedica um item para tratar da questão das Federações. Neste item, em um primeiro momento, o autor explica que o Estado Federal possui uma personalidade jurídica internacional indiscutível, mas que, no entanto a possibilidade de existência da personalidade das suas entidades federadas é ponto a ser discutido na doutrina.<sup>41</sup>

Nesse sentido, Brownlie apresenta que “Em regra, o estado constituinte atua simplesmente como um delegado ou representante do Estado-mãe. Contudo, por acordo ou reconhecimento, um estado federado pode assumir, no plano internacional, uma personalidade jurídica distinta, análoga à qualidade de Estado”.<sup>42</sup>

Assim, o autor exprime sua opinião de que pode haver exceções nas quais os estados-membros de uma federação possam possuir o *status* de sujeito de direito internacional, mesmo que de forma distinta ao *status* do Estado Federal.

Na década de 70, Michael Arkehurst (1940 – 1989) no seu livro “*A Modern Introduction to International Law*” (1970), dedicou poucos parágrafos para tratar do modelo de Estados federativos.

*personality, and either directly, or mediately, are the subject of international rights and duties. Some entities called States are not in fact States for international purposes at all, such as the component states of a Federation or Federal Union*”. FITZMAURICE, Gerald. The general principles of international law. In: *Recueil de Cours*, 1957. p.14

<sup>40</sup> Do original: “[...] adopted a different approach in his Report on the Law of Treaties by stating that such units act as agents for the federation which alone possesses international personality and which is the entity bound by the treaty and responsible for its implementation”. SHAW, Malcolm N. *International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 5 ed., 2003. p.197.

<sup>41</sup> BROWNLIE, Ian. *Princípios de Direito Internacional Público*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997. p.89.

<sup>42</sup> BROWNLIE, I., 1997, p.89.

Logo, Akehurst demonstra sua concepção sobre a determinação de personalidade jurídica internacional as entidades federadas, ao dizer, que:

O Direito Internacional está preocupado apenas com os Estados capazes de conduzir as relações internacionais; conseqüentemente, o Estado Federal é considerado como um Estado para os fins de direito internacional, mas os estados-membros da federação não são. Se um estado-membro da federação age de uma forma que é incompatível com as obrigações internacionais do Estado Federal, é o Estado Federal, que é considerado como responsável no direito internacional.<sup>43</sup>

Em suma, o autor nega às entidades federadas o *status* de sujeitos de direito internacional. Todavia, Akehurst encerra o tema citando a existência de constituições que cedem às suas entidades federadas a capacidade de entrar em relações internacionais, ao deixar a questão de forma aberta e sem uma conclusão concreta sobre estes casos particulares.<sup>44</sup>

Na doutrina inglesa atual, nos escritos de Malcolm Shaw (1947), e em particular em seu livro “*International Law*” (2003), destina-se um item a tratar sobre a questão dos Estados Federativos.

Deste modo, o autor aloca a determinação constitucional como elemento chave para desvendar se uma entidade federada possui ou não o *status* de sujeito de direito internacional. Assim sendo, Shaw demonstra que:

[...] a questão da personalidade e capacidade das unidades componentes da federação, no plano internacional só pode realmente ser determinada à luz da constituição do Estado em causa e prática do estado. Estados que compõem a federação que

---

<sup>43</sup> Do original: “*International law is concerned only with states capable of carrying on international relations; consequently the federal state is regarded as a state for the purposes of international law, but the member states of the federation are not. If a member state of the federation acts in a manner which is incompatible with the international obligations of the federal state, it is the federal state which is regarded as responsible in international law*”. MALANCZUK, Peter. *Akehurst’s Modern Introduction to International Law*. Londres/ Nova York: Routledge, 17 ed. (revisada), 1997. p.81

<sup>44</sup> MALANCZUK, P., 1997, p.81.

foram favorecidos com uma certa competência internacional restrita podem, assim, ser aceitos como tendo um grau de personalidade internacional.<sup>45</sup>

Ainda, na concepção do autor, a personalidade dos entes federados é uma combinação das previsões constitucionais que determinam as capacidades internacionais a estas entidades e do reconhecimento internacional dado por outros sujeitos dotados de personalidade jurídica. Deste modo, “Em qualquer caso, é claro que a estrutura constitucional interna é crucial em atribuir à unidade em questão com capacidade. O que, no entanto, transforma isso em capacidade internacional é o reconhecimento”.<sup>46</sup>

Através da análise dos escritos de alguns autores ingleses, conclui-se que em diversos períodos no decorrer do século XX e início do século XXI, parte dos autores posicionaram-se favoravelmente em relação ao *status* de sujeito de direito internacional das entidades federadas, como também outra parcela dos autores situaram-se contra.

Conclui-se que importantes internacionalistas ingleses como, Lauterpacht, Brownlie e Shaw, obtiveram em seus escritos uma posição favorável em relação à personalidade internacional destas entidades.

### 1.1.5 O posicionamento de autores de outros países sobre a questão

Na Nova Zelândia, Daniel Patrick O’Connell (1924-1979), no seu livro “*International Law*”(1965), escreveu sobre a situação dos estados-membros de uma Federação. Logo, O’Connell escreve que:

A distinção entre as entidades com competência plena e entidades com menos competência plena foi expressa em categorias de soberania e semi-soberania, mas a última categoria deve necessariamente abranger uma grande disparidade

---

<sup>45</sup> Do original: “[...] *the question of the personality and capability of the component units of the federation on the international plane can really only be determined in the light of the constitution of the state concerned and state practice. Component states of a federation that have been provided with a certain restricted international competence may thus be accepted as having a degree of international personality*”. (SHAW, M., 2003, p.197-198).

<sup>46</sup> Do original: “*In any event, it is clear that the internal constitutional structure is crucial in endowing the unit concerned with capacity. What, however, turns this into international capacity is recognition*” (SHAW, M., 2003, p.198).

na competência. [...] Se estiver incorreto excluir entidades subordinadas, como colônias ou estados- membros das federações da concepção de condição de Estado no direito internacional, sem referência anterior aos atos jurídicos internacionais que podem de fato realizar. Existem todos os tipos de graus de autonomia, e, referindo-se a ‘estados’ temos de especificar exatamente o tipo de entidade é na contemplação, o plenário, entidade independente, ou a entidade competente, mas dependente.<sup>47</sup>

O autor não trata diretamente da questão de personalidade jurídica internacional, mas desenvolve uma relação entre a soberania e a autonomia no direito internacional com a capacidade internacional. Deste modo, o autor classifica as entidades federadas como semi-soberanas com um menor grau de capacidade internacional em relação às entidades soberanas, ou seja, os Estados.

Ainda, o referido autor explica a existência de diversos graus de autonomia internacional, na qual as entidades dependentes do Estado estão classificadas em virtude das capacidades internacionais que possuem.

Em suma, o autor não toca diretamente na questão de personalidade internacional, mas considera que as entidades federadas que possuem capacidades internacionais são classificadas como semi-soberanas possuidoras de autonomia internacional.

Autor da doutrina estadunidense, Oliver J. Lissitzyn (1912 – 1994), ao lecionar seu curso “*Territorial entities other than independent States in the law of treaties*” em Haia no ano de 1968 abordou de forma mais aprofundada o tema dos entes federados no direito internacional, e em especial da sua capacidade de celebração de tratados.

---

<sup>47</sup> Do original: “*The distinction between entities with plenary competence and entities with less than plenary competence has been expressed in categories of sovereignty and semi-sovereignty, but the latter category must necessarily cover a wide disparity in competence [...] It is incorrect to exclude subordinate entities like colonies or member States of federations from the conception of Statehood in international law without previous reference to international legal acts which they may in fact perform. There are all sorts of degrees of autonomy, and in referring to “states” we must specify just what sort of entity is in contemplation, the plenary, independent entity, or the competent but dependent entity*”. O’CONNELL, Daniel Patrick. *International Law*. Londres: Stevens, v.2, 1965. p. 303-304.

Deste modo, o autor no decorrer dos seus escritos, cita as ‘*dependente entities*’ como denominação para as entidades federadas. Assim, o autor introduz a questão de forma que “[...] uma análise do papel das entidades dependentes em relações convencionais pode servir para esclarecer e ajudar-nos a compreender melhor os conceitos como [...] personalidade internacional, capacidade, responsabilidade [...]”.<sup>48</sup>

Seguidamente, o autor busca levantar a discussão da nomenclatura ‘Estado’ e para quais entidades o termo pode ser adotado. Por fim, o autor conclui a discussão ao expor que “[...] certas entidades que não são consideradas como independentes, mas que parecem participar de relações convencionais podem ser descritas tanto como ‘estados dependentes’ ou como entidades, que, embora não sejam ‘Estados’, possuem um grau de personalidade internacional para esta finalidade”.<sup>49</sup>

Em suma, o autor revela sua posição de que as unidades federadas possuem personalidade internacional com o propósito de garantir suas capacidades internacionais, em particular a capacidade de celebração de tratados.

Shabtai Rosenne (1917 – 2010), de nacionalidade inglesa e israelita, foi um dos grandes internacionalistas da nossa atualidade, principalmente através da sua obra “*The perplexities of modern international law*” publicada no ano de 2004.

No seu livro, Rosenne configura que “O termo personalidade internacional é amplamente utilizado para sinalizar a capacidade de uma entidade que atue no plano internacional. Se uma entidade não tem essa capacidade, ela não possui personalidade internacional”.<sup>50</sup>

Todavia, ao tratar da questão do Estado Federal, o autor apenas levanta a discussão em relação ao problema de responsabilidade

<sup>48</sup> Do original: “[...] *an analysis of the role of dependent entities in treaty relations may serve to clarify and help us to understand better such concepts as [...] international personality, capacity, responsibility [...]*”. LISSITZYN, Oliver J. Territorial entities other than independent States in the law of treaties. In: *Recueil de Cours*, 1968. p.9.

<sup>49</sup> Do original: “[...] *certain entities which are not regarded as independent but which seem to participate in treaty relations can be described either as ‘dependent states’ or as entities, which, though not ‘States’, possess a degree of international personality for this purpose*” (LISSITZYN, O. J., 1968, p.11)

<sup>50</sup> Do original: “*The term international personality is widely used to signal the capacity of an entity to act on the international plane. If an entity does not have that capacity, it does not possess international personality*” (ROSENNE, S., 2004. p.237).

internacional criado pela incorporação de normas internacionais nos sistemas federativos, ou seja, a implementação destas normas pelas unidades federadas.<sup>51</sup>

Em relação à personalidade jurídica internacional dos estados federados, o autor não faz qualquer menção, ao configurar uma ampla gama de sujeitos de direito internacional de forma a excluir os entes federados desta classificação.

Na Argentina, o internacionalista Julio A. Barberis (1936 – 2011), através do seu curso “*Nouvelles questions concernant la personnalité juridique internationale*” (1983) ministrado em Haia, discutiu a questão dos estados federados.

Na concepção do autor, a personalidade internacional de um ente federado pode ser determinada através da análise dos seus direitos e obrigações, que devem ser distintos aos do Estado Federal. Assim sendo, a sua qualidade de sujeito de direito internacional é definida de acordo com Barberis:

Por essa razão, determinar se uma província, um cantão ou um Lander é sujeito do direito das gentes equivale a especificar se há casos onde seus direitos a nível internacional são distintos daqueles que, em última instância, o Estado Federal é titular. Se essa diferença existe, o estado-membro é sujeito de direito internacional.<sup>52</sup>

Por consequência, o autor conclui que caso os direitos e obrigações do estado federado não sejam distintos do Estado Federal,

---

<sup>51</sup> “*The federal State is a State composed of several territorial units each with its own set of powers and functions and extent of autonomy, united with a central federal government representing it internationally – the United States of America or Switzerland for example. While the application of international law to and in a unitary State does not cause difficulties of principle, it is otherwise with federal States, especially as there are many different types of federation, and many diverse features of the powers of the units of a federal State [...] The prevailing view is that the central government is internationally responsible for any action of a unit of a federal State that is a breach of the international obligations of the State.*”. (ROSENNE, S., 2004, p.238-239)

<sup>52</sup> Do original: “*Pour cette raison, déterminer si une province, un canton ou un Land est sujet du droit des gens équivaut à préciser s’il existe des cas où leurs droits sur le plan international sont distincts de ceux dont, en dernier ressort, l’Etat fédéral est titulaire. Si cette différence existe, l’Etat membre est sujet du droit international*”. BARBERIS, Julio A. *Nouvelles questions concernant la personnalité juridique internationale*. In: *Recueil de Cours*, 1983. p.167.

estes atuam apenas como órgãos do último. Desta forma, em consonância com Barberis:

Se, ao contrário, os direitos assim como as obrigações do estado-membro estão em todos os casos dos direitos e obrigações do Estado Federal, o estado-membro é apenas um órgão do Estado Federal, uma vez que todas as consequências jurídicas de seus atos na ordem internacional são atribuídas ao Estado Federal.<sup>53</sup>

Na doutrina australiana, Martin Dixon (1955) através do seu manual de direito internacional publicado pela primeira vez no ano de 1990 e denominado “*Textbook on International Law*”, expõe o seu conceito de personalidade no direito internacional.

Nesta perspectiva, o autor expressa que um sujeito de direito internacional é o ente capaz de exercer direitos e deveres no direito internacional. No entanto, o autor exprime que “[...] em última análise, a personalidade pode depender de algum conceito ‘extra-legal’, como ‘reconhecimento político’ ou ‘efetiva existência’ em vez de critérios legais predeterminados”.<sup>54</sup>

Assim, Dixon ao classificar sua ampla gama de sujeitos de direito internacional, não cita os estados federados no conjunto de entes concorrentes da personalidade jurídica internacional.

Na doutrina belga, Jan Wouters (1964) possui importantes trabalhos sobre a questão das entidades federadas no direito internacional. Em particular, no seu artigo “*The legal position of Federal States and their federated entities in international relations – The case of Belgium*” (2001), conjuntamente com Leen De Smet, os autores adentram nas questões que envolvem as entidades federadas no direito internacional.

---

<sup>53</sup> Do original: “*Si, au contraire, les droits ainsi que les obligations de l’Etat membre sont dans tous les cas des droits et obligations de l’Etat fédéral, l’Etat membre n’est qu’un organe de l’Etat fédéral, car toutes les conséquences juridiques de ses actes dans l’ordre international sont attribuées à l’Etat fédéral*” (BARBERIS, J., 1983, p.167-168).

<sup>54</sup> Do original: “[...]in the final analysis personality may depend on some ‘extra-legal’ concept such as ‘effective existence’ ou ‘political recognition’ rather than pre-determined legal criteria”. DIXON, Martin. *Textbook on International Law*. Nova York: Oxford University Press, 6ª ed, 2007. p.111-112.

Nesta obra, os autores demonstram que a personalidade jurídica internacional dos estados federados é determinada por duas condições. Em um primeiro momento, depende das previsões constitucionais, que determinam ou não certas capacidades internacionais aos estados-membros. Secundariamente, depende do reconhecimento da entidade federadas por outros sujeitos do direito internacional.<sup>55</sup>

Nesse sentido, em relação à primeira condição de determinação de capacidades internacionais através das previsões constitucionais, os autores expõem que:

Primeiro de tudo, poder de concluir tratados dos entes federados deve ser reconhecido nos termos da Constituição Federal. [...] esta condição implica que a personalidade jurídica internacional da entidade constituinte será parcial, funcional e potencial: potencial, porque ele precisa de permissão constitucional, parcial e funcional, pois caso contrário a organização do Estado vai além do conceito de federalismo.<sup>56</sup>

Em suma, os autores consideram a concessão da capacidade de celebração de tratados às entidades federadas, como elemento garantidor da personalidade jurídica internacional das mesmas.

Por fim, em relação à segunda condição determinante para a personalidade jurídica, Wouters e Smet expressam que alguns autores consideram a necessidade deste elemento, principalmente em virtude de que “Hoje, no entanto, a visão mais aceita é a de que o reconhecimento é

---

<sup>55</sup> “*Whether federated entities have such international legal personality depends on two fundamental conditions: one of domestic law, namely the constitutional attribution of international competences to a federated entity; and one of international law, namely the recognition of the federated entity by other existing subjects of international law*”. WOUTERS, Jan; SMET, Leen D. *The Legal Position of Federal States and their Federated Entities in International Relations - The Case of Belgium*. Leuven: Institut for International Law, Working paper n.7, 2001. p.5-6.

<sup>56</sup> Do original: “*First of all, treaty-making power of the federated entities should be recognised under the federal constitution. [...] this condition implies that their international legal personality of the constituent entity will be partial, functional and potential: potential, because it needs constitutional permission, partial and functional because otherwise organisation of the State goes beyond the concept of federalism*”. (WOUTERS, J.; SMET, L., 2001. p.6).

uma conseqüência prática de personalidade jurídica internacional, em vez de uma pré-condição para isso”.<sup>57</sup>

Em conclusão, na análise de outros autores que tratam sobre o tema dos estados federados como sujeitos de direito internacional, observa-se que o tema é discutido por internacionalistas de diversos países, mas que principalmente em Estados como, por exemplo, Alemanha, Áustria e Bélgica, nos quais existem previsões constitucionais que garantem capacidades internacionais aos estados-membros, os autores posicionam-se a favor da concessão de personalidade internacional às unidades federadas.

É importante salientar, que nestes países existe uma tradição histórica de atuação internacional dos estados-membros, ligada à questão da formação da Federação por antigos Estados que conservaram suas capacidades internacionais.

Por fim, entende-se que nunca existiram escolas ou correntes sobre o tema em questão, não sendo possível identificar um consenso sobre a questão da personalidade jurídica internacional das entidades federadas nas doutrinas.

## 1.2 A NATUREZA DA PERSONALIDADE JURÍDICA INTERNACIONAL

Na doutrina existe um entendimento de que a personalidade jurídica é derivada da capacidade de celebração de tratados, assim como, de outros elementos que fornecem ao ente o *status* de sujeito de direito internacional. Deste modo, a capacidade internacional cedida pelo Estado Federal, através da Constituição ou de outras formas de autorização, é a fonte da qual se extraem os elementos que garantem as capacidades internacionais dos estados federados e conseqüentemente da sua personalidade internacional.

Em suma, a questão da capacidade de conclusão de tratados é elemento chave para considerar a personalidade internacional destes entes.

Seguindo este raciocínio, apenas os estados federados dotados de capacidade para celebrarem tratados, são possuidores de personalidade

---

<sup>57</sup> Do original: “*Today, however, the more accepted view is that recognition is a practical consequence of international legal personality, rather than a precondition for it*” (WOUTERS, J.; SMET, L., 2001. p.6).

internacional, considerada pela maior parte da doutrina, como uma personalidade limitada, e não completa como a do Estado Federal.

### 1.2.1 O significado da celebração de tratados

A capacidade em celebrar tratados internacionais é prioritariamente uma característica dos sujeitos de direito internacional. Os entes que celebram acordos regidos pelo direito internacional são os possuidores da personalidade jurídica internacional.<sup>58</sup> Entretanto, faz-se importante salientar a questão de que não apenas a capacidade de celebração de tratados é elemento formador da personalidade jurídica internacional, mas que esta pode ser considerada um dos elementos chaves.

A questão da capacidade para concluir tratados, delegada às entidades federadas é questão controversa no direito internacional e principalmente na doutrina. Deste modo, a doutrina clássica ou o princípio geral consagra apenas o Estado Federal como ente soberano capaz de ser sujeito de direito internacional, deixando a par a questão dos estados federados.

Na medida em que os autores clássicos não concedem a personalidade internacional às entidades federadas, estas conseqüentemente não são possuidoras da capacidade de celebração de tratados. Esta justificativa pode ser percebida nos escritos de Akehust:

O direito internacional possui interesses apenas nos Estados capazes de conduzir as relações internacionais; Conseqüentemente, o Estado Federal é considerado Estado para os fins de direito internacional, entretanto os estados-membros da federação não. Se um estado-membro da federação age de forma incompatível com as obrigações internacionais do Estado Federal, é o Estado Federal que será considerado responsável no direito internacional.<sup>59</sup>

---

<sup>58</sup> Diversos autores compartilham desta ideia, entre estes, podemos citar: H. Waldock em UNITED NATIONS. *Yearbook International Law Commission*, v.2, 1962, p.36; Comentários de Roberto Ago em UNITED NATIONS. *Yearbook International Law Commission*, v.1, 1962, p.61; (O'CONNELL, D., 1965. p.81); (LISSITZYN, O., 1968. p.14); (DI MARZO, L., 1980, p.13-15)

<sup>59</sup>Do original: “*International law is concerned only with states capable of carrying on international relations; consequently the federal state is regarded as a state for the purposes of international law, but the member states of the*

Contudo, a doutrina clássica justifica a celebração de certos tratados por estados federados através da denominada ‘teoria do órgão do Estado’. Deste modo, segundo esta teoria, quando um estado federado celebra um tratado internacional, este age em nome do Estado Federal, como órgão ou agente designado do mesmo.<sup>60</sup>

O uso desta teoria como justificativa para a questão pode ser percebida no Terceiro Relatório de Fitzmaurice à Comissão de Direito Internacional sobre o Direito dos Tratados:

A abordagem clássica sugere que, na medida em que entidades federadas estão habilitadas ou autorizadas nos termos da Constituição de um Estado Federal em negociar ou celebrar tratados com Estados estrangeiros, mesmo que seja em seu próprio nome, elas o fazem como agentes do Estado Federal que, ‘enquanto só possuindo personalidade internacional, é, necessariamente, a entidade que torna-se vinculada pelo tratado e responsável por cumpri-lo’.<sup>61</sup>

Os autores que defendem a ‘teoria do órgão’ baseiam-se em dois pontos para argumentar suas hipóteses, na questão do princípio tradicional de soberania, e nos artigos 1º<sup>62</sup> e 6º<sup>63</sup> da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados de 1969.<sup>64</sup>

---

*federation are not. If a member state of the federation acts in a manner which is incompatible with the international obligations of the federal state, it is the federal state which is regarded as responsible in international law”* (MALANCZUK, P., 1997. p.81).

<sup>60</sup> (WOUTERS, J.; SMET, L., 2001, p.4); HERNANDEZ, Gleider I. Federated entities in international law: disaggregating the federal State?. In: *Statehood and Self-Determination: Reconciling Tradition and Modernity in International Law*. França: D. Cambridge University Press, 2013. p.493.

<sup>61</sup> Do original: “*The classical approach suggests that, in so far as federated entities are empowered or authorized under the constitution of a federal state to negotiate or enter into treaties with foreign states, even if it is in their own name, they do so as agents for the federal state which, ‘as alone possessing international personality, is necessarily the entity that’s become bound by the treaty and responsible for carrying it out’*”. FITZMAURICE, Gerald G., Third Report on the Law of Treaties. In: *Yearbook International Law Commission*, 1958, p. 493.

<sup>62</sup> “*Artigo 1.º Âmbito da presente Convenção: A presente Convenção aplica-se aos tratados concluídos entre Estados*”. MRE/SCI. *Convenção de Viena Sobre*

Ao se tratar do princípio tradicional de soberania, na concepção dos autores clássicos “apenas os Estados assim como são, podem ser sujeitos de direito internacional; uma vez que só eles possuem soberania plena e indivisível, uma atribuição do poder em realizar tratados aos entes federados seria um prejuízo inaceitável a soberania”.<sup>65</sup>

A Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados é utilizada por estes autores como forma de dar embasamento aos seus discursos, na medida em que esta convenção apenas lida com a capacidade dos Estados em celebrar tratados, excluindo qualquer menção direta ou indireta a esta capacidade de se estender aos estados-membros da federação.

Por outras palavras, em virtude desta convenção internacional que regulamenta os tratados internacionais não mencionar a situação dos estados federados, este instrumento é utilizado pela doutrina clássica como forma de fundamentação da sua teoria.

Entretanto, existe dissonância em relação à forma que a convenção é trazida como argumento para o debate. De acordo com outra parte da doutrina, dois pontos são discutíveis, o Artigo 3º da Convenção, e ainda, a menção aos estados federados durante o processo de codificação do direito dos tratados pela Comissão de Direito Internacional.

O Artigo 3º da Convenção estabelece a existência de outros sujeitos de direito internacional e reconhece a capacidade de outros além do Estado na celebração de tratados internacionais. Neste sentido, de acordo com o Art. 3º da CVDT:

O fato de a presente Convenção não se aplicar aos acordos internacionais concluídos entre Estados e outros sujeitos de direito internacional ou entre estes outros sujeitos de direito internacional, nem aos acordos internacionais em forma não escrita, não prejudica: a) O valor jurídico de tais acordos;

---

*Direito dos Tratados* (DECRETO Nº 7.030, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2009), 2009. Disponível em: <<http://dai-mre.serpro.gov.br/legislacao/convenção-de-viena-sobre-o-direito-dos-tratados-1/>>. Acesso em: 02 de abril de 2014.

<sup>63</sup> “Artigo 6.º Capacidade dos Estados para concluir tratados: Todo o Estado tem capacidade para concluir tratados”. (MRE/SCI, 2009)

<sup>64</sup> WOUTERS, J.; SMET, L.D., 2001, p.4.

<sup>65</sup> Do original: “*Only States as such can be subjects of international law; since they alone have full and indivisible sovereignty, an attribution of treaty-making power to federated entities would be an unacceptable impairment of sovereignty*” (WOUTERS, J.; SMET, L.D., 2001, p.4).

b) A aplicação aos mesmos de quaisquer normas enunciadas na presente Convenção às quais estejam submetidos por força do direito internacional, independentemente desta Convenção; c) A aplicação da Convenção às relações entre Estados regidas por acordos internacionais nos quais sejam igualmente partes outros sujeitos de direito internacional.<sup>66</sup>

Em relação à questão da menção aos estados federados nos diversos relatórios e debates durante a codificação do direito dos tratados pela Comissão de Direito Internacional, houve grande questionamento em relação a possível aprovação do Artigo 5(2) que acompanharia o antigo Artigo 5(1)<sup>67</sup>.

Nesse sentido, o Artigo 5(2) que foi discutido na época, mas que, no entanto não foi aprovado e incorporado no texto final, designava que os “estados-membros de uma União Federal poderiam possuir a capacidade para concluir tratados se esta capacidade estivesse admitida pela Constituição Federal e dentro dos limites por esta estabelecidos”.<sup>68</sup>

Durante a codificação da Convenção sobre o direito dos tratados, existiu uma grande divergência de opiniões em relação às capacidades das unidades componentes de um Estado em realizar tratados. Neste sentido, existia um entendimento geral de que estes entes eram possuidores de uma capacidade limitada, porém sem maiores concordâncias em relação a como esta capacidade era adquirida.<sup>69</sup>

É possível perceber nos Relatórios da Comissão de Direito Internacional, que havia discordância entre os relatores sobre esta questão, como já citado anteriormente o trecho de um destes documentos, na qual o terceiro relator, G. Fitzmaurice nega às unidades componentes do Estado esta capacidade.

Logo, o primeiro relator J.L Brierly, não menciona a questão em seus Relatórios e o segundo relator, H. Lauterpacht considera esta

---

<sup>66</sup> MRE/SCI, 2009.

<sup>67</sup> Nesse sentido, faz-se importante a compreensão de que primeiramente o atual Artigo 6º da Convenção que determina que todo o Estado possui capacidade para concluir tratados, durante a codificação foi tratado como Artigo 5(1).

<sup>68</sup> Do original: “*States members of a federal union may possess a capacity to conclude treaties if such a capacity is admitted by the federal constitution and within the limits there laid down*”. UNITED NATIONS. *Yearbook International Law Commission*. v.2, 1966. p.191-192.

<sup>69</sup> DI MARZO, L., 1980. p.16.

capacidade às unidades componentes. Nesse sentido, Lauterpacht no seu Relatório de 1953 à Comissão de Direito Internacional, expõe que:

Acredita-se que os tratados assim concluídos pelos estados-membros dos Estados Federais são tratados na acepção do direito internacional. São tratados na contemplação do Artigo 10 do presente projeto. São concluídos em conformidade com a capacidade contratual, conforme exigido pelo direito internacional, dos membros do Estado em questão. O direito internacional autoriza os Estados a determinar a capacidade de conclusão de tratados das suas subdivisões políticas.<sup>70</sup>

Portanto, Lauterpacht, de forma explícita, expõe sua opinião de que os Estados são autorizados pelo direito internacional a decidirem sobre ceder ou não a capacidade de celebração de tratados às suas unidades federadas, e se assim decidirem, os contratos concluídos por estas entidades seriam considerados tratados regidos pelo direito internacional.

Por fim, o último relator, H. Waldock expõe a questão dos estados federados em duas oportunidades, no seu primeiro e último Relatório à Comissão de Direito Internacional.

Waldock no seu Primeiro Relatório de 1962 à Comissão de Direito Internacional, apresentou que:

2. (A) No caso de uma federação ou outra união de Estados, a capacidade internacional de ser parte em tratados, a princípio, é exclusivamente possuída pelo Estado Federal ou pela União. Assim, se a constituição de uma federação ou União confere aos seus estados constituintes o poder para firmar acordos diretamente com Estados estrangeiros, o estado constituinte normalmente exerce o seu poder na capacidade somente como órgão do Estado Federal ou da

---

<sup>70</sup> Do original: “*It is believed that treaties thus concluded by State members of Federal States are treaties in the meaning of international law. They are treaties in the contemplation of the present article 10 of this draft. They are concluded in conformity with the contractual capacity, as required by international law, of the member States in question. International law authorizes States to determine the treaty-making capacity of their political subdivisions*”. LAUTERPACHT, Hersch, Report on the Law of Treaties. In: *Yearbook International Law Commission*, 1953. p. 139.

União, como este é. (b) A capacidade internacional para ser parte em tratados pode, no entanto, ser possuída por um estado constituinte de uma federação ou união, sobre a qual o poder de celebrar acordos diretamente com Estados estrangeiros foi conferido pela Constituição: (i) Se é um membro da Organização das Nações Unidas, ou (ii) Se é reconhecido pelo Estado Federal ou União e por outro Estado contratante ou Estados que possuem personalidade internacional própria.<sup>71</sup>

Por conseguinte, no seu Quinto Relatório no ano de 1966 apresentou seus comentários ao possível Artigo 5(2), ao dizer que:

Não abrange os tratados feitos entre duas unidades de federações. Os acordos entre dois estados-membros de Estados Federais, possuem uma certa semelhança em tratados internacionais e, em alguns casos, certos princípios de direito dos tratados foram-lhes aplicadas no direito interno por analogia. No entanto, esses acordos funcionam no regime jurídico da constituição do Estado Federal, e para trazê-los dentro dos termos dos presentes artigos seria ultrapassar a linha entre o direito internacional e doméstico. Paragrafo 2, portanto, a preocupação é apenas em relação aos tratados concluídos por uma unidade da federação com um Estado estrangeiro. Com maior frequência, a capacidade de conclusão de tratados é vestido exclusivamente no governo federal, mas

---

<sup>71</sup> Do original: “2. (a) *In the case of a federation or other union of States, international capacity to be a party to treaties is in principle possessed exclusively by the federal State or by the Union. Accordingly, if the constitution of a federation or Union confers upon its constituent States power to enter into agreements directly with foreign States, the constituent State normally exercises this power in the capacity only of an organ of the federal State or Union, as the case may be.* (b) *International capacity to be a party to treaties may, however, be possessed by a constituent State of a federation or union, upon which the power to enter into agreements directly with foreign States has been conferred by the Constitution: (i) If it is a member of the United Nations, or (ii) If it is recognized by the federal State or Union and by the other contracting State or States to possess an international personality of its own*”. UNITED NATIONS, *Yearbook International Law Commission*, v.1, 1962.p.36.

não há nenhuma regra de direito internacional que impede os estados-membros a serem investidos com o poder de concluir tratados com Estados terceiros. As perguntas podem surgir em alguns casos, quando o estado componente conclui o tratado como um órgão do Estado Federal ou em seu próprio direito. Mas também neste ponto a solução deve ser buscada nas disposições da Constituição federal.<sup>72</sup>

Por outras palavras, Waldock no seu primeiro relatório afirmou a possibilidade de uma unidade da federação concluir tratados internacionais através da observação de duas condições, apesar disso, Waldock finaliza seu último relatório alguns anos mais tarde, concluindo que na verdade estas entidades apenas poderiam celebrar tratados com Estados terceiros, mas não com outras unidades constituintes.

De tal modo, os membros da Comissão de Direito Internacional discutiram a questão dos estados federados e os representantes de diversos Estados comentaram as considerações realizadas pela Comissão.<sup>73</sup>

Alguns Estados reconheceram a capacidade de celebração de tratados por parte de estados federados, ao aceitarem a incorporação do Artigo 5(2) à Convenção. No entanto, outros governos foram opostos à incorporação do artigo, principalmente em virtude de conceder poderes

---

<sup>72</sup> Do original: *“It does not cover treaties made between two units of a federation. Agreements between two member states of a federal State have a certain similarity to international treaties and in some instances certain principles of treaty law have been applied to them in internal law by analogy. However, those agreements operate within the legal regime of the constitution of the federal State, and to bring them within the terms of the present articles would be to overstep the line between international and domestic law. Paragraph 2, therefore, is concerned only with treaties made by a unit of the federation with an outside State. More frequently, the treaty-making capacity is vested exclusively in the federal government, but there is no rule of international law which precludes the component States from being invested with the power to conclude treaties with third States. Questions may arise in some cases as to whether the component State concludes the treaty as an organ of the federal State or in its own right. But on this point also the solution must be sought in the provisions of the federal constitution”* (UNITED NATIONS, 1966, p. 192).

<sup>73</sup> DI MARZO, L. 1980, p.17.

à Constituição ao decidir os caminhos do direito internacional, algo que poderia ser perigoso. Ainda, discutia-se em relação às palavras utilizadas na formação do artigo, ponto que levava a muitas divergências.<sup>74</sup>

Por fim, esta previsão não foi inserida ao projeto final, principalmente em virtude de diversas reservas canadenses<sup>75</sup>, que influenciaram de certa forma a votação final para a incorporação do artigo.<sup>76</sup> Finalmente, “a votação foi de 66 contra, 38 a favor e 13 abstenções. A provisão foi, portanto, excluída”.<sup>77</sup>

Contudo, a não incorporação do Artigo 5(2) não significa a rejeição da capacidade dos estados federados em celebrar tratados por parte da comunidade internacional.<sup>78</sup>

Existe um posicionamento na doutrina na qual se entende que todas as discussões em relação a esta previsão provam, nas palavras de Wouters e Smet, a existência de um “reconhecimento explícito”, no qual:

Confirma explicitamente que nenhuma norma de direito internacional se opõe ao poder de conclusão de tratados dos entes federados em uma União Federal. O Artigo 6º da Convenção de Viena não deve, portanto, ser entendido de maneira a prevenir que entes federados concluem tratados.<sup>79</sup>

---

<sup>74</sup> DI MARZO, L. 1980, p.18-19.

<sup>75</sup> O Canada se opôs a esta previsão principalmente em virtude de que poderia agravar a situação de pedidos da Província do Quebec, que solicita a questão de negociação direta com entidades estrangeiras. OPESKIN, Brian R. *Federal States in the international legal order*. In: *Netherlands International Law Review*, v.43, 1996 /3. pp 353-386. p. 366.

<sup>76</sup> WOUTERS, J.; SMET, L.D., 2001, p.5; DI MARZO, L. 1980, p.19-20.

<sup>77</sup> Do original: “*The vote was 66 against, 38 for with 13 abstentions. The provision was therefore deleted*”. (DI MARZO, L. 1980, p.20).

<sup>78</sup> WOUTERS, J.; SMET, L.D., 2001, p.5.

<sup>79</sup> Do original: “*confirm explicitly that no rule of international law is opposed to the treaty-making power of the federated entities in a federal union. Article 6 of the Vienna Convention should therefore not be read in such a way as to prevent federated entities from concluding treaties*”. (WOUTERS, J.; SMET, L.D., 2001, p.5).

Em virtude disso, o Artigo 6.º da Convenção não deve ser compreendido como excludente da capacidade dos estados federados em celebrar tratados.

Ainda, é possível uma compreensão atual através do pensamento que diversas mudanças sucederam-se após esta Convenção, ocorrendo uma possível desatualização da mesma em relação à emergência da prática de diversos outros sujeitos no ambiente internacional, além dos Estados e organizações internacionais.

Nesta perspectiva, dá-se continuação à discussão deste capítulo em consonância com os expostos de Di Marzo, que insinua que:

A discussão na Conferência de Viena sugere que as unidades componentes podem celebrar tratados. A divergência foi sobre a formulação exata da regra que lhes permita fazê-lo. Parece que antes das unidades componentes poderem ter a capacidade independente de concluir tratados, uma disposição constitucional autorizando-as a concluir tratados deve existir. Se tal disposição constitucional não existe, parece que a presunção é contra as unidades componentes que possuem a capacidade de conclusão de tratados. As unidades componentes podem, contudo, ser autorizadas a celebrar tratados pelo Governo Federal, que poderá delegar esta capacidade.<sup>80</sup>

A capacidade dos estados federados em celebrar contratos internacionais, podendo estes serem rígidos ou não pelo direito internacional, é uma capacidade internacional derivada da Constituição<sup>81</sup> de cada Estado.

---

<sup>80</sup> Do original: “*The discussion at the Vienna Conference suggests that the component units can conclude treaties. The disagreement was over the precise wording of the rule permitting them to do so. It seems that before component units can have an independent treaty-making capacity, a constitutional provision authorizing them to conclude treaties must exist. If such a constitutional provision does not exist, it seems that the presumption is against the component units having a treaty-making capacity. The component units may nevertheless be authorized to conclude treaties by the federal government which could delegate its capacity*”. (DI MARZO, L. 1980, p.21).

<sup>81</sup> Faz-se importante destacar que no item 1.2.1.1 deste capítulo serão abordadas outras formas de delegação da capacidade de celebração de tratados aos estados federados. Entretanto, a forma clássica de delegação desta capacidade se dá através da Constituição de cada Estado.

Em suma, cabe a cada Estado decidir constitucionalmente sobre a existência ou não de capacidades, tanto domésticas como internacionais dos seus componentes unitários ao estabelecer as dimensões destas capacidades.<sup>82</sup>

Assim, de acordo com Aust:

As unidades constituintes de uma federação não têm soberania territorial, mas, como uma questão de direito constitucional, estas têm competência exclusiva sobre determinadas matérias [...] As constituições federais variam na questão de saber se as unidades constituintes têm o poder de celebrar tratados.<sup>83</sup>

Por conseguinte, as variações nas formas da previsão da capacidade dos estados federados em celebrar tratados internacionais, podem ser divididas em modelos de Constituições, nas quais a capacidade de conclusão e implementação de tratados pode ser: (a) exclusiva do Governo Central; (b) exclusiva do Governo Central e os estados federados são limitados à questão de implementação de normas e tratados internacionais em determinadas matérias; (c) compartilhada entre o Governo Central e as unidades federadas; (d) capacidade de celebração de tratados por parte das entidades federadas é silenciada ou proibida constitucionalmente.<sup>84</sup>

Nesse sentido, muitas vezes, mesmo com a proibição ou o silenciamento em relação à capacidade dos estados federados em celebrar tratados por parte de alguns Estados, em particular da Constituição de alguns Estados, estes entes exercem atividades

---

<sup>82</sup> Esta ideia é compartilhada por diversos autores em suas obras, entre estas, podemos citar: DI MARZO, L. 1980, p.22; 48; 49; LAUTERPACHT, H., 1953, p. 139; UNITED NATIONS, 1962, p.36; UNITED NATIONS, 1966, p. 192; AUST, A., 1995, p.48.

<sup>83</sup> Do original: “*The constituent units of a federation do not have territorial sovereignty, but, as a matter of constitutional law, they have exclusive competence over certain matters [...] Federal constitutions vary on the question whether the constituent units have the power to enter into treaties*”. (AUST, A.,1995, p.48).

