

Gustavo Carnesella

**O DIREITO À SECESSÃO E O PRINCÍPIO DA
AUTODETERMINAÇÃO DOS POVOS:
o caso da República da Crimeia (2014) no Direito Internacional**

Dissertação submetida ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Arno Dal Ri Júnior, Ph.D.

Co-orientadora: Prof^ª. Dr^ª. Aline Beltrame de Moura

Florianópolis - SC
2018

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

Carnesella, Gustavo

O Direito à Secessão e o Princípio da
Autodeterminação dos Povos : o caso da República da
Crimeia (2014) no Direito Internacional / Gustavo
Carnesella ; orientador, Arno Dal Ri Júnior,
coorientadora, Aline Beltrame de Moura, 2018.

236 p.

Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de
Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas,
Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis,
2018.

Inclui referências.

1. Direito. 2. Direito Internacional Público. 3.
Secessão. 4. Autodeterminação. 5. Crimeia. I. Dal Ri
Júnior, Arno. II. Beltrame de Moura, Aline. III.
Universidade Federal de Santa Catarina. Programa de
Pós-Graduação em Direito. IV. Título.

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Sara e Roberto. Todas estas páginas escritas não são nem a superfície dos esforços e sacrifícios feitos por mim. Nenhuma dissertação de mestrado pode lhes retribuir aquilo que em meu favor foi feito e dispendido, material e emocionalmente. Está mais do que na hora de alçar voos maiores: voem!

Ao meu irmão, Guilherme, cuja distância apenas e cada vez mais reforça a presença. Deve ser isso que chamam de saudade “boa”. Serás sempre inspiração, no ritmo dos palcos, das painéis ou do asfalto.

Aos meus segundos pais, meus sogros, Liliane e Paulo, cuja acolhida em sua casa fez eu me sentir dentro de um lar, mesmo longe do meu. Vocês são meus pais de coração; espero ser, para vocês, um filho de coração também.

Aos meus amigos Pedro Ghidini, Denis e Pavan. Dos dois primeiros, sou amigo desde que me conheço por gente; literalmente não lembro de nada antes disso. O terceiro conheci ao longo do caminho. Posso apenas dizer que os senhores são sempre um ótimo motivo para se voltar à serra. Que tenhamos sempre o futebol, o trago e a amizade, lembrando que os três podem ser “Dotô”, mas eu sou o único Mestre (viu, Ghidini?!).

Aos meus amigos Felipe, Hanna e Beto, que, vejam só, são os únicos que continuo a lembrar depois de quase uma década. As amizades, dizem, não são definidas pelo tempo que se passa junto, e sim pelo tratamento igual que se oferece quando se se reencontra, independentemente do tempo que se passa distante: cinco minutos, uma hora, uma semana, um ano. Serei sempre o mesmo; sei que vocês também assim o serão.

Aos meus amigos Arthur Dalmarco, Eduardo Moretti e Gustavo Matiola, cujos debates intermináveis sobre nada e xingamentos de baix(íssim)o calão levarei para sempre na mente, com um largo sorriso no rosto. Deles fui muito pouco colega – de sala de aula, mas fomos colegas de vida, por assim dizer. E Moretti, aceita: o Cafu foi mais lateral do que o Maicon.

Ao Ius Gentium, “o” Grupo. A 313 sim foi minha verdadeira sala de aula na UFSC. Nunca precisei me matricular; a gente matricula a sala 313 em nossa alma. Em especial, agradeço à Chiara, ao Taciano, ao Gustavo Becker e ao Felipe Berger, pelo companheirismo, atenção, carinho e por estarem no mesmo barco que o meu. Não esqueci do Pante,

o cearense/florentino infiltrado, uma mistura de *bistecca fiorentina* com baião de dois que apenas o próprio pode explicar.

À minha amiga Mariana, com a qual, mesmo não sendo mais colega, algo que fomos sempre, tenho a sensação de que posso, a qualquer momento, sob qualquer circunstância, contar. A bandeira do Kosovo tremula fervorosamente aqui em casa; fico no aguardo da bandeira da Crimeia.