<sup>84</sup> Baseado nas classificações propostas em: HERNÁNDEZ, G., 2013, p.494-508; DI MARZO, L., 1980, p.22-47.

internacionais e em alguns momentos realizam contratos internacionais<sup>85</sup>.

No entanto, faz-se necessário analisar se estes contratos podem ser considerados tratados internacionais.

### 1.2.1.1 A diferenciação entre a celebração de tratados e contratos internacionais

Em virtude das posições controversas em relação ao *status* legal dos contratos internacionais celebrados pelas entidades federadas, alguns autores<sup>86</sup> estabelecem duas questões para reconhecer se estes contratos podem ou não serem considerados tratados internacionais. Esta classificação deve ser levada em conta para reconhecer se um acordo internacional celebrado por uma entidade federada está sob a normativa do direito internacional, e automaticamente para identificar se esta entidade é um sujeito de direito internacional possuidor de personalidade jurídica internacional.

Deste modo, “a análise da personalidade de estados constituintes requer a consideração de aspectos tanto internos, como externos do problema”.<sup>87</sup>

---

<sup>85</sup> Neste trabalho e em consonância com a maioria dos autores, mas em particular com Luigi Di Marzo, será utilizada a nomenclatura ‘contratos internacionais’ para retratar os contratos concluídos internacionalmente. Entretanto, faz-se importante estabelecer que todo tratado internacional é um contrato, mas nem todo contrato internacional é um tratado. Na medida em que todos os tratados são regidos pelo direito internacional, nem todos os contratos internacionais são regidos pelo direito internacional. Deste modo, nesta obra, quando denomina-se ‘contratos internacionais’, refere-se a contratos internacionais no geral, incluído tratados e outras formas de contratos que não sejam regidos pelo direito internacional.

<sup>86</sup> HOLLIS, Duncan B. Why State Consent Still Matters - Non-State Actors, Treaties, and the Changing Sources of International Law. In: *Berkeley J. Int'l Law*, v.23, 2005/1. P.66-71; WOUTERS, J.; SMET, L.D., 2001, p.6. Autores e obras adotados neste trabalho que classificam a autorização interna e o consentimento externo como elementos essenciais para que um acordo internacional de uma entidade federada seja considerado um tratado sob a normativa do direito internacional. Estes autores também se utilizam desta classificação para identificar as entidades federadas que possuem personalidade jurídica internacional.

<sup>87</sup> Do original: “*analyses of the personality of constituent states requires consideration of both internal and external aspects of the problem*” (OPESKIN, B., 1996, p. 365).

a) Direito interno: Autorização interna

Em relação às considerações advindas do direito interno, Di Marzo considera algumas outras formas de delegação da capacidade de celebração de tratados às entidades federadas, além da delegação clássica, considerada a previsão constitucional, deste modo “as unidades componentes têm ou através de disposições constitucionais, da delegação do governo federal, ou pela prática, adquirido uma capacidade limitada, e qualificada para celebrar acordos internacionais”.<sup>88</sup>

Outros autores internacionalistas também compartilham desta mesma ideia e, desta forma, além da previsão constitucional é possível elencar outras formas na qual o Governo Federal pode delegar a capacidade de celebração de tratados às suas entidades federadas.

Assim sendo, a partir de uma profunda leitura doutrinal sobre o tema, pode-se elencar o entendimento interno, o ‘único acordo’ e o ‘instrumento de consagração’, como formas pela qual o Governo Federal delega a capacidade às suas entidades federadas em celebrar tratados.

No caso da existência de um entendimento interno pode-se elencar como exemplo o caso do Canadá. Desta forma, as províncias canadenses, em especial o Quebec, chegaram a um entendimento de que possuíam a capacidade de celebração de acordos internacionais e iniciaram o processo de conclusão de contratos com outros entes internacionais. O Governo Federal por sua vez, passou a aceitar alguns destes acordos e deu legalidade jurídica internacional a estes através da sua ação e envolvimento.

O ‘único acordo’ é uma autorização específica do Governo Federal, de modo que este firma um acordo com certo Estado, no objetivo de autorizar especificamente que sua(s) unidade(s) federada(s) celebrem tratados com as entidades federadas do Estado parte no acordo ou com o próprio Estado. No acordo, ficam estipuladas as questões relativas ao objeto e procedimento das futuras celebrações.<sup>89</sup>

---

<sup>88</sup> Do original: “*the component units have either through constitutional provisions, delegation by the federal government, or practice, acquired a limited, qualified capacity to conclude international agreements*”. (DI MARZO, L. 1980, p.25)

<sup>89</sup> HOLLIS, D.B, 2005, p.148.

Como exemplo, em 1981, o Canadá concluiu um acordo com os Estados Unidos, autorizando a Província do Quebec a concluir um acordo com os Estados Unidos na matéria de segurança social.<sup>90</sup>

O ‘instrumento de consagração’, por sua vez, é utilizado pelos Estados para consagrar o poder de determinado estado federado a celebrar acordos específicos com determinadas partes. Nestes casos, o Estado avisa o outro de que está apoderando seus entes federados a negociarem e concluírem contratos em determinada matéria, com isto, o Estado fornece o entendimento de que será responsável pelo acordo futuramente celebrado.<sup>91</sup>

Este é o caso dos Estados Unidos que caso por caso autorizam através do ‘instrumento de consagração’ os seus entes federados a celebrarem acordos internacionais. Neste instrumento, ficam estipuladas as questões relativas ao objeto, parte e procedimento do acordo que poderá ser celebrado pelo ente federado.<sup>92</sup>

Por fim, a não existência de nenhuma forma de consentimento, condiz dizer a não existência de uma autorização expressa<sup>93</sup> ou de um entendimento.

A não previsão constitucional ou a não existência de nenhuma forma de autorização interna para que uma entidade federada celebre um acordo internacional cria um problema no *status* jurídico do instrumento concluído. De fato, a maioria dos autores compartilha da ideia de que sem uma autorização interna o acordo possuirá invalidade jurídica internacional.<sup>94</sup>

A saber, os estados federados estadunidenses mesmo que proibidos de celebrarem acordos internacionais seguem estabelecendo contratos internacionais. Nesta mesma perspectiva, segue o caso dos

---

<sup>90</sup> HOLLIS, D.B, 2005, p.148.

<sup>91</sup> HOLLIS, D.B, 2005, p.148.

<sup>92</sup> HOLLIS, D.B., 2005, p.148.

<sup>93</sup> “*O problema surge nos casos em que essa autorização não é expressa, trazendo ainda mais controvérsias para a questão. Importa enfatizar/lembrar que a atuação paradiplomática deveria ocorrer somente com a anuência do governo central, mas que, na prática, se observa com frequência a ocorrência do fenômeno às margens da lei*”. KOTZIAS, Fernanda V. *A paradiplomacia no âmbito da União Europeia: Perspectivas da formação de um terceiro nível de governança*. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito e área de concentração em Relações Internacionais) – Curso de Pós-Graduação em Direito – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2011. p.30.

<sup>94</sup> AUST, A., 1995, p.50; DI MARZO, 1980, p. 48-49; OPEKIN, B., 1996, p. 365-366.

estados federados australianos e brasileiros. Logo, esta questão pode com o passar do tempo levar ao questionamento em relação à consolidação de uma prática dentro destes Estados, ao criar um costume que leva a uma situação parecida com o caso canadense, ou seja, da construção de um entendimento interno.

Todavia, na realidade atual, estes contratos não possuem validade jurídica internacional, ao serem regidos pelo direito internacional privado ou pelo direito doméstico de um Estado.

Desta feita, “se uma das partes possui, e a outra não, a capacidade de concluir um tratado, o acordo celebrado entre estes não pode ser um tratado e, assim, é classificado como um contrato”.<sup>95</sup>

Em muitos casos, como forma de garantir a responsabilização internacional de tais acordos, o Governo Federal tem se inserido nas negociações e ratificado os mesmos.<sup>96</sup>

#### b) Direito internacional: Consentimento externo através do reconhecimento

Mesmo que determinada a relevância da previsão constitucional ou da autorização interna, estas não são suficientes para conferir a capacidade de celebração de tratados às entidades federadas e conseqüentemente à personalidade jurídica internacional a estas entidades. É necessário o reconhecimento por meio da outra parte, ao expressar a sua vontade em lidar com o estado federado, que está concorrendo à posição de sujeito de direito internacional. Contudo, esta visão não é compartilhada por todos os autores que estudam a questão.<sup>97</sup>

Nesse sentido, Corten e Klein sugerem que deve haver um reconhecimento por parte dos Estados ao lidarem com estas entidades, na medida em que:

Estes acordos - e mais especificamente a questão do seu estatuto jurídico - recentemente começaram a chamar a atenção dos autores e, em pelo menos um caso, de tribunais. [...] Estes novos tipos de acordos refletem o surgimento - em termos jurídicos - de entidades não estatais nas

---

<sup>95</sup> Do original: “*if one of the parties does, and the other does not, have the capacity to conclude a treaty, the agreement concluded between them cannot be a treaty and is classified as a contract*” (DI MARZO, L. 1980, p.23, introdução).

<sup>96</sup> HERNANDEZ, G., 2013. p.510.

<sup>97</sup> WOUTERS, J.; SMET, L.D., 2001, p.5; HOLLIS, D.B, 2005.

relações internacionais. Pode-se argumentar que, de fato, através da celebração de acordos com tais entidades, os Estados tendem a reconhecer que esses grupos têm uma forma limitada de personalidade jurídica internacional.<sup>98</sup>

Assim sendo, deve haver o reconhecimento internacional em relação às disposições das constituições domésticas para que exista internacionalmente o efeito legal destas previsões.<sup>99</sup>

Opeskin sugere que uma das formas da comunidade internacional reconhecer estes entes seria por meio da admissão das entidades federadas em organizações internacionais. Neste caso, pode ser citado o exemplo da Ucrânia e da Bielorrússia que enquanto unidades constituintes da União Soviética participaram como membros das Nações Unidas em 1945.<sup>100</sup>

Entretanto, a questão de uma entidade federada ser aceita como membro de uma organização internacional<sup>101</sup> não é algo visível nos dias atuais, de modo que, estes entes apenas participam de forma a contribuir e participar de alguns campos de tomada de decisão dentro das integrações regionais<sup>102</sup>, como é o caso do Comitê das Regiões<sup>103</sup> na União Europeia.<sup>104</sup>

---

<sup>98</sup> Do original: “*These agreements – and more specifically the issue of their legal status – have recently begun to draw the attention of authors and, in at least one case, of tribunals. [...] these new types of agreements do reflect the emergence – in legal terms – of non-state entities in international relations. It could indeed be argued that, by entering into agreements akin to treaties with such entities, states would tend to recognize that such groups have a limited form of international legal personality*”. CORTEN, Olivier; KLEIN, Pierre. Are agreements between States and non-state entities rooted in the international legal order?. In: CANNIZZARO, Enzo (ed.). *The law of treaties beyond the Vienna Convention*. Nova York: D. Oxford University Press, 2011. p.4.

<sup>99</sup> HERNANDEZ, G., 2013. p.510.

<sup>100</sup> OPESKIN, B., 1996, p. 366.

<sup>101</sup> “*Organizações criadas e integradas por Estados, e por eles dotadas de personalidade própria*”. REZEK, José Francisco. *Direito Internacional Público: curso elementar/ Francisco Rezek – 12.ed. rev. e atual – São Paulo: Saraiva, 2010. p. 285.*

<sup>102</sup> Organizações intergovernamentais regionais são organizações internacionais com alcance regional e finalidade técnica específica. Em função desses processos de integração regional serem considerados organizações internacionais, eles são dotados de personalidade jurídica e considerados sujeitos do direito internacional. A atribuição dessa personalidade jurídica, em

Além disso, existem algumas outras formas que demonstram o reconhecimento destes entes por parte da comunidade internacional que, “são a troca de representantes, a entrada em tratados com Estados estrangeiros, o gozo de imunidades de jurisdição nacional, e a manutenção de reivindicações nas instâncias internacionais em matéria de violações do direito internacional”<sup>105</sup>.

Por conseguinte, os pré-requisitos para este reconhecimento estariam ligados à existência do potencial de conclusão de tratado da outra parte, considerando que este ente será portador de personalidade jurídica internacional, e ao aceite da parte, geralmente do Estado, em celebrar tratados com o ente em questão. Neste sentido, é essencial que o reconhecimento se consolide a partir de um sujeito de direito internacional, em virtude de que este pode conceder legalmente o reconhecimento internacional ao estado federado.<sup>106</sup>

Contudo, a maior dúvida surge na análise de contratos internacionais das entidades federadas com outras entidades internacionais, que não os Estados, principalmente os contratos celebrados entre duas entidades federadas de Estados distintos, caso frequente no cenário internacional.

termos expressos, é algo aleatório no texto dos tratados constitutivos de organizações internacionais. (REZEK, J., 2010. p.252, 270). “*A integração regional é um processo dinâmico de intensificação em profundidade e abrangência das relações entre atores levando à criação de novas formas de governança político-institucionais de escopo regional. Ao longo desse processo os atores, inicialmente independentes, se unificam e tornam-se parte de um todo*”. HERZ, Mônica; HOFFMAN, Andrea Ribeiro. *Organizações Internacionais: história e práticas*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p.168.

<sup>103</sup> O Comitê das Regiões foi instituído na União Europeia em 1994, através do Tratado de Maastrich. O Comitê é um órgão consultivo que tem por função emitir pareceres consultivos a Comissão e ao Conselho, representando as propostas de domínio regional ou local. Esse órgão funciona como fórum de discussão, em que os governos subnacionais podem expressar seus interesses dentro do processo de decisão da União Europeia. COMITÊ DAS REGIÕES. Disponível em <<http://www.cor.europa.eu>>. Acesso em: 14 de julho de 2014.

<sup>104</sup> Em relação à atuação destes entes na União Europeia. Ver: (KOTZIAS, F.V., 2011)

<sup>105</sup> Do original: “*are the Exchange of representatives, the entry into treaties with foreign states, the enjoyment of immunities from national jurisdiction, and the maintenance of claims in international fora in respect of breaches of international law*”. (OPESKIN, B., 1996, P. 366-367).

<sup>106</sup> HOLLIS, D., 2005, p.151-152.

Deste modo, cabe dizer que na ocorrência destes tipos de acordo faz-se necessária uma análise em relação aos dois entes que concluem o acordo, no intuito de desvendar se ambos possuem capacidade na celebração de tratados e personalidade jurídica internacional, para então poder classificar tal acordo como tratado de direito internacional.

Assim sendo, na doutrina internacionalista, “basta observar que há opiniões divergentes sobre se certas unidades componentes podem celebrar acordos internacionais, e qual a situação jurídica destes acordos, uma vez que tenham sido concluídos”.<sup>107</sup>

### 1.2.1.2 Capacidades e limitações determinadas constitucionalmente<sup>108</sup>

Através da concessão constitucional das capacidades internacionais aos estados federados, estes são ao mesmo tempo autorizados e limitados no exercício da sua capacidade para realizar tratados internacionais.

As limitações são um ponto chave para entender a questão de se determinado acordo internacional será realmente um tratado de direito internacional, em função da determinação das partes que celebrarão o acordo. Ainda, estas limitações determinam a questão de quem será a responsabilidade internacional se tal tratado for concluído, em virtude do procedimento adotado na celebração do tratado, ou seja, a existência da necessidade de autorização ou não do Governo Federal.

Desta forma, as limitações variam de Estado para Estado, e “depende tanto das políticas do Governo Federal como o faz no texto da

---

<sup>107</sup> Do original: “*it suffices to note that there are differing views on whether certain component units can conclude international agreements, and what the legal status of these agreements is, once they have been concluded*”. (DI MARZO, L. 1980, p.25, introdução)

<sup>108</sup> Este item é baseado principalmente nos escritos de Di Marzo que classifica as limitações constitucionais a celebração de tratados por parte dos estados federados em limitações substantivas, ou seja, matérias e limitações procedimentais. E, ainda, nos escritos de Lejeune que na sua obra “*Le statut international des collectivites federees: à la lumière de l’expérience Suisse*”, classifica as limitações em pessoais, ou seja em relação as partes do tratado, materiais e formais, em relação ao procedimento que deve ser adotado para a celebração do tratado. Entretanto, seus escritos são à luz da experiência Suíça, ao expor tais limitações baseado na Constituição suíça.

Constituição, ou da devagar ou efetiva atuação das unidades componentes em exercerem seus poderes”.<sup>109</sup>

Nos Estados Federais nas quais existe a previsão constitucional da capacidade dos seus estados federados celebrarem tratados, e assim podemos citar como exemplos, a Suíça, a Alemanha e a Áustria, são feitas três restrições constitucionais às capacidades delegadas aos estados federados.

Em primeiro lugar, os tratados são sujeitos à aprovação do Governo Federal. Em seguida, estes estão limitados a certas matérias ou as matérias nas quais recaem sob a competência legislativa dos estados federados, considerando que nenhum destes entes pode concluir tratados em matérias de política, ou seja, *hard-law*. Por fim, em algumas dessas constituições limitam-se os entes que podem ser partes nestes acordos.

#### a) Objeto

Segundo Di Marzo, são as limitações em relação ao objeto que são as restrições substantivas ou as denominadas ‘*subject matter limitations*’.

Por exemplo, os estados federados no geral são proibidos de concluir tratados em matéria de política, pois é tema de *hard-law* na qual convêm ao governo central tomar decisão sobre a questão. Desta forma, os estados federados possuem capacidade internacional em matérias de *soft-law* que não recaem sob o núcleo duro de capacidades internacionais do Estado como, por exemplos, questões ambientais e sociais.

A questão de apenas as matérias de *soft-law* serem conferidas a capacidade dos estados federados, significa a atribuição por parte da federação dos poderes residuais às suas unidades compositoras.<sup>110</sup>

Nomeadamente, os *Landers* alemães e austríacos estão limitados substantivamente, na medida em que a Constituição de cada um desses Estados permite a celebração de tratados por parte de seus estados federados apenas em matérias nas quais estes possuem competência legislativa interna.<sup>111</sup>

---

<sup>109</sup> Do original: “*depends as much on the policies of the federal government as it does on the wording of the constitution, or the laziness or activeness of the component units in exercising their powers*”. (DI MARZO, L. 1980, p.25)

<sup>110</sup> WOUTERS, J.; SMET, L., 2001, p.4.

<sup>111</sup> AUST, A., 1995, p.49.

No caso dos cantões suíços, como estabelecido no Art. 56<sup>112</sup> da Constituição suíça, estes estão limitados a celebrar tratados apenas em assuntos que se encontram dentro do âmbito das suas competências.

O caso da Bélgica é determinado pelo princípio do *‘in foro interno, in foro externo’*<sup>113</sup>, de forma que as matérias nas quais as Comunidades, Regiões e Governo Federal são competentes internamente também são competentes internacionalmente.

Neste caso em particular, diferentemente dos outros, é possível constatar que existem limitações em matéria para a conclusão de tratados pelas Comunidades e Regiões, porém igualmente esta limitação também existe para o Governo Federal, ao demonstrar dessa forma a aplicação do princípio da igualdade fundamental<sup>114</sup>.

Em suma, na maioria das constituições nas quais é delegado o poder de celebração de tratados as unidades federadas, a limitação existe na medida em que estes entes apenas são autorizados a concluir acordos

---

<sup>112</sup> Art. 56 da Constituição suíça: “*A Canton may conclude treaties with foreign states on matters that lie within the scope of its powers; Such treaties must not conflict with the law or the interests of the Confederation, or with the law of any other Cantons*”. GOVERNO FEDERAL SUÍÇO. *Federal Constitution of the Swiss Confederation of 18 April 1999* (Status as of 3 March 2013). Disponível em: < <http://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19995395/index.html> >. Acesso em: 12 de abril de 2014.

<sup>113</sup> O sistema constitutivo belga é baseado no princípio *in foro interno, in foro externo*, na qual as competências a nível doméstico são levadas e valem para o plano internacional. Nesse sentido, se uma Comunidade ou Região belga for competente por um domínio a nível interno, automaticamente, este será responsável pela mesma matéria a nível internacional. LORDKIPANIDZE, Gocha. Segmentation and integration: Proposals for a Federalisation of foreign policy in Georgia. In: COPPIETERS, Bruno; DARCHIASHVILI, David; AKABA, Natella (org). *Federal Practice: Exploring Alternatives for Georgia and Abkhazia*. Bruxelas: VUB University Press, 2001. pp 169-178. p.174; (HERNANDEZ, G., 2013. p.505-507).

<sup>114</sup> O princípio da igualdade fundamental é baseado na não existência de uma hierarquia relacional entre Regiões, Comunidades e instituições federais em respeito às esferas de competências dos mesmos, e em particular na questão do *jus tractati*, ou seja, no poder de celebração de tratados.<sup>114</sup> Esse paralelismo na capacidade de celebração de tratados, faz com que as entidades federadas possuam um poder substancial em relação a esta capacidade. Este princípio, ainda é válido domesticamente, na medida em que os entes federados são possibilitados a promulgar normas legislativas internas que possuem poder igualitário as normas legislativas promulgadas pelas instituições federais. (LORDKIPANIDZE, G., 2001, p.172); (HERNANDEZ, G., 2013. p.505, 507).

nas matérias em que possuem competência legislativa interna.<sup>115</sup> Logo, entende-se que as matérias nas quais estes entes possuem competência legislativa interna são questões de *soft-law*, nunca recaindo em matérias de *hard-law*.

## b)Partes

A limitação em relação às partes condiz em uma previsão constitucional que determina com quais partes os estados federados possuem capacidades para celebrar tratados.

No exemplo austríaco, existe a previsão em relação às partes, na qual fica previsto no Art. 16(1)<sup>116</sup>, que os *Landers* podem concluir tratados com os Estados, ou seus estados constituintes na fronteira com a Áustria.

No caso da Constituição suíça e alemã, apenas se estabelece que os estados federados possuem a capacidade de concluir tratados com Estados estrangeiros.

Deste modo, Lejeune expõe em relação ao caso suíço, que:

Devemos, portanto, admitir que o reconhecimento da parte contratante estrangeira pelo Governo da Suíça pode condicionar o poder de concluir tratados cantonal quando: a) a parte estrangeira é um Estado soberano, sendo suscetível na prática de ser internacionalmente reconhecido; b) o não reconhecimento de certo Estado ou de seu governo implica a interdição de todos os contatos entre este e algum dos cantões. No entanto, o Conselho Federal tem o direito, não obstante o não reconhecimento, de autorizar a conclusão do acordo se considerar que não é provável que o dano, *in casu*, lese os interesses da Suíça como um todo. Na prática, todos os Estados contratantes

---

<sup>115</sup> DI MARZO, L. 1980, p.25.

<sup>116</sup> Art 16(1) da Constituição austríaca: “*Em assuntos de sua própria esfera de competência, o Länder pode concluir tratados com Estados, ou seus estados constituintes, na fronteira com a Áustria*” GOVERNO FEDERAL DA ÁUSTRIA. *Austrian Federal Constitutional Laws (selection)*. Viena: Serviço de Imprensa Federal, 2000. Disponível em: < <http://www.vfgh.gv.at/cms/vfgh-site/english/downloads/englishverfassung.pdf>>. Acesso em 12 de abril de 2014. p. 32.

partes aos tratados cantonais são reconhecidos pela Confederação.<sup>117</sup>

No entanto, em ambos os casos, suíço e alemão, os estados federados celebram contratos internacionais com outras entidades federadas estrangeiras, mas não é possível dizer concretamente se estes contratos são ou não regidos pelo direito internacional.

Em um primeiro momento, em virtude de que na Constituição destes dois Estados só está prevista a possibilidade dos seus estados federados celebrarem acordos com Estados soberanos, e ainda, em virtude de que caso a celebração do tratado seja entre duas entidades federadas de países distintos, cabe desvendar se as duas são capazes no direito internacional, ou seja, se ambas possuem personalidade jurídica internacional.

Em suma, como já exposto, faz-se necessário que ambos os entes possuam personalidade jurídica internacional para que determinado tratado esteja regido pelo direito internacional.<sup>118</sup>

No caso belga, apenas existe a previsão de que as Comunidades e Regiões podem concluir tratados, sem qualquer menção ou limitação em relação às partes dos tratados celebrados.

Portanto, nem sempre as previsões constitucionais possuem determinações em relação às partes nas quais os estados federados são autorizados a concluírem acordos internacionais. Porém, como foi visto entre ser um contrato internacional ou um tratado regido pelo direito

---

<sup>117</sup> Do original: “*On doit donc admettre que la reconnaissance de la partie contractante étrangère par le gouvernement suisse peut conditionner le treaty-making power cantonal lorsque: a) le partenaire étranger est un Etat souverain, seul susceptible en pratique d’être internationalement reconnu; b) la non-reconnaissance de cet Etat ou de son gouvernement implique l’interdiction de tout contact entre lui et quelque canton que ce soit. Le Conseil fédéral conserve cependant la faculté, nonobstant la non-reconnaissance, d’autoriser la conclusion de l’accord s’il estime que celle-ci n’est pas susceptible de léser, in casu, les intérêts de la Suisse tout entière. En pratique, tous les Etats contractants parties aux traités cantonaux sont reconnus par la Confédération*”. LEJEUNE, Yves. *Le Statut international des collectivités fédérées: à la lumière de l’expérience Suisse*. Paris: L.G.D.J., 1984.

<sup>118</sup> Questão já discutida no item 1.2.1.1 deste capítulo, ao referir-se sobre o reconhecimento do ente federado por outro sujeito de direito internacional, elemento necessário para o reconhecimento da capacidade de tal ente concluir tratados internacionais e possuir personalidade jurídica internacional.

internacional, apenas partes reconhecidas como sujeitos de direito internacional consagram o contrato internacional como um tratado.

A partir dos estudos de Di Marzo<sup>119</sup> sobre o tema, compreende-se que “as unidades componentes têm celebrado acordos com quatro diferentes tipos de entidades estrangeiras: municípios, empresas privadas, unidades componentes de outros estados federais, e com Estados soberanos”.<sup>120</sup>

Na visão do autor os únicos tipos de contratos internacionais, nos quais existe a possibilidade de serem considerados tratados objeto do direito internacional, são aqueles celebrados com as unidades componentes de outro Estado Federal ou com Estados soberanos.<sup>121</sup>

Desta forma, os outros contratos celebrados com municípios estrangeiros e corporações privadas, geralmente não são publicados e acabam não sendo regidos pelo direito internacional, em virtude da incerteza em relação à natureza jurídica destes entes, que muitas vezes não possuem personalidade jurídica internacional.<sup>122</sup>

### c) Procedimento

A limitação procedimental se dá na medida em que os estados federados não possuem o direito de legação, ou seja, não possuem o direito de enviar e receber agentes diplomáticos, ou pelo menos este direito é proibido ou não é previsto constitucionalmente. Na maioria dos Estados, as unidades federadas devem se dirigir ao Governo Central ou utilizar representantes *ad hoc* para concluir seus tratados.<sup>123</sup>

Outra limitação que leva a questionamentos em relação à responsabilização internacional é a questão da necessidade do aviso, podendo ser prévio ou posterior, ou da permissão, condições estas impostas pela Constituição e necessárias para que o tratado possua validade jurídica internacional.

---

<sup>119</sup> Não classifica em seu estudo a limitação constitucional em relação às partes, apenas as limitações materiais e processuais.

<sup>120</sup> Do original: “*The component units have concluded agreements with four different types of foreign entities: municipalities, private corporations, component units of other federal states, and sovereign states*”. (DI MARZO, L. 1980, p.21, introdução)

<sup>121</sup> DI MARZO, L. 1980, p.22, introdução.

<sup>122</sup> DI MARZO, L. 1980, p.22, introdução.

<sup>123</sup> DI MARZO, L. 1980, p.25.

Por exemplo, na situação dos cantões suíços existe a previsão constitucional de que durante as negociações estes devem informar o Governo Federal antes da conclusão de um tratado.<sup>124</sup>

No caso austríaco, o *Lander* deve informar suas intenções antes de uma possível negociação e após o acontecimento desta ter iniciado, este deve solicitar a autorização para o *Bund*, o Governo Federal, para que este permita a assinatura do tratado negociado.<sup>125</sup> No caso alemão também é previsto constitucionalmente a necessidade do consentimento do *Bund* para que um tratado de um dos seus *Lander* seja realizado.<sup>126</sup>

Desta feita, a partir da necessidade de aprovação do tratado pelo Governo Federal, existe uma subordinação das unidades constituintes perante o Estado Federal.<sup>127</sup>

Muitos autores adotam a concepção de que, a partir da necessidade da autorização para a conclusão do tratado, este será responsabilidade internacional do Estado Federal e não do estado federado.<sup>128</sup>

Ademais, a Bélgica pode ser considerada um exemplo à parte, em virtude de que as suas Comunidades e Regiões não necessitam da aprovação ou autorização do Governo Federal para que um tratado seja assinado em matérias que recaiam sob sua competência. A única

<sup>124</sup> Art. 56 da Constituição suíça: “*The Canton must inform the Confederation before concluding such a treaty; A Canton may deal directly with lower ranking foreign authorities; in other cases, the Confederation shall conduct relations with foreign states on behalf of a Canton*”. GOVERNO FEDERAL SUÍÇO. *Federal Constitution of the Swiss Confederation of 18 April 1999* (Status as of 3 March 2013). Disponível em: < <http://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19995395/index.html>>. Acesso em: 12 de abril de 2014. Nesse sentido, o Governo Federal de forma geral tem se considerado responsável internacionalmente pelos tratados cantonais. (HERNANDEZ, G., 2013. p.504).

<sup>125</sup> Art. 16(2)(3) da Constituição austríaca: “(2) *O governador deve informar o Governo Federal antes do início das negociações sobre um tratado. A aprovação do Governo Federal deve ser obtida pelo governador antes de sua conclusão. [...] (3) Tratados celebrados por um Lânder, de acordo com o parágrafo 1 deve ser revogada a pedido do Governo Federal. Se o Lânder não cumprir devidamente com esta obrigação, a competência na matéria passa para a Federação*” (GOVERNO FEDERAL DA ÁUSTRIA, 2000, p. 32). Ainda, fica exposto neste artigo que caso não houver o cumprimento das previsões remete ao Governo Federal a competência da matéria em questão.

<sup>126</sup> AUST, A., 1995, p.49.

<sup>127</sup> AUST, A., 1995, p.49.

<sup>128</sup> AUST, A., 1995, p.49.

previsão constitucional estabelece que as entidades federadas devem apenas informar a sua intenção ao governo.<sup>129</sup>

No caso belga, persiste a dúvida em relação à questão da responsabilidade internacional resultante dos acordos internacionais firmados pelas Regiões e Comunidades, na medida que o Governo Federal não necessita conceder a aprovação para que determinado tratado seja concluído, os entes federados não se encontram subordinados e sob responsabilidade internacional do Estado belga.

Entretanto, para solução de qualquer problema de responsabilidade internacional que possa surgir a partir disso, o Estado belga possui como pressuposto a utilização do poder da substituição<sup>130 131</sup>.

Conclui-se este capítulo com a ideia de que “ademais, tanto em relação à celebração de tratados e como em relação à implementação de tratados, o federalismo levanta questões sobre a responsabilidade internacional em virtude de violações das obrigações dos tratados”.<sup>132</sup>

Nesta perspectiva, os próximos capítulos, têm como objetivo elucidar a questão da responsabilidade internacional advinda da atuação das entidades federadas, através da apresentação da “teoria da responsabilidade dos órgãos do Estado” e ainda, de exceções nas quais esta teoria não teria alcance, podendo ser em virtude da atividade de incorporação de tratados desempenhada por estas entidades no plano interno ou pela atuação, através da celebração de tratados, desempenhada no plano internacional.

---

<sup>129</sup> LORDKIPANIDZE, G., 2001, p.172.

<sup>130</sup> O poder de substituição é um mecanismo adotado pelo Estado belga, como forma de dar efetividade as suas obrigações internacionais. Deste modo, a Bélgica utiliza a questão de ser um Estado e através do poder de substituição se coloca no lugar de um dos seus entes federados em uma demanda de um tribunal internacional ou supranacional, em ordem de dar cumprimento a certa obrigação internacional (LORDKIPANIDZE, G., 2001, p.174-175); (HERNANDEZ, G., 2013. p.507).

<sup>131</sup> LORDKIPANIDZE, G., 2001, p.174-175; HERNANDEZ, G., 2013. p.507.

<sup>132</sup> Do original: “*Moreover, in relation to both treaty making and treaty implementation, federalism raises questions about international responsibility for breaches of treaty obligations*”. (OPESKIN, B., 1996, p. 357).

## 2 ITINERÁRIOS NA CONSTRUÇÃO DA TEORIA DA RESPONSABILIDADE DOS ÓRGÃOS DO ESTADO: A REGRA GERAL APLICADA ÀS ENTIDADES FEDERADAS

A teoria clássica da responsabilidade dos Estados surge com a figura de Anzilotti e passa a ter um grande avanço depois da Segunda Guerra Mundial com os escritos de Roberto Ago. Os relatórios de Roberto Ago para a Comissão de Direito Internacional da ONU são considerados o grande impulso para a normatização da responsabilização dos Estados por atos ilícitos internacionais no direito internacional.

Roberto Ago nos seus escritos também dedicou-se a tratar sobre a responsabilidade dos órgãos do Estado ao incluir desde a época a questão das entidades subnacionais e das possíveis responsabilizações internacionais que podem ser causadas pela cessão de certas capacidades e autonomia a estes entes.

Desta forma, o tema sobre responsabilidade dos órgãos do Estado é hoje parte do Projeto de Artigos da Comissão de Direito Internacional sobre a Responsabilidade dos Estados por Atos Ilícitos Internacionais, o qual possui influência de outros importantes internacionalistas que figuraram este projeto, no qual se inclui Garcia Amador, Willem Riphagen, Gaetano Arangio-Ruiz e, por fim a figura de James Crawford.

### 2.1 O DESENVOLVIMENTO DA DOUTRINA SOBRE A RESPONSABILIDADE DOS ESTADOS: AS CONTRIBUIÇÕES DE DIONISIO ANZILOTTI

A soberania do Estado consolidada desde os moldes de *Vestfália* moldou a ordem global até a metade do século XX e influenciou as relações internacionais e o direito internacional até esta época.<sup>133</sup>

Os debates e o estudo da responsabilidade do Estado no direito internacional durante décadas teve a determinação da soberania estatal como princípio moldador das teorias sobre o tema.<sup>134</sup>

Neste sentido, segundo Maranga:

---

<sup>133</sup> MARANGA, Kennedy. The Changing Role of State Responsibility: Comparative Approach. In: *Journal of Global Affair and Public Policy*, v.1, n.1, 2011. p.4.

<sup>134</sup> MARANGA, K., 2011, p. 2.

O termo responsabilidade do Estado foi tradicionalmente atribuído aos direitos e deveres dos Estados. Esses direitos e deveres do Estado giravam em torno de proteção diplomática e danos causados a estrangeiros. O entendimento era de que, a responsabilidade do Estado não era mais do que o poder soberano absoluto que afirmava possuir.<sup>135</sup>

Assim sendo, no final do século XIX iniciaram-se os debates em relação à formulação de uma possível teoria sobre a responsabilidade do Estado, que durante o século XX consolidou-se através dos escritos de Roberto Ago e do desenvolvimento do Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade dos Estados através da iniciativa da Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas.

Não obstante, ressalva-se que a questão da responsabilidade dos Estados não é tema codificado por um tratado multilateral ratificado por diversos Estados, não compondo uma fonte formal do direito internacional.<sup>136</sup> Entretanto, os trabalhos da Comissão de Direito Internacional, e em particular o da Responsabilidade dos Estados, enquadram-se nas fontes secundárias, mais especificamente na doutrina “dos publicistas de maior competência das diversas nações”<sup>137</sup>, como assim define o Artigo 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça.

Em resumo, o tema da responsabilidade dos Estados não é uma fonte formal, mas por ser um trabalho codificado pela Comissão de Direito Internacional, organismo da ONU, da qual a maioria dos Estados é parte, tem-se uma ampla aceitação deste Projeto de Artigos como sendo uma norma internacional.

---

<sup>135</sup> Do original: “*The term state responsibility has traditionally been attributed to the rights and duties of states. These state rights and duties revolved around diplomatic protection and injuries to aliens. The understanding was that, state responsibility was no more than the absolute sovereign power that states possessed*” (MARANGA, M., 2011. p. 2).

<sup>136</sup> SLOMANSON, William. *Fundamental Perspectives on International Law*. BOSTON: Wadsworth, Cengage Learning, 6 ed., 2011. p.225.

<sup>137</sup> Do original: “*the teachings of the most highly qualified publicists of the various nations*”. INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Statute of the Court*. Disponível em: <[http://www.icj-cij.org/documents/?p1=4&p2=2#CHAPTER\\_II](http://www.icj-cij.org/documents/?p1=4&p2=2#CHAPTER_II)>. Acesso em 14 de novembro de 2014.

### 2.1.1 Antecedentes à Anzilotti

Na literatura internacionalista, o primeiro autor que buscou examinar a questão da responsabilidade do Estado através de uma ótica jurista internacional foi o alemão, August Wilhelm Heffter ao tratar sobre o tema em sua obra denominada “*Das Europäische Völkerrecht der Gegenwart*”, do ano de 1844.<sup>138</sup>

Em consonância com as colocações de Crawford e Grant, “Durante muito tempo, no entanto, a responsabilidade do Estado foi ignorada ou tocada apenas incidentalmente na doutrina. No entanto, não foi antes da década de 1850 que um escritor começou a usar a linguagem reconhecidamente moderna de responsabilidade”.<sup>139</sup>

Heffter e alguns anos mais tarde, Johann Kaspar Bluntschli, “[...] Postularam uma lista de violações do direito internacional que afetariam todas as nações e cuja ocorrência daria a todas as nações o direito de tomar medidas para corrigir o errado e até mesmo para punir o transgressor”.<sup>140</sup>

Desta feita, ambos os autores, Heffter e Bluntschli, os quais serão retratados seguidamente, discutem em suas obras obrigações endereçadas a comunidade internacional como um todo, isto é, obrigações nas quais as violações podem ser questionadas por qualquer Estado parte da comunidade internacional.<sup>141</sup>

Logo, Heffter não propôs uma sistematização da questão da responsabilidade dos Estados, apenas contribuiu de forma a coletar e

---

<sup>138</sup> BROWNIE, I., 1983, p.7.

<sup>139</sup> Do original: “*For a long time, however, State responsibility was ignored or touched on only incidentally in the doctrine. [...]Yet it was not until the 1850s that a writer would begin to use recognizably modern language of responsibility*”. CRAWFORD, James; GRANT, Tom. Responsibility of States for injuries to foreigners. In: GRANT, J.P; BARKER, J.C. (eds). *The Harvard Research in International Law: Contemporary Analysis and Appraisal*. Buffalo: H.S Hein, 2007. p.77-78.

<sup>140</sup> Do original: “[...] *postulated a list of particularly serious violations of international law which would affect all nations and whose occurrence would give all nations the right to take measures to redress the wrong and even to punish the wrongdoer*”. GOWDA, N.D. *State responsibility in the present context: a critical study with reference to the contemporary issues under international law*. 2010. Tese (Doutorado). University of Mysore, Mysore. 2010.p. 31.

<sup>141</sup> CRAWFORD, J.; GRANT, T., 2007, p. 79.

concentrar o material sobre o tema e, assim, organizar o debate.<sup>142</sup> Assim, em sua obra citada anteriormente, é de grande destaque o seu capítulo intitulado ‘Fatos Ilícitos’, nomenclatura esta, que tornou-se parte das discussões sobre a responsabilidade internacional.<sup>143</sup>

Johann Kaspar Bluntschli, internacionalista suíço, escreveu no século XIX, alguns anos mais tarde que August Wilhelm Heffter, no entanto compartilhava de alguns postulados com seu antecessor, como supracitado.