Aos meus avaliadores, Paulo e Aline. Não me refiro a vocês como professores, apesar de brilhantemente o serem, pois sinto e cultivo uma conexão anterior, de amizade, coleguismo, e principalmente de admiração. Muito me honra e me orgulha a presença de vocês em minha banca de avaliação, bem como a presença de seus nomes neste trabalho.

Ao meu amigo Lucas. A ele, reservo um parágrafo separado, pois sua presença – sobrepujante, por vezes! – e sua importância em meu trabalho e em minha vida acadêmica é igualada ou até superada por sua presença e importância em minha vida pessoal. Poderia agradecer pelos conselhos, pela presença na banca, pelas correções ou pelas broncas, mas prefiro agradecer tão e somente por sua amizade.

Ao meu *maestro*, Prof. Arno. Tenho o cuidado de, sempre que me refiro ao senhor, utilizar o “P” do “Prof.” em letra maiúscula; não tanto por entender a nobreza da profissão, mas sim por praticamente entender que o “Prof.” lhe precede. Quase que como um nome de batismo. Obrigado pelo que o senhor representou para mim durante todos esses anos.

Aos servidores do PPGD, Maria Aparecida, Heloisa e Fabiano (não esqueci!), pela presteza, disponibilidade e atenção com que levam o trabalho na secretaria do curso. Não obstante a falta de pessoal, de verba, de respeito, de reconhecimento, vocês fazem a máquina funcionar; e ela, acreditem, funciona.

À Coordenadoria de Aperfeiçoamento de Pessoal do Ensino Superior, pelo fundamental fomento à pesquisa, sem o qual este trabalho não seria possível. Quiçá, um dia, todos os pesquisadores deste país tenham a possibilidade de se dedicar integralmente ao seu trabalho. Ao Governo Federal, não agradeço, e sim alerta: a ciência, a pesquisa, mas, em especial, a educação, senhores, é o que nos salvará.

Por último – e mais importante –, à minha Fernanda, que já deixou de ser namorada para ser meramente...minha. Ela é todo o amor que há nessa vida, meu remédio que me dá alegria. Que eu possa ser o trocado que te dê garantia e que sejamos, sempre, nosso pão, nossa comida e o nosso veneno anti-monotonia. Te amo e não abro mão.

What is striking – or perhaps not – is how little international law actually has to say on secession and indeed even on statehood. Statehood is quite simply a politically-created legal status under international law. (...) statehood is a complicated nexus of law and politics which cannot be explained by legal rules alone. International law merely delineates the field for a political game. Just as studying football rules cannot tell us which team is going to win (...), studying the law of statehood alone cannot tell us how states emerge. We need to see the game played within certain rules. (Jure Vidmar)

RESUMO

A existência de uma regulamentação internacional da secessão é motivo de controvérsias no Direito Internacional. O remanejamento de fronteiras ensejado pela secessão rompe com a ordem jurídica internacional, que insuficientemente regulamenta as possibilidades e consequências da secessão. Quando movimentos separatistas procuram pôr em prática suas aspirações, a indagação que se coloca é: esse movimento tem o direito de se separar do Estado em que se encontra? Esse direito é conferido, ou essa prática é vedada pelo Direito Internacional? Perguntas do mesmo calibre foram levantadas quando dos eventos na península da Crimeia, território ucraniano, de cuja República Autônoma da Crimeia declarou sua independência para, subsequente e imediatamente, reunificar-se com a Federação Russa, em março de 2014. O presente trabalho aborda o problema da secessão da República da Crimeia do território da Ucrânia, para verificar se o processo ocorreu em conformidade com o Direito Internacional. Inicialmente, examina-se como o ordenamento internacional regulamenta os fenômenos de secessão. O estudo inicia por situar o tópico da secessão no estudo do Direito Internacional. A prática secessionista da comunidade internacional também é detalhada, abordando a secessão de territórios coloniais e não-coloniais e a dissolução e fragmentação de regimes comunistas no Leste Europeu, na década de 90. Entende-se pela existência de um direito à secessão no Direito Internacional, que o regulamenta a partir de uma divisão tripartite. Em sequência, examina-se o princípio da autodeterminação dos povos e o seu posicionamento na formação e reconhecimento de novos Estados. Após uma retomada de suas origens, a autodeterminação passa a ser investigada no âmbito da Organização das Nações Unidas, que o desenvolveu principalmente no contexto de descolonização; o princípio, contudo, continuou a ser aplicado a situações não-coloniais. Encerra-se esse ponto com um exame da doutrina e da prática do reconhecimento de Estados, e o não reconhecimento de entidades formadas em violação de normas internacionais. Por fim, o problema da secessão da Crimeia é avaliado em maior detalhe. Feita uma breve e necessária incursão histórica, adentra-se à crise ucraniana que deu ensejo à intervenção russa no território da Crimeia, auxiliando o seu processo de independência e de secessão da Ucrânia, por referendo. Questiona-se as circunstâncias em que os fatos ocorreram e as justificativas legais conferidas por autoridades crimeias e russas. A análise passa para a Opinião Consultiva da Corte Internacional de Justiça sobre o Kosovo (2010), citada pelos separatistas

como influência e legitimação para a sua declaração de independência; verifica-se que, apesar de existirem similaridades entre os casos, eles não podem ser comparados devido ao contexto diverso que motivou os processos. Ao final, são apresentadas as reações da comunidade internacional após a secessão da Crimeia. Enfatiza-se aqui a atuação da ONU na coordenação da resposta, majoritariamente negativa quanto à legalidade da secessão. Conclui-se que a Crimeia não possuía o direito de se separar da Ucrânia, e, por conseguinte, que o processo de secessão da Crimeia do território ucraniano se deu em violação das normas internacionais vigentes.

Palavras-chave: Surgimento de Estados. Secessão. Autodeterminação. Reconhecimento de Estados. Crimeia.

ABSTRACT

The existence of an international regulation of secession is a cause of controversy within International Law. The redrawing of frontiers caused by secession disrupts the international legal order, that insufficiently regulates the possibilities and consequences of secession. When separatist movements seek to realize its aspirations, the question that arises is: does this movement have the right to separate itself from the preexisting State? Is this right conferred, or is this an act prohibited by International Law? Questions of a similar nature were brought in light of the events on the Crimean Peninsula, Ukrainian territory, from which the Autonomous Republic of Crimea declared its independence only for, subsequent and immediately, reunite itself with the Russian Federation, in March 2014. The present essay deals with the secession of the Republic of Crimea from the territory of Ukraine, in order to establish if the process happened in conformity with International Law. Initially, it examines how international order regulates the phenomena of secession. It begins by situating the issue of secession in the field of International Law. The international community's secessionist practice is likewise reviewed, recounting the secession of colonial and non-colonial territories, as well as the dissolution and fragmentation of communist regimes in the early 1990s in Eastern Europe. It is believed in favor of the existence of a right to secession in International Law, that regulates it from a tripartite classification. Afterwards, the thesis delves into the principle of self-determination of peoples and its position towards the formation and recognition of new States. After recalling its origins, self-determination begins to be explored within the United Nations, whose practice developed it mainly in the context of decolonization; the principle, however, continued to be implemented in non-colonial setups. The chapter is then finished with an investigation of the theory and practice of recognition of States, and non-recognition of subjects formed in breach of international rules. Ultimately, the issue of Crimea and its secession is tackled in further detail. After a brief but needed historical analysis, it presents the Ukrainian crisis that allowed for Russian intervention on the territory of Crimea, crucial in order to catalyze its process of independence and secession from Ukraine, in virtue of a referendum. The circumstances in which the facts took place and the legal justifications made by Crimean and Russian authorities are put to question. The research then is turns its focus to the Advisory Opinion of the International Court of Justice on Kosovo (2010), referred to by the

Crimean separatists as an influence and legal authorization to its own declaration of independence; it is perceived that, while there are similarities, these two instances cannot be compared due to the peculiar context motivating both cases. Lastly, this work presents the aftermath of the Crimean secession, especially in order to emphasize the conduct of the United Nations in coordinating the international community's response, essentially negative with regard to the legality of the secession. It is then concluded that Crimea did not have the right to separate itself from Ukraine and, therefore, that the process of secession from Ukrainian territory was enacted in violation of current international norms.