Em sua principal obra, intitulada “*Das moderne Volkerrecht der civilisirten Staten*” do ano de 1868, o autor escreveu que, “No direito internacional, a força da ordem jurídica também é assegurada pelo fato de que a nova lei emerge de uma violação do direito. [...] Em tais casos, o direito internacional também está satisfeito apenas por eliminação da ilegalidade e restabelecimento do direito.”<sup>144</sup>

Anos mais tarde, no final do século XIX, William Edward Hall em sua obra “*A treatise on International Law*” do ano de 1895, enfatiza a questão da existência da responsabilidade internacional do Estado. No entanto, Hall não adentra em questões que tratam sobre os princípios que regem a responsabilidade dos Estados, ao tocar apenas em aspectos superficiais sobre o tema.

A principal menção que o autor busca enfatizar em relação à responsabilidade dos Estados é a inexistência de uma autoridade internacional capaz de regulamentar a questão e, que, em virtude desta carência, a responsabilidade internacional dos Estados deveria ser cobrada pelos membros da comunidade internacional.

Neste sentido, Hall expõe que o “Direito Internacional sendo desprovido do apoio de uma administração organizada, o trabalho da polícia deve ser feito por esses membros da comunidade das nações que são capazes disso. É, no entanto, para que eles decidam se irão realizar isto ou não”.<sup>145</sup>

---

<sup>142</sup> CRAWFORD, James. *State Responsibility: The General Part*. New York: Cambridge University Press, 2013, 912 pp. p. 21.

<sup>143</sup> CRAWFORD, J.; GRANT, T., 2007, p. 79.

<sup>144</sup> Do original: “*In international law, the strength of the legal order also is ensured by the fact that new law emerges out of a breach of law. [...] In such instances international law also is satisfied only by elimination of the illegality and restoration of the right.*” BLUNTSCHLI, J.K. apud TUNKIN, Grigorii Ivanovich. *Theory of International Law*. Harvard University Press, 1974. 497 pp. p.390.

<sup>145</sup> Do original: “*International Law being unprovided with the support of an organized authority, the work of police must be done by such members of the*

Consecutivamente, encontramos nos escritos de Heinrich Triepel, mais precisamente em sua obra denominada “*Volkerrecht und Landersrecht*” do ano de 1899, consideráveis avanços em relação à abordagem sobre a questão da responsabilidade do Estado.

Heinrich Triepel e Dionisio Anzilotti, autor que será abordado no próximo item, são considerados pela doutrina como os grandes precursores de uma teoria sobre a responsabilidade do Estado, na medida em que ambos escreviam no mesmo período, entre o final do século XIX e início do século XX.<sup>146</sup>

Como afirma Crawford, “De um ponto de vista doutrinário, o tratamento da responsabilidade do Estado como um tópico discreto é geralmente creditado a Heinrich Triepel e Dionisio Anzilotti”.<sup>147</sup>

Assim sendo, Triepel ao escrever sobre a responsabilidade dos Estados, deu ênfase em questões específicas sobre o tema, principalmente na problemática da responsabilidade do Estado advinda pela ação ou omissão das suas várias entidades internas como, por exemplo, dos seus órgãos, indivíduos localizados no seu território, ou, unidades da federação.<sup>148</sup>

Deste modo, o jurista foi um dos precursores na discussão da responsabilidade do Estado advinda da ação ou omissão das suas entidades federadas, sendo esta questão ponto crucial a ser discutido neste trabalho. Ainda, o autor destinava grande importância ao tratar sobre esta questão em sua obra, por ser um tópico considerado por ele como influente ao se tratar sobre o tema da responsabilidade dos Estados.<sup>149</sup>

*community of nations as are able to perform it. It is, however, for them to choose whether they will perform it or not*”. HALL, William Edward. *A treatise on International Law*. Oxford, 1895. p.55.

<sup>146</sup> BORCHARD, Edwin. *Theoretical Aspects of the International Responsibility of States*. Yale University, 1929(a). Disponível em: [http://www.zaoerv.de/01\\_1929/1\\_1929\\_1\\_a\\_223\\_250.pdf](http://www.zaoerv.de/01_1929/1_1929_1_a_223_250.pdf)>. Acesso em: 3 de janeiro de 2015. p.223.; CRAWFORD, J., 2013, p. 24; CRAWFORD, J.; GRANT, T., 2007, p. 82.

<sup>147</sup> Do original: “*From a doctrinal point of view, the treatment of state responsibility as a discrete topic is usually credited to Heinrich Triepel and Dionisio Anzilotti*”. (CRAWFORD, J., 2013, p. 22)

<sup>148</sup> TUNKIN, Grigoriï Ivanovich. *Theory of International Law*. Harvard University Press, 1974. 497 pp. p.386; CRAWFORD, J., 2013, p. 22.

<sup>149</sup> Do original: “*In Triepel’s case, the responsibility of a federal state for the acts of its subordinate territorial units was an influential consideration*”. (CRAWFORD, J., 2013, p. 22)

Ao tratar sobre esta questão em particular, Triepel expõe em sua obra que:

Para um Estado Federal, questões de imputação dos atos das unidades constituintes ao Estado convidam à formulações de princípios, independente do caráter da conduta em questão: estas unidades são os governos em geral com poderes fiscais e de policiamento. A unidade constituinte pode se envolver em conduta com implicações ao nível internacional; para sustentar que o governo central não seja responsável por esta conduta deveria-se produzir uma acentuada desigualdade entre os Estados Federais e unitários. [...] Assim o federalismo encoraja a pensar sobre a responsabilidade de uma forma mais sistemática.<sup>150</sup>

Em resumo, Triepel ao discutir sobre a responsabilidade do Estado, buscou destacar as questões específicas sobre o tema, ao ser um dos percussores a tratar da responsabilização internacional advinda pela ação ou omissão das suas várias entidades.

Conclui-se que os autores que começam a discutir a questão da responsabilidade internacional do Estado no século XIX apresentaram mínimas questões sobre o tema e, deste modo, nenhum destes formulou uma teoria sistemática sobre a questão.

### 2.1.2 A teoria de Anzilotti

Os escritos de Dionisio Anzilotti<sup>151</sup> no seu livro de 1902<sup>152</sup>, no seu artigo de 1906<sup>153</sup> e no seu livro de 1915<sup>154</sup> configuram-se como a

---

<sup>150</sup> Do original: “*For a federal state, questions of imputation of the acts of the constituent units to the state invite formulations of principle, independent of the character of the conduct in question: these units are general governments with fiscal and police powers. A constituent unit may engage in conduct with implications at the international level; to hold that the central government was not responsible for its conduct would have produced a marked inequality between federal and unitary states. (...) Thus federalism encouraged thinking about responsibility in a more systematic way*”. (CRAWFORD, J., 2013, p.22 - 23)

<sup>151</sup> “*Dinisio Anzilotti foi um jurista italiano e um dos principais fundadores da chamada escola positiva do direito internacional, uma filosofia jurídica defendendo uma nítida distinção entre o jurídico e os aspectos políticos e*

primeira importante conjectura sobre a responsabilidade dos Estados no direito internacional.

Segundo os escritos no seu livro de 1902, o autor define a responsabilidade internacional, como sendo “[...] a natureza de reparação, e não da satisfação; conseqüentemente, o direito do Estado prejudicado é limitado pela exigência de danos e de eventuais garantias para o futuro de compensação, mas não pode adquirir o caráter de punir o Estado culpado”.<sup>155</sup>

Nos seus escritos observa-se a marcada percepção de Anzilotti em relação ao direito internacional, ao evidenciar sua posição positivista voluntarista. A principal característica da concepção sobre a responsabilidade dos Estados de Anzilotti é a questão de ser uma visão bilateral que não leva em consideração a questão dos interesses da comunidade internacional, mas apenas dos dois Estados envolvidos na determinada situação que gerou a responsabilização.<sup>156</sup>

*morais das relações internacionais. Em 1906 Anzilotti foi co-fundador da Rivista di diritto internazionale ("International Law Review"). Foi professor de Direito nas universidades de Palermo, Bolonha e Roma (1911-1937). Em 1921 foi nomeado juiz do Tribunal Permanente de Justiça Internacional de Haia, onde presidiu de 1928-1930".* ENCYCLOPAEDIA BRITANNICA. *Dionisio Anzilotti.* Disponível em:

<<http://global.britannica.com/EBchecked/topic/29141/Dionisio-Anzilotti>>.

Acesso em: 19 de novembro de 2013.

<sup>152</sup> Livro denominado *‘Teoria generale della responsabilità dello Stato nel diritto Internazionale’*. (1902)

<sup>153</sup> Artigo denominado *‘La responsabilité internationale des États à raison des dommages soufferts par des étrangers’* publicado na revista *Revue Generale de DIP* em 1906.

<sup>154</sup> Livro denominado *‘Corso di Diritto Internazionale’* (1915). Neste trabalho, será utilizada a primeira edição traduzida para o espanhol do ano de 1935, ou seja, a tradução da terceira edição do livro em italiano.

<sup>155</sup> Do original: “[...] is in the nature of reparation, and not of satisfaction; consequently, the right of the injured state is limited by the requirement of compensating damage and of possible guarantees for the future, but it can not acquire the character of punishing the guilty state”. ANZILOTTI, Dionisio. *Teoria generale della responsabilità dello Stato nel diritto Internazionale*. Florença: Lumachi, 1902. p.96.

<sup>156</sup> NOLTE, Georg. From Dionisio Anzilotti to Roberto Ago: The Classical International Law of State Responsibility and the Traditional Primacy of a Bilateral Conception of Inter-state Relations. In: *European Journal of International Law*, v.13, n.5, 2002. pp 1083-1098. p.1083-1084.

Assim sendo, o jurista considera segundo Nolte que “[...] apenas a violação por um Estado de um verdadeiro direito subjetivo de outro Estado pode dar origem a responsabilidade do Estado e não a mera violação de interesses específicos ou mais gerais”.<sup>157</sup>

Além disso, o autor concentrou seus esforços a tratar da responsabilidade internacional por danos causados aos estrangeiros, e dentro desta configuração “[...] ele identificou os principais elementos de uma lei moderna da responsabilidade do Estado”.<sup>158</sup>

Outra característica do pensamento do autor é o entendimento de que apenas os atos dos Estados são passíveis de responsabilização no direito internacional.<sup>159</sup> Todas estas características da sua teoria demonstram uma redução da concepção de responsabilidade do Estado principalmente em função da época em que o autor escrevia, anteriormente a Primeira Guerra Mundial, na qual a ideia de soberania estava sobreposta sobre outras questões. Nesse sentido, segundo Nolte a teoria de Anzilotti:

Não é o produto de um homem que ficou cego por soberania e que havia perdido completamente de vista os interesses da comunidade internacional e das gradações dos danos. [...] E não deve, finalmente, ser esquecido que Anzilotti escreveu em uma época em que o uso da força entre os Estados ainda não era proibido e em que os interesses da comunidade podia legalmente ser perseguido por Estados poderosos, sem ter que invocar um direito específico.<sup>160</sup>

Em relação ao tratamento do internacionalista sobre a questão da responsabilidade advinda das ações ou omissões dos órgãos do Estado, encontram-se na sua obra intitulada ‘*Corso de Diritto Internazionale*’ do

---

<sup>157</sup> Do original: “[...] *only the violation by a state of a true subjective right of another state can give rise to state responsibility and not the mere violation of general or more specific interests*”(NOLTE, G., 2002, p.1087).

<sup>158</sup> Do original: “[...] *he identified the principal elements of a modern law of state responsibility*” (CRAWFORD, J., 2013, p.23)

<sup>159</sup> NOLTE, G., 2002, p.1087.

<sup>160</sup> Do original: “*It is not the product of a man who was blinded by sovereignty and who had completely lost sight of international community interests and gradations of injury. [...] And it should finally not be forgotten that Anzilotti wrote at a time when the use of force between states was not yet prohibited and in which community interests could lawfully be pursued by powerful states without having to invoke a specific right*” (NOLTE, G., 2002, p.1087).

ano de 1915, algumas páginas que buscam tratar em particular da situação dos assim denominados pelo autor como ‘estados dependentes’.

Logo, Anzilotti conjuntamente com Triepel, como assinalado anteriormente, foram precursores na discussão da responsabilidade do Estado advinda da ação ou omissão das suas entidades federadas.

Nesta perspectiva, Anzilotti aponta que a maior parte dos autores classificam as unidades constituintes de um Estado Federal dentro do grupo de entidades dependentes.<sup>161</sup>

Assim sendo, o autor inicia a questão ao expor que:

[...] a dependência de um grupo político em detrimento a outro, não opõe que o primeiro estabeleça relações com os outros e celebre acordos com estes, cujo valor formal nasce do princípio *pacta sun servanda* e, assim, entram no campo do direito internacional. [...] Alguns estimam que a personalidade internacional não é compatível com o estado de sujeição a um poder que legalmente pode restringir e até mesmo cancelar a esfera da liberdade própria da organização independente, e que, portanto, não estaria garantida pelo direito internacional.<sup>162</sup>

Anzilotti considera que estas entidades dependentes ao introduzirem-se nas relações internacionais tomam a posição de outra categoria de sujeitos, diferentemente do posicionamento em que se encontram as entidades soberanas da qual dependem.<sup>163</sup>

No entanto, o jurista assinala que “As formações políticas que existem atualmente sob o nome de Estados Federais, excluem total ou parcialmente toda a atividade internacional dos intitulados estados-

---

<sup>161</sup> ANZILOTTI, Dionisio. *Curso de Derecho Internacional*. Madrid: Editorial Reus, 1935. p.185.

<sup>162</sup> Do original: “[...] *la dependência de um grupo politico con respecto de otro no excluye que el primero entre en relaciones con otros y celebre con ellos acuerdos, cuyo valor formal nace del principio pacta sun servanda y entran por consiguiente en la esfera del Derecho internacional. [...] Algunos estiman que la personalidad internacional no es compatible con el estado de sujeción a un poder que puede legalmente restringir y hasta anular la esfera de libertad própria de la organización independiente, la cual, por lo tanto, no se hallaria garantida por el Derecho internacional*”. (ANZILOTTI, D., 1935, p.182).

<sup>163</sup> ANZILOTTI, D., 1935, p.183.

membros”.<sup>164</sup> Em suma, o autor considera que as entidades federadas ao constituírem um Estado Federal unitário, perdem sua capacidade de ação nas relações internacionais.

Por tudo isto, Anzilotti então introduz a questão da responsabilidade internacional advinda da ação ou omissão destas entidades dependentes, ao definir que não importa qual seja o dever internacional do Estado, mesmo que o Estado seja uma coletividade composta por diversas entidades, no cenário internacional este sempre irá compor uma coletividade unitária.<sup>165</sup>

Assim sendo, “Também entra nesta hipótese o Estado Federal nos limites em que, a falta de personalidade das entidades chamadas estados-membros, considera a aquele desde o ponto de vista internacional, como um Estado unitário altamente descentralizado”.<sup>166</sup>

Por fim, o autor enfatiza que o Estado não pode utilizar-se da sua ordem interna como desculpa para o não cumprimento das suas obrigações internacionais, pois para o direito internacional não importa qual a organização interna adotada pelo Estado.<sup>167</sup>

Apesar das restrições da teoria de Anzilotti, foi a partir das suas formulações que os teóricos de direito internacional do século XX passaram a dar ênfase na importância de se estabelecer um sistema claro em relação à responsabilidade dos Estados.<sup>168</sup>

Após a Primeira Guerra Mundial iniciaram-se diversas tentativas no intuito de analisar a guerra e chegar a conclusões sobre as graves violações exercidas neste período. Logo, os teóricos deste período tentaram formular meios de regulação destas graves violações no direito internacional ao levantar discussões em relação às responsabilidades dos Estados.<sup>169</sup>

<sup>164</sup> Do original: “*Las formaciones políticas que existen actualmente con el nombre de Estados federales excluyen totalmente o en parte toda actividad internacional de los Estados llamados Estados miembros*”. (ANZILOTTI, D., 1935, p.185).

<sup>165</sup> ANZILOTTI, D., 1935, p.410.

<sup>166</sup> Do original: “*Entra igualmente en esta hipótesis el Estado federal en los limites en que, careciendo de personalidad de las entidades llamadas Estados miembros, se considera a aquél, desde el punto de vista internacional, como un Estado unitario de amplia descentralización*” (ANZILOTTI, D., 1935, p.416).

<sup>167</sup> ANZILOTTI, D., 1935, p.417.

<sup>168</sup> NOLTE, G., 2002, p. 1088.

<sup>169</sup> NOLTE, G., 2002, p.1089.

### 2.1.3 A doutrina do início do século XX até a Segunda Guerra Mundial

Em virtude dos acontecimentos internacionais causados pelas duas grandes guerras, diversos temas, incluindo a responsabilidade dos Estados, passaram a ser estudados de forma exaustiva pelos teóricos internacionalistas.

Na primeira etapa do início do século XX, mais precisamente no ano de 1915, Edwin Borchard escreveu cinco capítulos sobre a responsabilidade dos Estados em seu livro *“The Diplomatic Protection of Citizens Abroad”*.

Primeiramente, o autor analisou a responsabilidade internacional de uma forma geral, para seguidamente dissecar as suas subcategorias, as quais o autor divide em quatro, sendo estas: os atos dos indivíduos; os atos em tempo de guerra; a quebra de contratos; e a negação da justiça.<sup>170</sup>

Em seus escritos o autor demonstra possuir algumas semelhanças a Triepel, no entanto, o ponto que os distingue é a grande importância que Borchard incide na questão da proteção diplomática, diferentemente de Triepel que “[...] relaciona o direito interno de um sistema federal com as obrigações internacionais do Estado”.<sup>171</sup>

Uma das principais semelhanças com o trabalho de Triepel, situa-se na questão de Borchard também abordar o tópico da responsabilidade advinda da ação ou omissão das entidades federadas que compõe um Estado Federal. Assim, em sua obra, Borchard dedica algumas páginas, ou seja, um subtítulo de seu trabalho, denominado *“Responsibility for political subdivisions for its constituent parts: Responsibility of Central Government for its constituent parts”*, para discutir a questão.

Nesta parte de sua obra, o jurista explica que ao se tratar dos direitos de estrangeiros, o governo sempre será responsável pela preservação destes direitos, sejam estes sido violados pelo governo ou pelas suas unidades constituintes.<sup>172</sup>

---

<sup>170</sup> CRAWFORD, J., 2013, p. 24.

<sup>171</sup> Do original: “[...] to relate the internal law of a federal system to the international obligations of the State”. (CRAWFORD, J.; GRANT, T., 2007, p. 82)

<sup>172</sup> Borchard, ainda cita que, esta visão é compartilhada por Oppenheim, Anzilotti e Triepel. BORCHARD, Edwin. *The diplomatic protection of citizens abroad*. New York: The Banks law publishing co., 1915. Disponível em:

Ao tratar da questão da violação de contratos por parte das unidades constituintes, Borchard expõe a existência de duas situações. Em primeiro lugar, caso um estado federado, uma cidade ou um habitante tenha contraído um contrato e o governo não possua um benefício quanto a este, o governo não será responsável por estas dívidas contratuais. Em um segundo caso, se houver algum tipo de benefício para o governo ou se este monitorou e, assim, envolveu-se na negociação do contrato, o governo poderá ser responsabilizado pelo incumprimento por parte de um de seus estados ou municípios constituintes.<sup>173</sup>

Em suma, o autor exprime sua visão em relação a uma possível responsabilização das unidades federadas, ao dizer que:

A responsabilidade internacional do país ou do governo central para os atos de suas subdivisões políticas [...] depende em geral da extensão em que a subdivisão política ou dependência, constitucionalmente tenha sido privada da personalidade internacional independente. Se a autoridade central compromete-se por um tratado ou de outra forma para representar suas partes constituintes em assuntos internacionais, ele deve cumprir as obrigações resultantes, embora constitucionalmente o cumprimento de muitos desses direitos podem, em primeira instância, ser delegada às subdivisões políticas da nação. Argumentos constitucionais não permitem a desculpa do não cumprimento de deveres internacionais [...].<sup>174</sup>

---

<<http://hdl.handle.net/2027/uc2.ark:/13960/t4xg9t16s>>. Acesso em: 3 de janeiro de 2015. p.199.

<sup>173</sup> BORCHARD, E., 1915, p.200.

<sup>174</sup> Do original: “*The international responsibility of the nation or central government for the acts of its political subdivisions [...] depends generally upon the extent to which the political subdivision or dependency has constitutionally been deprived of independent international personality. If the central authority undertakes by treaty or otherwise to represent its constituent parts in international affairs, it must discharge the resulting obligations, although constitutionally the fulfillment of many of these duties may in first instance be delegated to the political subdivisions of the nation. Constitutional arguments do not avail to excuse the non-performance of international duties [...]*”. (BORCHARD, E., 1915, p.201)

No ano de 1920, o jurista alemão, Karl Strupp em sua monografia denominada “*Das völkerrechtliche Delikt*”, abordou a responsabilidade do Estado a partir da defesa da abordagem formulada por Anzilotti.<sup>175</sup>

Assim como no pensamento positivista de Anzilotti, Strupp acreditava que apenas a violação de uma norma positivada, ou seja, de qualquer tratado internacional, poderia ser instrumento de evocação da responsabilidade internacional pelo Estado lesionado.

Logo, o autor expõe que:

É um problema completamente diferente, para todos os acordos e convenções internacionais - como cada violação do direito toca a sentença cardeal da santidade dos tratados - se a violação seja de um acordo bilateral, pluri ou multilateral, constitui um ato ilícito internacional contra todos os membros da comunidade de direito internacional (para o qual a sentença *pacta sunt servanda* é universalmente válida).<sup>176</sup>

Assim como Anzilotti, mesmo ao acreditar que a violação de um tratado internacional seria uma contraversão contra toda comunidade internacional, Strupp possuía uma visão bilateral, na qual apenas o Estado lesionado poderia invocar a observância da responsabilidade internacional e solicitar medidas de reparação.<sup>177</sup>

No ano de 1927, Hersch Lauterpacht escreve seu livro denominado “*Private Law Sources and Analogies in International Law*”, o qual possui uma significativa mudança no direcionamento do estudo da responsabilidade dos Estados.

Segundo os escritos de Gowda, “A posição de Lauterpacht transcende o ponto de vista tradicional [...] Lauterpacht relega a vontade

---

<sup>175</sup> (GOWDA, N.D., 2010, p. 34)

<sup>176</sup> Do original: “*It is a completely different problem, for all international agreements and accords – as every violation of the law touches upon the cardinal sentence of the sanctity of treaties – whether the violation, be it of a bilateral, pluri – or multilateral agreement, constitutes an internationally wrongful act against all States of the community of international law (for which the sentence pacta sunt servanda is universally valid)*”. STRUPP apud AUST, Helmut Philipp. *Complicity and the Law of State Responsibility*. New York: Cambridge University Press, 2011. p.87.

<sup>177</sup> AUST, H.P, 2011, p.87.

do Estado para um lugar menor no direito internacional”.<sup>178</sup> Esta mudança se dá principalmente em virtude da contestação da visão tradicional predominante na época, ou seja, do positivismo e da soberania absoluta do Estado.

Assim sendo, o autor criticava a posição de que o Estado não poderia ser punido em virtude da sua soberania, ao defender a importância da responsabilização na comunidade internacional.

Ademais, na visão de Gowda, “Sua importância específica parece residir no fato de que ele desafiou o pensamento europeu continental sobre o direito internacional em geral e sobre o direito da responsabilidade do Estado”.<sup>179</sup>

Seguindo com os autores que abordaram a responsabilidade dos Estados em seus escritos, podemos citar a monografia de Clyde Eagleton publicada no ano de 1928 e intitulada “*The Responsibility of States in International Law*”.

Em sua obra, o autor expõe que a responsabilidade internacional “[...] é simplesmente o princípio que estabelece a obrigação de reparar qualquer violação do direito internacional que produz lesão, cometidos pelo Estado demandado”.<sup>180</sup>

O trabalho de Eagleton possui grande reconhecimento no tema sobre a responsabilidade dos Estados, principalmente em virtude de abarcar a jurisprudência do século XIX e do início do século XX. Deste modo, o ensaio de Eagleton pode ser considerado uma compilação de decisões sobre o tema, ao demonstrar a prática dos tribunais e, assim, servir como material para o desenvolvimento do estudo da responsabilidade dos Estados.<sup>181</sup>

---

<sup>178</sup> Do original: “*Lauterpacht’s position transcends the traditional point of view [...] Lauterpacht relegates the will of the state to a lesser place in international law.*”(GOWDA, N.D., 2010, p. 36)

<sup>179</sup> Do original: “*His specific importance seems to lie in the fact that he challenged the prevailing continental European thinking both about international law in general and about the law of state responsibility in particular*” (CRAWFORD, J., 2013, p. 37).

<sup>180</sup> Do original: “[...] is simply the principle which establishes an obligation to make good any violation of international law producing injury, committed by the respondent state”. EAGLETON, Clyde. *The responsibility of States in international law*. New York: New York University Press, 1928. pp 227. p.3.

<sup>181</sup> “*In doing so it drew on the jurisprudence of the late 19th and early 20th century claims tribunals, whose decisions both created a practical need for a developed law of state responsibility and furnished materials for its distillation*” (CRAWFORD, J., 2013, p. 25).

Além disso, é importante demonstrar que Eagleton, assim como outros autores da época, também fez menção à questão da responsabilização internacional pela ação ou omissão de uma entidade federada. No entanto, o autor citou a questão de forma breve, ao concluir que o Estado Federal é suficiente para cumprir com as responsabilidades internacionais, ao mencionar que este tende a absorver toda a representação internacional.<sup>182</sup>

Nesse sentido, “a partir de 1920 [...] vários projetos de tratados ou convenções sobre a responsabilidade internacional do Estado foram elaborados por diferentes institutos ou associações privadas”.<sup>183</sup>

A primeira tentativa de codificação do tema por parte dos corpos privados ocorreu no de 1927, através dos estudos preparados pelo *Institut de Droit International*, que elaborou um projeto sobre a “Responsabilidade Internacional do Estado por danos causados à pessoa ou bens dos estrangeiros em seu território”. Neste projeto, composto de doze artigos, desenvolveu-se a discussão sobre responsabilização pela ação ou omissão das unidades federadas.

Assim, como exposto no Artigo 9º do devido projeto:

O governo federal é responsável pelas ações dos estados particulares, não só se for contrária às obrigações internacionais do próprio Estado Federal, mas também quando é contrária às obrigações internacionais que incumbiriam a estes Estados. Não se pode invocar, para fugir desta responsabilidade, o fato de que a Constituição não o capacita a intervir nos estados individuais nem para exigir-los que cumpram suas obrigações.<sup>184</sup>

---

<sup>182</sup> GARCIA AMADOR, Francisco V. *Principios de Derecho Internacional que Rigen la Responsabilidad*. Madrid: Escuela de Funcionarios Internacionales, 1963. p.313.

<sup>183</sup> RAMOS, André de Carvalho. *A Responsabilidade internacional por violação de direitos humanos*. Rio de Janeiro – São Paulo: Renovar, 2004. p.51

<sup>184</sup> Do original: “*El Estado federal es responsable de la actuación de los Estados particulares, no sólo si ésta es contraria a las obligaciones internacionales del propio Estado federal, sino también cuando es contraria a las obligaciones internacionales que incumbirían a dichos Estados. No puede invocar, para sustraerse a esa responsabilidad, el hecho de que su Constitución no le faculte para intervenir en los Estados particulares ni para exigirles que cumplan sus obligaciones*” (GARCIA AMADOR, 1963. p.534, apêndice 9, artigo 9).

Logo, a afirmação do *Institut de Droit International* foi de que o Estado Federal é sempre responsável pela ação ou omissão das suas entidades federadas.

Dois anos mais tarde, no ano de 1929, a *Harvard Law School* preparou estudos sobre o tema da responsabilidade dos Estados. Dentre os dezoito artigos que compreendem o Projeto de Convenção sobre a “Responsabilidade dos Estados por danos causados à pessoa ou a bens estrangeiros em seu território” são feitas menções à questão das unidades federadas.

Neste sentido, o Artigo 3º do Projeto de Convenção determina que:

A responsabilidade do Estado não desaparece pelo fato de que o dano causado a um estrangeiro seja imputável a uma das suas subdivisões políticas, seja qual for o grau de autoridade que o governo nacional exerce sobre essa subdivisão política nos termos da sua constituição.<sup>185</sup>

Em suma, assim como o *Institut de Droit International*, o projeto da *Harvard Law School* afirmou a responsabilização do Estado por qualquer ato ou omissão exercida pelas suas unidades federadas.

Consecutivamente, no ano de 1930, a *German International Law Society* buscou implementar pesquisas no estudo da responsabilidade dos Estados.<sup>186</sup> Ainda nesta época, a *American Society of International Law* também enquadrou-se nas discussões sobre o tema e a sua codificação.<sup>187</sup>

Mais tarde, já na década de 60, a *Harvard Law School* implementou novamente um projeto de pesquisa, através de uma certa parceria com a Comissão de Direito Internacional que já existia na época, no intuito de codificar o tema da responsabilidade internacional dos Estados.<sup>188</sup>

---

<sup>185</sup> Do original: “*La responsabilidad del Estado no desaparece por el hecho de que el daño causado a un extranjero sea imputable a una de sus subdivisiones políticas, sea cual fuere el grado de autoridad que el gobierno nacional ejerza sobre esa subdivision politica con arreglo a su constitución*”. (GARCIA AMADOR, 1963. p.536, apêndice 10, artigo 3).

<sup>186</sup> BROWNLIE, I. , 1983, p.12.

<sup>187</sup> BROWNLIE, I. , 1983, p.12.

<sup>188</sup> Para maiores detalhes sobre a questão, ver: (CRAWFORD, J.; GRANT, T., 2007)

Dentre as tentativas de codificação por corpos privados, as de maior influência na doutrina da responsabilidade dos Estados, foram os dois projetos de pesquisa desenvolvidos pela *Harvard Law School*, assim como, a Conferência de Haia de 1930, que será retratada seguidamente.

Lauterpacht em seu livro “*International Law*”, “[...] identificou o Projeto de Pesquisa da Harvard de 1929 e a Conferência de Codificação de Haia de 1930 como sendo uma contribuição ‘notável’ para o desenvolvimento do direito, embora os resultados ainda fossem auto-evidentemente ‘inconclusivos’”.<sup>189</sup>

O primeiro projeto da *Harvard Law School* do ano de 1929 é considerado um trabalho modesto, composto por apenas 18 artigos. Este primeiro projeto não foi mais audacioso, principalmente em virtude da época na qual foi confeccionado, na qual o tema da responsabilidade internacional passava pelo processo de desenvolvimento, amadurecimento e de diversas incertezas.<sup>190</sup>

Edwin Borchard, citado anteriormente, foi relator dos trabalhos que resultaram no projeto de 1929. Assim, nas palavras de Borchard, o texto do projeto de 1929 buscou “[...] combinar uma reafirmação do direito existente com propostas de mudanças moderadas que pareciam necessárias para garantir a aceitação da convenção por todos os países”.<sup>191</sup>

Nesse sentido, o projeto de 1929 serviu como um esboço do tema, não sendo considerado um trabalho de codificação da responsabilidade dos Estados.<sup>192</sup>

Por sua vez, o trabalho implementado pela *Harvard Law School* que gerou um projeto no ano de 1961, foi uma tentativa de codificação mais audaciosa do que a anterior. O projeto de 1961 contém uma elaboração mais complexa, através de um material mais vasto do que o utilizado no ano de 1929.<sup>193</sup>

---

<sup>189</sup> Do original: “[...] identified the 1929 Harvard Research Draft and the 1930 Hague Codification Conference as making a ‘notable’ contribution to the development of the law, although the results were still self-evidently ‘inconclusive’”. (LAUTERPACHT, H., 1970. p.512-513).

<sup>190</sup> CRAWFORD, J.; GRANT, T., 2007, p.87.

<sup>191</sup> Do original: “[...] combine a restatement of the existing law with proposals for moderate changes which seem necessary to secure the acceptance of the convention by all countries”. BORCHARD, Edwin M. In: *American Journal Special Supplement*, n.23, 1929(b). p.140

<sup>192</sup> CRAWFORD, J.; GRANT, T., 2007, p.86-87.

<sup>193</sup> CRAWFORD, J.; GRANT, T., 2007, p.92.

Em um primeiro momento, o projeto introduz a questão da responsabilidade dos Estados ao abordar os princípios gerais que regem o tema. Posteriormente, são abarcados os artigos codificados como regulamentadores da responsabilidade dos Estados.<sup>194</sup> No entanto, torna-se claro através da análise destes artigos, que a leitura da responsabilidade dos Estados utilizada pelos relatores da *Harvard Law School* resumia-se em “[...] um sistema de proteção para os investidores no exterior.”<sup>195</sup>

Em suma, Crawford e Grant assinalam que, “O Projeto de Harvard de 1961 foi um projeto de desenvolvimento legal progressista. [...] O Projeto de 1929, pelo contrário, foi formulado em termos menos específicos, e foi mais modesto em seus objetivos”.<sup>196</sup>

Em relação aos trabalhos da Liga das Nações sobre a responsabilidade internacional dos Estados, Brownlie observa que:

[...] em 1924 a Assembléia da Liga das Nações solicitou ao Conselho a convocação de uma Comissão de Peritos para a codificação progressiva do direito internacional. [...] decidiu-se convocar uma conferência para a codificação de três aspectos do direito internacional, dos quais um era a responsabilidade dos Estados por danos causados às pessoas ou bens de estrangeiros no seu território.<sup>197</sup>

Assim sendo, as questões seriam selecionadas pelo Comitê de Experts e após discutidas e definidas na primeira Conferência de Codificação do Direito Internacional em Haia no ano de 1930, na qual

---

<sup>194</sup> CRAWFORD, J.; GRANT, T., 2007, p.92.

<sup>195</sup> Do original: “[...] *a system of protection for investors abroad*” (CRAWFORD, J.; GRANT, T., 2007, p.92)

<sup>196</sup> Do original: “*The Harvard Draft of 1961 was a bold project of progressive legal development. [...] The 1929 Draft, by contrast, was formulated in less specific terms, and was more modest in its aims*”. (CRAWFORD, J.; GRANT, T., 2007, p.93)

<sup>197</sup> Do original: “[...] *in 1924 the Assembly of the League of Nations requested the Council to convene a Committee of Experts for the progressive codification of international law. [...] decided to convene a conference for the codification of three aspects of international law, of which one was the responsibility of states for damage done in their territory to the persons or property of foreigners*”. (BROWNLIE, I. , 1983, p.12).

de acordo com Miller “[...] foi a primeira conferência internacional especificamente denominada para este propósito”<sup>198</sup>.

O Comitê encontrou-se em três datas, nos anos de 1925, 1926 e 1927. No entanto, na primeira reunião já havia sido decidido a opção pelo estudo sobre o tópico da responsabilidade dos Estados.<sup>199</sup>

Logo, um subcomitê composto por Jose Gustavo Guerrero, Charles de Visscher e Wang Chung Hui ficou encarregado sobre os preparativos do tema. Por conseguinte, foram feitas algumas questões a esse subcomitê sobre a questão da responsabilidade dos Estados, que deveriam ser respondidas e preparadas para o próximo encontro.<sup>200</sup>

Após a resolução dos questionamentos propostos, discutiu-se no segundo encontro a questão chave trazida por este trabalho, ao abarcarem a questão da responsabilidade internacional a partir da divisão de poderes dentro do Estado, mais precisamente, a divisão de poderes entre os estados federados. Como afirmado pelo Comitê na reunião de 1926:

Nos Estados compósitos, a infração de uma regra internacional por um dos estados que compõem a federação envolve a responsabilidade do poder central, que representa o Estado em suas relações internacionais. O poder central não pode adiantar o argumento de que o estado do componente é autônomo; ele não pode, mais do que um Estado centralizado, pleiteia a independência e autonomia das autoridades de um estado-membro, a fim de evitar a responsabilidade [...].<sup>201</sup>

---

<sup>198</sup> Do original: “[...] was the first international conference specifically called for this purpose”. MILLER, Hunter. The Hague Codification Conference. In: *The American Journal of International Law*, v. 24, n.4, 1930. pp. 674- 693. p.674.

<sup>199</sup> CRAWFORD, J., 2013, p. 28.

<sup>200</sup> CRAWFORD, J., 2013, p. 28.

<sup>201</sup> Do original: “*In composite States, the infraction of an international rule by one of the component states of the federation involves the responsibility of the central power, which represents the State in its international relations. The central power may not advance the argument that the component state is autonomous; it cannot, more than a centralised state, plead the independence and autonomy of authorities of a member state in order to avoid responsibility [...]*”. LN DOC. C.44.M.21.1926.V. In: *American Journal of International Law*, n.20, 1926. p.184-185

Durante as reuniões do Comitê, tomou-se como base de discussão número 16, a seguinte expressão, exposta no documento entregue para as deliberações da Conferência de Haia de 1930. Assim, como escrito no documento:

O Estado é responsável pelos danos causados a um estrangeiro como resultado de atos ou omissões de entidades corporativas (municípios, províncias, etc.) ou instituições autônomas que exercem serviço público de natureza contrária às obrigações internacionais do Estado.<sup>202</sup>

Consecutivamente, após a Assembléia da Liga dar sua aprovação no ano de 1927 sobre a escolha dos tópicos que seriam codificados na Conferência de 1930, foram enviados questionários aos governos com base nas discussões e pontos que haviam sido levantados pelo Comitê nas reuniões anteriores.<sup>203</sup>

No entanto, durante um mês de reuniões que aconteceram no decorrer da Conferência de Haia de 1930, não houve tempo suficiente para que o Comitê codificasse todos os pontos da pauta, não ocorrendo a codificação do tema da responsabilidade dos Estados.<sup>204</sup>

Ademais, muitos doutrinadores criticam negativamente a Conferência. É importante salientar que o tema sobre a responsabilidade dos Estados foi tratado apenas no âmbito das violações aos estrangeiros, não abarcando questões relativas a violações de outras normas de direito internacional. Nesse sentido, Gowda observa que:

Além disso, praticamente todos os advogados internacionais e Estados durante o período entre guerras sentiram que o objeto do direito da responsabilidade do Estado na questão das lesões aos estrangeiros, era de um tipo qualitativamente diferente do que a questão do crime internacional paradigmático, guerra agressiva.<sup>205</sup>

---

<sup>202</sup> Do original: *“El Estado es responsable del daño sufrido por un extranjero a consecuencia de actos u omisiones de entidades corporativas (municipios, provincias, etc.) o de instituciones autónomas que ajercen funciones públicas de carácter contrarios a las obligaciones internacionales del Estado”* (GARCIA AMADOR, F., 1963. p.512, apêndice 2).

<sup>203</sup> CRAWFORD, J., 2013, p. 30; CRAWFORD, J.; GRANT, T., 2007, p.87.

<sup>204</sup> BROWNLIE, I., 1983, p.12.

<sup>205</sup> Do original: *“In addition, practically all international lawyers and states during the interwar period felt that the classical object of the law of state responsibility the issue of injuries to aliens, was of a qualitatively different kind*

Por fim, durante os anos que antecederam a Segunda Guerra Mundial, diversos outros internacionalistas abarcaram a questão da responsabilidade internacional dos Estados, alguns com mais profundidade ao dedicarem obras completas a tratar da questão e outros de forma mais vaga ao levantarem a discussão sobre a responsabilidade internacional em um único capítulo ou até mesmo em breves passagens de suas obras.