Keywords: Creation of States, Recognition of States, Fragmentation, Kosovo.

RIASSUNTO

L'esistenza di una regolamentazione internazionale della secessione è fonte di controversie nel Diritto Internazionale. La ridefinizione delle frontiere causata dalla secessione perturba l'ordine giuridico internazionale, che regola insufficientemente le possibilità e conseguenze della secessione. Quando movimenti separatisti cercano di realizzare le sue aspirazioni, si pone una domanda: questo movimento ha il diritto di separarsi dallo Stato in cui si incontra? Questo diritto è attribuito, oppure questa è una pratica vietata dal Diritto Internazionale? Domande simili sono state proposte in ragione degli eventi nella penisola della Crimea, territorio ucraino, di cui la Repubblica Autonoma della Crimea ha dichiarato la sua indipendenza solo per, successiva e subitaneamente, riunificarsi alla Federazione Russa, in marzo 2014. Questo lavoro si occupa del problema della secessione della Repubblica della Crimea dal territorio della Ucraina, in modo da verificare se il processo è andato in conformità al Diritto Internazionale. Innanzitutto, esaminasi come l'ordinamento internazionale regola i fenomeni secessionisti. Lo studio inizia per situare l'argomento della secessione nella disciplina internazionale. La pratica secessionista della comunità internazionale è inoltre dettagliata, versando sulla secessione di territori coloniali e non-coloniali, nonché la dissoluzione e frammentazione dei regimi comunisti dell'Europa Orientale, negli anni 90. Si capisce per la presenza di un diritto alla secessione nel Diritto Internazionale, la cui regolamentazione parte da un modello tripartito. In seguito, si affronta il principio dell'autodeterminazione dei popoli e il suo ruolo nella formazione e riconoscimento di nuovi Stati. Dopo un richiamo delle sue origini, l'autodeterminazione passa ad essere analizzata nell'ambito dell'Organizzazione delle Nazioni Unite, che lo ha sviluppato principalmente nel contesto della decolonizzazione; il principio ha continuato ad essere applicato, tuttavia, a situazioni non-coloniali. Questa sezione è chiusa con un esame della teoria e della pratica sul riconoscimento di Stati, eppure il non-riconoscimento di entità costituite in violazione di normative internazionali. Alla fine, il problema della secessione della Crimea è valutato in maggiori dettagli. Dopo una breve ma necessaria incursione storica, rientra nella crisi ucraina che ha permesso l'intervento russo sul territorio della Crimea, in appoggio al suo processo di indipendenza e di secessione della Ucraina, in virtù di un referendum. Si interrogasi sulle circostanze in cui i fatti succedano, così come le spiegazioni giuridiche scaturite dalle autorità crimee e russe. L'analisi

rivolge all'Opinione Consultiva della Corte Internazionale di Giustizia sul Kosovo (2010), citata dagli separatisti come influenza e legittimazione per la sua dichiarazione di indipendenza; verificasi che, nonostante esistano similitudini tra i casi, questi non possono essere paragonati per conta dei contesti diversi che motivarono i due processi. Per ultimo, sono presentate le reazioni della comunità internazionale dopo la secessione della Crimea. È qui enfatizzata l'attuazione dell'ONU nella coordinazione della risposta, maggiormente negativa sulla legalità della secessione. Concludesi che la Crimea non aveva il diritto di separarsi dall'Ucraina e, pertanto, che il processo di secessione della Crimea del territorio ucraino è stato avvenuto in violazione delle norme internazionali vigenti.

Parole Chiave: Creazione di Stati. Secessione. Autodeterminazione. Riconoscimento di Stati. Crimea.