Charles de Visscher, um dos autores que tratou o tema no período entre guerras, definiu em seu trabalho dedicado ao seu curso “*Le déni de justice en droit international*” lecionado em Haia do ano de 1935, definiu em suas palavras o conceito de responsabilidade internacional, ao escrever que “Responsabilidade internacional é uma idéia básica que equivale ao dever de um Estado para eliminar as conseqüências de um ato ilegal”.<sup>206</sup>

#### 2.1.4 O surgimento da figura de Roberto Ago

Surge nos primeiros anos da Segunda Guerra Mundial e se afirma no período consecutivo a figura de Roberto Ago<sup>207</sup>, jurista italiano, que

---

*than the issue of the paradigmatic international crime, aggressive war”.* (GOWDA, N.D., 2010, p. 35)

<sup>206</sup> Do original: “*La responsabilité internationale est une notion de fond qui se ramène à l’obligation de l’Etat de réparer les conséquences d’un acte illicite qui lui est imputable*”. DE VISSCHER, Charles. *Le déni de justice en droit international*. In: *Recueil des cours*, 1935. p. 421.

<sup>207</sup> Roberto Ago foi um importante jurista e teórico italiano de direito internacional. Foi aluno de Dionísio Anzilotti que teve importante influência em relação à entrada de Ago na vida acadêmica. Na sua vida acadêmica, foi professor de direito internacional nas universidades de Catania (1934-1935), Genoa (1935-1938), Milão (1938-1956) e Roma (1956-1982). Também lecionou diversos cursos na Academia de Direito Internacional de Haia nos anos de 1936, 1939, 1956, 1971 e 1983. Permaneceu ligado a Academia de Haia e se tornou o presidente do seu Curatorium por um período de quase 20 anos antes da sua morte. A Sociedade Americana de Direito Internacional reconheceu as suas múltiplas contribuições para o campo tornando-o um Membro Honorário em 1970. Foi delegado de diversas conferências internacionais, como a do Direito do Mar e sobre as Relações Diplomáticas, presidiu também a Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados. Roberto Ago foi membro (1956-1979) e presidente (1964-1965) da Comissão de Direito Internacional da ONU. Em 1979 foi eleito juiz da Corte Internacional de Justiça. E por fim, também contribuiu durante a sua vida com o *Institut de Droit International*,

desenvolveu importantes estudos que levaram a construção e consolidação de uma teoria da responsabilidade dos Estados no direito internacional.<sup>208</sup>

Os relatórios de Roberto Ago para a Comissão de Direito Internacional da ONU são considerados o grande impulso para a normatização da responsabilização dos Estados por atos ilícitos internacionais no Direito Internacional, principalmente em virtude da sua visão multilateral ao enfatizar que a regulamentação desta questão deveria estar baseada nos interesses da comunidade internacional.

Na sua primeira lição em Haia, o internacionalista lecionou o curso denominado ‘Le délit international’ e, a partir disso, desenvolveu sua teoria sobre a responsabilidade dos Estados. Neste sentido, de acordo com Nolte:

Ago desenvolveu uma teoria que poderia permitir que os positivistas clássicos aceitassem o conceito de crimes e sanções nas regras da responsabilidade do Estado: em uma primeira etapa, Ago critica Anzilotti por assumir um conceito de crime que possa violar a natureza do direito internacional porque este conceito poderia pressupor uma comunidade organizada que era inexistente no direito internacional.<sup>209</sup>

Assim sendo, foi a partir do seu primeiro curso lecionado em Haia que Roberto Ago iniciou seus trabalhos em relação aos delitos internacionais e a responsabilidade dos Estados. Contudo, a teoria elaborada nos seus primeiros anos de trabalho é abandonada anos mais tarde.<sup>210</sup>

Os grandes escritos do autor que o tornaram reconhecido foram seus oito relatórios denominados ‘Atos ilícitos internacionais do Estado,

aonde foi membro desde 1932 e presidente no período de 1992 a 1993. VALTICOS, Nicolas. Roberto Ago (1907-1995). In: *The American Journal of International Law*, v. 89, n. 3, 1995. p. 581-583.

<sup>208</sup> NOLTE, G., 2002, 1084.

<sup>209</sup> Do original: “Ago developed a theory which could enable classical positivists to accept the concept of crimes and sanctions in the law of state responsibility: in a first step, Ago criticizes Anzilotti for assuming that concept of crime would violate the nature of international law because this concept would presuppose an organized community which was non-existent in international law”. (NOLTE, G., 2002, p. 1093)

<sup>210</sup> NOLTE, G., 2002, p.1094.

fonte de responsabilidade internacional' para a Comissão de Direito Internacional da ONU durante os anos de 1969 a 1979, os quais serão analisados posteriormente.<sup>211</sup> Nestes relatórios, Ago teve o difícil trabalho de codificar as regras gerais em relação à responsabilidade dos Estados,<sup>212</sup> “Em particular, os seus importantes relatórios sobre a responsabilidade dos Estados trouxeram nova luz a este difícil tema”.<sup>213</sup>

Podemos observar no desenvolver dos seus trabalhos que “Certamente, Ago tentou ir além das concepções da escola positivista. Considerou que a comunidade internacional tinha as características de uma sociedade jurídica”.<sup>214</sup> Desta forma, o autor acreditava que “a violação de certas normas fundamentais criam danos jurídicos para todos os Estados”.<sup>215</sup>

A visão do autor sobre a origem da natureza vinculativa do direito internacional vai além da questão da soberania dos Estados e é enfatizada por ele como sendo também os interesses da comunidade.<sup>216</sup>

Roberto Ago, diferentemente de Anzilotti, possui uma visão multilateral, lidando com a questão da responsabilidade dos Estados, ao “[...] postular obrigações para com a comunidade internacional dos Estados como um todo”.<sup>217</sup>

Podemos sintetizar que a figura de Roberto Ago “[...] representa o reconhecimento após a Segunda Guerra Mundial de que existe uma real comunidade internacional de Estados que possui alguns mecanismos jurídicos para fazer valer a vontade coletiva”.<sup>218</sup>

<sup>211</sup> VALTICOS, N., 1995, p. 582.

<sup>212</sup> NOLTE, G., 2002, p. 1097.

<sup>213</sup> Do original: “*In particular his important reports on responsibility of states brought new light to this difficult subject*” (VALTICOS, N., 1995, p. 583).

<sup>214</sup> Do original: “*Certainly, Ago tried to go beyond the conceptions of the positivist school. He considered that the international community had the characteristics of a legal society*” (VALTICOS, N., 1995, p. 582).

<sup>215</sup> Do original: “*the violation of certain fundamental norms create a legal injury to all states*”.

<sup>216</sup> (NOLTE, G., 2002, p.1084)

<sup>217</sup> Do original: “[...] *postulates obligations towards the international community of states as a whole*” (NOLTE, G., 2002, p.1084).

<sup>218</sup> Do original: “[...] *represents the recognition after the Second World War that there is a real international community of states which possesses some legal mechanisms to enforce the collective will*” (NOLTE, G., 2002, p.1084).

## 2.2 O PROJETO DA COMISSÃO DE DIREITO INTERNACIONAL SOBRE A RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DOS ESTADOS: A FORMULAÇÃO DA TEORIA DOS ÓRGÃOS DO ESTADO

### 2.2.1 A criação e o propósito da Comissão de Direito Internacional

A Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas foi criada no ano de 1947 pela Resolução A/RES/174(II) da Assembléia Geral, no objetivo da “promoção do desenvolvimento progressivo do direito internacional e da sua codificação.”<sup>219</sup> Neste sentido, o dever da Comissão divide-se em dois: a promoção da codificação do direito internacional e a resolução de problemas de direito internacional público e privado.

A Comissão deveria dar continuidade ao trabalho de codificação do direito internacional, iniciado pelo Comitê de Experts para a Codificação Progressiva do Direito Internacional criado pela Liga das Nações no ano de 1924. Deste modo, os trabalhos concluídos pelo Comitê e discutidos na Conferência de Haia do ano de 1930 foram base para a inicialização dos trabalhos da Comissão de Direito Internacional.

Os trabalhos da Comissão de Direito Internacional são regulamentados pelo seu Estatuto, aprovado pela Assembléia Geral em novembro de 1947, com alterações nos anos de 1950, 1955 e 1981.<sup>220</sup>

No Artigo 2º do Estatuto, fica definida a composição da Comissão por 35 membros, os quais devem ser “Pessoas de reconhecida competência em matéria de direito internacional”.<sup>221</sup> Ainda, segundo o Artigo 3º, “Os membros da Comissão serão eleitos pela Assembléia

---

<sup>219</sup> UNITED NATIONS. *Resolution A/RES/174(II)*. Disponível em: <[http://www.un.org/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/174\(II\)&referer=http://en.wikipedia.org/wiki/International\\_Law\\_Commission&Lang=E](http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/174(II)&referer=http://en.wikipedia.org/wiki/International_Law_Commission&Lang=E)>. Acesso em 3 de janeiro de 2015.

<sup>220</sup> UNITED NATIONS. *Statute of the International Law Commission (1947)*. 2005. Disponível em: <[http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/statute/statute\\_e.pdf](http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/statute/statute_e.pdf)>. Acesso em: 3 de janeiro de 2015.

<sup>221</sup> Do original: “*persons of recognized competence in international law*”. (UNITED NATIONS, 2005, p.2).

Geral a partir de uma lista de candidatos propostos pelos governos dos Estados Membros das Nações Unidas”.<sup>222</sup>

Em suma, os membros devem ser pessoas com competência reconhecida no direito internacional, sendo estes eleitos pela Assembleia Geral por um período de cinco anos, com possível reeleição.

Em relação às reuniões, os encontros são anuais, sendo estes reportados publicamente através do anuário especial da Comissão de Direito Internacional.

Em virtude do objetivo desta Comissão ser a codificação do direito internacional através da produção dos Projetos de Artigos, estes devem ser de acordo com o Artigo 20º e 21º do Estatuto, encaminhados a Assembléia Geral no intuito do documento ser aprovado, ou ainda, serem incluídos comentários por parte dos governos.<sup>223</sup>

De fato, o papel da Assembléia Geral no trabalho da Comissão de Direito Internacional é incisivo, na medida em que a criação da Comissão se dá a partir da Resolução da Assembléia e todos os seus Projetos de Artigos são constantemente votados, comentados e, por fim, aprovados pela neste órgão. Notoriamente, é a partir da vontade dos Estados, os quais compõem a Assembleia Geral, que se aprovam ou não os Projetos de Artigos codificados pela Comissão de Direito Internacional.

Nesta perspectiva, faz-se importante enfatizar o Artigo 15º do Estatuto, no qual se determina o sentido das expressões, “desenvolvimento progressivo do direito internacional” e “codificação do direito internacional”.

Segundo o Artigo 15º do Estatuto da Comissão de Direito Internacional:

Nos artigos seguintes, a expressão ‘desenvolvimento progressivo do direito internacional’ é usado por conveniência no sentido de a preparação de projetos de convenções sobre temas que ainda não foram regulamentados pelo direito internacional ou em relação aos quais a lei ainda não foi suficientemente desenvolvida na prática dos Estados. Da mesma forma, a expressão ‘codificação do direito internacional’ é usada por conveniência como significando a

---

<sup>222</sup> Do original: “*The members of the Commission shall be elected by the General Assembly from a list of candidates nominated by the Governments of States Members of the United Nations*”. (UNITED NATIONS, 2005, p.2).

<sup>223</sup> UNITED NATIONS, 2005, p.5-6.

formulação mais precisa e sistematização de normas de direito internacional em áreas onde já houve prática extensiva, precedentes e doutrina.<sup>224</sup>

Os Projetos de Artigos confeccionados pela Comissão de Direito Internacional estariam enquadrados segundo o Artigo 38º do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, o qual elenca as fontes do direito internacional, não propriamente como fonte, mas como doutrina, ou seja, uma fonte auxiliar no direito internacional.<sup>225</sup>

Com a criação da Comissão no ano de 1947, inicialmente foram selecionados quatorze tópicos a serem codificados, nos quais encontravam-se a responsabilidade dos Estados dentre os elegidos. No entanto, a responsabilidade do Estado foi identificada como tópico primordial, ao merecer uma atenção especial no momento.<sup>226</sup>

No ano de 1953, a Assembléia Geral solicitou a iniciação dos trabalhos da Comissão em relação à responsabilidade dos Estados. Todavia, os trabalhos apenas iniciaram no ano de 1955, quando a Comissão já havia alcançado sua sétima seção.<sup>227</sup>

De tal forma que, no ano de 1956 a Comissão teve seu primeiro relator, Francisco V. Garcia Amador, entre o período de 1956 a 1961, tendo na época da sua permanência, grande influência dos trabalhos da *Harvard Law School* e principalmente do Projeto de Pesquisa desenvolvido por esta instituição, como supracitado.

Em um primeiro momento, a Comissão e seus relatórios estiveram direcionados a tratar da responsabilidade do Estado pelos danos aos estrangeiros e seus bens, não adentrando em outras questões

---

<sup>224</sup> Do original: “*In the following articles the expression ‘progressive development of international law’ is used for convenience as meaning the preparation of draft conventions on subjects which have not yet been regulated by international law or in regard to which the law has not yet been sufficiently developed in the practice of States. Similarly, the expression ‘codification of international law’ is used for convenience as meaning the more precise formulation and systematization of rules of international law in fields where there already has been extensive State practice, precedent and doctrine*” (UNITED NATIONS, 2005, p.4)

<sup>225</sup> “*not a source of law proper within the meaning of the Statute of the International Court of Justice, 26 June 1945, 2187 UNTS 3, Art. 38(1)(a)-(c), but a ‘subsidiary means for the determination of rules of law’ within the meaning of Art.38(1)(d)*” (CRAWFORD, J., 2013, p. 42, nota 211).

<sup>226</sup> CRAWFORD, J., 2013, p. 34-35.

<sup>227</sup> CRAWFORD, J.; GRANT, T., 2007, p.89.

ligadas a responsabilidade internacional.<sup>228</sup> Logo, é importante assinalar, que a Comissão pouco considerou os relatórios de Garcia Amador, não havendo neste período uma real contribuição nos trabalhos que levaram a codificação da responsabilidade dos Estados.<sup>229</sup>

Porém, com a figura de Roberto Ago como relator escolhido no ano de 1963 e sua permanência de 1969 a 1980, houve uma significativa mudança de direção nos estudos e relatórios da Comissão, ao abandonar o enfoque apenas na responsabilidade do Estado pelos danos aos estrangeiros e seus bens, e direcionar na definição das regras gerais que regem a responsabilidade do Estado. Nesta perspectiva, observa-se que os trabalhos da Comissão obtiveram um novo início na época de Roberto Ago.<sup>230</sup>

Através dos relatórios confeccionados por Ago, a Comissão provisionalmente incorporou trinta e cinco artigos, os quais compuseram a primeira parte do Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade dos Estados.<sup>231</sup>

Seguidamente, foi a vez de Williem Riphagen assumir o título de relator, durante os anos de 1980 a 1986. Neste período, segundo as afirmações de Crawford:

As realizações de Ago foram reforçadas, com Riphagen apresentando um conjunto completo de projetos de artigos sobre a parte dois (conteúdos, formas e graus de responsabilidade internacional) e três (resolução de litígios). No entanto, mais uma vez devido à prioridade dada a outros temas, apenas cinco artigos da Parte II foram aprovadas pela CDI durante este período.<sup>232</sup>

O quarto relator da Comissão na época da codificação da responsabilidade dos Estados foi Gaetano Arangio-Ruiz, durante o período de 1988 a 1996. Durante sua permanência como relator,

---

<sup>228</sup> CRAWFORD, J., 2013, p. 36.

<sup>229</sup> CRAWFORD, J., 2013, p. 36.

<sup>230</sup> CRAWFORD, J., 2013, p. 36.

<sup>231</sup> CRAWFORD, J., 2013, p. 36.

<sup>232</sup> Do original: “Ago’s achievements were reinforced, with Riphagen presenting a complete set of Draft Articles on Part Two (Content, forms and degrees of international responsibility) and Three (Settlement of disputes). However, again owing to the priority given to other topics, only five articles from Part Two were adopted by the ILC during this period”. (CRAWFORD, J., 2013, p. 36-37)

Gaetano produziu artigos que compuseram a segunda e terceira parte do Projeto de Artigos.<sup>233</sup>

Como afirma Crawford, neste momento, “Os projetos de artigos eram uma declaração significativa, já muito citada pelos tribunais e discutida na literatura”.<sup>234</sup>

Por fim, James Crawford, foi o último relator, durante o período de 1998 a 2001, ao concluir o Projeto de Artigos em relação à Reponsabilidade dos Estados.

Assim sendo, no ano de 2001, foi adotado o Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade dos Estados por Atos Ilícitos Internacionais, contendo cinquenta e nove artigos comentados.<sup>235</sup>

No mesmo ano, a Assembléia Geral anexou o Projeto de Artigos na Resolução 56/83 e fez recomendações para que os Estados observassem e adotassem em suas ações os Artigos do devido documento.<sup>236</sup>

Enfim, como forma de desenvolver a questão da codificação da responsabilidade internacional dos órgãos do Estado, no próximo item serão expostos os relatórios que tocam esta questão, desenvolvidos por ambos os relatores da Comissão já apresentados acima, como também as obras destes autores que tratam sobre o tema.

## 2.2.2 A discussão sobre a Responsabilidade dos órgãos do Estado

### 2.2.2.1 Os Relatórios de Francisco V. Garcia Amador (1956-1961)

---

<sup>233</sup> CRAWFORD, J., 2013, p. 37.

<sup>234</sup> Do original: “The Draft Articles were a significant statement, already much cited by the courts and discussed in the literature” (CRAWFORD, J., 2013, p. 37).

<sup>235</sup> CRAWFORD, J., 2013, p. 41. Faz-se importante destacar a existência do Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade das Organizações Internacionais desenvolvido pelos trabalhos da Comissão e concluído no ano de 2011. Este projeto seguiu a base adotada nos trabalhos da codificação da Responsabilidade dos Estados e teve Giorgio Gaja como concretizador dos trabalhos. Giorgio Gaja foi o único relator deste projeto, no período de 2003 a 2011, ao desenvolver o extenso trabalho de codificação da responsabilidade das organizações internacionais. UNITED NATIONS. *International Law Commission*. Disponível em: <[http://legal.un.org/ilc/guide/9\\_11.htm](http://legal.un.org/ilc/guide/9_11.htm)>. Acesso em 11 de janeiro de 2015.

<sup>236</sup> UNITED NATIONS. Resolution 56/83. 2001. Disponível em: <<http://www.ilsa.org/jessup/jessup11/basicmats/StateResponsibility.pdf>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2015; CRAWFORD, J., 2013, p. 41.

Francisco V. Garcia Amador foi o primeiro relator da Comissão no trabalho de codificação da responsabilidade dos Estados, durante o período de 1956 a 1961.

Garcia Amador, jurista cubano, produziu seis relatórios, os quais foram submetidos à Comissão. No entanto, durante o seu período como relator, direcionou seus estudos na responsabilidade do Estado pelos danos causados aos estrangeiros e seus bens, não adentrando em outras questões ligadas a responsabilidade internacional.

Deste modo, o jurista apresentou no ano de 1961 à Comissão, seu anteprojeto anexado ao seu sexto relatório e intitulado “Responsabilidade Internacional do Estado por danos causados à pessoa ou bens estrangeiros em seu território”.

Neste anteprojeto, composto por vinte e sete artigos, Garcia Amador fez menção a situação da responsabilidade dos órgãos do Estado, e em particular sobre os atos e omissões das subdivisões políticas.

Como disposto no Artigo 14º do Anteprojeto de Artigos apresentado por Garcia Amador a Comissão:

Os atos ou omissões das subdivisões políticas são imputáveis ao Estado, qualquer que seja a organização interna deste ou o grau de autonomia legislativa, judicial ou administrativa que gozam aqueles; A atribuição de ato ou omissão das subdivisões políticas deve ser julgada de acordo com o disposto nos artigos anteriores.<sup>237</sup>

Neste sentido, o autor salienta que não importa qual seja a organização interna de um Estado, pois sempre o Estado Federal será responsável pelas ações ou omissões das suas subdivisões políticas.

O autor possui duas obras nas quais podem ser encontrados parágrafos que tratam sobre a responsabilidade dos órgãos do Estado.

Primeiramente, em 1958, o autor lecionou seu curso “*State Responsibility: Some New Problems*” em Haia. Nesta obra derivada do seu curso, estão dedicados alguns parágrafos a tratar sobre a

---

<sup>237</sup> Do original: “*Los actos y omisiones de las subdivisiones politicas son imputables al Estado, cualesquiera que sean la organización interna de éste o el grado de autonomia legislativa, judicial o administrativa que disfrutan aquéllos; La imputabilidad de lacto o omisión de las subdivisiones politicas se juzgará de conformidad a lo dispuesto en los artículos precedentes*”. (GARCIA AMADOR, F., 1963. p.575, apêndice 14, artigo 14).

responsabilidade internacional advinda pela ação ou omissão das subdivisões de um Estado.

No capítulo em que trata sobre os sujeitos da responsabilidade internacional, García Amador diferencia a responsabilidade internacional direta e indireta do Estado. Na concepção do autor, a responsabilidade internacional direta do Estado, é aquela que advém da ação ou omissão do próprio Estado, ou seja, da ação ou omissão dos seus órgãos ou oficiais.<sup>238</sup>

Em relação à responsabilidade indireta do Estado, está ligada a ação ou omissão das subdivisões do Estado, na qual o autor assinala o caso dos Estados Federais e das suas entidades federadas.<sup>239</sup>

Neste sentido, García Amador assinala que:

A teoria e a prática tradicional consideraram este problema apenas com o intuito de determinar a responsabilidade internacional desde que imputável ao Estado. Como foi antecipado, as mudanças ocorridas na concepção de personalidade internacional deve necessariamente afetar a visão tradicional sobre os temas da responsabilidade internacional. [...] Como será visto atualmente, o desenvolvimento do direito quanto aos sujeitos de direito internacional está chamando para uma reconsideração substancial deste dogma tradicional.<sup>240</sup>

Na época em que escrevia, ele salientou que a teoria tradicional ainda não aceitava que a responsabilidade internacional poderia ser imputável a qualquer outro sujeito que não fosse o Estado. Em suma, na visão da teoria tradicional estava solidificado o pensamento de que a

---

<sup>238</sup> GARCIA AMADOR, Francisco V. State Responsibility: Some New Problems. In: *Recuel de Cours*, 1958. p.401.

<sup>239</sup> GARCIA AMADOR, F., 1958, p.401.

<sup>240</sup> Do original: “*Traditional theory and practice had, however, considered this problem solely with the object of determining international responsibility so far as imputable ‘to the State’.* As was anticipated, the changes which have taken place in the conception of international personality must necessarily affect the traditional view concerning the subjects of international responsibility. [...] As will be seen presently, the development of the law as to the subjects of international rights is calling too for a substantial reconsideration of this traditional dogma” (GARCIA AMADOR, F., 1958, p.400-401)

responsabilidade internacional era algo indivisível, podendo o Estado ser o único ente responsável internacionalmente.<sup>241</sup>

Por fim, Garcia Amador lança um questionamento como forma de encerrar a questão, ao problematizar que, “Por conseguinte, não deveria ser necessário em cada caso particular determinar quem é o verdadeiro sujeito da obrigação internacional em questão, para o efeito da imputação da responsabilidade?”<sup>242</sup>

No ano de 1963, Garcia Amador escreveu sua obra intitulada “*Principios de Derecho Internacional que Rigen la Responsabilidad*”. Nesta obra, o autor concentrou seus escritos também na questão dos órgãos do Estado, mas especialmente nas questões da responsabilidade internacional decorrente dos danos causados a pessoa e aos bens de estrangeiros no território do Estado.

No entanto, o autor dedica algumas páginas a tratar de ‘certas questões especiais’, ao classificar as subdivisões políticas e as entidades semi-soberanas nesta categoria.

No subtítulo de sua obra, intitulado “*Actos y omisiones de las subdivisiones politicas y las entidades semisoberanas*”, o autor primeiramente expõe que os problemas de responsabilização pela ação ou omissão por parte das subdivisões de um Estado, geralmente ocorre nos modelos federativos, principalmente em virtude dos estados-membros de uma federação possuírem um grande grau de autonomia.<sup>243</sup>

Nesta sua obra, diferentemente da analisada anteriormente que foi redigida alguns anos antes, já existe um posicionamento solidificado do autor sobre o assunto em questão. Assim, o jurista afirma que, “Atualmente, a responsabilidade internacional de um Estado Federal, por atos e omissões dos Estados-membros, quase não é discutida”<sup>244</sup>

O autor adota um posicionamento diferente do seu curso lecionado em Haia, ao dizer que não é possível discutir a noção de responsabilidade indireta, como muitos autores faziam na época, em

---

<sup>241</sup> GARCIA AMADOR, F., 1958, p.405.

<sup>242</sup> Do original: “*Consequently, should it not be necessary in each particular case to determine who is the real subject of the international obligation in question, to the effect of the imputation of responsibility?*” (GARCIA AMADOR, F., 1958, p.405)

<sup>243</sup> GARCIA AMADOR, F., 1963. p.311.

<sup>244</sup> Do original: “*En la actualidad, la responsabilidad internacional de un Estado federal por los actos y omisiones de los Estados miembros, prácticamente no se discute*” (GARCIA AMADOR, F., 1963, p.312)

virtude de que a responsabilidade internacional sempre será do Estado.<sup>245</sup>

Garcia Amador justifica seu posicionamento expondo seu entendimento, e o da opinião dominante, de que “[...] somente no Estado radica a personalidade e as capacidades necessárias para contrair obrigações internacionais”<sup>246</sup> e, ainda em virtude de que, “[...] precisamente devido ao grau relativo de ‘autoridade e controle’ que, sobretudo em estados federados, pode exercer o Governo Central”<sup>247</sup>.

Em suma, o internacionalista defende que não importa distinguir um ato ou omissão de um estado federado, órgão ou funcionário, pois do ponto de vista internacional todos estes entes são partes de um Estado unitário.

Por fim, o autor sinaliza uma situação específica, de “entidades semi-soberanas”, que disfrutam de ampla soberania. Nestes casos, segundo Garcia Amador:

Se a entidade semi-soberana é capaz de contratar diretamente certas obrigações internacionais, e também goza de autonomia interna, que por sua vez lhe permite responder a essa obrigação, não se entende por que imputa-se os atos ou omissões contrárias a essas obrigações ao Estado 'protetor'. [...] Em suma, [...] devem ser julgados conforme o sujeito das obrigações internacionais e a aptidão daqueles para poder por si só encarregarem-se do seu cumprimento.<sup>248</sup>

---

<sup>245</sup> GARCIA AMADOR, F., 1963, p.314.

<sup>246</sup> Do original: “[...] solamente en el Estado radican la personalidad y la capacidad necesarias para contraer obligaciones internacionales”. (GARCIA AMADOR, F., 1963, p.313)

<sup>247</sup> Do original: “[...] precisamente debido ao relativo grado de ‘autoridad y control’ que, sobre todo em los Estados federados, puede ejercer el Gobierno Central”. (GARCIA AMADOR, F., 1963, p.313)

<sup>248</sup> Do original: “Si la entidad semisoberana está capacitada para contraer directamente ciertas obligaciones internacionales, y además disfruta de una autonomía interna que a su vez la capacita para cumplir dichas obligaciones, no se comprendería por qué se han de imputar los actos u omisiones contrarios a esas obligaciones al Estado ‘protector’. [...] Em suma, [...] debería juzgarse conforme al sujeto de la obligación internacional y a la aptitud de aquellas para poder por sí solas hacerse cargo de su cumplimiento”. (GARCIA AMADOR, F., 1963, p.315-316)

Neste sentido, o autor esboça outra possibilidade cabível a aquelas entidades federadas que possuem competência constitucional, que visa a possibilidade destes entes contraírem obrigações internacionais. Todavia, como são analisadas no decorrer deste trabalho, estas entidades federadas ainda são um grupo muito restrito no cenário internacional.

### 2.2.2.2 Os Relatórios de Roberto Ago (1969-1980)

A teoria de Roberto Ago sobre a responsabilidade dos Estados pode ser encontrada nos seus oito relatórios, citados anteriormente, denominados ‘Atos ilícitos internacionais do Estado, fonte de responsabilidade internacional’ para a Comissão de Direito Internacional da ONU durante os anos de 1969 a 1979 e também no seu livro denominado ‘*Scritti sulla responsabilità internazionale degli Stati*’<sup>249</sup> publicado em dois volumes, o primeiro em 1979 e o segundo em 1986.

Os escritos de Ago sobre a ‘responsabilidade indireta no direito internacional’ podem ser encontrados no primeiro volume do seu livro publicado em 1979.

Neste livro, o autor dedica o terceiro item para discorrer, nas suas próprias palavras, sobre “um exemplo típico de responsabilidade indireta no ordenamento internacional que é dado pela responsabilidade que o Estado Federal encontra pelo fato ilícito do seu estado membro”<sup>250</sup>.

Neste item, o autor procura discutir sobre a questão da responsabilização no direito internacional decorrida de um fato ilícito de uma entidade subnacional<sup>251</sup>, no qual é relevante esclarecer que é tratado

---

<sup>249</sup> O livro foi publicado pela Faculdade de Direito da Universidade de Camerino, na qual o primeiro volume foi publicado em 1979 contendo 302 páginas e o segundo volume composto por duas partes foi publicado em 1986 contendo 1486 páginas no total.

<sup>250</sup> Do original: “[...] *um esempio tipico di responsabilità indireta nell’ordinamento Internazionale sai dato dalla responsabilità che lo Stato federale encontra per il fatto illecito dello Stato membro*”. AGO, Roberto, *Scritti sulla responsabilità internazionale degli Stati*. Camerino: Jovene Editore, v. I, 1979. 302 pp. p. 21.

<sup>251</sup> São “unidades políticas compostas por uma organização institucional com limites territoriais, população e funções definidas”. Geralmente é uma das partes de um Estado que possui uma forma de governo regional com menos poderes do que o governo do país a que pertence. Os nomes dados a

somente de estados federados, mas também de outras formas de entidades territoriais.

Assim sendo, Ago separa as entidades subnacionais em duas situações. Primeiramente, todas que não possuem personalidade jurídica internacional, mas que podem possuir algumas capacidades internacionais, sendo desta forma, consideradas órgãos do Estado. Secundariamente, as entidades subnacionais que possuem personalidade jurídica limitada, ou seja, que não se enquadram como órgãos do Estado.<sup>252</sup>

Para o jurista, as entidades subnacionais mesmo que possuam algumas capacidades internacionais são consideradas órgãos do Estado, e desta forma, aplica-se a teoria da responsabilidade dos órgãos do Estado, que sustenta que qualquer ilícito internacional cometido por estes entes são considerados atos do próprio Estado.

Deste modo, no 4º Relatório sobre a Responsabilidade do Estado de Roberto Ago denominado ‘Os atos ilícitos internacionais do Estado, sobre a responsabilidade internacional’, o autor expõe no 7º artigo a questão da ‘Atribuição ao Estado, como sujeito de direito internacional, dos atos dos órgãos das instituições públicas separadas do Estado’. De acordo com o artigo 7º:

A conduta de uma pessoa ou grupo de pessoas que, tendo sob a ordem jurídica interna de um Estado, o status de um órgão de uma corporação pública ou de outra instituição pública autônoma ou de uma entidade pública territorial (município,

---

essas entidades subnacionais variam entre os países, denominando-se estados federados em países que possuem o sistema federativo. Por exemplo, neste tipo de sistema “[...] cabe à União um papel complexo: integrar os estados ou territórios federados, de forma a coexistirem de forma harmoniosa”. “Nos Estados federativos existe entre o poder central e os estados federados uma verdadeira distribuição de competências, descentralizando diversas questões do poder da União”. Neste sentido, existem Estados sob o modelo federalista que permitem constitucionalmente que suas esferas subnacionais, estados federados, sejam atuantes no cenário internacional e exerçam a chamada paradiplomacia. Em relação aos Estados sob o sistema federativo é importante observar que “difícilmente observa-se um Estado federalista em que suas unidades autônomas não tenham atividades internacionais”. Ver: KOTZIAS, F., 2009. p.71,72,80. Ver ainda: TOLEDO, Daiany Stéphaney Costa. Paradiplomacia: O caso de Belo Horizonte. 2008. Monografia (Bacharel em Relações Internacionais) – Centro Universitário de Belo Horizonte, Belo Horizonte, 2008. p.15.

<sup>252</sup> AGO, R., 1979, p.21 -23.

província, região, cantão, estado-membro de um Estado Federal, a administração autônoma de um território dependente, etc) e agir nessa qualidade, no caso em questão, também é considerado para ser um ato de Estado em direito internacional.<sup>253</sup>

Ainda, em relação à atuação dos estados-membros na comunidade internacional, para Ago:

[...] ao fim que os estados-membros, mesmo ao fazerem uso de sua competência em questões internacionais, não aparecem como sujeitos, mas como órgãos descentralizados do Estado Federal, privados tanto de personalidade, como de capacidade de agir, e ainda de capacidade de ilícito no ordenamento internacional.<sup>254</sup>

Se de fato o estado-membro não possui personalidade jurídica internacional, este não deve ser considerado destinatário de norma jurídica internacional, não podendo, desta forma, receber a imputação em relação a normas internacionais. Assim sendo, Ago esclarece que não importa se um Estado unitário possui uma grande descentralização, pois a imputabilidade da norma será a mesma. Logo, considera-se que a atividade ilícita de um estado-membro é classificada como um fato ilícito diretamente imputável ao próprio Estado unitário, em virtude deste ser o sujeito receptor das normas jurídicas internacionais.<sup>255</sup>

---

<sup>253</sup> Do original: *“The conduct of a person or group of persons who, having under the internal legal order of a State, the status of an organ of a public corporation or other autonomous public institution or of a territorial public entity (municipality, province, region, canton, member state of a federal State, autonomous administration of a dependent territory, etc.) and acting in that capacity in the case in question, is also considered to be an act of the State in international law”*. INTERNATIONAL LAW COMMISSION. Quarto relatório sobre a Responsabilidade dos Estados, do Sr. Roberto Ago, Relatório Especial – Os ilícitos internacionais dos atos do Estado, sobre a responsabilidade internacional (continuação). In: *Yearbook of the International Law Commission*, v. II, 1972. Anexo 1. p. 152.

<sup>254</sup> Do original: *“[...] così che gli Stati membri, anche nel far uso della loro competenza nelle questioni internazionali, non appaiono come dei soggetti, ma come degli organi decentralizzati dello stato federale, privi sia di personalità, sia di capacità d'agire, sia di capacità ad illecito nell'ordinamento Internazionale”*. (AGO, R., 1979, p.22)

<sup>255</sup> AGO, R., 1979, p. 23-24.

Em função disto, o autor cita nos seus escritos a Resolução do *Institut de droit international*, na qual se estabelece que um Estado não pode invocar sua própria lei interna para se eximir da observação de uma norma internacional. Por fim, Ago conclui que a responsabilidade do Estado por um ato de um de seus estados membros não passa de uma responsabilidade direta, e não indireta.<sup>256</sup>

Em relação à segunda situação que Ago expõe em seu livro, demonstra-se uma hipótese da qual se institui um complexo problema de responsabilidade internacional. A questão problemática colocada por Ago, “nos casos em que um estado-membro comete um delito no restrito campo de suas atividades relativamente no qual subsista sua personalidade jurídica”.<sup>257</sup>

Desta forma, o autor considera que “A relação entre o Estado Federal e o estado-membro, relativamente no campo na qual este último aparece com uma personalidade jurídica internacional distinta, pode ser abordado de acordo com o tema ao fim estudado, a relação entre o Estado e o funcionário superior do Estado”.<sup>258</sup>

Nesse sentido, ao observar os escritos de Ago em relação ao funcionário superior do Estado, percebe-se que mesmo que o internacionalista considere que este possua personalidade jurídica internacional para exercer determinados atos que lhe cabem o dever, os atos ilícitos cometidos por este funcionário recaem novamente sobre a responsabilidade do Estado.<sup>259</sup>

Conclui-se que na teoria de Ago mesmo que determinada entidade subnacional possua personalidade jurídica internacional limitada, os atos ilícitos deste ente recaíram sempre sobre a responsabilidade do Estado do qual compõe.

Após as formulações de Roberto Ago sobre o assunto e a sua participação decisiva na Comissão de Direito Internacional até 1980, houve as importantes contribuições através dos Relatórios Especiais das figuras de Willem Riphagen (1980-1986), Gaetano Arangio-Ruiz (1988-

---

<sup>256</sup> AGO, R., 1979, p. 25-26.

<sup>257</sup> Do original: “*Nell’ipotesi in cui uno Stato membro commetta un fatto illecito proprio entro il ristretto campo di attività relativamente al quale sussista la sua personalità Internazionale*” (AGO, R., 1979, p. 22).

<sup>258</sup> Do original: “*Il rapporto tra Stato federale e Stato membro, relativamente al campo in cui quest’ultimo appaia come una distinta persona giuridica internazionale, può essere avvicinato, ai fini del tema qui studiato, al rapporto tra Stato superiore e Stato dependente*” (AGO, R., 1979, p.22).

<sup>259</sup> AGO, R., 1979, p. 19-20.

1989; 1991-1996) e por fim a grande figura de James Crawford (1998-2001) que concluiu o Projeto de Artigos em relação à Responsabilidade dos Estados.<sup>260</sup>

Todas estas figuras tiveram sua importante participação na conclusão do Projeto de Artigos que hoje regulamenta a questão da Responsabilidade dos Estados no direito internacional.

### 2.2.2.3 Os Relatórios de Willem Riphagen (1980-1986)

Willem Riphagen, jurista holandês, foi apontado como Relator Especial no ano de 1979, ao apresentar sete relatórios a Comissão durante o período de 1980 a 1986.

No seu Sétimo Relatório apresentado a Comissão, Riphagen abordou a questão da “Atribuição a um Estado da conduta de outras entidades com poderes para exercer elementos de autoridade governamental”.

Riphagen ao tratar da questão, delimitou que "A conduta de um órgão de uma entidade governamental territorial de um Estado deve também ser considerada como um ato desse Estado sob o direito internacional, desde que órgão estivesse agindo nessa qualidade, no caso em questão".<sup>261</sup>

Ainda, em seus comentários sobre o Artigo em questão, Riphagen destacou algumas colocações executadas pela Áustria quanto a este Artigo, ao provocar discussões em relação à aplicação deste a casos nos quais as entidades federadas retêm uma limitada medida de personalidade internacional.

Em resposta a este apontamento, Riphagem sugeriu a Comissão que:

A Comissão pode considerar, portanto, uma simplificação, colocando os estados-membros de um Estado federativo (desde que, é claro, que eles

---

<sup>260</sup> INTERNATIONAL LAW COMMISSION. *Special Rapporteurs of the International Law Commission (1949-2013)*. Disponível em: <<http://legal.un.org/ilc/guide/annex3.htm>> Acesso em: 18 de novembro de 2013.

<sup>261</sup>*Do original: "The conduct of an organ of a territorial governmental entity within a State shall also be considered as an act of that State under international law, provided that organ was acting in that capacity in the case in question".* INTERNATIONAL LAW COMMISSION. Sétimo relatório sobre a Responsabilidade dos Estados, do Sr. Willem Riphagen, Relatório Especial – State Responsibility. In: *Yearbook of the International Law Commission*, v. II, 1986. p. 9.

sejam membros) sobre o mesmo pé de igualdade com qualquer outra entidade governamental territorial de um Estado. Afinal de contas, a retenção (ela própria uma noção do significado histórico do que jurídico) de uma medida de personalidade internacional por um estado-membro de um Estado Federal é obrigado a ser de um personagem bastante limitado, mesmo que apenas por causa da personalidade internacional completa do Estado Federal.<sup>262</sup>

Resumidamente, Riphagen defendeu que a aplicação da teoria dos órgãos do Estado deveria ser executada nos casos em geral, ao considerar também os casos particulares, nos quais as entidades federadas possuem o mínimo de personalidade jurídica internacional.

#### 2.2.2.4 Os Relatórios de James Crawford (1998-2001)

Após a apresentação dos oito relatórios por parte de Gaetano Arangio-Ruiz, jurista italiano, durante o período de 1988 a 1996, nos quais não encontram-se exaustivas discussões em relação à responsabilidade do Estado advinda por atos ou omissões dos seus órgãos, foi escolhido o último relator do Projeto.

Em 1997, como forma de dar finalidade ao Projeto, James Crawford foi escolhido como último relator, ao submeter quatro relatórios e encerrar o Projeto de Artigos no ano de 2001.

Em seu Primeiro Relatório sobre a Responsabilidade dos Estados, Crawford deu continuidade a preparação do artigo dedicado a tratar da responsabilidade advinda por atos ou omissões dos órgãos do Estado.

Neste sentido, Crawford define que, "Para efeitos do presente artigo, a conduta de qualquer órgão do Estado tem esse estatuto ao abrigo do direito interno desse Estado e deve ser considerado como um

---

<sup>262</sup> Do original: "*The Commission might therefore consider simplifying matters by putting the member States of a federal State (provided, of course, that they are States) on completely the same footing as any other territorial governmental entity within a State. After all, the retention (itself a notion of historical rather than legal meaning) of a measure of international personality by a member State of a federal State is bound to be of a rather limited character, if only because of the full international personality of the federal State*" (INTERNATIONAL LAW COMMISSION, 1986, p.10)

ato do Estado em questão nos termos do direito internacional, desde que este órgão esteja agindo nessa qualidade, no caso em questão".<sup>263</sup>

Crawford não faz menção direta à questão das entidades federadas como órgãos do Estado, ao tratar apenas dos órgãos do Estado de uma forma geral.

Ainda, neste mesmo relatório, Crawford salienta o princípio da unidade do Estado, ao demonstrar que:

Por outro lado, o direito internacional não faz distinção entre os diferentes componentes do Estado para os efeitos do direito da responsabilidade, mesmo que o Estado faça isso, por exemplo, tratando diferentes órgãos como pessoas coletivas distintas sob a sua própria lei. O princípio internacional relevante é o da 'unidade do Estado'.<sup>264</sup>

Em suma, Crawford em seus relatórios não abordou de forma direta a questão da responsabilidade do Estado advinda da ação ou omissão dos seus estados federados, retratando apenas a questão dos órgãos do Estado de uma forma geral.

#### 2.2.2.5 O Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade dos Estados por Atos Ilícitos Internacionais

No ano de 2001, após meio século de trabalhos da Comissão, foi adotado no âmbito das Nações Unidas, o Projeto de Artigos sobre a

---

<sup>263</sup> Do original: "*For the purposes of the present articles, conduct of any State organ having that status under the internal law of that State shall be considered as an act of the State concerned under international law, provided that organ was acting in that capacity in the case in question*". INTERNATIONAL LAW COMMISSION. Primeiro Relatório sobre a Responsabilidade dos Estados, do Sr. James Crawford, 1998. Disponível em: <[http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a\\_cn4\\_490.pdf](http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_490.pdf)>. Acesso em 4 de janeiro de 2015. p.34.

<sup>264</sup> Do original: "*On the other hand, international law makes no distinction between different components of the State for the purposes of the law of responsibility, even if the State does so, for example, by treating different organs as distinct legal persons under its own law. The relevant international principle is that of the 'unity of the State'*". (INTERNATIONAL LAW COMMISSION, 1998, p.34).

Responsabilidade dos Estados por Atos Ilícitos Internacionais, contendo cinquenta e nove artigos comentados.<sup>265</sup>

De acordo com Rosenne, “No texto final dos artigos, o título foi mudado para a Responsabilidade dos Estados por Atos Ilícitos Internacionais. Isto foi realizado para deixar claro que os projetos de artigos só dizem respeito aos atos ilícitos internacionais, e não sobre a responsabilidade do Estado nos termos do direito interno”.<sup>266</sup>

No mesmo ano, a Assembléia Geral anexou o Projeto de Artigos na Resolução 56/83 e fez recomendações para que os Estados observassem e adotassem em suas ações os Artigos do devido documento.<sup>267</sup>

Logo, o Projeto de Artigos em seu Artigo 4º, trata especificamente sobre a ‘Conduta dos órgãos do Estado’. De acordo com o artigo 4º:

1. A conduta de qualquer órgão do Estado deve ser considerada um ato desse Estado no direito internacional, seja os exercícios do órgão legislativo, executivo, as funções judiciais ou qualquer outra, seja qual for a posição que ocupa na organização do Estado, e qualquer que seja o seu caráter como órgão do Governo Central ou de uma unidade territorial do Estado; 2. Um órgão inclui qualquer pessoa ou entidade que tem esse estatuto em conformidade com a lei interna do Estado.<sup>268</sup>

---

<sup>265</sup> CRAWFORD, J., 2013, p. 41.

<sup>266</sup> Do original: “*In the final text of the articles, the title was changed to Responsibility of States for internationally wrongful acts. That was to make it clear that the draft articles only concern internationally wrongful acts, and not the responsibility of the State under internal law*”. (ROSENNE, S., 2004, p.382)

<sup>267</sup> UNITED NATIONS, 2001; CRAWFORD, J., 2013, p. 41.

<sup>268</sup> Do original: “*1. The conduct of any State organ shall be considered an act of that State under international law, whether the organ exercises legislative, executive, judicial or any other functions, whatever position it holds in the organization of the State, and whatever its character as an organ of the central Government or of a territorial unit of the State; 2. An organ includes any person or entity which has that status in accordance with the internal law of the State*”. UNITED NATIONS. Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries (2001). In: *Yearbook of the International Law Commission*, vol. 2, Parte 2, 2008. p.40.

Contudo, o mais importante para o objetivo deste trabalho é analisar os comentários realizados pela Comissão de Direito Internacional em relação a este artigo, no qual foi desempenhado um trabalho de esclarecimento dos dispositivos do artigo 4º em determinadas situações, incluindo o problema de entidades subnacionais. Neste sentido, serão expostos os principais comentários do artigo 4º em relação às entidades subnacionais.

De acordo com o 6º comentário apresentado pela Comissão sobre o artigo 4º:

Assim, a referência a um órgão do Estado no artigo 4º se destina no sentido mais geral. Não é limitado aos órgãos do governo central, para funcionários de alto nível ou a pessoas com responsabilidade pelas relações externas do Estado. Estende-se aos órgãos de governo de qualquer tipo ou classificação, que exercem qualquer função e em qualquer nível na hierarquia, incluindo a *nível provincial ou mesmo local*.<sup>269</sup>

Neste comentário torna-se evidente a tentativa da Comissão em esclarecer que as entidades subnacionais são também órgãos do Estado, assim como qualquer ente que componha o Estado. No 8º comentário a Comissão trata diretamente das entidades subnacionais e ainda cita um exemplo desta questão:

Da mesma forma, o princípio no artigo 4º aplica-se igualmente aos órgãos do governo central e às de unidades regionais ou locais. Este princípio tem sido por muito tempo reconhecido. Por exemplo, na Comissão de Conciliação franco-italiano dos Herdeiros do caso Duque de Guise, disse: ‘Para os fins de se chegar a uma decisão no presente caso, pouco importa que o decreto de 29 de agosto de 1947 não foi promulgado pelo Estado italiano, mas pela região da Sicília. O

---

<sup>269</sup> Do original: “*Thus, the reference to a State organ in article 4 is intended in the most general sense. It is not limited to the organs of the central government, to officials at a high level or to persons with responsibility for the external relations of the State. It extends to organs of government of whatever kind or classification, exercising whatever functions, and at whatever level in the hierarchy, including those at provincial or even local level*”. (UNITED NATIONS, 2008, p. 40)

Estado italiano é responsável pela implementação do Tratado de Paz, mesmo para a Sicília, sem prejuízo da autonomia concedida a Sicília nas relações internas sob a lei pública da República Italiana. Este princípio foi fortemente apoiado durante os trabalhos preparatórios da Conferência da Haia de 1930. Os governos foram expressamente questionados se o Estado torna-se responsável em função do resultado dos ‘atos ou omissões de entidades que exerçam funções públicas de caráter legislativo ou executivo (comunas, províncias, etc)’. Todos responderam afirmativamente.<sup>270</sup>

Ainda, a Comissão dedica um comentário exclusivamente aos Estados Federais, os quais possuem maior probabilidade de serem passíveis de responsabilização internacional em função da não execução ou uma errada execução das matérias que recaem unicamente sobre competência das suas entidades federadas, gerando uma responsabilização em função do não cumprimento de uma norma internacional. Desta forma, no comentário 9º:

Não importa para este efeito, se a unidade territorial em questão é uma unidade componente de um Estado federal ou uma área autônoma específica [...] A sentença no caso ‘Montijo’ é o ponto de partida para uma série consistente de decisões a esse efeito. A Comissão franco-mexicana no caso *Pellat* reafirmou ‘o princípio da responsabilidade internacional de um Estado

---

<sup>270</sup> Do original: “*Likewise, the principle in article 4 applies equally to organs of the central government and to those of regional or local units. This principle has long been recognized. For example, the Franco-Italian Conciliation Commission in the Heirs of the Duc de Guise case said: ‘For the purposes of reaching a decision in the present case it matters little that the decree of 29 August 1947 was not enacted by the Italian State but by the region of Sicily. For the Italian State is responsible for implementing the Peace Treaty, even for Sicily, notwithstanding the autonomy granted to Sicily in internal relations under the public law of the Italian Republic’.* This principle was strongly supported during the preparatory work for the 1930 Hague Conference. Governments were expressly asked whether the State became responsible as a result of ‘[a]cts or omissions of bodies exercising public functions of a legislative or executive character (communes, provinces, etc.)’. All answered in the affirmative”. (UNITED NATIONS, 2008, p. 41)

federal para todos os atos de seus Estados separados que dão origem a reclamações de Estados estrangeiros’ e observou especialmente que tal responsabilidade ‘não pode ser negada, nem mesmo nos casos em que a Constituição Federal nega ao Governo central o direito de controle sobre os estados separados ou o direito de obrigá-los a cumprir, em sua conduta, com as regras do direito internacional’. Essa regra já foi aplicada de forma consistente. Assim, por exemplo, no caso *LaGrand*, a CIJ disse: ‘Considerando que a responsabilidade internacional de um Estado é comprometido pela ação dos órgãos e autoridades que atuam neste Estado, quaisquer que sejam competentes; Visto que os Estados Unidos devem tomar todas as medidas em sua disposição para garantir que Walter LaGrand não seja executado enquanto se aguarda a decisão final do presente processo; Ao passo que de acordo com a informação disponível para a Corte, a implementação das medidas indicadas na presente Ordem é de competência do governador do Arizona; Considerando que o Governo dos Estados Unidos tem, portanto, a obrigação de transmitir a presente Ordem ao referido governador; Considerando que o governador do Arizona está sob a obrigação de agir em conformidade com os compromissos internacionais dos Estados Unidos’.<sup>271</sup>

---

<sup>271</sup> Do original: “*It does not matter for this purpose whether the territorial unit in question is a component unit of a federal State or a specific autonomous area, (...) The award in the “Montijo” case is the starting point for a consistent series of decisions to this effect. The French-Mexican Claims Commission in the Pellat case reaffirmed “the principle of the international responsibility ... of a federal State for all the acts of its separate States which give rise to claims by foreign States” and noted specially that such responsibility “... cannot be denied, not even in cases where the federal Constitution denies the central Government the right of control over the separate States or the right to require them to comply, in their conduct, with the rules of international law”.* That rule has since been consistently applied. Thus, for example, in the *LaGrand* case, ICJ said: *Whereas the international responsibility of a State is engaged by the action of the competent organs and authorities acting in that State, whatever they may be; whereas the United States should take all measures at its disposal to ensure that Walter LaGrand is not executed pending the final decision in*

Neste comentário, a Comissão demonstra que a separação de poderes dentro do nível nacional, particularmente entre os estados federados, pode representar um obstáculo para a total execução de uma responsabilidade internacional do Estado como, por exemplo, um julgamento da CIJ. Sobretudo, em função de que o poder em algumas matérias está totalmente sobre competência dos estados federados. Deste modo, por determinada matéria não ser competência do Estado, o processo de cumprimento de determinado julgamento internacional torna-se mais complexo. Assim sendo, a Comissão deixa claro que não importa as barreiras que existam em nível interno para a aplicação de determinada norma internacional, o objetivo é que esta norma seja implementada, não podendo ser negada nem mesmo pela Constituição Federal.

Por fim, a Comissão trata no 10º comentário, no qual a entidade subnacional possui a capacidade de realizar tratados internacionais:

As razões para esta posição são reforçadas pelo fato de que os Estados federais variam muito na sua estrutura e distribuição de poderes, e de que na maioria dos casos, as unidades constituintes não têm personalidade jurídica internacional distinta da sua própria (ainda que limitada), nem qualquer poder de celebrar de tratado. Nos casos em que a unidade constituinte de uma federação é capaz de celebrar acordos internacionais por conta própria, a outra parte pode muito bem ter concordado em limitar-se a recorrer contra a unidade constituinte no caso de violação. Nesse caso, a questão não envolve a responsabilidade do Estado federal, e vai sair do escopo destes presentes artigos. Outra possibilidade é de que a responsabilidade do Estado federal sob um tratado pode ser limitado pelos termos de uma cláusula federal no tratado. Esta é claramente uma exceção à regra geral, aplicável apenas nas relações entre

---

*these proceedings; whereas, according to the information available to the Court, implementation of the measures indicated in the present Order falls within the jurisdiction of the Governor of Arizona; whereas the Government of the United States is consequently under the obligation to transmit the present Order to the said Governor; whereas the Governor of Arizona is under the obligation to act in conformity with the international undertakings of the United States". (UNITED NATIONS, 2008, p. 41)*

os Estados Partes do Tratado e nas matérias que o tratado de cobre. Tem efeito em virtude do princípio *lex specialis*.<sup>272</sup>

É possível observar a partir desses comentários que a Comissão considera como sendo responsabilidade do Estado todas as ações internacionais das suas entidades subnacionais, não importando se determinada matéria é capacidade da entidade territorial. As únicas exceções citadas pela Comissão são as seguintes. Em um primeiro lugar, os casos nos quais a entidade subnacional é capaz de celebrar acordos internacionais por conta própria. Nestes casos, a Comissão diz não ser imputável ao Estado, ao sair do escopo do Projeto de Artigos em questão. Secundariamente, seriam os casos particulares, nos quais a entidade subnacional possui personalidade jurídica internacional.

Por fim, o que se percebe é a existência de um estabelecimento teórico consolidado no direito internacional sobre o tema e o problema, existente ou futuramente existente, de não adequação de algumas questões particulares relativa às entidades federadas com a teoria da responsabilidade dos órgãos do Estado.

### 2.3 ALINHAMENTOS DA TEORIA DOS ÓRGÃOS DO ESTADO APLICADA ÀS ENTIDADES FEDERADAS

Através da análise da doutrina que trata sobre a responsabilidade dos Estados e a questão de ilícitos internacionais cometidos por entidades federadas, percebe-se que não existe uma exaustiva discussão

---

<sup>272</sup> Do original: “*The reasons for this position are reinforced by the fact that federal States vary widely in their structure and distribution of powers, and that in most cases the constituent units have no separate international legal personality of their own (however limited), nor any treaty-making power. In those cases where the constituent unit of a federation is able to enter into international agreements on its own account, the other party may well have agreed to limit itself to recourse against the constituent unit in the event of a breach. In that case the matter will not involve the responsibility of the federal State and will fall outside the scope of the present articles. Another possibility is that the responsibility of the federal State under a treaty may be limited by the terms of a federal clause in the treaty. This is clearly an exception to the general rule, applicable solely in relations between the States parties to the treaty and in the matters which the treaty covers. It has effect by virtue of the lex specialis principle*”. (UNITED NATIONS, 2008, p. 42)

em relação ao assunto, apenas alguns autores que dedicam parágrafos para tratar desta questão.

É possível identificar que os principais autores que lidam com o tema seguem a teoria solidificada em relação à aplicação da responsabilidade dos órgãos do Estado do Projeto de Artigos para o assunto das entidades federadas, não havendo grande discordância na doutrina em relação à aplicação desta teoria a estes entes.

Logo, como forma de elucidar o tratamento da doutrina em relação ao tema, neste item apresenta-se o posicionamento de diversos autores internacionalistas em consonância com a aplicação da teoria dos órgãos do Estado contidos no Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade dos Estados.<sup>273</sup>

Ainda na metade do século XX, Hildebrando Accioly (1888-1962), jurista brasileiro, tratou sobre a responsabilidade internacional do Estado no seu curso lecionado em Haia no ano de 1959.

Accioly ao tratar da questão, enquanto esta ainda estava começando a ser desenvolvida pela Comissão de Direito Internacional, dedicou um item de seu curso para abordar o tema da responsabilidade internacional advinda dos “*Actes des collectivités ou Etats subordonnés et des unions d’Etats*”, assim intitulado.

Desta feita, segundo Accioly:

É muito conhecido que na federação de Estados, o Estado Federal – deve-se dizer, o governo central, - detém a personalidade internacional em nome de todos os membros da federação; e, deste modo, a responsabilidade internacional deveria a ele pertencer, pelos atos de unidade que compõem a federação.<sup>274</sup>

---

<sup>273</sup> Neste item, compreende-se o posicionamento de alguns autores, como forma de demonstrar exemplos que seguem a visão tradicional da aplicação da teoria dos órgãos do Estado contido no Artigo 4º do Projeto de Artigos em todos os casos em geral que envolvem estados-membros de um Estado. Faz-se importante salientar que a maioria destes autores, são os mesmos apresentados no primeiro capítulo deste trabalho, na medida em que parte dos autores que trabalharam com a personalidade jurídica dos estados federados também apresentaram seu posicionamento em relação à existência da responsabilização internacional das entidades federadas. Logo, não será desenvolvida novamente a apresentação destes autores no decorrer deste item, somente dos que ainda não foram citados.

<sup>274</sup> Do original: “*D’ailleurs, il est bien connu que, dans la federation d’Etats, l’Etat federal, - c’est-à-dire, le gouvernement central, - détient la personnalité*

De tal forma que, Accioly em seus escritos, busca através da exposição do posicionamento de diversos autores internacionalistas, sustentar sua visão de que o Estado Federal é o único detentor da personalidade jurídica internacional e, por isso, é detentor das obrigações internacionais perante a comunidade internacional.

No ano de 1964, no início do desenvolvimento dos trabalhos da Comissão sobre a responsabilidade dos Estados, Quadri já havia apresentado um posicionamento em relação à responsabilização internacional advinda da ação ou omissão das entidades federadas.

Logo, Quadri afirma a existência de uma prática internacional em relação a estas situações, nas quais o Estado Federal é aquele que responde internacionalmente pelas violações do direito internacional advinda do exercício de suas partes.<sup>275</sup>

Portanto, Quadri desenvolve a questão ao dizer que:

Uma parte da doutrina, como será tratado adiante, trata da responsabilidade ‘indireta’, da responsabilidade pelos feitos de outras pessoas e, assim, assume que a entidade central e os governos locais sejam pessoas distintas no direito internacional. Mas a verdade é que, pelo contrário, os atos dos estados-membros são apenas atos do Estado Federal como unidade, uma vez que é a Constituição Federal que, como já havia sido exposto anteriormente, dispõe dos poderes dos estados-membros.<sup>276</sup>

Sendo assim, o autor já naquela época defendia o posicionamento da Comissão de Direito Internacional consagrada anos mais tarde.

*internationale pour le compte de tous les membres de la fédération; et, ainsi, la responsabilité internationale doit lui appartenir, pour les actes des unités que composent la fédération”.* ACCIOLY, Hildebrando. *Pincipes Généraux de la Responsabilité Internationale d’après la doctrine et la jurisprudence.* In: *Recueil de Cours*, 1959, p.388-389.

<sup>275</sup> QUADRI, R., 1964, p.436.

<sup>276</sup> Do original: “*Une partie de la doctrine comme nous le verrons parle de responsabilité ‘indirecte’, de responsabilité pour fait d’autrui et ainsi de suite, présument ainsi que l’entité centrale et les gouvernements locaux soient des personnes distinctes en droit international. Mais la vérité c’est, au contraire, que les actes des Etats membres ne sont que des actes de l’Etat fédéral comme unité, car c’est la constitution fédérale qui, comme nous l’avons déjà dit, dispose des pouvoirs des Etats membres”.* (QUADRI, R., 1964, p.436).

Ainda, observamos nos escritos de Browlie de 1983, a citação da aplicação da teoria dos órgãos do Estado, ao discorrer em um pequeno item do seu livro sobre as ‘unidades federais, províncias e outras divisões internas’. De acordo com o autor:

Esta abordagem foi adotada pelo professor Ago em seu trabalho como relator especial da Comissão de Direito Internacional e pela Comissão no Projeto de Artigos aprovados na vigésima-sexta sessão. A posição que reflete esta disposição é apoiada pelos pontos de vista dos membros expressadas em resposta a um pedido de informações dirigido aos governos pelo Comitê Preparatório da Conferência de Codificação de Haia de 1930.<sup>277</sup>

Desta forma, Browlie sustenta a teoria consolidada no Projeto de Artigos da Comissão.

Consecutivamente, nos seus escritos do ano de 1997, Browlie salienta que:

Um Estado não pode invocar as disposições do seu próprio direito nem as deficiências desse direito em resposta a uma reclamação dirigida contra si por uma alegada violação das suas obrigações nos termos do Direito internacional. [...] A adoção de qualquer outro princípio facilitaria a evasão dos Estados às suas obrigações. [...] O mesmo princípio aplica-se quando se trata de disposições de uma Constituição.<sup>278</sup>

Browlie conclui que um Estado não pode justificar uma violação internacional com base no seu ordenamento interno, divisão interna de poderes ou Constituição. Neste caso, o Estado Federal, por exemplo,

---

<sup>277</sup> Do original: “*This approach has been adopted by Professor Ago in his work as Special Rapporteur of the International Law Commission and by the Commission in the draft articles adopted at the twenty-sixth session. The position reflected in this provision is supported by the views of states expressed in response to a request for information addressed to Governments by the Preparatory Committee of The Hague Codification Conference of 1930*”. (BROWLIE, I., 1983).

<sup>278</sup> BROWNLIE, I., 1997, p.46-47.

não pode justificar uma violação de direito internacional através da escusa de separação de poderes entre os estados-membros da federação.

Nesta perspectiva de autores que sustentam a teoria dos órgãos do Estado aplicada às entidades federadas, encontramos nos escritos de Pellet, em particular em seu livro escrito conjuntamente com Daillier e Forteau, alguns parágrafos a tratar da questão.

Os autores citam o dispositivo quarto do Projeto de Artigos, ao dizer que este tende a visar à situação da responsabilidade internacional do Estado advinda da ação ou omissão por parte “[...] as comunas, as províncias, as regiões, os cantões e os estados-membros dos Estados Federais [...]”.<sup>279</sup>

Portanto, os autores afirmam o seguinte:

A autonomia destes desmembramentos no direito interno é somente um fato para o direito internacional: a segurança jurídica dos outros sujeitos do direito internacional conduz a reconhecer o Estado como o sujeito responsável. [...] Estes princípios estão em conformidade com a jurisprudência internacional bem estabelecida naquilo que concerne, especialmente, à responsabilidade dos Estados Federais em função do comportamento de seus estados-membros. O Estado Federal não pode se esconder atrás de uma constituição que organiza a autonomia de seus elementos componentes para se eximir das responsabilidades internacionais.<sup>280</sup>

Em suma, os autores defendem estritamente a aplicação do Artigo 4º do Projeto de Artigos a todos os casos que envolvem a responsabilização advinda da ação ou omissão dos entes subnacionais,

---

<sup>279</sup> Do original: “[...] *les communes, les provinces, les régions, les cantons et les États membres des États fédéraux* [...]” (DIHN, N. et al., 2002, p.868)

<sup>280</sup> Do original: “*L'autonomie de ces démembrements en droit interne n'est qu'un fait pour le droit international: la sécurité juridique des autres sujets du droit international conduit à ne connaître que l'État comme sujet responsable. [...] Ces principes sont du reste conformes à une jurisprudence internationale bien établie en ce qui concerne notamment la responsabilité des États fédéraux du fait des comportements de leurs États membres. L'État fédéral ne peut s'abriter derrière une constitution qui organise l'autonomie de ses éléments composants pour dégager sa responsabilité internationale*”. (DIHN, N. et al., 2002, p.868).

estando o Estado sobre obrigação de arcar com os ilícitos cometidos por estes entes.

Em 2004, Rosenne ao discutir a responsabilidade do Estado em sua obra, defende o mesmo posicionamento da Comissão ao afirmar que:

A visão predominante é a de que o Governo Central é internacionalmente responsável por qualquer ação de uma unidade de um Estado Federal que é uma violação das obrigações internacionais do Estado. A CIJ declarou formalmente que a responsabilidade internacional de um Estado é contratada pela ação dos órgãos e autoridades competentes que atuam nesse Estado, sejam elas quais forem. O mesmo princípio foi incorporado no projecto de artigos da CDI sobre a Responsabilidade do Estado por Atos Internacionalmente Ilícitos.<sup>281</sup>

Desta forma, Rosenne demonstra seu posicionamento sobre a questão, em consonância com o Projeto de Artigos da Comissão, ao expor que esta é a visão prevalecente no direito internacional.

Por fim, enfatiza seu posicionamento ao dizer que, "No caso dos Estados Federais em que a administração é descentralizada em uma série de entidades semi-independentes, a responsabilidade internacional, a partir de qualquer fonte é atribuída às autoridades federais"<sup>282</sup>.

Em 2010, Momtaz em seu artigo que compõe o livro organizado por James Crawford, Alain Pellet e Simon Olleson, dedica poucos parágrafos para tratar da questão dos 'Órgãos das comunidades territoriais que são subordinadas ao Estado'.

---

<sup>281</sup> Do original: "*The prevailing view is that the central government is internationally responsible for any action of a unit of a federal State that is a breach of the international obligations of the State. The ICJ has formally stated that the international responsibility of a State is engaged by the action of the competent organs and authorities acting in that State, whatever they may be. The same principle has been incorporated in the ILC's draft articles on the responsibility of States for internationally wrongful acts*". (ROSENNE, S., 2004, p.239)

<sup>282</sup> Do original: "*In the case of federal States in which administration is decentralized into a number of semi-independent entities, international responsibility, from whatever source it derives, is attributable to the federal authorities*". (ROSENNE, S., 2004, p.383)

Assim sendo, Momtaz enfatiza em seus escritos a consolidação de uma doutrina em relação a este assunto, ao expor que:

Este princípio de acordo com o qual o Estado é responsável pelos atos e omissões dos órgãos das comunidades territoriais públicas, bem como comunas, províncias e regiões foi estabelecida há muito tempo e, além disso, foi confirmado várias vezes na jurisprudência. [...] Este princípio também foi aprovado por unanimidade na doutrina.<sup>283</sup>

Neste sentido, o autor esclarece a questão ao expor que não importa qual a função destes, sejam estas internas ou internacionais, de posição superior ou subordinada, não possui relevância na atribuição dos atos ilícitos ao Estado.<sup>284</sup> Por fim, constata que, "A responsabilidade do Estado Federal para o comportamento do estado constitutivo representa inegavelmente um princípio de direito internacional geral".<sup>285</sup>

Ainda, podemos citar como exemplo de autor que segue a visão tradicional em relação a este tema, com a figura de Cannizzaro, em particular da sua obra do ano de 2011.

Cannizzaro, em seu livro, aborda a questão em um curto parágrafo, no qual ele afirma que a regra predominante em relação à responsabilização do Estado por um ilícito cometido por um de seus órgãos, esta contida no Artigo 4º do Projeto de Artigos da Comissão, onde se define o entendimento de órgão do Estado.<sup>286</sup>

Cannizzaro alega seu posicionamento em consonância com a visão tradicional, ao expor que, "A regra, elaborada no momento da

---

<sup>283</sup> Do original: "*This principle according to which State is answerable for acts and omissions of organs of public territorial communities as well as communes, provinces and regions has long been established and has furthermore been confirmed several times in the case law. [...] This principle has also been unanimously endorsed in the doctrine*". MOMTAZ, Djamchid. Attribution of conduct to the state: State organs and entities empowered to exercise elements of governmental authority. In: *The Law of International Responsibility*. Editado por: James Crawford, Alain Pellet e Simon Ollenson. Nova Iorque, EUA: Oxford University Press, 2010.

<sup>284</sup> MOMTAZ, D., 2010, p.239.

<sup>285</sup> Do original: "*The responsibility of the federal State for the behavior of the constituent state undeniably represents a principle of general international law*". (MOMTAZ, D., 2010, p.243)

<sup>286</sup> CANNIZZARO, E., 2012, P. 408.

personificação do Estado, representa a concepção unitária do Estado-pessoa conforme a qual a entidade responde pela conduta de qualquer dos seus órgãos que tenhs agido nessa qualidade”.<sup>287</sup>

Nesta perspectiva, o que se pode constatar é a existência de um estabelecimento teórico e doutrinal consolidado no direito internacional sobre o tema, e ao mesmo tempo a existência de um problema de não adequação de algumas questões de entidades subnacionais com esta teoria sobre a responsabilidade dos órgãos do Estado.

---

<sup>287</sup> Do original: “*La regola, elaborata al tempo della personificazione dello Stato, esprime la concezione unitaria dello Stato-persona secondo la quale un ente risponde del comportamento di qualsiasi dei suoi organi che abbia agito in tale qualità*” (CANNIZZARO, E., 2012, P.408)

### 3 A EXISTÊNCIA DA RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DOS ESTADOS FEDERADOS OU A CONSAGRAÇÃO DA TEORIA DOS ÓRGÃOS DO ESTADO

Na medida em que se consolidou que a responsabilidade por um ilícito de uma entidade subnacional recai sobre o Estado e, desta forma, a única maneira de imputação da norma internacional é responsabilizar o Estado em um tribunal internacional, torna-se evidente que existem casos particulares que não se enquadram na aplicação da regra geral, ou seja, na aplicação da teoria dos órgãos do Estado a todos os casos.

Neste sentido, desenvolve-se na doutrina posicionamentos de autores isolados, mais precisamente na doutrina do final do século XX e início do século XXI, que buscam tratar da questão de uma possível responsabilização internacional das entidades federadas, ao invés da aplicação da teoria dos órgãos do Estado.<sup>288</sup>

Dentre os autores que possuem um diferente posicionamento em relação à visão predominante, Tomuschat em seu curso lecionado em Haia no ano de 1999, sustenta que de modo geral os Estados são responsáveis internacionalmente pelas atividades dos seus atores internos, ou seja, dos seus estados-membros.<sup>289</sup> No entanto, Tomuschat apresenta uma situação particular, na qual um estado federado celebra um tratado internacional. Assim, em relação a estes casos particulares, Tomuschat defende que:

Seria contrário a todas as exigências da segurança jurídica se um Estado central fosse substituído por um de seus membros componentes que negociou e, de fato, em qualquer caso, concluiu o tratado em causa. [...] É a própria sub-unidade que tem de assumir a responsabilidade para os compromissos em que entrou. . Até à data, o tema tem sido mais teórico do que prático em importância na medida em que o número de tratados celebrados por

---

<sup>288</sup> Neste item, compreende-se o posicionamento de alguns autores, como forma de demonstrar exemplos de internacionalistas que possuem um diferente posicionamento em relação à visão predominante apresentada no capítulo anterior. Faz-se importante salientar que a maior parte destes autores já foram apresentados no primeiro capítulo deste trabalho. Logo, não será desenvolvida novamente a apresentação destes autores no decorrer deste item, somente dos que ainda não foram citados.

<sup>289</sup> TOMUSCHAT, Christian. International Law: Ensuring the survival of mankind on the eve of a new century. In: *Recuel de Cours*, 1999. p. 113.

unidades componentes dos Estados federais é relativamente pequeno.<sup>290</sup>

Neste sentido, o autor acredita na responsabilização internacional das entidades federadas nos casos particulares de conclusão e violação de tratados celebrados por estes entes.

Tomuschat, no ano de 2006, levantou em seu artigo o questionamento em relação à aplicação do Artigo 4º em casos particulares de "[...] As violações de um tratado que uma sub-unidade territorial tenha concluído com Estado estrangeiro".<sup>291</sup>

Assim sendo, o autor conclui que nestes casos particulares as obrigações incumbiriam à unidade subnacional em questão, não havendo obrigações ao Estado Nacional.<sup>292</sup>

O autor acrescenta que nestes casos, é aconselhável ao Estado que será parte no tratado celebrado com a unidade subnacional, a certificação com o Estado Nacional, do qual a entidade faz parte, no intuito do fornecimento de garantias do cumprimento deste tratado.<sup>293</sup>

O autor expõe que em caso do não cumprimento do tratado, "Resolução de litígios é mais um dos testes que permitem algumas conclusões quanto ao status de uma unidade sub-nacional como um sujeito de direito internacional".<sup>294</sup>

Por fim, conclui que caso exista a necessidade de definição de um mecanismo de solução de controvérsias para o tratado celebrado, a arbitragem seria a única opção atual no direito internacional para o litígio em questão.<sup>295</sup>

---

<sup>290</sup> Do original: "*It would run counter to all requirements of legal certainty if a central State were substituted for one of its component States which has negotiated and, de facto in any event, concluded the treaty concerned. [...] it is the sub-unit itself which has to bear responsibility for the commitments into which it has entered. To date, the topic has been more of theoretical than of practical importance inasmuch as the number of treaties concluded by component units of federal States is relatively small*". (TOMUSCHAT, C., 1999. p. 114-115).

<sup>291</sup> Do original: "[...] *violations of a treaty which a territorial sub-unit has concluded with foreign state*". (TOMUSCHAT, C., 2006, p.55).

<sup>292</sup> TOMUSCHAT, C., 2006, p.55.

<sup>293</sup> TOMUSCHAT, C., 2006, p.55.

<sup>294</sup> Do original: "*Dispute settlement is another one of the tests which permit certain conclusions as to the status of a sub-national unit as a subject of international law*". (TOMUSCHAT, C., 2006, p.56).

<sup>295</sup> TOMUSCHAT, C., 2006, p.56.

Ainda, dentre os autores que não consideram a teoria dos órgãos do Estado aplicada às entidades federadas, encontramos nos trabalhos de Wouters, particularmente em seu artigo do ano de 2001, conjuntamente com Smet, escritos que determinam em casos particulares a responsabilização dos estados federados.

Em um primeiro momento, os autores apresentam a visão tradicional em relação ao tema, ao expor que tradicionalmente o Estado Federal é sempre responsável por qualquer ato ou omissão das suas entidades federadas.<sup>296</sup> Nesta perspectiva, Wouters e Smet citam a solidificação desta teoria tradicional no Artigo 4º do Projeto de Artigos desenvolvido pela Comissão e confirmam que "O princípio tem sido freqüentemente confirmado nos casos que envolvem Estados Federais pelos tribunais e árbitros internacionais".<sup>297</sup>

Contudo, os autores criticam a aplicação desta teoria nos casos em geral, através do levantamento de duas observações. Primeiramente, esta teoria falha ao não levar em conta "[...] A evolução recente da organização do Estado e da jurisprudência internacional"<sup>298</sup>, ao salientar que a questão da responsabilidade internacional deve adaptar-se a nova gama de sujeitos do direito internacional.

Secundariamente, os autores citam a posição delicada que muitos Estados Federais encontram-se, ao demonstrar que em muitos casos mesmo o Estado sendo responsabilizado pelos atos ou omissões das suas entidades federadas, este não possui mecanismos de controle dos seus estados-membros. Em suma, o Estado fica em uma posição dependente da vontade das suas entidades federadas em respeitar ou não o direito internacional, na medida em que estes entes não podem ser responsabilizados no plano internacional.<sup>299</sup>

Nesta perspectiva, os autores discutem uma possível responsabilização internacional direta das entidades federadas, ao afirmarem que:

A falta de princípio do acesso direto dos entes federados para os tribunais internacionais e da possibilidade de outros sujeitos de direito internacional para trazer estas entidades perante

---

<sup>296</sup> WOUTERS, J.; SMET, L., 2001, p.25.

<sup>297</sup> Do original: "*The principle has been frequently confirmed in cases involving federal States by international courts and arbiters*" (WOUTERS, J.; SMET, L., 2001, p.26)

<sup>298</sup> Do original: "*[...] recent developments in State organization and international case law*" (WOUTERS, J.; SMET, L., 2001, p.26)

<sup>299</sup> WOUTERS, J.; SMET, L., 2001, p.26.

estes tribunais em questões que se relacionam com as competências desses entes federados, ilustra que, também neste ponto, o direito internacional não conseguiu até o momento, ter plenamente em conta as mudanças na organização do Estado.<sup>300</sup>

Mas, que no entanto:

Finalmente, apesar de indicações na jurisprudência internacional serem tradicionalmente escassas, existem algumas tendências muito recentes na jurisprudência dos tribunais internacionais que mostram uma sensibilidade mais forte para as realidades dos Estados Federais e a posição das entidades federadas no direito internacional.<sup>301</sup>

Em suma, Wouters e Smet concluem que atualmente a responsabilização de uma entidade federada ainda não é algo possível no direito internacional, em virtude da não existência de um Tribunal Internacional no qual estes entes podem ser acionados ou por si próprios acionarem outro sujeito do direito internacional. No entanto, os autores acreditam ser uma situação que esta passando por importantes mudanças e novas tendências, na medida em que novos problemas envolvendo estes entes estão surgindo no direito internacional.

Por fim, Wouters e Smet acreditam em uma possível responsabilização internacional das entidades federadas em casos particulares, na qual o ente possua capacidade e poderes autônomos para agir em seu próprio nome.

---

<sup>300</sup> Do original: “*The lack in principle of direct access of federated entities to international courts and of the possibility for other subjects of international law to bring these entities before such courts in matters which relate to the competences of these federated entities, illustrates that, on this point too, international law has failed as of yet to take fully account of changes in State organization*”(WOUTERS, J.; SMET, L., 2001, p.32)

<sup>301</sup> Do original: “*Finally, although indications in international case law have traditionally been sparse, there are some very recent tendencies in the case law of international courts which show a stronger sensitivity to the realities of federal States and the position of federated entities in international law*”. (WOUTERS, J.; SMET, L., 2001, p.29)

Certamente, o posicionamento dos autores abordados, ainda são eventos isolados na doutrina, na medida em que grande parte desta, ao tocar no tema da responsabilidade dos Estados advinda das ações ou omissões dos seus estados-membros, posicionam-se conjuntamente com a visão tradicional, ou seja, da aplicação da teoria dos órgãos do Estado a todos os casos envolvendo unidades subnacionais.

Assim, prevalece na doutrina o posicionamento tradicional de que apenas o Estado pode ser responsabilizado internacionalmente, ao deixar à parte a situação particular de algumas entidades subnacionais.

Como forma de abordar as exceções à regra geral, busca-se neste capítulo demonstrar casos nas quais poderia existir a responsabilidade internacional dos estados federados, na medida em que são fatos particulares que recaem fora do escopo do Artigo 4º do Projeto de Artigos, se levados em conta os comentários que acompanham este artigo.

Logo, se observado o 10º comentário sobre casos em que uma entidade subnacional possui a capacidade de realizar tratados internacionais, então:

[...] Nos casos em que a unidade constituinte de uma federação é capaz de celebrar acordos internacionais por conta própria, a outra parte pode muito bem ter concordado em limitar-se a recorrer contra a unidade constituinte no caso de violação. Nesse caso, a questão não envolve a responsabilidade do Estado federal, e vai sair do escopo destes presentes artigos.<sup>302</sup>

Desta feita, serão retratados no próximo item, os elementos necessários para que este dispositivo seja aplicado a uma situação particular e, posteriormente será abordada a jurisprudência internacional

---

<sup>302</sup> Do original: “[...] *In those cases where the constituent unit of a federation is able to enter into international agreements on its own account, the other party may well have agreed to limit itself to recourse against the constituent unit in the event of a breach. In that case the matter will not involve the responsibility of the federal State and will fall outside the scope of the present articles. Another possibility is that the responsibility of the federal State under a treaty may be limited by the terms of a federal clause in the treaty. This is clearly an exception to the general rule, applicable solely in relations between the States parties to the treaty and in the matters which the treaty covers. It has effect by virtue of the *lex specialis* principle*”. (UNITED NATIONS, 2008, p. 42)

que demonstra a aplicação da teoria dos órgãos do Estado aos casos que envolvem entidades federadas, em particular o Caso LaGrand perante a Corte Internacional de Justiça.