RESUMEN

La existencia de una normativa internacional de la secesión es razón de controversias en el Derecho Internacional. La reordenación de fronteras ocasionado por la secesión rompe con el orden jurídico internacional, que regula insuficientemente las posibilidades y consecuencias de la secesión. Cuando movimientos separatistas buscan poner en práctica sus aspiraciones, uno se pone la indagación: ¿ese movimiento tiene el derecho de separarse del Estado en que se encuentra? ¿Es un derecho concedido, o una práctica prohibida por el Derecho Internacional? Preguntas del mismo calibre fueran planteadas en ocasión de los eventos en la península de Crimea, territorio ucraniano, de cuya República Autónoma de Crimea declaró su independencia para, subsecuente y prontamente, reunificarse con la Federación Rusa, en marzo de 2014. El presente trabajo aborda el problema de la secesión de la República de Crimea del territorio de la Ucrania, para verificar se el proceso ocurrió en conformidad con el Derecho Internacional. Inicialmente, se examina como el ordenamiento internacional regula los fenómenos de secesión. El estudio empieza por situar el tópico de la secesión en la disciplina del Derecho Internacional. La práctica secesionista de la comunidad internacional aún es detallada, enfrentando la secesión de los territorios coloniales y no coloniales y la disolución y fragmentación de los regímenes comunistas en la Europa Oriental, en los años 90. Se entiende por la existencia de un derecho a la secesión en el Derecho Internacional, cuya regulación se da a partir de una división tripartita. En secuencia, se examina el principio de la autodeterminación de los pueblos y su ubicación en la formación y reconocimiento de nuevos Estados. Pasada una retomada de sus orígenes, la autodeterminación pasa a ser investigada en el ámbito de la Organización de las Naciones Unidas, que lo desarrolló principalmente en el entorno de la descolonización; el principio, sin embargo, prosiguió a ser aplicado a situaciones no coloniales. Se pone fin a ese punto con un examen de la doctrina y de la práctica del reconocimiento de Estados, y el no reconocimiento de entes formados en violación de normas internacionales. Por último, el problema de la secesión de la Crimea es examinado en mayor detalle. Hecha una breve, pero necesaria incursión histórica, se adentra a la crisis ucraniana que posibilitó la intervención rusa en el territorio crimeo, en apoyo a su proceso de independencia y secesión de Ucrania, por medio de referéndum. Se cuestiona las circunstancias en que ocurrieran los factos y las justificativas legales propuestas por autoridades rusas y crimeas. El análisis se vuelta al Parecer

Consultivo de la Corte Internacional de Justicia acerca del Kosovo (2010), citada por los separatistas como medio de influencia y legitimación para su declaración de independencia; se verifica que, pese a las similitudes entre los dos casos, ellos no pueden ser cotejados en razón del distinto contexto que motivó los procesos. Al fin, se presentan las reacciones de la comunidad internacional luego de la secesión de Crimea. Aquí, se resalta la actuación de la ONU en la coordinación de la respuesta, mayoritariamente contraria a la legalidad de la secesión. Se concluye que la Crimea no tenía el derecho de separarse de la Ucrania, y, por lo tanto, el proceso de secesión de la Crimea del territorio ucraniano ocurrió en violación de las normas internacionales vigentes.

Palabras clave: Surgimiento de Estados. Secesión. Autodeterminación. Reconocimiento de Estados. Crimea.

SUMÁRIO

| | |
|---|----|
| 1. INTRODUÇÃO | 21 |
| 2. A SECESSÃO NO DIREITO INTERNACIONAL | 25 |
| 2.1 <i>Locus</i> do debate: a secessão como problema jurídico internacional | 26 |
| 2.2 A secessão de territórios coloniais | 36 |
| 2.3 A secessão de territórios não-coloniais | 41 |
| 2.3.1 O Parecer da Comissão de Juristas sobre as Ilhas Åland (1920) | 41 |
| 2.3.2 A Resolução 2625 da Assembleia Geral da ONU (1970) e a <i>safeguard clause</i> | 42 |
| 2.3.3 A secessão unilateral do Bangladesh (1971)..... | 44 |
| 2.3.4 Secessão do Québec: a <i>Reference re Secession of Quebec</i> emitida pela Suprema Corte do Canadá (1998) | 46 |
| 2.3.5 Eritreia (1993) e Sudão do Sul (2011): casos especiais | 47 |
| 2.4 O surgimento de novos Estados no contexto do colapso do comunismo no Leste Europeu | 50 |
| 2.4.1 A queda da União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (1991) | 51 |
| 2.4.2 A dissolução da República Socialista Federativa da Iugoslávia (1991–)..... | 53 |
| 2.4.2.1 A Comissão de Arbitragem Badinter | 53 |
| 2.5 O regime jurídico da secessão no Direito Internacional | 57 |
| 3. O PRINCÍPIO DA AUTODETERMINAÇÃO DOS POVOS NA FORMAÇÃO DE ESTADOS E NO RECONHECIMENTO INTERNACIONAL | 63 |
| 3.1 O princípio da autodeterminação dos povos e sua relação com a formação de Estados | 64 |
| 3.1.1 O Princípio da Autodeterminação dos Povos nos debates de instituição da Organização das Nações Unidas..... | 66 |