A partir destas demonstrações, discute-se, a aplicação da teoria dos órgãos do Estado aos casos em geral ou a existência da responsabilidade internacional dos estados federados.

### 3.1 EXCEÇÕES A REGRA GERAL: A EXISTÊNCIA DE CASOS PARTICULARES FORA DO ESCOPO DO PROJETO DE ARTIGOS

Como descrito anteriormente, existem casos particulares no tema da responsabilidade do Estado advinda de ação ou omissão por parte dos seus estados-membros, que não estariam enquadrados no escopo do Artigo 4º do Projeto de Artigos desenvolvido pela Comissão de Direito Internacional.

Assim, estes casos particulares ocorreriam apenas quando “[...] a unidade constituinte de uma federação é capaz de celebrar acordos internacionais por conta própria [...]”<sup>303</sup>

Nesta perspectiva, como analisado no primeiro capítulo, são restritos casos que se enquadram em tal classificação, na medida em que é necessário que o ente federado celebre um tratado que esteja regido pelo direito internacional.

Logo, como já exposto anteriormente, para que um tratado celebrado por uma unidade federada esteja regido pelo direito internacional, faz-se necessário a observação de algumas questões: (a) A autorização interna por parte do Governo Central ao estado federado; (b) O consentimento externo através do reconhecimento internacional do estado federado; (c) O estado federado deve ser possuidor de personalidade jurídica internacional; (d) A outra parte também deve ser possuidora de personalidade jurídica internacional; (e) A negociação e conclusão deste desenvolva-se por parte do ente federado de forma autônoma, sem necessidade de aviso ao Governo Central ou permissão do mesmo.

Primeiramente, a necessidade da (a) Autorização interna por parte do Governo Central ao estado federado, pode ocorrer de algumas formas, sendo estas, as seguintes, através da previsão constitucional, do

---

<sup>303</sup> Do original: “[...] *the constituent unit of a federation is able to enter into international agreements on its own account [...]*”(UNITED NATIONS, 2008, p. 42)

entendimento interno, do “único acordo” e do “instrumento de consagração”.

Desta feita, estas atuam como instrumentos pelos quais o Governo Federal delega a capacidade às suas entidades federadas em celebrar tratados. No entanto, a não existência de nenhuma forma de consentimento, condiz na não existência de uma autorização expressa ou de um entendimento.

Nos casos nos quais não existe uma autorização expressa ou um entendimento interno, os contratos celebrados pelas entidades federadas não possuem validade jurídica internacional, ao serem regidos pelo direito internacional privado ou pelo direito doméstico de um Estado.

Assim sendo, em caso de responsabilização por incumprimento destes contratos, o Estado Federal pode ser responsabilizado internacionalmente ou o estado federado poderá ser responsabilizado em uma câmara arbitral ou pelo direito interno, caso exista um dispositivo contido no contrato que estabeleça um meio de resolução de controvérsias.

Em um segundo momento, para ser um tratado regido pelo direito internacional, faz-se necessário o (b) Consentimento externo através do reconhecimento internacional do estado federado. Isto significa dizer que é necessário o reconhecimento pela outra parte ao expressar a sua vontade em lidar com o estado federado, que esta concorrendo a sujeito de direito internacional. Esta visão, contudo, não é compartilhada por todos os autores que estudam a questão.<sup>304</sup>

Neste sentido, é essencial o reconhecimento por um sujeito de direito internacional, em virtude de que este pode conceder legalmente a reconhecimento internacional ao estado federado.<sup>305</sup>

Ainda, existem outras formas que demonstram o reconhecimento destes entes por parte da comunidade internacional que, “são a troca de representantes, a entrada em tratados com Estados estrangeiros, o gozo de imunidades de jurisdição nacional, e a manutenção de reivindicações nas instâncias internacionais em matéria de violações do direito internacional”.<sup>306</sup>

---

<sup>304</sup> WOUTERS, J.; SMET, L.D., 2001, p.5; HOLLIS, D.B, 2005.

<sup>305</sup> HOLLIS, D., 2005, p.151-152.

<sup>306</sup> Do original: “*are the Exchange of representatives, the entry into treaties with foreign states, the enjoyment of immunities from national jurisdiction, and the maintenance of claims in international fora in respect of breaches of international law*”. (OPESKIN, B., 1996, P. 366-367).

Seguidamente, (c) O estado federado deve ser possuidor de personalidade jurídica internacional para poder celebrar um tratado regido pelo direito internacional, como analisado no primeiro capítulo deste trabalho.

Logo, o estado federado por meio de uma autorização interna, na maioria dos casos por meio de uma previsão constitucional, deve ser competente internacionalmente, e assim, este será portador de personalidade jurídica internacional.

Em suma, pode-se verificar se um estado federado é ou não sujeito de direito internacional ao analisar se este possui capacidade de celebração de tratados regidos pelo direito internacional.

Consecutivamente, (d) A outra parte também deve ser possuidora de personalidade jurídica internacional, para que o tratado esteja regido pelo direito internacional.

Em síntese, como já exposto, faz-se necessário que ambos os entes possuam personalidade jurídica internacional para que determinado tratado esteja regido pelo direito internacional.<sup>307</sup> Logo, se constatado que a entidade federada em questão possua personalidade jurídica internacional, basta identificar se a outra parte também é possuidora de personalidade internacional.

Na medida em que, “uma das partes possui, e a outra não, a capacidade de concluir um tratado, o acordo celebrado entre estes não pode ser um tratado e, assim, é classificado como um contrato”.<sup>308</sup>

Assim, os únicos tipos de contratos internacionais nos quais existe a possibilidade de serem considerados tratados objeto do direito internacional, são aqueles celebrados com as unidades componentes de outro Estado Federal ou com Estados soberanos.<sup>309</sup>

Desta forma, os outros contratos, celebrados com municípios estrangeiros e corporações privadas, geralmente não são acordos internacionais publicados e acabam não sendo regidos pelo direito

---

<sup>307</sup> Questão já discutida no item 1.2.1.1 do primeiro capítulo deste trabalho, ao referir-se sobre o reconhecimento do ente federado por outro sujeito de direito internacional, elemento necessário para o reconhecimento da capacidade de tal ente concluir tratados internacionais e possuir personalidade jurídica internacional.

<sup>308</sup> Do original: “*if one of the parties does, and the other does not, have the capacity to conclude a treaty, the agreement concluded between them cannot be a treaty and is classified as a contract*” (DI MARZO, L. 1980, p.23, introdução).

<sup>309</sup> DI MARZO, L. 1980, p.22, introdução.

internacional, em virtude da incerteza em relação à natureza jurídica destes entes, que muitas vezes não possuem personalidade jurídica internacional.<sup>310</sup>

Por fim, para que o tratado celebrado pela unidade federada esteja regido pelo direito internacional, é necessário que a (e) Negociação e conclusão deste desenvolva-se por parte do ente federado de forma autônoma, sem necessidade de aviso ao Governo Central ou permissão do mesmo.

Na maioria das previsões constitucionais que garantem capacidades internacionais às entidades federadas, são redigidos dispositivos que buscam limitar constitucionalmente a atividade das unidades federadas.

A imposição da necessidade do aviso, podendo ser prévio ou posterior, ou da permissão, condições impostas pela Constituição e necessárias para que o tratado tenha validade jurídica internacional, são limitações constitucionais que levam a questionamentos em relação à imputabilidade da responsabilização internacional.

Desta feita, a partir da necessidade de aprovação do tratado pelo Governo Federal, existe uma subordinação da capacidade dos estados federados celebrarem tratados ao Estado Federal.<sup>311</sup>

Nesse sentido, muitos autores adotam a concepção de que, a partir da necessidade da autorização para a conclusão do tratado, este tratado será responsabilidade internacional do Estado Federal e não do estado federado.<sup>312</sup>

Em muitos casos, como forma de garantir a responsabilização internacional de tais acordos, o Governo Federal tem se inserido nas negociações e ratificado os mesmos.<sup>313</sup>

Ainda, estão subscritos alguns outros elementos necessários para a formação de uma situação situada fora do escopo do Projeto de Artigos. Desta feita, os outros elementos elencados para a existência desta exceção a regra geral, é que não exista nenhum posicionamento do Governo Central quanto a quem será a responsabilidade pelo tratado em questão e ainda, que um litígio emane em virtude do incumprimento das obrigações contraídas no tratado.

Neste sentido, para que exista um problema de responsabilização internacional que não recaia no escopo do Projeto de Artigos, é

---

<sup>310</sup> DI MARZO, L. 1980, p.22, introdução.

<sup>311</sup> AUST, A., 1995, p.49.

<sup>312</sup> AUST, A., 1995, p.49.

<sup>313</sup> HERNANDEZ, G., 2013. p.510.

necessário que o Governo Central não declare ser responsável internacionalmente pelo incumprimento dos tratados celebrados por suas entidades federadas, ao criar uma situação na qual o estado federado poderá ser responsável internacionalmente.

Por fim, a partir da emanção de um litígio em virtude do incumprimento das obrigações contraídas no tratado celebrado entre a unidade federada e outro sujeito do direito internacional, cria-se uma situação particular, na qual se expõe a problematização em relação à existência ou não da responsabilização das unidades federadas nestes casos considerados exceções à regra geral.

A partir disto, encontra-se na jurisprudência, desde o final do século XIX, casos envolvendo de certa forma estados federados em cortes internacionais, em sua maioria em cortes arbitrais, na qual se analisa a aplicação ou não da exceção a regra geral ou da teoria dos órgãos do Estado.

### 3.2 A JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL: A APLICAÇÃO DO ARTIGO 4º DO PROJETO DE ARTIGOS

#### 3.2.1 *De Brissot Case* (1885)

No ano de 1865, através de um conflito iniciado pelo General Garcia, na época governador do estado de Apure, estado federado venezuelano, contra nacionais estadunidenses, criou-se um litígio, no qual os Estados Unidos reclamaram na Comissão Mista Estados Unidos – Venezuela, quanto à violação das regras internacionais por parte do Estado venezuelano.

Assim, durante o ano de 1890, divergentes opiniões compartilharam as discussões da Comissão. Logo, o membro venezuelano da Comissão, buscou arguir diversas questões no intuito de sustentar que as ações do estado de Apure não seriam imputáveis ao Estado venezuelano.

Desta feita, conforme apresentado na Opinião do Comissário, Sr. Andrade:

General Garcia foi o Presidente e Chefe Executivo do Estado de Apure, um dos Estados da República da Venezuela. A obrigação recaiu sobre a Venezuela para proteger a vida e a propriedade dos cidadãos dos Estados Unidos. Era dever do general Garcia, que foi um civil bem como oficial

militar da República, de ver se essa proteção estava sendo dispensada a eles.<sup>314</sup>

Ainda, Andrade expressou sua opinião ao dizer que:

O Estado de Apure, portanto era um estado autônomo, e seu governo era independente do Governo dos Estados Unidos da Venezuela. Geral Garcia não era um funcionário ou agente da República, mas da autoridade pública do Estado de Apure e, portanto se ele tivesse realmente sido o autor do evento Apurito, seria contrário à lógica deduzir daí à consequência de que, dito evento tenha sido causado pela Venezuela.<sup>315</sup>

No entanto, os argumentos arguidos por Andrade foram fortemente combatidos pelo membro estadunidense que compunha a Comissão. Logo, de acordo com a Opinião do Comissario, Sr. Little:

A responsabilidade final da Venezuela para esses erros é de modo algum dependente desta forma de governo ou a distribuição interna de seus poderes. Para a reparação de lesões feitas a seus cidadãos, os Estados Unidos devem olhar para a Venezuela, e não a qualquer de suas subdivisões políticas.<sup>316</sup>

---

<sup>314</sup> Do original: “*General Garcia was the President and Chief Executive of the State of Apure, one of the States of the Republic of Venezuela. The obligation rested upon Venezuela to protect the lives and property of the citizens of the United States. It was the duty of General Garcia, who was one of the civil as well as military officers of the Republic, to see that this protection was afforded them*”. BDIGITAL, Repositorio Institucional UN. *The United States and Venezuelan Commission*. Disponível em: <[http://www.bdigital.unal.edu.co/4863/459/claim\\_of\\_ameli\\_de\\_brissoit\\_ralph\\_h\\_rawdon\\_joseph\\_stackpole\\_and\\_narcisa\\_de\\_hammer\\_v\\_the\\_united\\_states\\_of\\_venezuela\\_pte.\\_1.pdf](http://www.bdigital.unal.edu.co/4863/459/claim_of_ameli_de_brissoit_ralph_h_rawdon_joseph_stackpole_and_narcisa_de_hammer_v_the_united_states_of_venezuela_pte._1.pdf)>. Acesso em 10 de janeiro de 2015. P.462.

<sup>315</sup> Do original: “*The State of Apure was, therefore, an autonomous State, and its government was independent of the Government of the United States of Venezuela. General Garcia was not an officer or agent of the Republic, but of the public authority of the State of Apure. and hence, though he had really been the originator or efficient cause of the Apurito event, it would be contrary to sound logic to deduce therefrom the consequence that, said event had been caused by Venezuela*”. (BDIGITAL, p.463)

<sup>316</sup> Do original: “*The ultimate responsibility of Venezuela for these wrongs is in nowise dependent upon her form of government; or the domestic distribution of*

Em conclusão, no caso *De Brissot*, mesmo com alegações por parte da Comissão que defendiam a não responsabilização da Venezuela pelos atos de seus entes federados, a teoria dos órgãos do Estado foi invocada e adotada pela Comissão.

Por fim, este caso não poderia ser enquadrado na classificação de casos particulares que saem do escopo do Projeto de Artigos, principalmente em virtude de não se tratar de uma questão de violação de um tratado internacional celebrado pela entidade federada. Salvo que, trata-se de uma violação do estado de Apure em relação às regras internacionais de proteção dos direitos dos estrangeiros no país, regras na qual o Estado Federal é obrigado a respeitar.

### 3.2.2 *Davy Case* (1903)

O evento de 1898, ocorrido no estado Bolivar, estado federado venezuelano, concretizou o litígio denominado *Davy Case* na Comissão Mista de Reclamações Royaume-Uni–Venezuela.

O reclamante, indivíduo britânico, alegou a imposição de uma corte provisória por parte do governante do estado Bolivar, sem justa causa e com más intenções, nas quais o indivíduo foi "sujeitado [...] ao tratamento mais desumano e bárbaro".<sup>317</sup>

Além de outros fatos apresentados pelo reclamante, sua alegação principal concentrou-se no abuso de autoridade por parte do governante do estado Bolivar, que ao deter e submeter um nacional estrangeiro a tratamento desumano, desrespeitou as obrigações internacionais do Estado venezuelano de proteção dos direitos de nacionais estrangeiros em seu solo.

Nesta perspectiva, conforme os méritos do caso, entende-se que, "A nível internacional, o Governo Nacional é o único responsável pela

---

*her powers. For redress of injuries done her citizens, the United States must look to Venezuela, and not to any of her political subdivisions*". UNITED NATIONS. Cases of Amelia de Brissot, Ralph Rawdon, Joseph Stackpole and Narcisa de Hammer v. Venezuela (the steamer Apure case), opinions of the Commissioners. In: *Reports of International Arbitral Awards*, v. 29, 2012. pp.240-260. p.256.

<sup>317</sup> Do original: "*subjected [...] to most inhuman and barbarous treatment*". UNITED NATIONS. *Davy case* (1903) In: *Reports of International Arbitral Awards*, v. 9, 2006. pp. 467-469. p. 467

manutenção adequada dos direitos e interesse dos estrangeiros e residentes, no seu território".<sup>318</sup>

Logo, em relação à definição da imputação da responsabilidade internacional ao Estado venezuelano, a Comissão apresentou sua posição ao dizer que, "A responsabilidade em um dado caso de serem admitidas as funções inerentes deve ser executada, ou expiação satisfatória feita. A Grã-Bretanha não pode lidar com o Estado de Bolívar. A integridade nacional do Governo respondente sozinho iria impedi-lo".<sup>319</sup>

Em suma, a Comissão salienta que o caso em questão apenas possui meios para ser resolucionado através do litígio entre Grã Bretanha e Venezuela, não havendo possibilidade da Grã Bretanha tratar diretamente com o estado Bolívar, em virtude da integridade nacional do Estado venezuelano.

Por fim, a Comissão deixa claro sua posição ao afirmar que, "O criador destes métodos e meios de administração interna, a saber, a Nação, deve ser sempre responsável com o outro governo pelas criaturas de sua criação".<sup>320</sup>

Novamente, afirma-se a aplicação da teoria dos órgãos do Estado, ao salientar a questão da integridade nacional do Estado venezuelano.

Como no caso anterior, não se aplica a classificação de caso particular a esta situação, em virtude de não ser uma questão de responsabilização advinda do não cumprimento de um tratado internacional celebrado por uma entidade federada.

### 3.2.3 *Estate of Hyacinthe Pellat v. United Mexican States Case* (1929)

---

<sup>318</sup> Do original: "*Internationally, the National Government is solely responsible for the proper safeguarding of the rights and interest of foreigners, resident or commorant, within its territory*" (UNITED NATIONS, 2006, p.468)

<sup>319</sup> Do original: "*The responsibility in a given case being admitted the duties attaching must be performed, or satisfactory atonement made. Great Britain can not deal with the State of Bolívar. The national integrity of the respondent Government alone would prevent it*" (UNITED NATIONS, 2006, p.468)

<sup>320</sup> Do original: "*The creator of these methods and means of internal administration, viz, the nation, must always be responsible to the other government for the creatures of its creation*" (UNITED NATIONS, 2006, p.468)

A França apresentou perante a Comissão de Reclamações França-México argumentos que deram origem ao caso *Estate of Hyacinthe Pellat v. United Mexican States*.

No ano de 1929 a Comissão proferiu sua decisão sobre o caso, ao esclarecer o seu posicionamento sobre a responsabilidade do Estado em virtude das ações dos seus entes federados.

Neste sentido, o posicionamento da Comissão sobre a questão, foi a seguinte:

Um Estado Federal é considerado responsável pelos atos dos estados-membros que estão causando danos aos cidadãos de outros Estados, mesmo quando a Constituição nega ao Governo Central o direito de controlar os estados-membros ou o direito de exigir que eles ajustem sua conduta com as prescrições do direito internacional.<sup>321</sup>

Observa-se que a Comissão utilizou a expressão “responsabilidade indireta”, para tratar da responsabilidade do Estado advinda das ações ou omissões dos seus estados-membros. Ao utilizar esta expressão a Comissão não definiu de forma precisa sua consideração em relação à classificação das entidades federadas como próprios órgãos do Estado ou entidades independentes.<sup>322</sup>

Assim sendo, a expressão “responsabilidade indireta”, pode ser observada na seguinte passagem:

Esta responsabilidade indireta não pode ser negada, nem mesmo nos casos onde a Constituição federal negaria ao Governo central o direito ao controle sobre os estados particulares,

---

<sup>321</sup> Do original: “A Federal State is considered responsible for acts of Member States causing damage to citizens of other States, even when the constitution denies to the Central Government the right to control the Member States or the right to demand that they conform their conduct to the prescriptions of international law”. UNITED NATIONS. *Estate of Hyacinthe Pellat (France) v. United Mexican States* (1929). In: *Reports of International Arbitral Awards*, v. 5, 2006, pp. 534-538. p. 535.

<sup>322</sup> FINCK, François. L'imputabilité dans le droit de la responsabilité internationale: Essai sur la commission d'un fait illicite par un Etat ou une organisation internationale. 2001. Tese (Doutorado em Direito, Ciência Política e História), Universidade de Estrasburgo, França. 2011. p.44.

ou o direito de exigir que eles ajustem a sua conduta às exigências do direito internacional.<sup>323</sup>

Neste caso em questão, a Comissão aparentemente decidiu em considerar a responsabilidade advinda dos atos das entidades federadas, como uma ‘responsabilidade indireta’ imputável ao Estado, princípio distinto da teoria dos órgãos do Estado.

### 3.2.4 *Héritiers de S.A.R. Mgr le duc de Guise Case (1951)*

Em 1951, a Comissão de Conciliação França-Itália emitiu a decisão do caso *Héritiers de S.A.R. Mgr le duc de Guise*, relativo ao litígio envolvendo a França, como demandante, e a Itália, como parte demandada.

O litígio deu-se em virtude da solicitação de uma ordem de requisição emitida pelo presidente da Região da Sicília, em 29 de agosto de 1947.

Nesse sentido, a decisão da Comissão foi no seguinte sentido:

Para efeitos de obtenção de uma decisão no presente caso, pouco importa que o decreto de 29 de agosto de 1947 não foi promulgado pelo Estado italiano, mas pela região da Sicília. Para o Estado italiano ele é responsável pela implementação do Tratado de Paz, mesmo pela Sicília, não obstante a autonomia concedida à Sicília em relações internas no âmbito do direito público da República Italiana.<sup>324</sup>

---

<sup>323</sup> Do original: “*Cette responsabilité indirecte ne saurait être niée, pas même dans les cas où la Constitution fédérale dénierait au Gouvernement central le droit de contrôle sur les Etats particuliers, ou le droit d’exiger d’eux qu’ils conforment leur conduite aux prescriptions du droit international*”. (UNITED STATES, 2006, p. 536).

<sup>324</sup> Do original: “*For the purposes of reaching a decision in the present case it matters little that the decree of 29 August 1947 was not enacted by the Italian State but by the region of Sicily. For the Italian State is responsible for implementing the Peace Treaty, even for Sicily, notwithstanding the autonomy granted to Sicily in internal relations under the public law of the Italian Republic*”. UNITED NATIONS. *Héritiers de S.A.R. Mgr le duc de Guise (1951)*. In: *Reports of International Arbitral Awards*, v. 23, 2006. p. 150.

Em suma, a Comissão decidiu que o decreto realizado pela região da Sicília deveria ser implementado pela Itália, mesmo que não partindo do Governo Federal em um primeiro momento.

### 3.2.5 *Toonen v. Australie Case* (1992)

Em 1991, o indivíduo Nicholas Toonen, cidadão australiano residido no estado federado da Tasmânia, comunicou ao Comitê dos Direitos dos Homens a violação da Austrália quanto ao Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos.

Logo, o cidadão australiano, um dos principais membros do Tasmanian Gay Law Reform Group (TGLRG), alegou ser vítima das violações dos artigos 2º, parágrafos 1, 17 e 26 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos. De acordo com as afirmações do indivíduo, as seções 122 e 123 do Código Penal da Tasmânia violavam os artigos 2º, parágrafos 1, 17 e 26 do Pacto.<sup>325</sup>

Desta feita, Finck resume o posicionamento do Comitê em relação à violação do Pacto por parte de uma entidade federada, ao dizer que:

Assim, a Austrália foi julgada responsável devido a uma violação do Pacto internacional dos direitos civis e políticos ao estado federado da Tasmânia pela Comissão dos Direitos Humanos, em um caso onde ela havia se contentado a servir de intermediária a fim de transmitir a posição da Tasmânia, ao criticar as posições desse estado federado perante a Comissão.<sup>326</sup>

Neste caso em questão, a Austrália foi julgada responsável pelos atos do estado da Tasmânia. Entretanto, não se aplica a classificação de

---

<sup>325</sup> UNIVERSITY OF MINNESOTA, HUMAN RIGHTS LIBRARY. *Toonen v. Australia, Communication No. 488/1992, U.N. Doc CCPR/C/50/D/488/1992 (1994)*. Disponível em:

<<http://www1.umn.edu/humanrts/undocs/html/vws488.htm>>. Acesso em: 9 de janeiro de 2015.

<sup>326</sup> Do original: “*Ainsi, l’Australie a été jugée responsable à raison d’une violation du Pacte international sur les droits civils et politiques par l’Etat fédéré de Tasmanie par le Comité des droits de l’homme, dans un cas où elle s’était contentée de servir d’intermédiaire afin de transmettre la position de la Tasmaine, tout en critiquant la positions de cet Etat fédéré devant le Comité*”. (FINCK, F., 2011. p.47).

caso particular, em virtude de configurar um ato interno do estado federado que colidiu com as normas de direito internacional, ou seja, com o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, da qual o Estado australiano contraiu obrigações.

### 3.2.6 *Haim Case* (2000)

No Tribunal de Justiça da União Europeia, em particular no ano de 2000, na sentença do caso *Haim v. Kassenzahnärztliche Vereinigung Nordrhein* foi argumentada a questão da reparação por perdas e danos causados aos particulares por medidas tomadas em violação ao direito comunitário, em particular por medidas tomadas por parte de uma região belga autônoma.

Em relação a esta questão, o Tribunal assinalou o seguinte direcionamento:

No que diz respeito aos estados-membros de uma estrutura federal, [...] se as disposições processuais no sistema nacional permitirem que os direitos dos particulares decorrentes do sistema jurídico comunitário sejam eficazmente protegidos, não é mais difícil de fazer valer esses direitos do que os direitos que são derivados da ordem jurídica interna. A reparação por perdas e danos causados aos particulares por medidas nacionais adotadas em violação em ordem do direito comunitário não tem necessariamente de ser fornecidas pelo Estado Federal para as obrigações do direito comunitário do Estado-Membro em causa para ser cumprida.<sup>327</sup>

---

<sup>327</sup> Do original: “As regards Member States with a federal structure, [...] if the procedural arrangements in the domestic system enable the rights which individuals derive from the Community legal system to be effectively protected and it is not more difficult to assert those rights than the rights which they derive from the domestic legal system, reparation for loss and damage caused to individuals by national measures taken in breach of Community law need not necessarily be provided by the federal State in order for the Community law obligations of the Member State concerned to be fulfilled”. ECJ. *Haim v. Kassenzahnärztliche Vereinigung Nordrhein*, Julgmento, 4 de julho de 2000. Disponível em: <[http://www.biicl.org/files/1855\\_c-424-97.pdf](http://www.biicl.org/files/1855_c-424-97.pdf)>. Acesso em: 10 de janeiro de 2015, paragrafo 30.

Neste sentido, Wouters e Smet analisam as colocações assinaladas pelo Tribunal, ao concluírem que em casos de perdas e danos causados a particulares por medidas tomadas pelas entidades federadas em violação do direito comunitário, a reparação pode ocorrer por parte destas mesmas entidades e, não necessariamente por parte do Governo Federal.<sup>328</sup>

Assim sendo, Wouters e Smet demonstram através de sua análise, que:

Esse julgamento não é claro, porem não quer dizer que, como uma questão de direito comunitário, a responsabilidade do Estado-Membro da UE em questão seria substituído por responsabilidade da entidade sub-estadual adequada: só aborda a possibilidade de ter a reparação real feita por este último em vez de pelo próprio Estado-Membro.<sup>329</sup>

Neste caso em particular, o Tribunal adotou uma nova abordagem ao definir que as entidades federadas em casos de violação do direito comunitário poderiam por conta própria realizar a reparação da violação. Contudo, faz-se importante salientar que o Tribunal não prevê a imputabilidade da responsabilização a estas entidades.

### 3.2.7 *Compania de Aguas de Aconquija et Compagnie Générale des Eaux v. République Argentine Case (2002)*

No ano de 2000, as empresas *Compania de Aguas de Aconquija e Compagnie Générale des Eaux* submeteram uma demanda perante o Comitê *ad hoc* do ICSID no intuito de solucionar o litígio com a República Argentina.

As origens do litígio partiram de um contrato de concessão celebrado no ano de 1995 pela empresa francesa *Compagnie Générale des Eaux* e sua filial argentina *Compania de Aguas de Aconquija* com a província argentina de Tucumán.

---

<sup>328</sup> WOUTERS, J.; SMET, L., 2001. p.30.

<sup>329</sup> Do original: “*This judgment does of course not mean that, as a matter of Community law, the responsibility of the EU Member State in question would be replaced by responsibility of the sub-State entity proper: it only addresses the possibility to have the actual reparation made by the latter instead of by the Member State itself*”. (WOUTERS, J.; SMET, L., 2001. p.30).

Assim, como exposto no documento das preliminares do caso, “A República Argentina não era parte do Contrato de Concessão nem das negociações que levaram à sua conclusão”.<sup>330</sup>

Como estipulado no dispositivo 16(4) do Contrato de Concessão entre a empresa CGE e a província de Tucumán, o meio de resolução de litígios em relação à interpretação ou aplicação do contrato em questão estaria sob jurisdição exclusiva dos Tribunais Administrativos de Tucumán.<sup>331</sup> No entanto, a empresa CGE reconheceu não acessar os meios definidos pelo dispositivo 16(4) do Contrato, ao apresentar suas demandas diretamente ao ICSID.<sup>332</sup>

Logo, a base jurídica para a jurisdição arbitral no ICSID estabeleceu-se no Tratado Bilateral de Promoção e Proteção de Investimentos entre a República Francesa e a República Argentina do ano de 1991.<sup>333</sup>

Na petição inicial, dentre as diversas alegações da CGE, a empresa sustentou que as ações da Província de Tucumán são atribuídas à República Argentina nos ditames do direito internacional. Ainda, que estas ações constituem a infração das obrigações contraídas pela República Argentina segundo o TBI (Tratado Bilateral de Promoção e Proteção de Investimentos França-Argentina).<sup>334</sup>

A Argentina, por sua vez, argumentou que:

A demandada argumenta que a única disputa interposta pelos recorrentes surge, e está exclusivamente relacionada com um Contrato de Concessão, do qual a República Argentina não faz parte. [...] A demandada também nega que, para fins de competência, as ações da província possam ser atribuídas ao governo nacional.<sup>335</sup>

---

<sup>330</sup> Do original: “La República Argentina no era parte del Contrato de Concesión ni de las negociaciones que llevaron a su celebración”. ICSID. *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. and Vivendi Universal S.A. v. Argentine Republic*, Sentença, 21 de novembro de 2000. Disponível em: <<http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0207.pdf>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2015. p.1.

<sup>331</sup> ICSID, 2000, p. 2.

<sup>332</sup> ICSID, 2000, p. 3.

<sup>333</sup> ICSID, 2000, p. 1.

<sup>334</sup> ICSID, 2000, p. 2-3.

<sup>335</sup> Do original: “La demandada argumenta que la única controversia presentada por las demandantes surge de, y se relaciona exclusivamente con, un Contrato de Concesión al cual la República Argentina no es parte. República

No entanto, conforme o Comitê do ICSID constatou aparentemente quanto ao analisado, todas as ações sobre as quais as empresas demandantes apoiam suas justificativas de atribuição de responsabilidade à Argentina, estão relacionadas ao cumprimento ou incumprimento do Contrato de Concessão.<sup>336</sup>

Assim sendo, como afirmado pelo Comitê na sentença:

Segundo o direito internacional, e para os fins da jurisdição deste Tribunal, é uma regra bem estabelecida que as ações de uma subdivisão política de um Estado Federal, como é a Província de Tucumán, no Estado Federal da Argentina, são atribuíveis ao governo central.<sup>337</sup>

Nesta perspectiva, em março de 2001, as empresas demandantes solicitaram o anulamento do laudo do ICSID do ano 2000.<sup>338</sup>

Além disso, em sua decisão de anulamento, o Comitê expos que “no caso de uma reclamação com base em um tratado, aplicam-se as regras de direito internacional com base na atribuição, com o resultado de que o Estado argentino é internacionalmente responsável pelos atos de suas autoridades provinciais”.<sup>339</sup>

Por fim, o Comitê do ICSID constatou ao examinar este caso em particular, que:

Neste caso, os demandantes têm vencido em respeito à questão jurisdicional, ao passo que a demandada venceu quanto ao mérito. Este caso apresentou um conjunto de problemas novos e complexos que não haviam sido objeto de

*Argentina no es parte. [...] La demandada también niega que, para efectos jurisdiccionales, las acciones de la Provincia puedan ser atribuidas al gobierno nacional”. (ICSID, 2000, p. 15)*

<sup>336</sup> ICSID, 2000, p.29.

<sup>337</sup> Do original: “*Bajo el derecho internacional, y para los efectos de la jurisdicción de este Tribunal, es una regla bien establecida que las acciones de una subdivisión política de un estado federal, tal como es la Provincia de Tucumán dentro del estado federal de la República Argentina, son atribuibles al gobierno central*”. (ICSID, 2000, paragrafo, 49, p. 19)

<sup>338</sup> ICSID. *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. and Vivendi Universal S.A. v. Argentine Republic*, Decisão de Anulação, 3 de julho de 2002. Disponível em: <<http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0211.pdf>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2015. Paragrafo 96.

<sup>339</sup> ICSID, 2002, p.48.

precedentes arbitrais internacionais, relativo à interação entre um tratado de investimento bilateral, um Contrato de Concessão com uma cláusula de escolha do foro e da Convenção CIADI.<sup>340</sup>

Este caso, ao tratar de um litígio baseado na violação de um “contrato internacional” celebrado entre a Província de Tucumán e a empresa CGE, cria uma situação favorável ao enquadramento na classificação de casos exceções que não estariam no escopo do Projeto de Artigos da Comissão.

No entanto, através da observância dos elementos necessários para tal enquadramento, conclui-se que não se trata de um caso exceção, em virtude de que o acordo celebrado entre as partes, não é um tratado regido pelo direito internacional.

Em suma, a Província de Tucumán não possui personalidade jurídica internacional, e mesmo que possuísse tal personalidade, não configuraria um tratado regido pelo direito internacional, em virtude da outra parte do acordo ser uma empresa desprovida de personalidade internacional.

### 3.2.8 *ADF Group Inc. v. United States of America Case (2001)*

No ano de 2000, a empresa ADF Group Inc., criada sobre as leis canadenses apresentou uma reclamação perante o ICSID, ao acionar o Governo dos Estados Unidos em relação a um sub-contrato celebrado pela empresa ADF Group Inc. com o estado federado da Virginia.

Deste modo, o investidor apresentou uma série de argumentos para sustentar a sua afirmação de que as medidas dos EUA eram incompatíveis com os requisitos do artigo 1105 (1) do NAFTA.

Logo, o Tribunal Arbitral verificou que "Assim, uma ‘medida discrepante existente’ de uma ‘parte’, salvo pelo artigo 1108(1) não pode ser apenas uma medida do Governo Federal, mas também uma

---

<sup>340</sup> Do original: “*En este caso, las demandantes han vencido respecto de la cuestión jurisdiccional, mientras que la demandada ha vencido en cuanto al fondo. El presente caso presentó un conjunto de cuestiones nuevas y complejas, que no habían sido materia de precedentes internacionales arbitrales, respecto a la interacción entre un tratado bilateral de inversiones, un Contrato de Concesión con una cláusula de elección de foro y el Convenio del CIADI*” (ICSID, 2000, p. 36)

medida do governo estadual ou provincial e até mesmo uma medida de um governo local".<sup>341</sup>

No entanto, o Tribunal decidiu que as obrigações internacionais deveriam ser imputáveis ao Estado Federal. Neste sentido, conforme estabelecido pelo Tribunal:

A opinião expressa acima pelo Tribunal está em consonância com a regra estabelecida do direito consuetudinário internacional de que os atos de todos os seus órgãos, entidades governamentais e unidades territoriais são imputáveis ao Estado e que o Estado como sujeito de direito internacional é, portanto, responsável pelos atos de todos os seus órgãos e unidades territoriais.<sup>342</sup>

Em seguida, o Tribunal cita e expõe o texto do Artigo 4º do Projeto de Artigos, como forma de fundamentar seu posicionamento em relação à aplicação da teoria dos órgãos do Estado no caso em questão.

### 3.2.9 *Azurix Corp v. República Argentina Case (2006)*

No ano de 2003, a empresa estadunidense *Azurix Corp.* apresentou uma reclamação ao ICSID, ao acionar a República Argentina em relação ao Acordo de Concessão firmado entre a empresa *Azurix Corp.* e a província argentina de Buenos Aires.

O Acordo de Concessão foi celebrado no ano de 1999, ao estabelecer um período de "[...] 30 anos de concessão para a distribuição de água potável e de tratamento e eliminação de esgoto na província".<sup>343</sup>

---

<sup>341</sup> Do original: "Thus, an 'existing non-conforming measure' of a 'Party' saved by Article 1108(1) may not only be a federal government measure but also a state or provincial government measure and even a measure of a local government". ICSID. *ADF Group Inc.v. United States of America*, Decisão, 2003. Disponível em: < <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0009.pdf>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2015. Paragrafo 165, p. 269-270.

<sup>342</sup> Do original: "The view taken above by the Tribunal is in line with the established rule of customary international law that acts of all its governmental organs and entities and territorial units are attributable to the State and that that State as a subject of international law is, accordingly, responsible for the acts of all its organs and territorial units" (ICSID, 2003, paragrafo 166, p.270)

<sup>343</sup> Do original: "[...] 30 year concession for the distribution of potable water and the treatment and disposal of sewerage in the Province". ICSID. *Azurix Corp. v. The Argentine Republic*, Decisão de Jurisdição, 8 de dezembro de

Dentre os argumentos sustentados pela empresa *Azurix Corp.*, desenvolve-se a acusação de que as ações ou omissões por parte da província foram atos equivalentes a uma expropriação da empresa. Ainda, a empresa alegou a violação das obrigações do Tratado Bilateral de Investimentos Argentina-Estados Unidos.<sup>344</sup>

Desta feita, na sentença do ano de 2006, o Comitê do ICSID levantou a discussão em relação à responsabilidade da demandada pelas ações e omissões da província.

Assim sendo, ao tratar deste ponto em questão, a empresa *Azurix Corp.* argumentou diversos fatos:

A demandante alega que a Argentina é responsável pelas ações da Província em relação ao TBI e ao direito internacional consuetudinário. Em efeito, a definição de investimentos incorpora os investimentos realizados no território das partes do TBI, e no preâmbulo, ao referir-se ao alcance da TBI, é feita referência ao território de cada uma das partes. A demandante se refere também a responsabilidade do Estado pelas ações de seus órgãos em virtude do direito internacional consuetudinário e cita, como melhor prova disto, os Artigos 4 e 7 do Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade dos Estados por Atos Ilícitos Internacionais, da Comissão de Direito Internacional (CDI) (“o Projeto de Artigos”).<sup>345</sup>

---

2003. Disponível em: < <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0060.pdf>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2015.p.11.

<sup>344</sup> ICSID. *Azurix Corp. v. The Argentine Republic, Sentença, 14 de julho de 2006. Disponível em:* < <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0062.pdf>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2015, paragrafo 43, p.13.

<sup>345</sup> Do original: “*La Demandante alega que Argentina es responsable por las acciones de la Provincia con arreglo al TBI y al derecho internacional consuetudinario. En efecto, la definición de inversión abarca las inversiones realizadas en el territorio de las partes en el TBI, y en el preámbulo, al referirse al alcance del TBI, se hace referencia al territorio de cada una de las partes. Además, en el Artículo XIII se estipula expresamente que el TBI es aplicable a las subdivisiones políticas de las partes. La Demandante se refiere también a la responsabilidad del Estado por las acciones de sus órganos en virtud del derecho internacional consuetudinario y cita, como mejor prueba de ello, los Artículos 4 y 7 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados por actos internacionalmente ilícitos, de la Comisión de Derecho Internacional (CDI) (“el Proyecto de Artículos”)*”. (ICSID, 2006, paragrafo 46, p.14)

Entretanto, a Argentina salientou que não nega o alcance do Tratado, que também deve ser respeitado por suas províncias e, por sua vez, assumiu a responsabilidade pelos atos ou omissões da província de Buenos Aires.<sup>346</sup>

Por fim, as considerações do Tribunal quanto ao ponto discutido, foram as seguintes:

A responsabilidade dos Estados pelos atos de seus órgãos e subdivisões políticas esta concretizada no direito internacional. O Projeto de Artigos, como assinala o demandante, é a melhor prova desta aceitação e tem sido citado com frequência neste sentido pelos Tribunais arbitrais internacionais em casos de arbitragem entre investidores e Estado.

<sup>347</sup>

Neste caso, observa-se um possível enquadramento como caso particular fora do escopo do Projeto de Artigos. No entanto, em virtude do acordo internacional não se tratar de um tratado regido pelo direito internacional, o enquadramento não se torna possível.

Na medida em que a província de Buenos Aires não possui personalidade jurídica internacional, e ainda, a outra parte no acordo também não possui personalidade internacional, este instrumento celebrado é classificado apenas como um acordo internacional.

Logo, o Comitê do ICSID aplicou de forma explícita a teoria dos órgãos do Estado para a situação em questão.

Na análise dos casos anteriores, observa-se a não classificação de nenhum como particular que pode ser enquadrado na classificação realizada no item 3.1.

Assim, na maior parte da jurisprudência internacional se evidencia a aplicação da teoria dos órgãos do Estado de forma generalizada em casos nos quais existe a responsabilidade advinda de atos ou omissões de estados federados.

---

<sup>346</sup> ICSID, 2006, paragrafo 48, p.15.

<sup>347</sup> Do original: “*La responsabilidad de los Estados por los actos de sus órganos y subdivisiones políticas está aceptada en el derecho internacional. El Proyecto de artículos, como lo señala la Demandante, es la mejor prueba de esa aceptación y há sido citado con frecuencia en ese sentido por los tribunales arbitrales internacionales en casos de arbitraje entre inversores y el Estado*”. (ICSID, 2006, paragrafo 50, p.16)

Desta feita, de forma abrangente na jurisprudência, o Estado é sempre responsável internacionalmente pelas ações dos seus estados-membros.

Em resumo, salienta-se a possibilidade de existência de casos particulares que nos dias atuais não podem ser julgados internacionalmente, em virtude da não existência de um órgão jurisdicional internacional que possa receber estes entes. Entretanto, é importante salientar que até a atualidade não existiram casos que se enquadrassem na situação desses casos particulares.

Por fim, como forma de recapitular os elementos necessários para o enquadramento na exceção a regra geral, deve-se ter as seguintes condições: (1) A celebração de um tratado regido pelo direito internacional: (a) A autorização interna por parte do Governo Central ao estado federado; (b) O consentimento externo através do reconhecimento internacional do estado federado; (c) O estado federado deve ser possuidor de personalidade jurídica internacional; (d) A outra parte também deve ser possuidora de personalidade jurídica internacional; (e) A negociação e conclusão deste desenvolva-se por parte do ente federado de forma autônoma, sem necessidade de aviso ao Governo Central ou permissão do mesmo; (2) Nenhum posicionamento do Governo Central quanto a quem será a responsabilidade pelo tratado em questão; (3) A emanção de um litígio em virtude do incumprimento das obrigações contraídas no tratado.<sup>348</sup>

### 3.3 O CASO LAGRAND E A APLICAÇÃO DA TEORIA DOS ÓRGÃOS DO ESTADO: O TRATAMENTO DE UM TRIBUNAL INTERNACIONAL COM A PROBLEMÁTICA DOS ESTADOS FEDERADOS

#### 3.3.1 O sistema federativo relacionado ao descumprimento dos Estados Unidos perante a Corte Internacional de Justiça

De acordo com o Artigo 94, parágrafo 2, da Carta das Nações Unidas, se estabelece a aplicação e o cumprimento das decisões da Corte Internacional de Justiça (CIJ) pelas partes nos casos. Neste sentido, o Artigo institui que:

---

<sup>348</sup> Estes elementos foram extraídos pela autora do trabalho a partir da análise teórica e doutrinária de obras que buscam tratar da celebração de tratados por parte das entidades subnacionais, sendo esta classificação de elementos elencada pela autora.

Se uma das partes num caso deixar de cumprir as obrigações que lhe incumbem em virtude de sentença proferida pela Corte, a outra terá direito de recorrer ao Conselho de Segurança que poderá, se julgar necessário, fazer recomendações ou decidir sobre medidas a serem tomadas para o cumprimento da sentença.<sup>349</sup>

Por sua vez, o Artigo 59 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, prevê que “A decisão do Tribunal só será obrigatória para as partes litigantes e a respeito do caso em questão”.<sup>350</sup>

Desta forma, “Por ser um tribunal, é axiomático que a decisão da Corte em um caso contencioso seja vinculativa”.<sup>351</sup> No decorrer da história da atuação da CIJ, a maioria das decisões emitidas foram cumpridas pelas partes. No entanto, houve exceções em que a parte alegou não ter competência sobre a matéria da disputa, não acatando a decisão em questão.

Em um estudo especial sobre a questão do “Cumprimento das decisões da Corte Internacional de Justiça”<sup>352</sup>, foram examinados os casos perante CIJ até o ano de 2004. Neste estudo, conclui-se que nos quase cem anos de existência desta instituição houve apenas quatro

---

<sup>349</sup> Do original: “*If any party to a case fails to perform the obligations incumbent upon it under a judgment rendered by the Court, the other party may have recourse to the Security Council, which may, if it deems necessary, make recommendations or decide upon measures to be taken to give effect to the judgment*”. UNITED NATIONS. *Charter of the United Nations*. Disponível em: <<http://www.un.org/en/documents/charter/>>. Acesso em: 16 de maio de 2013.

<sup>350</sup> Do original: “*The decision of the Court has no binding force except between the parties and in respect of that particular case*”. INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Statute of the International Court of Justice*. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=2&p3=0>>. Acesso em: 9 de maio de 2013.

<sup>351</sup> Do original: “*As a court of law, it is axiomatic that the decision of the Court in a contentious case is binding*”. INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Speech by H.E. Judge Hisashi Owada, President of the International Court of Justice, to the sixty-fourth session of the General Assembly of the United Nation*. 29 de outubro de 2010. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/presscom/files/9/15589.pdf>>. Acesso em: 17 de maio de 2013. p.2.

<sup>352</sup> Estudo realizado pela pesquisadora Constanze Schulte e relatado no livro: “*Compliance with Decisions of the International Court of Justice*” de 2004.

casos de “verdadeiro” não cumprimento, em que os Estados abertamente ignoraram sentenças proferidas.<sup>353</sup>

Estas exceções, que serão expostas posteriormente, são exemplos que demonstram a existência de situações em que a obediência de uma decisão requer a aplicação do direito internacional no nível doméstico. Deste modo, são:

[...] exemplos onde – apesar da existência de indícios da vontade do Estado em cumprir com o julgamento em questão – obstáculos político-jurídicos internos tornam difícil a sua implementação no âmbito da ordem legal doméstica.<sup>354</sup>

Ademais, a falha por parte das cortes nacionais em dar cumprimento às decisões das cortes internacionais pode acarretar em casos de responsabilidade internacional.<sup>355</sup> A separação de poderes dentro do nível nacional, entre os estados federados, pode representar um obstáculo para a total execução de uma responsabilidade internacional do Estado como, por exemplo, um julgamento da CIJ. Sobretudo, em função de que o poder em algumas matérias está totalmente sobre competência dos estados federados. Deste modo, por determinada matéria não ser competência do Estado, o processo de cumprimento de determinado julgamento internacional torna-se mais complexo. Segundo o juiz Owada<sup>356</sup>:

Enquanto um Estado anuncia sua intenção de cumprir com uma decisão da Corte, a nível internacional, a plena implementação de um julgamento a nível nacional têm sido dificultada

---

<sup>353</sup> INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE, 2010, p.3.

<sup>354</sup> Do original: “[...] *example where – in spite of the existence of evidence of a willingness to comply with the Judgment by the State in question – internal political-juridical hurdles made it hard to bring about its implementation within the domestic legal order*”. (INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE, 2010, p.4).

<sup>355</sup> SHANY, Yuval. Jurisdictional competition between national and international courts: could international jurisdiction regulating rules apply? In: *Netherlands Yearbook of International Law*, v. 37, 2006, pp 3 56. p. 52.

<sup>356</sup> Juiz Hisashi Owada: Membro da Corte desde 6 de fevereiro de 2003; Presidente da Corte de 6 de fevereiro de 2009 a 5 de fevereiro de 2012; re-eleito desde 6 de fevereiro de 2012. Ver: INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. The Court. Disponível em: < <http://www.icj-cij.org/court/?p1=1&p2=2&p3=1&judge=13>>. Acesso em: 24 de maio de 2013.

em diversos casos, devido a obstáculos legais e estruturais domésticos dentro da ordem jurídica do Estado. Este conflito entre a ordem jurídica internacional e doméstica tende a aumentar no contexto da crescente penetração da ordem jurídica internacional na ordem jurídica interna, em áreas como a proteção dos direitos humanos, a proteção do meio ambiente e da cooperação judiciária, que tradicionalmente pertenciam ao exclusivo ‘domain reservé’ dos Estados soberanos, mas que são cada vez mais objeto de regulamentação internacional.<sup>357</sup>

Durante anos os Estados Unidos, que adotam o sistema federado, sofreram consequências por não cumprimento das suas obrigações perante o artigo 36(1)(b) da Convenção de Viena sobre Relações Consulares<sup>358</sup>. A não observação e cumprimento dos direitos de acesso consular aos cidadãos estrangeiros detidos no país foi o motivo de três

---

<sup>357</sup> Do original: “*While a State may announce its intention to comply following a decision by the Court at the international level, full implementation of the Judgment at the national level has been hindered in a number of cases due to domestic legal and structural hurdles within the State’s legal order. This conflict between the international and domestic legal order is bound to increase against the background of the growing permeation of the international legal order into the domestic legal order in such areas as the protection of human rights, protection of the environment, and judicial co-operation, which traditionally have belonged to the exclusive “domain reservé” of sovereign States but which are increasingly the subject of international regulation*”. (INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE, 2010, p.7).

<sup>358</sup> Artigo 36(1)(b) da Convenção de Viena sobre Relações Consulares, no original: “*With a view to facilitating the exercise of consular functions relating to nationals of the sending State: (b) if he so requests, the competent authorities of the receiving State shall, without delay, inform the consular post of the sending State if, within its consular district, a national of that State is arrested or committed to prison or to custody pending trial or is detained in any other manner. Any communication addressed to the consular post by the person arrested, in prison, custody or detention shall be forwarded by the said authorities without delay. The said authorities shall inform the person concerned without delay of his rights under this subparagraph*”. UNITED NATIONS. Vienna Convention on Consular Relations (1963). In: *Treaty Series*, vol. 596, p. 261, 2005. Disponível em: <[http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/9\\_2\\_1963.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/9_2_1963.pdf)>. Acesso em: 16 de maio de 2013.

contenciosos perante a Corte Internacional de Justiça.<sup>359</sup> Nesta perspectiva, a jurisdição da Corte sobre ambos os casos foi fundada no Artigo 36 (1) do Estatuto da Corte e no Artigo 1 do Protocolo Opcional da Convenção de Viena sobre Relações Consulares em Relação à Solução Obrigatória de Controvérsias<sup>360</sup> <sup>361</sup>.

Os Casos *Breard* (Paraguai vs. Estados Unidos), *LaGrand* (Alemanha vs. Estados Unidos) e *Avena* (México vs. Estados Unidos), demonstraram a fragilidade da incorporação de obrigações internacionais em sistemas federativos nacionais.<sup>362</sup> Estes contenciosos se concentraram na questão da pena de morte no sistema estadunidense, assunto sob qual é competência dos seus estados federados, como determinado no Artigo 3, paragrafo 2, da Constituição dos Estados Unidos da América:

O julgamento de todos os crimes, exceto em casos de impeachment, será feito por júri, tendo lugar o julgamento no mesmo estado em que houverem ocorrido os crimes; e, se não houverem ocorrido

---

<sup>359</sup> QUIGLEY, John. The United States' withdrawal from International Court of Justice jurisdiction in consular cases: reasons and consequences. In: *Duke Journal of Comparative & International Law*, v. 19, 2009, pp 263 305. p. 263.

<sup>360</sup> Artigo 1 do Protocolo Opcional da Convenção de Viena sobre Relações Consulares em Relação à Solução Obrigatória de Controvérsias, no original: "*Disputes arising out of the interpretation or application of the Convention shall lie within the compulsory jurisdiction of the International Court of Justice and may accordingly be brought before the Court by an application made by any party to the dispute being Party to the present Protocol*". UNITED NATIONS. Optional Protocol to the Vienna Convention on Consular Relations Concerning the Compulsory Settlement of Disputes (1963). In: *Treaty Series*, vol. 596, p. 487, 2005. Disponível em: <[http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/9\\_2\\_1963\\_disputes.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/9_2_1963_disputes.pdf)>. Acesso em: 16 de maio de 2013. Até 2005 os Estados Unidos foram signatários deste Protocolo. Ver: KARAMANIAN, Susan L. Briefly Resuscitating the Great Writ: The International Court of Justice and the U.S Death Penalty. In: *Albany Law Review*, v. 69, 2006, pp 745 770. p. 750-751.

<sup>361</sup> ADDO, Michael K. Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America) ("Breard") and LaGrand (Germany v. United States of America), Applications for Provisional Measures. In: *International and Comparative Law Quarterly*, v. 48, 1999, pp 673 686. p. 674 – 675.

<sup>362</sup> KHA, Rahmatullah. *Implementation of International and Supra-national Law by Sub-national Units*. Disponível em: <http://www.forumfed.org/libdocs/IntConfFed02/StG-Khan.pdf>>. Acesso em: 21 de maio de 2013. p. 201.

em nenhum dos estados, o julgamento terá lugar na localidade que o Congresso designar por lei.<sup>363</sup>

Esta questão ainda foi ressaltada pela Suprema Corte dos Estados Unidos em diversos casos nacionais envolvendo questões criminais e estados federados como, por exemplo, no caso *United States vs. Lopez* em que foi enfatizada a opinião de que sobre o sistema federado dos Estados Unidos, “[...] os estados possuem autoridade primária para definir e aplicarem o direito penal”.<sup>364</sup>

Nos três contenciosos, anteriormente citados, envolvendo de “certa”<sup>365</sup> forma estados federados estadunidenses, a CIJ emitiu Medidas Cautelares (MC) aos Estados Unidos e estas não foram cumpridas com o discurso de que o Estado não possuía capacidade para fazer valer tais medidas, sendo a matéria de direito penal competência dos seus estados federados.

### 3.3.2 Os históricos dos casos *Breard*, *LaGrand* e *Avena*.

#### a) *Breard* case

---

<sup>363</sup> Do original: “*The Trial of all Crimes, except in Cases of Impeachment, shall be by Jury; and such Trial shall be held in the State where the said Crimes shall have been committed; but when not committed within any State, the Trial shall be at such Place or Places as the Congress may by Law have directed*”. UNITED STATES SENATE. *Constitution of the United States*. Disponível em: <[http://www.senate.gov/civics/constitution\\_item/constitution.htm](http://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm)>. Acesso em: 16 de maio de 2013.

<sup>364</sup> Do original: “*the States possess primary authority for defining and enforcing the criminal law.*” US SUPREME COURT. *United States v. Lopez* - 514 U.S. 549 (1995). pp 549 560, 1995. Disponível em: <<http://supreme.justia.com/cases/federal/us/514/549/case.html>>. Acesso em: 20 de maio de 2013. Ver ainda: *Brecht v. Abrahamson*, 507 U. S. 619, 635 (1993); *Engle v. Isaac*, 456 U. S. 107, 128 (1982); *Screws v. United States*, 325 U. S. 91, 109 (1945) (opinião comum)

<sup>365</sup> É importante destacar que estes casos envolveram de “certa” forma os estados federados na Corte. Primeiramente, pois nenhum estado federado foi parte de um contencioso na Corte, em função da Corte ter jurisdição apenas sobre disputas interestatais. Também, é importante deixar claro que estes estados federados apenas tiveram influência sobre estes casos na Corte, em função dos estados federados estadunidenses possuírem a competência sobre matéria penal. E, apenas no caso *LaGrand* a Corte realmente se referiu ao estado federado do Arizona nas suas Medidas Cautelares.

Em 1998, o Paraguai apresentou um pedido a CIJ instituindo procedimentos contra os Estados Unidos. O caso *Breard* foi o primeiro que envolveu de “certo” modo estados federados na Corte. Neste caso, Angel Francisco Breard, um nacional paraguaio, foi preso no ano de 1992 no estado da Virgínia e condenado a morte. Após diversas tentativas de petições de *habeas corpus* perante as cortes da Virgínia, Breard moveu uma ação alegando a violação dos seus direitos perante o Artigo 36 (1)(b) da CVRC. O estado da Virgínia negou o seu direito de invocar determinada convenção internacional.<sup>366</sup>

Posteriormente, Breard emitiu uma petição a Suprema Corte dos Estados Unidos, “requerendo-a a exercer o seu poder discricionário para rever a decisão dada pelos tribunais federais inferiores”.<sup>367</sup> O pedido novamente foi negado, através da alegação da Suprema Corte de que não possuía jurisdição no caso, em virtude deste esbarrar na doutrina que confere ‘imunidade soberana’ aos estados federados.<sup>368</sup>

Após falhas tentativas de alegação da violação de um tratado por parte do estado da Virgínia nas cortes nacionais americanas, deu-se início aos procedimentos na CIJ, por parte do Paraguai, que ao mesmo tempo solicitou Medidas Cautelares que garantissem de que Breard não fosse executado durante o desenvolver do processo perante a Corte.

Segundo a Ordem de indicação de Medidas Cautelares do caso concernente a Convenção de Viena sobre Relações Consulares (Paraguai v. Estados Unidos):

Os Estados Unidos devem tomar todas as medidas ao seu alcance para garantir que Angel Francisco Breard não seja executado enquanto se aguarda a decisão final no processo, e deve informar a Corte todas as medidas que tomou na implementação desta ordem.<sup>369</sup>

---

<sup>366</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. *Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America)*, Medidas Cautelares, Ordem de 9 de abril de 1998. paragrafo 41, p. 249.

<sup>367</sup> Do original: “*requesting it to exercise its discretionary power to review the decision given by the lower federal courts*”. (CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA, 1998, paragrafo 3, p. 249).

<sup>368</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA, 1998, paragrafo 3, p. 249.

<sup>369</sup> Ordem de indicação de Medidas Cautelares do caso concernente a Convenção de Viena sobre Relações Consulares (Paraguai v. Estados Unidos), no original: “*The United States should take all measures at its disposal to ensure that Angel Francisco Breard is not executed pending the final decision in these proceedings, and should inform the Court of all the measures which it*

Algumas horas antes da execução de Breard, o pedido de Medidas Cautelares não foi admitido pela Suprema Corte dos Estados Unidos, “com base na sua interpretação da legislação dos Estados Unidos e na jurisprudência relativa a esse assunto”.<sup>370</sup>

Após a rejeição dos apelos de Breard e do Paraguai pela Suprema Corte dos Estados Unidos, foi a vez do governador da Virgínia, James Gilmore, exercer o seu poder discricionário de conceder a pendência da execução. Ao recusar, Gilmore afirmou que a CIJ não tinha ‘autoridade para interferir no sistema penal de justiça do estado da Virgínia’.<sup>371</sup>

Por fim, Breard foi executado e o Paraguai não deu continuação nos procedimentos do caso perante CIJ.

#### b) *LaGrand case*

Em 1982, dois irmãos de nacionalidade alemã, Karl e Walter LaGrand, foram presos no estado do Arizona e condenados a morte.<sup>372</sup> As autoridades do estado possuíam desde o início o conhecimento de que os irmãos eram cidadãos alemães, contudo não informaram a eles os seus direitos perante o Artigo 36 (1)(b) da CVRC e da possibilidade de transmitirem as suas prisões ao consulado da Alemanha.<sup>373</sup>

Depois de anos, finalmente com o auxílio do consulado alemão, os irmãos reclamaram seus direitos perante a Corte Federal de Primeira Instância dos Estados Unidos, que decidiu que em virtude dos indivíduos não terem afirmado seus direitos perante CVRC nos processos judiciais anteriores a nível estadual, não podiam no momento afirmá-los em instância federal.<sup>374</sup>

*has taken in implementation of this Order*”. (CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA, 1998, paragrafo 41, p. 258).

<sup>370</sup> ZAN, Myint. Decisions of the International Court in Domestic Law: Paraguay v United States. In: *Public Law Review*, v.9, 1998, pp 164 167. p.165.

<sup>371</sup> Do original: “*After the rejection of the appeals of Breard and Paraguay by the United States Supreme Court, it was up to Virginia's Governor, James Gilmore, to exercise his discretionary power to grant a stay of execution. In refusing, [...] Gilmore stated that the ICJ had ‘no authority to interfere with [Virginia's] criminal justice system’.*” (ZAN, M., 1998, p.165-166).

<sup>372</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. *LaGrand (Germany v. United States of America)*, Medidas Cautelares, Ordem de 3 de Março de 1999, paragrafo 2, p.10.

<sup>373</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA, 1999, paragrafo 3, p.10.

<sup>374</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA, 1999, paragrafo 4, p. 10.

No início de 1999 um dos irmãos, Karl LaGrand, foi executado no estado do Arizona. Consecutivamente, no mesmo ano a Alemanha apresentou um pedido a CIJ instituindo procedimentos contra os Estados Unidos. Conjuntamente com esta aplicação a Alemanha submeteu um pedido urgente de Medidas Cautelares, horas antes da execução de Walter, em ordem de proteger seus direitos em conformidade com a CVRC, ao solicitar a garantia de que o indivíduo não fosse executado durante o desenvolver do processo perante a Corte.

De acordo com a Ordem de indicação de Medidas Cautelares do caso LaGrand:

(a) Os Estados Unidos da América devem tomar todas as medidas ao seu alcance para garantir que Walter LaGrand não seja executado enquanto se aguarda a decisão final no processo, e deve informar a Corte todas as medidas que tomou na aplicação desta ordem, (b) *O Governo dos Estados Unidos da América deve transmitir esta ordem ao Governador do Estado do Arizona.*<sup>375</sup>

Segundo Ferdinandusse, “Não é imediatamente claro se a Corte pretendia obrigar diretamente o governo do Arizona ou se apenas desejava obrigar o governo dos Estados Unidos em informar a Ordem ao governo do Arizona sem anexar uma obrigação correspondente”.<sup>376</sup> Nesse sentido, a interpretação desta obrigação fica ainda mais complexa ao se referenciar o parágrafo 28 da Ordem de MC do caso LaGrand: “[...] Ao passo que, o governador do Arizona está sob a obrigação de

---

<sup>375</sup> Ordem de indicação de Medidas Cautelares do caso LaGrand, no original: “(a) *The United States of America should take all measures at its disposal to ensure that Walter LaGrand is not executed pending the final decision in these proceedings, and should inform the Court of all the measures which it has taken in implementation of this Order; (b) The Government of the United States of America should transmit this Order to the Governor of the State of Arizona*”. (CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA, 1999, paragrafo 29, p. 16).

<sup>376</sup> Do original: “*It is not immediately clear whether the Court intends to directly obligate the Governor of Arizona, or if it wishes to only oblige the U.S. government to inform the Governor of the Order without attaching a corresponding obligation*”. FERDINANDUSSE, Ward. ‘Out of the Blackbox?’. In: *Brooklyn Journal of International Law*, v. 29, 2003-1, p. 45-127. p. 69

agir em conformidade com os compromissos internacionais dos Estados Unidos".<sup>377</sup>

Na leitura deste parágrafo podemos ter uma interpretação ambígua, ao passo que, a Corte estabelece no texto que o estado do Arizona esta sobre uma obrigação, contudo não especifica claramente se está é uma obrigação interna ou internacional. Deste modo, em uma primeira e rápida análise deste parágrafo, a Corte parece criar uma obrigação internacional ao estado do Arizona, utilizando as palavras '*is under the obligation*', que remete a ideia de que a Corte estava obrigando diretamente o estado federado. Entretanto, na interpretação da última parte do texto a Corte específica que o estado do Arizona tem a obrigação, a nível doméstico, em agir de acordo com os compromissos internacionais dos Estados Unidos, utilizando as palavras '*to act in conformity with the international undertakings of the United States*'. Logo, a Corte cria obrigações internacionais apenas aos Estados Unidos e ressalta a questão de que existe a obrigação interna do estado do Arizona de agir em conformidade com os compromissos do seu Governo Nacional.

Uma possível compreensão ao se analisar a posição da Corte em construir este texto, sem especificações que expliquem a obrigação referenciada, demonstra a intenção em transparecer uma interpretação ambígua.

A partir destas constatações, foi a primeira vez na história que a CIJ direcionou Medidas Cautelares que deveriam ser transmitidas a um estado federado. De acordo com Cassel, "Ao decidir sobre os méritos da Alemanha contra Estados Unidos, a Corte Internacional de Justiça pela primeira vez interveio de forma definitiva, ainda que parcialmente, nos procedimentos penais domésticos".<sup>378</sup>

Após a transmissão da ordem da Corte, o estado do Arizona rejeitou as MC e executou Walter LaGrand, mesmo após o Conselho de

---

<sup>377</sup> Paragrafo 28 da Ordem de indicação de Medidas Cautelares do caso LaGrand, no original: "[...] *whereas the Governor of Arizona is under the obligation to act in conformity with the international undertakings of the United States*" (CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA, 1999, paragrafo 28, p. 16).

<sup>378</sup> Do original: "*In deciding the merits of Germany v. United States, the International Court of Justice (ICJ) for the first time intervened definitively, albeit partially, in domestic criminal proceedings*". CASSEL, Douglass. *International Remedies in National Criminal Cases: ICJ Judgment in Germany v. United States*. In: *Leiden Journal of International Law*, v. 15, 2002, pp 69 86. p. 69.

Clemência do Arizona ter recomendado a suspensão da execução.<sup>379</sup> Finalmente, “O caso continuou na Corte e levantou uma série de questões relacionadas tanto a assuntos processuais e sobre aspectos substantivos do direito consular, quanto a questões de proteção diplomática e responsabilidade do Estado”.<sup>380</sup>

c) *Avena case*

Após o caso LaGrand e em virtude da contínua desobediência dos Estados Unidos perante o Artigo 36 (1) da CVRC, o México em 2003 iniciou um processo na CIJ contra os Estados Unidos. Ao instituir o caso, o México alegou a violação do Artigo 36 (1) da CVRC ao constatar que 51 nacionais mexicanos haviam sido condenados a morte pelas cortes nacionais americanas e não haviam sido informados dos seus direitos perante a CVRC.<sup>381</sup>

Desta forma, como constado no julgamento, o México afirmou que os Estados Unidos, “[...] privaram o México dos seus direitos de fornecer proteção consular e do direito dos 51 nacionais de receber tal proteção que o México iria fornecer de acordo com o Artigo 36 (1) (a) e (c) da Convenção”.<sup>382</sup>

De acordo com Karamanian, nos casos Breard e LaGrand:

[...] a CIJ não alcançou o mérito do pedido antes que os presos fossem executados. Em Avena, no entanto, a CIJ teve a oportunidade de enfrentar de frente a questão de uma reparação para a violação da Convenção de Viena e de fazê-la quando a

---

<sup>379</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. *LaGrand (Germany v. United States of America)*, Julgamento, 2001, parágrafo 113, p. 507 - 508.

<sup>380</sup> Do original: “*The case continued before the Court and raised a whole range of issues touching both on procedural questions and on substantive aspects of consular law, diplomatic protection and state responsibility*”. EVANS, Malcolm, et al. *LaGrand Case (Germany v United States of America)*. In: *International and Comparative Law Quarterly*, v. 51, 2002, pp 449 455. p.450.

<sup>381</sup> LE MON, Christopher J. Post em *Avena Application of the Vienna Convention on Consular Relations by United States Courts*. In: *Leiden Journal of International Law*, v. 18, 2005, pp 215 235. p. 225 – 226.

<sup>382</sup> Do original: “[...] *deprived Mexico of its right to provide consular protection and the 52 nationals' right to receive such protection as Mexico would provide under Article 36 (1) (a) and (c) of the Convention*”. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, Julgamento, 2004, parágrafo 14.

reparação poderia ter algum significativo que os detentos sujeitos ao caso continuassem vivos.<sup>383</sup>

Em virtude de que três destes 51 nacionais mexicanos já possuíam sentenças definitivas, sem possibilidades de recursos de apelação, o México ao iniciar o processo perante a Corte também solicitou Medidas Cautelares.<sup>384</sup> Segundo a Ordem de indicação de Medidas Cautelares do caso Avena:

a) Os Estados Unidos da América devem tomar todas as medidas necessárias para garantir que o Sr. César Roberto Fierro Reyna, Sr. Roberto Moreno Ramos e o Sr. Osvaldo Torres Aguilera não sejam executados enquanto se aguarda a decisão final no processo; (b) O Governo dos Estados Unidos da América deve informar a Corte todas as medidas que tomou na aplicação desta ordem.<sup>385</sup>

Após o julgamento do caso em que a Corte estabeleceu como forma de reparação apropriada que por meio da sua própria escolha “[...] os Estados Unidos deveriam fornecer a ‘revisão e reconsideração’ das condenações e sentenças desses 51 indivíduos”<sup>386</sup>, os Estados Unidos emitiram um Memorandum.

---

<sup>383</sup> Do original: “[...] *the ICJ did not reach the merits of the claim before the inmates were executed. With Avena, however, the ICJ had the opportunity to tackle head-on the issue of a remedy for breach of the Vienna Convention and to do so when the remedy could be meaningful as the inmates subject to the case were still alive*”. (KARAMANIAN, S., 2006, p. 755).

<sup>384</sup> KARAMANIAN, S., 2006, p. 756.

<sup>385</sup> Ordem de indicação de Medidas Cautelares do caso Avena, no original: “(a) *The United States of America shall take all measures necessary to ensure that Mr. César Roberto Fierro Reyna, Mr. Roberto Moreno Ramos and Mr. Osvaldo Torres Aguilera are not executed pending final judgment in these proceedings;* (b) *The Government of the United States of America shall inform the Court of all measures taken in implementation of this Order*”. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, Medidas Cautelares, Ordem de 5 de fevereiro de 2003, parágrafo 59, p.91.

<sup>386</sup> Do original: “[...] *the United States must provide ‘review and reconsideration’ of the convictions and sentences of those 51 individuals addressed in that decision*”. MCGUINNESS, Margaret E. *Treaty enforcement - Vienna Convention on Consular Relations - International Court of Justice -*

Neste Memorandum emitido pelo presidente Bush em fevereiro de 2005 foi informado que a decisão do julgamento Avena seria cumprida “[...] mediante as cortes estaduais darem efeito à decisão em conformidade com os princípios gerais de cortesia nos casos apresentados pelos 51 nacionais mexicanos abordados na decisão”.<sup>387</sup> A grande questão é que o Memorandum não surtiu efeito, pois o poder de prever a revisão e reconsideração é competência das cortes estaduais e não da corte nacional.

Subsequentemente, os Estados Unidos se retiraram do Protocolo Opcional e desta forma passaram a não estar mais sob a jurisdição obrigatória da CIJ em relação aos litígios decorrentes da aplicação ou interpretação da CVRC.<sup>388</sup>

No entanto, observa-se através das Medidas Cautelares e do julgamento do caso Avena, que a CIJ não implementou uma linguagem diferenciada como no caso LaGrand, mesmo com as colocações do México no pedido de MC e durante o julgamento de que “[...] tanto os Estados Unidos, como suas subdivisões políticas possuem a obrigação de respeitar as obrigações jurídicas internacionais dos Estados Unidos”.<sup>389</sup>

No pedido de MC, o México enfatizou a Corte a questão de que os Estados Unidos “[...] ao ter obrigações internacionais assumidas em nome das suas entidades políticas constituintes, os Estados Unidos não devem agora ser ouvidos a sugerir que ele não pode impor a seu cumprimento com estas obrigações”.<sup>390</sup>

federalism - self-execution of treaties - foreign affairs powers of the executive. In: *American Journal of International Law*, v. 102.3, 2008.

<sup>387</sup> Do original: “[...] by having state courts give effect to the decision in accordance with general principles of comity in cases filed by the 51 Mexican nationals addressed in that decision.” THE AMERICAN SOCIETY OF INTERNATIONAL LAW. *Bush memorandum on Avena*. Disponível em: <<http://www.asil.org/avena-memo-050308.cfm>>. Acesso em: 27 de maio de 2013.

<sup>388</sup> MCGUINNESS, M., 2008.

<sup>389</sup> Do original: “[...] both the United States and its constituent political subdivisions have an obligation to abide by the international legal obligations of the United States” (CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA, 2003, parágrafo 16, p. 82).

<sup>390</sup> Do original: “[...] having undertaken international obligations on behalf of its constituent political entities, the United States should not now be heard to suggest that it cannot enforce their compliance with its obligations” (CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA, 2003, parágrafo 16, p. 82).

Assim sendo, observa-se que em diversas oportunidades o México buscou alegar o não cumprimento das normas internacionais por parte dos Estados Unidos em virtude da não imposição de ações internas em relação aos atos das suas unidades constituintes que violaram o direito internacional.

É possível que o não cumprimento das Medidas Cautelares no caso LaGrand influenciou a Corte a não adotar no caso Avena a estratégia de diálogo indireto com os níveis subnacionais.

Ainda, é possível destacar que diferentemente do caso LaGrand, o pedido de Medidas Cautelares no caso Avena não teve o caráter extremamente tardio, firmando-se como uma segunda alegação pelo qual a Corte não teria adotado a mesma linguagem no caso Avena.

Em suma, entende-se pelo desenrolar do caso, que o governo dos Estados Unidos não cumpriu com suas responsabilidades internacionais em virtude de que a matéria penal no país é competência dos estados federados, ou seja, o poder de prever a revisão e reconsideração dos casos é competência das cortes estaduais e não da corte nacional.

Ademais, o governo estadunidense entende como inconstitucional qualquer intromissão nos assuntos internos ligados a direito penal nos seus estados-membros, e assim, apenas uma revisão constitucional poderia mudar a competência penal no país.

### 3.3.3 O caso LaGrand e a utilização de uma ‘nova linguagem’ na Corte Internacional de Justiça

Ao analisar e comparar as Medidas Cautelares direcionadas em ambos os casos descritos, é possível constatar que apenas no caso LaGrand a Corte direcionou MC que deveriam ser transmitidas a um estado federado. Desta forma, em função dos membros de uma federação não possuírem a capacidade de participar na CIJ, indaga-se, por quais motivos a Corte emitiu MC que deveriam ser transmitidas a um estado federado, e ainda, por que isto ocorreu apenas no caso LaGrand e não nos outros casos que envolveram a mesma matéria.

Deste modo, ao instituir Medidas Cautelares no caso LaGrand, a Corte considerou três questões: A falha na emissão de MC no caso Breard; O pedido extremamente tardio da Ordem de MC; A tentativa de utilização de uma ‘nova linguagem’.

A primeira observância da Corte considerou os eventos passados e a falha na emissão de MC no caso Breard, situação que envolvia a mesma questão de não cumprimento de um Estado ao Artigo 36 da CVRC.

A atitude dos Estados Unidos no caso *Breard* em não cumprir com as MC, obviamente influenciou a posição da CIJ no caso *LaGrand*, refletindo na emissão de medidas provisórias da Corte neste caso.<sup>391</sup> Neste contexto, “Em *LaGrand*, a Corte lembrou a recente falta de vontade dos diferentes atores dos Estados Unidos no caso *Breard* para dar efeito à sua Ordem. Além disso, os EUA eram um reincidente em relação a assistência consular aos presos estrangeiros ”.<sup>392</sup>

Por outro lado, a questão da urgência do caso, em função da hora extremamente tardia do recebimento do pedido de MC, também se tornou um componente na atitude da Corte em adotar *proprio motu*<sup>393</sup> determinadas medidas, considerando-as como a forma mais viável para aquele curto espaço de tempo.

De acordo com a CIJ, em virtude da urgência e das circunstâncias do caso, as Medidas Cautelares foram fundamentadas no Artigo 41<sup>394</sup> do Estatuto e no Artigo 75<sup>395</sup>, paragrafo 1, do Regulamento.<sup>396</sup> Em especial no caso *LaGrand*, a Corte adotou uma interpretação criativa e inovadora do artigo 75 do Regulamento, ao emitir MC que segundo o artigo deveria ser adotada pela sua própria iniciativa, mas que entretanto foi solicitada pela Alemanha que afirmou a extrema urgência do caso.

---

<sup>391</sup> FERDINANDUSSE, W., 2003, p. 67.

<sup>392</sup> Do original: “*In LaGrand, the Court remembered the recent unwillingness of the different U.S. actors in Breard to give effect to its Order. Moreover, the U.S. was a repeat offender where it concerned consular aid to foreign prisoners*”. (FERDINANDUSSE, W., 2003, p. 74).

<sup>393</sup> *Proprio motu*: Através da sua própria iniciativa.

<sup>394</sup> Artigo 41, paragrafo 1, do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, prevê: “*O Tribunal (\*) terá a faculdade de indicar, se julgar que as circunstâncias o exigem, quaisquer medidas provisórias que devam ser tomadas para preservar os direitos de cada parte*”. INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Statute of the International Court of Justice*. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=2&p3=0>>. Acesso em: 9 de maio de 2013.

<sup>395</sup> Artigo 75, paragrafo 1, do Regulamento da Corte Internacional de Justiça: “*O Tribunal pode a qualquer momento decidir examinar motu próprio, se as circunstâncias do caso exigirem, a indicação de medidas provisórias que devam ser tomadas ou cumpridas por qualquer uma ou todas as partes*”. INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Rules of the Court*. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=3&p3=0>>. Acesso em: 30 de maio de 2013.

<sup>396</sup> (CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA, 2001, paragrafo 32, p.479).

Nesse sentido, no 32º parágrafo do julgamento do caso LaGrand se expõe que “Na Ordem de 3 de março de 1999, esta Corte considerou que *as circunstâncias obrigavam a indicar, como uma matéria de grande urgência* e sem quaisquer outros procedimentos, Medidas Cautelares [...]”.<sup>397</sup>

Por último, e talvez a mais importante consideração da Corte ao instituir Medidas Cautelares que deveriam ser transmitidas a um estado federado, foi a decisão em tentar utilizar uma ‘nova linguagem’ no caso em questão. Deste modo, Higgins<sup>398</sup>, juíza da Corte no período explica que, “Adequadamente, se decidiu usar uma nova linguagem, na tentativa de falar a quilômetros de distância, diretamente e acima desses elementos relevantes que compreendem ‘o Estado’ que foi parte ratificadora da Convenção de Viena, e sobre a qual a Corte, portanto, tinha jurisdição”.<sup>399</sup>

Ainda segundo Higgins esta ‘nova linguagem’, “[...] foi uma importante partida para a Corte, dirigido a desconsideração da personalidade do conceito do ‘Estado’, com o objetivo de assegurar a cooperação com as obrigações internacionais”.<sup>400</sup>

Ao contrário dos elementos previamente citados, Ferdinandusse expõe que uma análise mais realista desta postura adotada pela Corte, ao

---

<sup>397</sup> Do original: “*In an Order of 3 March 1999, this Court found that the circumstances required it to indicate, as a matter of the greatest urgency and without any other proceedings, provisional measures [...]*”. (CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA, 2001, parágrafo 32, p.479).

<sup>398</sup> Rosalyn Higgins foi juíza da Corte no período em que foram emitidas as MC no caso LaGrand e desta forma escreveu seu artigo “The Concept of “The State”: Variable Geometry and Dualist Perceptions” baseando-se na sua experiência de participação no caso. Higgins foi membro da Corte a partir de 12 de julho de 1995 a 05 de fevereiro de 2009 e presidente da Corte de 6 de fevereiro de 2006 a 05 de fevereiro de 2009. INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. The Court. Disponível em: < <http://www.icj-cij.org/court/?p1=1&p2=2&p3=1&judge=13>>. Acesso em: 24 de maio de 2013.

<sup>399</sup> Do original: “*Accordingly, it decided to use some new language, in the attempt to speak across the miles directly to more of those relevant elements comprising ‘the state’ which was the ratifying party under the Vienna Convention, and over which the Court thus had jurisdiction*”. HIGGINS, Rosalyn. The Concept of “The State”: Variable Geometry and Dualist Perceptions. In: *International Legal System In Quest Of Equity And Universality: Liber Amicorum Georges Abi-Saab 547*, 2001, pp 547 561. p. 556.

<sup>400</sup> Do original: “*This was an important departure for the Court, directed to ‘piercing the veil’ of the concept of ‘a state’ for purposes of securing compliance with international obligations*”. (HIGGINS, R., 2001, p.557).

emitir MC que deveriam ser transmitidas a um estado federado, significa que “[...], pode ser que a CIJ tomou [um caso] particularmente passível de introduzir o conceito inédito de obrigação dos órgãos do Estado, na jurisprudência da Corte e, assim, deu um novo passo consciente para o fortalecimento do direito internacional”.<sup>401</sup> Além desta análise realista, existem outras diversas suposições que passaram a ser discutidas no ambiente acadêmico sobre esta inovação da Corte no caso LaGrand.

Entretanto, é importante deixar claro que os elementos considerados pela Corte na emissão de MC no caso LaGrand, torna este caso único e sem precedentes na história de atuação deste tribunal, por ser uma exceção em que a Corte direcionou-se de “certa” forma a um estado federado. Como explica Ferdinandusse, “A CIJ detalhou as obrigações dos órgãos do Estado em LaGrand [...], enquanto que normalmente esforça-se em se abster de qualquer interferência na organização interna dos Estados envolvidos, pode ser explicada pelas circunstâncias particulares desse caso”.<sup>402</sup>

Por fim, a Corte estabelece no julgamento do caso LaGrand a consagração da aplicação da teoria dos órgãos do Estado, ao enfatizar o Artigo 4 do Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade dos Estados.

Deste modo, vale enfatizar a existência de casos em distintos tribunais internacionais que envolveram a responsabilidade advinda por atos ou omissões de estados federados, assim como, de outros órgãos estatais. Estas exceções demonstram um novo paradigma no direito internacional que envolve a complexa questão da divisão de poderes dentro do Estado. Nesse sentido, o Juíz Owada expõe sua opinião em relação ao não cumprimento de decisões de cortes internacionais em Estados federativos:

[...] nos casos de incumprimento resultante da impossibilidade de implementar um julgamento da Corte na ordem jurídica interna por razões político-jurídicas, a situação pode ser considerada séria, pois afeta o processo de lei no contexto da

---

<sup>401</sup> Do original: “[...] *may be that the ICJ has taken two particularly amenable cases to introduce the unprecedented concept of State organ obligation in the Court’s case law, and thereby took a conscious new step to strengthen international law*”. (FERDINANDUSSE, W., 2003, p. 75-76).

<sup>402</sup> Do original: “*That the ICJ detailed the obligations of State organs in LaGrand [...], whereas it normally goes to lengths to refrain from any interference with the internal organization of the States involved, could be explained by the particular circumstances of these cases*”. (FERDINANDUSSE, W., 2003, p. 74).

ordem jurídica mundial que compreende o doméstico, bem como a ordem jurídica internacional. [...] Este problema de não implementação das sentenças das cortes e tribunais internacionais é um novo tipo de problema de conformidade com o qual a comunidade internacional deve prestar mais atenção.<sup>403</sup>

Podemos dar finalidade ao estudo em consonância com o pensamento de Higgins que demonstra a emergência deste novo paradigma no direito internacional:

Têm sido amplamente observado que a globalização está a incentivar o surgimento de outros atores internacionais além dos Estados, inclusive como candidatos em litígios internacionais. O fenômeno paralelo - a necessidade de olhar atrás da face monolítica do 'Estado', ao lidar com questões de cumprimento, e os problemas de atendimento dos sistemas dualistas (tanto para os estados em si, quanto para os tribunais internacionais), talvez tem sido menos comentado.<sup>404</sup>

---

<sup>403</sup> Do original: “[...] *in the case of non-compliance resulting from the impossibility to implement a Judgment of the Court in the domestic legal order for political-juridical reasons, the situation can be said to be serious, as it affects the process of the rule of law in the context of the world legal order which comprises the domestic as well as the international legal order. [...] This problem of non-implementation of the judgments of international courts and tribunals is a new type of compliance problem to which the international community must pay much more attention*”. (INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE, 2010, p.7).

<sup>404</sup> Do original: “*It has been widely noted that globalization is encouraging the emergence of international actors other than states, including as applicants in international litigation. The parallel phenomenon - the need to look behind the monolithic face of 'the state', when dealing with issues of compliance, and the attendant problems of dualist systems (both of those states themselves and for international tribunals), has perhaps been less commented on*”. (HIGGINS, R., 2001, p.561)

## CONCLUSÃO

Através da apresentação dos pressupostos que delinham a personalidade jurídica internacional das entidades federadas, e assim, possibilitam a discussão sobre a responsabilização destes entes, cabe apontar que o problema a que se propôs responder esse trabalho é o seguinte: existe a consagração da teoria dos órgãos do Estado como princípio aplicável aos casos em geral que envolvem a responsabilização internacional advinda de atos ou omissões de unidades federadas?

Logo, antes de clarificar este questionamento, deve ser salientado que o marco teórico escolhido para o desenvolvimento do trabalho foi a teoria dos órgãos do Estado de Roberto Ago e do Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade dos Estados por Atos Ilícitos Internacionais no ano de 2001. Ainda, o trabalho foi construído através dos escritos de muitos outros autores, que contribuíram na edificação da resposta para a problemática apresentada. Logo, o estudo desta ampla gama de autores, representantes de diversas doutrinas, propiciou um instrumento para poder responder à pergunta acima formulada.

Com efeito, como foi estudada ao longo do trabalho, a concepção que permeou os pensamentos da maior parte destes juristas, ou seja, da doutrina dominante, é que em casos de responsabilidade internacional advinda por atos ou omissões das unidades componentes de um Estado, este último sempre será o responsável internacionalmente por tais ações, aplicando-se assim a teoria dos órgãos do Estado.

No entanto, restava a dúvida quanto à existência de casos particulares nos quais a responsabilidade poderia ser imputada à unidade federada e não ao Estado Federal.

Assim sendo, o primeiro capítulo buscou analisar a natureza da personalidade jurídica internacional limitada das entidades federadas a partir da perspectiva da doutrina internacional, particularmente de autores isolados que trataram sobre a questão. Logo, foram elencados os elementos garantidores das capacidades internacionais dos estados federados, que justificam a atribuição de personalidade jurídica internacional a estes entes.

No primeiro capítulo extraem-se algumas conclusões primárias, nas quais se evidencia que não são todas as entidades federadas possuidoras de personalidade jurídica ao constatar que apenas as que possuem capacidade de celebração de tratados são consideradas sujeitos de direito internacional.

As entidades federadas consideradas sujeitos de direito internacional são possuidoras de personalidade jurídica internacional

limitada, em virtude de que a personalidade destas entidades não é completa, pois não possuem capacidades iguais a dos Estados, sujeitos de personalidade internacional completa.

No decorrer da análise dos elementos garantidores da personalidade jurídica internacional das entidades federadas, torna-se notória a questão de que existem poucos estados federados na atualidade, possuidores desta personalidade internacional.

Nesta perspectiva, cita-se caso da Bélgica, por ser considerado um exemplo à parte, em virtude de que as suas Comunidades e Regiões não necessitam da aprovação e autorização do Governo Federal para que um tratado seja assinado em matérias que recaiam sob sua competência, diferentemente dos outros países analisados, nos quais é necessária a aprovação ou autorização por parte do Governo Federal. Ademais, na Bélgica a única previsão constitucional estabelece que as entidades federadas devem apenas informar a sua intenção ao governo.

Enfim, extrai-se como conclusão do primeiro capítulo, que a celebração de tratados por parte de entidades federadas é considerado o elemento garantidor da personalidade internacional destes entes.

No segundo capítulo foi desenvolvida a cronologia da evolução do tema da responsabilidade internacional no direito internacional e conseqüentemente da construção da teoria dos órgãos do Estado. Assim sendo, neste capítulo apresentou-se o marco teórico do presente trabalho, através da análise da teoria dos órgãos dos Estados construída por Roberto Ago e consagrada no Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade dos Estados por Atos Ilícitos Internacionais no ano de 2001.

Logo, evidencia-se no decorrer deste capítulo que a questão da responsabilidade dos Estados foi tema discutido a partir da metade do século XIX, sendo que até quase a metade do século XX a responsabilidade dos Estados foi marcada pelo positivismo e pela visão bilateral dos juristas que estudavam o tema.

Ademais, o tema desenvolveu-se através dos escritos de diversos internacionalistas, que deram sua contribuição de alguma forma. Contudo, é notório que foi apenas com a figura de Anzilotti e posteriormente com Ago, que uma teoria da responsabilidade do Estado foi construída.

Ainda, foi evidenciado que os projetos de codificação do tema da responsabilidade do Estado, ocorreram por meio de muitas entidades privadas, mas foi a partir dos trabalhos da Comissão de Direito Internacional da ONU, que foi obtido seu completo desenvolvimento.

Desta feita, observa-se que o Projeto foi consolidado no ano de 2001, ao tornar-se referência no tema para os tribunais internacionais.

Por outro lado, conclui-se que o tema da responsabilidade dos órgãos do Estado, em particular dos estados federados, não foi tratado tão amplamente como a responsabilidade do Estado. Neste sentido, o tema da responsabilidade advinda por atos ou omissões de entidades federadas foi retratado ainda no final do século XIX, pelos escritos de Triepel. No entanto, evidenciou-se a não existência de obras que tratem profundamente da questão, apenas capítulos ou parágrafos de livros que tocam a problemática.

Enfim, no segundo capítulo, conclui-se que de forma geral existe a consolidação da teoria dos órgãos do Estado aplicada a situação das entidades federadas, principalmente em virtude da aceitação internacional do Artigo 4 do Projeto de Artigos. Entretanto, como demonstrado o Artigo 4 exclui certos casos particulares do seu escopo, os quais não se aplicariam este Artigo.

No terceiro capítulo, analisou-se a jurisprudência do final do século XIX até o século atual que demonstra a aplicação da teoria dos órgãos do Estado aos casos de responsabilização do Estado advinda de um ato ou omissão de um dos seus estados-membros, em particular do Caso LaGrand da Corte Internacional de Justiça. Por fim, verificou-se a possível existência de casos particulares que fogem do escopo do Projeto de Artigos.

Assim sendo, conclui-se a evidência de casos particulares que fogem do escopo do Projeto de Artigos. Logo, foi demonstrado que estes casos são classificados deste modo através da análise de diversos elementos que estes devem possuir para assim serem enquadrados como exceções.

A partir desta análise, conclui-se que estes são casos realmente muito particulares, que devem reunir diversos elementos para assim serem classificados. Assim sendo, na análise da jurisprudência internacional envolvendo estados federados, nenhum caso enquadrado-se em uma situação particular, sendo observado que na maior parte dos casos o Estado responsável pela unidade federada em questão foi levado às cortes arbitrais.

Nestes casos analisados, verificou-se a ampla citação do estado federado envolvido na questão na maioria dos julgamentos. Seguidamente, notou-se a tentativa do Estado responsável abster-se do caso através da alegação de que seu estado federado seria o responsável. Por fim, foi averiguada a aplicação de forma geral da teoria dos órgãos

do Estado nos casos analisados, e ainda, a citação do Artigo 4 do Projeto de Artigos em alguns dos casos.

Assim, na análise dos elementos que classificam um caso como particular, ou seja, que se enquadraria fora do escopo do Projeto de Artigos, deduz-se que nos dias de hoje, apenas se uma Região da Bélgica descumprisse um tratado internacional por ela celebrado e se a Bélgica não se responsabilizasse por tal Região, então existiria um caso que enquadraria-se como particular.

Logo, como afirmado no decorrer do trabalho, no caso belga, persiste a dúvida em relação à questão da responsabilidade internacional resultante dos tratados internacionais firmados pelas Regiões e Comunidades, na medida em que o Governo Federal não necessita conceder a aprovação para que determinado tratado seja concluído, os entes federados não se encontram subordinados e sob responsabilidade internacional do Estado belga. No entanto, no caso belga existe o poder de substituição, sendo que em um caso como este, o Governo belga substituiria uma de suas Regiões em um Tribunal Internacional.

Em suma, conclui-se que nos dias atuais não existem casos de entidades federadas que completem os elementos elencados para que se concretize um caso particular. No entanto, é possível que no futuro possam surgir casos enquadrados como particulares, e assim, haverá a carência de um Tribunal Internacional que julgue tais casos.

Por fim, como último item tratado no terceiro capítulo, apresentou-se o Caso LaGrand, como forma de demonstrar a consagração da teoria dos órgãos do Estado e o tratamento diferenciado de um Tribunal Internacional, através da adoção de uma ‘nova linguagem’.

Nesta perspectiva, conclui-se com a exposição do caso, que a complexa questão da divisão de poderes dentro do Estado, especificamente entre os estados federados, tornou-se um novo paradigma no direito internacional. Este paradigma surge através dos problemas que emergem da necessidade de implementação de normas internacionais na ordem doméstica e mais especificamente em sistemas federativos. Desta forma, constata-se que o reconhecimento ou não das decisões de tribunais internacionais, e mais especificamente da Corte Internacional de Justiça, depende da constituição doméstica e do sistema legal de cada país.

Nesta perspectiva, na análise do caso LaGrand, verifica-se a existência de dificuldades na aplicação das decisões da CIJ em sistemas federativos, e esta questão pode ser percebida através dos três

contenciosos envolvendo de ‘certa’ forma estados federados estadunidenses na Corte.

Deste modo, a CIJ adota no caso LaGrand a utilização de uma ‘nova linguagem’ como forma de lidar com este novo paradigma do direito internacional, ao dialogar com o órgão do Estado, o estado federado, competente pela matéria do contencioso.

É possível concluir que esta ‘nova linguagem’ foi adotada por três razões pontuais: A questão da falha na emissão de MC no caso anterior envolvendo de certa forma a mesma situação; O pedido extremamente tardio da Ordem de MC que gerou a extrema urgência do caso; A tentativa de dialogar diretamente com o órgão estatal competente pela matéria em disputa.

Assim, esta exceção em que a Corte dialoga e emite MC que deveriam ser transmitidas a um estado federado no caso LaGrand pode ser explicada pelas circunstâncias particulares desse caso, em virtude da Corte constatar certos elementos específicos que tornaram este caso único.

Por fim, a Corte estabelece no julgamento do caso LaGrand a consagração da aplicação da teoria dos órgãos do Estado, ao enfatizar o Artigo 4 do Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade dos Estados.

De fato, na análise deste trabalho interpretou-se que no Projeto de Artigos da Comissão fica excluída a aplicação do Projeto às entidades federadas possuidoras de personalidade jurídica internacional.

Deste modo, é constatado que na teoria as entidades federadas possuidoras de personalidade internacional são aquelas que podem ser responsabilizadas internacionalmente. Porém, esta determinação não poderia ser aplicada na prática nos dias atuais, em virtude da carência de um Tribunal Internacional competente para julgar casos envolvendo entidades federadas. Desta feita, fica evidente que a exceção ao Artigo 4 do Projeto de Artigos, não possui aplicação atualmente.

Por conseguinte, em virtude da não existência de casos concretos de entidades federadas que foram acionadas de algum modo em tribunais ou foros internacionais para solução de litígios, aplica-se a teoria dos órgãos do Estado, ou seja, o Artigo 4 do Projeto de Artigos, a qualquer caso envolvendo a responsabilidade advinda por ações ou omissões de entes federados.

Ainda, no caso de entidades federadas que se utilizam da sua competência interna em assuntos internacionais como, por exemplo, nos casos analisados envolvendo o sistema federativo estadunidense, não é possível a responsabilização das unidades componentes do Estado, aplicando-se da mesma forma a teoria dos órgãos do Estado a esta

situação, este posicionamento se dá em consonância com o entendimento de que o direito interno não pode ser invocado como forma do Estado retrair-se dos seus compromissos internacionais, sendo esta visão concretizada no direito internacional e no estudo da responsabilidade dos Estados.

Em resumo, o presente trabalho verificou a consagração da teoria dos órgãos do Estado, ou seja, dos escritos de Roberto Ago, como regra geral aplicada a todos os casos de responsabilidade internacional advinda por atos ou omissões de unidades federadas. Assim, afirma-se que o Estado sempre é o responsável pelos atos ou omissões das suas entidades federadas.

Ademais, faz-se importante salientar a possibilidade de exceções à regra geral, que não existem nos dias de hoje, mas que no futuro, através da intensificação da participação destes entes no cenário internacional e consecutivamente da regulamentação desta atividade por parte das Constituições Federais, haja uma necessidade de mudança de quadro, ao solicitar que o direito internacional passe a regular a situação destes entes.

## REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Hildebrando. Pincipes Généraux de la Responsabilité Internationale d'après la doctrine et la jurisprudence. In: *Recuel de Cours*, 1959.

ADDO, Michael K. Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America) (“Breard”) and LaGrand (Germany v. United States of America), Applications for Provisional Measures. In: *International and Comparative Law Quarterly*, v. 48, 1999, pp 673 686.

AGO, Roberto. *Scritti sulla responsabilità internazionale degli Stati*. Camerino: Jovene Editore, v. I, 1979. 302 pp.

ANZILOTTI, Dionisio. *Teoria generale della responsabilità dello Stato nel diritto Internazionale*. Florença: Lumachi, 1902.

\_\_\_\_\_. *Curso de Derecho Internacional*. Madrid: Editorial Reus, 1935.

\_\_\_\_\_. *Corso di diritto Internazionale*. Padova: CEDAM, v.1, 1964.

AUST, Anthony. *Modern treaty law and practice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000.

BARBERIS, Julio A. Nouvelles questions concernant la personnalité juridique international. In: *Recueil de Cours*, 1983.

BDIGITAL, Repositorio Institucional UN. *The United States and Venezuelan Commission*. Disponível

em:<[http://www.bdigital.unal.edu.co/4863/459/claim\\_of\\_ameli\\_de\\_bris\\_sot\\_ralph\\_rawdon\\_joseph\\_stackpole\\_and\\_narcisa\\_de\\_hammer\\_v.\\_the\\_united\\_states\\_of\\_venezuela\\_pte.\\_1.pdf](http://www.bdigital.unal.edu.co/4863/459/claim_of_ameli_de_bris_sot_ralph_rawdon_joseph_stackpole_and_narcisa_de_hammer_v._the_united_states_of_venezuela_pte._1.pdf)>. Acesso em 10 de janeiro de 2015.

BERTOLINO, Cristina. State accountability for violations of EU law by regions: infringement proceedings and the right of recourse. In: *Perspectives on federalism*, v. 5. 2003/2. pp 156-177.

BLUNTSCHLI, J.K. apud TUNKIN, Grigoriï Ivanovich. *Theory of International Law*. Harvard University Press, 1974.497 pp.

BORCHARD, Edwin. *The diplomatic protection of citizens abroad*. New York: The Banks law publishing co., 1915 Disponível em: <<http://hdl.handle.net/2027/uc2.ark:/13960/t4xg9t16s>>. Acesso em: 3 de janeiro de 2015.

\_\_\_\_\_. *Theoretical Aspects of the International Responsibility of States*. Yale University, 1929(a). Disponível em: [http://www.zaoerv.de/01\\_1929/1\\_1929\\_1\\_a\\_223\\_250.pdf](http://www.zaoerv.de/01_1929/1_1929_1_a_223_250.pdf)>. Acesso em: 3 de janeiro de 2015.

\_\_\_\_\_. In: American Journal Special Supplement, n.23, 1929(b).

BROWLIE, Ian. *System of the law of Nations: State Responsibility Part I*. Nova York: Oxford University Press, 1983.

\_\_\_\_\_. *Principles of Public International Law*. Clarendon Press, 5 ed., 1998.

CANNIZZARO, Enzo. *Corso di Diritto Internazionale*. Milão: Giuffré ed., 2012.

CAPOTORTI, Francesco. Cours General de Droit International Public. In: *Recueil de Cours*, 1994.

CASSEL, Douglass. International Remedies in National Criminal Cases: ICJ Judgment in Germany v. United States. In: *Leiden Journal of International Law*, v. 15, 2002, pp 69-86.

COMITÊ DAS REGIÕES. Disponível em: <<http://www.cor.europa.eu>>. Acesso em: 14 de julho de 2014.

CORTEN, Olivier; KLEIN, Pierre. Are agreements between States and non-state entities rooted in the international legal order?. In: CANIZZARO, Enzo (ed.). *The law of treaties beyond the Vienna Convention*. Nova York: D. Oxford University Press, 2011.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. *Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America)*, Medidas Cautelares, Ordem de 9 de abril de 1998.

\_\_\_\_\_. *LaGrand (Germany v. United States of America)*, Medidas Cautelares, Ordem de 3 de Março de 1999.

\_\_\_\_\_. *LaGrand (Germany v. United States of America)*, Julgamento, 2001.

\_\_\_\_\_. *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, Medidas Cautelares, Ordem de 5 de fevereiro de 2003.

---

\_\_\_\_\_. *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, Julgamento, 2004.

CRAWFORD, James; GRANT, Tom. Responsibility of States for injuries to foreigners. In: GRANT, J.P; BARKER, J.C. (eds). *The Harvard Research in International Law: Contemporary Analysis and Appraisal*. Buffalo: H.S Hein, 2007.

CRAWFORD, James. *State Responsibility: The General Part*. New York: Cambridge University Press, 2013, 912 pp.

DAL RI, Arno. Às sombras da soberania: a condição jurídica de estados federados e governos infraestatais no direito internacional. In: *Santa Catarina nas relações internacionais*. Desafios da assembleia legislativa do estado de Santa Catarina no cenário internacional./Org: DAL RI, Arno; MARQUES, Guilherme B.; ARRUDA, Sônia r. – Florianópolis: Fundação Boiteux, 2010. 308p.

DE VISSCHER, Charles. Le déni de justice en droit international. In: *Recueil des cours*, 1935.

DIHN, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick et PELLET, Alain. *Droit International Public*. Paris: LGDJ, v.7, 2002.

DI MARZO, Luigi. *Components Units of Federal States and International Agreements*. Alphen Ann Den Rijn: Sijthoff & Noordhoff International Publishers, 1980.

DIXON, Martin. *Textbook on International Law*. Nova York: Oxford University Press, 6<sup>a</sup> ed, 2007.

EAGLETON, Clyde. *The responsibility of States in international law*. New York: New York University Press, 1928. 227 pp

ECJ. *Haim v. Kassenzahnärztliche Vereinigung Nordrhein*, Julgmento, 4 de julho de 2000. Disponível em: <[http://www.biicl.org/files/1855\\_c-424-97.pdf](http://www.biicl.org/files/1855_c-424-97.pdf)>. Acesso em: 10 de janeiro de 2015.

ENCYCLOPEDIA BRITANNICA. *Dionísio Anzilotti*. Disponível em: <<http://global.britannica.com/EBchecked/topic/29141/Dionisio-Anzilotti>>. Acesso em: 19 de abril de 2014.

EVANS, Malcolm, et al. Lagrand Case (Germany v United States of America). In: *International and Comparative Law Quarterly*, v. 51, 2002, pp 449-455.

FERDINANDUSSE, Ward. 'Out of the Blackbox?'. In: *Brooklyn Journal of International Law*, v. 29, 2003-1, pp 45-127.

FINCK, François. *L'imputabilité dans le droit de la responsabilité internationale: Essai sur la commission d'un fait illicite par un Etat ou une organisation internationale*. 2001. Tese (Doutorado em Direito, Ciência Política e História), Universidade de Estrasburgo, França. 2011.

FITZMAURICE, Gerald. The general principles of international law. In: *Recueil de Cours*, 1957.

\_\_\_\_\_. Third Report on the Law of Treaties. In: *Yearbook International Law Commission*, 1958.

GARCIA AMADOR, Francisco V. State Responsibility: Some New Problems. In: *Recuel de Cours*, 1958.

---

\_\_\_\_\_. *Principios de Derecho Internacional que Rigen la Responsabilidad*. Madrid: Escuela de Funcionarios Internacionales, 1963.

GOVERNO FEDERAL DA ÁUSTRIA. *Austrian Federal Constitutional Laws (selection)*. Viena: Serviço de Imprensa Federal, 2000. Disponível em: < <http://www.vfgh.gv.at/cms/vfgh-site/english/downloads/englishverfassung.pdf>>. Acesso em 12 de abril de 2014

GOVERNO FEDERAL SUIÇO. *Federal Constitution of the Swiss Confederation of 18 April 1999* (Status as of 3 March 2013). Disponível em: < <http://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19995395/index.html>>. Acesso em: 12 de abril de 2014.

GOWDA, N.D. *State responsibility in the present context: a critical study with reference to the contemporary issues under international law*. 2010. Tese (Doutorado). University of Mysore, Mysore. 2010.

HALL, William Edward. *A treatise on International Law*. Oxford, 1895.

HERNANDEZ, Gleider I. Federated entities in international law: disaggregating the federal State?. In: *Statehood and Self-Determination: Reconciling Tradition and Modernity in International Law*. França: D. Cambridge University Press, 2013.

HERZ, Mônica; HOFFMAN, Andrea Ribeiro. *Organizações Internacionais: história e práticas*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

HIGGINS, Rosalyn. The Concept of “The State”: Variable Geometry and Dualist Perceptions. In: *International Legal System In Quest Of Equity And Universality: Liber Amicorum Georges Abi-Saab* 547, 2001, pp 547-561.

HOLLIS, Duncan B. Why State Consent Still Matters - Non-State Actors, Treaties, and the Changing Sources of International Law. In: *Berkeley J. Int'l Law*, v.23, 2005/1.

ICSID. *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. and Vivendi Universal S.A. v. Argentine Republic*, Sentença, 21 de novembro de 2000. Disponível em: < <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0207.pdf>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2015

\_\_\_\_\_. *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. and Vivendi Universal S.A. v. Argentine Republic*, Decisão de Anulação, 3 de julho de 2002. Disponível em: < <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0211.pdf>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2015.

\_\_\_\_\_. *ADF Group Inc. v. United States of America*, Decisão, 2003. Disponível em: < <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0009.pdf>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2015.

\_\_\_\_\_. *Azurix Corp. v. The Argentine Republic*, Decisão de Jurisdição, 8 de dezembro de 2003. Disponível em: < <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0060.pdf>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2015

\_\_\_\_\_. *Azurix Corp. v. The Argentine Republic*, Sentença, 14 de julho de 2006. Disponível em: < <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0062.pdf>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2015.

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Rules of the Court*. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=3&p3=0>>. Acesso em: 16 de abril de 2014.

\_\_\_\_\_. *Speech by H.E. Judge Hisashi Owada, President of the International Court of Justice, to the sixty-fourth session of the General Assembly of the United Nation*. 29 de outubro de 2010. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/presscom/files/9/15589.pdf>>. Acesso em: 17 de abril de 2014.

\_\_\_\_\_. *Statute of the International Court of Justice*. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=2&p3=0>>. Acesso em: 9 de abril de 2014.

\_\_\_\_\_. *The Court*. Disponível em: < <http://www.icj-cij.org/court/?p1=1&p2=2&p3=1&judge=13>>. Acesso em: 24 de abril de 2014.

INTERNATIONAL LAW COMMISSION. Quarto relatório sobre a Responsabilidade dos Estados, do Sr. Roberto Ago, Relatório Especial – Os ilícitos internacionais dos atos do Estado, sobre a responsabilidade internacional (continuação). In: *Yearbook of the International Law Commission*, v. II, 1972.

\_\_\_\_\_. Sétimo relatório sobre a Responsabilidade dos Estados, do Sr. Willem Riphagen, Relatório Especial – State Responsibility. In: *Yearbook of the International Law Commission*, v. II, 1986.

\_\_\_\_\_. *Primeiro Relatório sobre a Responsabilidade dos Estados, do Sr. James Crawford*, 1998. Disponível em: <[http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a\\_cn4\\_490.pdf](http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_490.pdf)>. Acesso em 4 de janeiro de 2015.

\_\_\_\_\_. *Special Rapporteurs of the International Law Commission (1949-2013)*. Disponível em: <

<http://legal.un.org/ilc/guide/annex3.htm>> Acesso em: 18 de novembro de 2013.

KARAMANIAN, Susan L. Briefly Resuscitating the Great Writ: The International Court of Justice and the U.S Death Penalty. In: *Albany Law Review*, v. 69, 2006, pp 745-770.

KELSEN, Hans. *Principles of International Law*. Rinehart & Company, 3 ed., 1959.

KHA, Rahmatullah. *Implementation of International and Supra-national Law by Sub-national Units*. Disponível em: <<http://www.forumfed.org/libdocs/IntConfFed02/StG-Khan.pdf>>. Acesso em: 21 de abril de 2014. p. 201.

KOTZIAS, Fernanda V. *A paradiplomacia no âmbito da União Europeia: Perspectivas da formação de um terceiro nível de governança*. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito e área de concentração em Relações Internacionais) – Curso de Pós-Graduação em Direito – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2011.

\_\_\_\_\_. O federalismo e a esfera internacional. In: *Revista Ius Gentium*, v. 2(1), pp 69-96, 2009.

LAUTERPACHT, Hersch. Report on the Law of Treaties. In: *Yearbook International Law Commission*, 1953.

\_\_\_\_\_. *International Law: Collected Papers*. Nova York: Cambridge University Press, v.1, 1970.

LEJEUNE, Yves. *Le Statut international des collectivites federees: à la lumière de l'expérience Suisse*. Paris: L.G.D.J, 1984.

LE MON, Christopher J. PostemAvena Application of the Vienna Convention on Consular Relations by United States Courts. In: *Leiden Journal of International Law*, v. 18, 2005, pp 215-235. p. 225 – 226.

LISSITZYN, Oliver J. Territorial Entities in the Law of Treaties. In: *Recueil des Cours*, 1968.

LN DOC. C.44.M.21.1926.V. In: *American Journal of International Law*, n.20, 1926

LORDKIPANIDZE, Gocha. Segmentation and integration: Proposals for a Federalisation of foreign policy in Georgia. In: COPPIETERS, Bruno; DARCHIASHVILI, David; AKABA, Natella (org). *Federal Practice: Exploring Alternatives for Georgia and Abkhazia*. Bruxelles: VUB University Press, 2001. pp 169-178.

MALANCZUK, Peter. *Akehurst's Modern Introduction to International Law*. Londres/ Nova York: Routledge, 17 ed. (revisada), 1997.

MARANGA, Kennedy. The Changing Role of State Responsibility: Comparative Approach. In: *Journal of Global Affair and Public Policy*, v.1, n.1, 2011.

MCGUINNESS, Margaret E. Treaty enforcement - Vienna Convention on Consular Relations - International Court of Justice - federalism - self-execution of treaties - foreign affairs powers of the executive. In: *American Journal of International Law*, v. 102.3, 2008.

MILLER, Hunter. The Hague Codification Conference. In: *The American Journal of International Law*, v. 24, n.4, 1930. pp. 674- 693.

MOMTAZ, Djamchid. Attribution of conduct to the state: State organs and entities empowered to exercise elements of governmental authority. In: *The Law of International Responsibility*. Editado por: James Crawford, Alain Pellet e Simon Ollenson. Nova Iorque, EUA: Oxford University Press, 2010.

MORELLI, Gaetano. Cours general de droit international public. In: *Recueil de Cours*, 1956.

MRE/SCI. *Convenção de Viena Sobre Direito dos Tratados* (DECRETO Nº 7.030, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2009), 2009. Disponível em: <<http://dai-mre.serpro.gov.br/legislacao/convenção-de-viena-sobre-o-direito-dos-tratados-1/>>. Acesso em: 02 de abril de 2014.

NOLTE, Georg. From Dionisio Anzilotti to Roberto Ago: The Classical International Law of State Responsibility and the Traditional Primacy of a Bilateral Conception of Inter-state Relations. In: *European Journal of International Law*, v.13, n.5, 2002. pp 1083-1098.

O'CONNELL, Daniel Patrick. *International Law*, v.1, 1965.

OPESKIN, Brian R. Federal States in the international legal order. In: *Netherlands International Law Review*, v.43, 1996 /3.

OPPENHEIM, L. *International Law: A Treatise*. Nova York: Longmans, Green and CO., v.1, 1905.

QUADRI, R. Cours Général de Droit International Public. In: *Recueil de Cours*, 1964.

QUIGLEY, John. The United States' withdrawal from International Court of Justice jurisdiction in consular cases: reasons and

consequences. In: *Duke Journal of Comparative & International Law*, v. 19, 2009, pp 263-305.

RAMOS, André de Carvalho. *A Responsabilidade internacional por violação de direitos humanos*. Rio de Janeiro – São Paulo: Renovar, 2004.

REZEK, José Francisco. *Direito Internacional Público: curso elementar*/ Francisco Rezek – 12.ed. rev. e atual – São Paulo: Saraiva, 2010.

ROESSING NETO, Ernesto. Georges Scelle. In : DAL RI JÚNIOR, Arno ; POTIARA, Paulo ; LIMA, Lucas C. (org). *A formação da ciência no Direito Internacional*. Ijuí : Unijuí, 2014. (No prelo)

ROSENNE, Shabtai. *The perplexities of modern international law*. Leiden / Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2004.

SCELLE, Georges. *Droit de Gens: Principés et systématique/Première partie*. Paris: Recueil Sirey, 1932.

SHANY, Yuval. Jurisdictional competition between national and international courts: could international jurisdiction regulating rules apply? In: *Netherlands Yearbook of International Law*, v. 37, 2006, pp 3-56.

SHAW, Malcolm N. *International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 5 ed., 2003.

SLOMANSON, William. *Fundamental Perspectives on International Law*. BOSTON: Wadsworth, Cengage Learning, 6 ed., 2011.

STRUPP apud AUST, Helmut Philipp. *Complicity and the Law of State Responsibility*. New York: Cambridge University Press, 2011.

THE AMERICAN SOCIETY OF INTERNATIONAL LAW. *Bush memorandum on Avena*. Disponível em: <<http://www.asil.org/avena-memo-050308.cfm>>. Acesso em: 17 de abril de 2014.

TOLEDO, Daiany Stéphaney Costa. *Paradiplomacia: O caso de Belo Horizonte*. 2008. Monografia (Bacharel em Relações Internacionais) – Centro Universitário de Belo Horizonte, Belo Horizonte, 2008.

TOMUSCHAT, Christian. International Law: Ensuring the survival of mankind on the eve of a new century. In: *Recueil de Cours*, 1999.

\_\_\_\_\_. Component territorial units of states under international law. In: DANIELE, Luigi (org.). *Regioni e autonomie territoriali nel diritto internazionale ed europeo: X Convegno Trieste – gorizia 23-24 giugno 2005*. Napoli: Ed. Scientifica, 2006.

TUNKIN, Grigoriĭ Ivanovich. *Theory of International Law*. Harvard University Press, 1974. 497 pp.

UNITED NATIONS. Cases of Amelia de Brissot, Ralph Rawdon, Joseph Stackpole and Narcisa de Hammer v. Venezuela (the steamer Apure case), opinions of the Commissioners. In: *Reports of International Arbitral Awards*, v. 29, 2012. pp.240-260.

\_\_\_\_\_. *Charter of the United Nations*. Disponível em: <<http://www.un.org/en/documents/charter/>>. Acesso em: 16 de abril de 2014.

\_\_\_\_\_. Davy case (1903) In: *Reports of International Arbitral Awards*, v. 9, 2006. pp. 467-469.

\_\_\_\_\_. Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries (2001). In: *Yearbook of the International Law Commission*, 2001, vol. 2, Parte 2, 2008.

\_\_\_\_\_. Estate of Hyacinthe Pellat (France) v. United Mexican States (1929). In: *Reports of International Arbitral Awards*, v. 5, 2006, pp. 534-538.

\_\_\_\_\_. Héritiers de S.A.R. Mgr le duc de Guise (1951). In: *Reports of International Arbitral Awards*, v. 23, 2006.

\_\_\_\_\_. *International Law Commission*. Disponível em: <[http://legal.un.org/ilc/guide/9\\_11.htm](http://legal.un.org/ilc/guide/9_11.htm)>. Acesso em 11 de janeiro de 2015.

\_\_\_\_\_. Optional Protocol to the Vienna Convention on Consular Relations Concerning the Compulsory Settlement of Disputes (1963). In: *Treaty Series*, vol. 596, p. 487, 2005. Disponível em: <[http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/9\\_2\\_1963\\_disputes.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/9_2_1963_disputes.pdf)>. Acesso em: 16 de abril de 2014.

\_\_\_\_\_. *Resolution A/RES/174(II)*. Disponível em: <[http://www.un.org/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/174\(II\)&referer=http://en.wikipedia.org/wiki/International\\_Law\\_Commission&Lang=E](http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/174(II)&referer=http://en.wikipedia.org/wiki/International_Law_Commission&Lang=E)>. Acesso em 3 de janeiro de 2015.

\_\_\_\_\_. Resolution 56/83. 2001. Disponível em: <<http://www.ilsa.org/jessup/jessup11/basicmats/StateResponsibility.pdf>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2015.

\_\_\_\_\_. *Statute of the International Law Commission (1947)*. 2005. Disponível em: <[http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/statute/statute\\_e.pdf](http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/statute/statute_e.pdf)>. Acesso em: 3 de janeiro de 2015.

\_\_\_\_\_. Vienna Convention on Consular Relations (1963). In: *Treaty Series*, vol. 596, p. 261, 2005. Disponível em: <[http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/9\\_2\\_1963.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/9_2_1963.pdf)>. Acesso em: 16 de abril de 2014.

\_\_\_\_\_. *Yearbook International Law Commission*, v.1, 1962.

\_\_\_\_\_. *Yearbook International Law Commission*. v.2, 1966.

UNITED STATES SENATE. *Constitution of the United States*. Disponível em: <[http://www.senate.gov/civics/constitution\\_item/constitution.htm](http://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm)>. Acesso em: 16 de abril de 2014.

UNIVERSITÉ CATHOLIQUE DE LOUVAIN. *Lejeune Yves*. Disponível em: <<https://www.uclouvain.be/77660.html>>. Acesso em: 13 de março de 2014.

UNIVERSITY OF MINNESOTA, HUMAN RIGHTS LIBRARY. *Toonen v. Australia, Communication No. 488/1992, U.N. Doc CCPR/C/50/D/488/1992 (1994)*. Disponível em: <<http://www1.umn.edu/humanrts/undocs/html/vws488.htm>>. Acesso em: 9 de janeiro de 2015.

US SUPREME COURT. *United States v. Lopez - 514 U.S. 549 (1995)*. pp 549-560, 1995. Disponível em:

<<http://supreme.justia.com/cases/federal/us/514/549/case.html>>. Acesso em: 20 de abril de 2014.

VALTICOS, Nicolas. Roberto Ago (1907-1995). In: *The American Journal of International Law*, v. 89, n. 3, 1995. p. 581-583.

WOUTERS, Jan; SMET, Leen D. *The Legal Position of Federal States and their Federated Entities in International Relations - The Case of Belgium*. Leuven: Institut for International Law, Working paper n.7, 2001.

ZAN, Myint. Decisions of the International Court in Domestic Law: Paraguay v United States. In: *Public Law Review*, v.9, 1998, pp 164-167.