| | |
|---|------------|
| 3.1.1.1 Contexto histórico: da Independência dos Estados Unidos da América e da Revolução Francesa até o início do Século XX | 66 |
| 3.1.1.2 A autodeterminação entre Woodrow Wilson e as doutrinas soviéticas | 67 |
| 3.1.1.3 O período entreguerras e a fundação da Organização das Nações Unidas | 71 |
| 3.1.2 A práxis da Organização das Nações Unidas no período de descolonização (1947 – 1970)..... | 75 |
| 3.1.2.1 Admissão de novos Estados à Organização das Nações Unidas..... | 84 |
| 3.1.3 A Organização das Nações Unidas e a autodeterminação dos povos pós-descolonização (1970–)..... | 86 |
| 3.1.3.1 Autodeterminação interna e externa | 91 |
| 3.2 A teoria do reconhecimento de Estados no Direito Internacional | 102 |
| 3.2.1 O reconhecimento de Estados ante a prática internacional: a Convenção de Montevideo sobre Direitos e Deveres dos Estados (1933) | 106 |
| 3.2.2 Os limites da teoria do reconhecimento: Estados não reconhecidos pela comunidade internacional | 111 |
| 3.3 A participação do Direito Internacional na formação de Estados | 114 |
| 4. A SECESSÃO DA REPÚBLICA DA CRIMEIA E SUA LEGALIDADE PERANTE O DIREITO INTERNACIONAL | 121 |
| 4.1 Contexto histórico: o status jurídico da Crimeia | 122 |
| 4.1.1 União Soviética: a República Socialista Soviética Autônoma da Crimeia (1921-1954)..... | 123 |
| 4.1.2 Transferência de poder: da República Socialista Federativa Soviética da Rússia para a República Socialista Soviética da Ucrânia (1954-1991) | 123 |
| 4.1.3 O colapso da União Soviética e a autonomia interna: a República Autônoma da Crimeia (1991-2014)..... | 128 |

| | |
|--|------------|
| 4.2 A Declaração de Independência de março de 2014 e a secessão da República da Crimeia: legalidade perante o Direito Internacional?..... | 134 |
| 4.2.1 Antecedentes: a crise na Ucrânia | 135 |
| 4.2.2 A declaração de independência de 11 de março de 2014... | 152 |
| 4.2.3 O referendo sobre o status jurídico da República da Crimeia de 16 de março de 2014 | 157 |
| 4.3 A Opinião Consultiva sobre o Kosovo da Corte Internacional de Justiça (2010) e sua influência na secessão da Crimeia | 170 |
| 4.3.1 A <i>Opinião Kosovo</i> e o surgimento de novos Estados | 179 |
| 4.3.2 A <i>Opinião Kosovo</i> e a Declaração de Independência da Crimeia..... | 186 |
| 4.4 A comunidade internacional pós-secessão da Crimeia | 190 |
| 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS..... | 211 |
| 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 215 |

1. INTRODUÇÃO

A Declaração de Independência da República da Crimeia, de 11 de março de 2014, e a sua subsequente saída do território da Ucrânia, no dia 16 do mesmo mês, empreendida, sob a presença militar russa, por intermédio de um referendo submetido ao voto popular, marcaram a secessão do território da Crimeia da Ucrânia, um Estado soberano. Dois dias depois, autoridades crimeias e russas assinavam um acordo de acessão do ex-território ucraniano, que agora se tornou um membro da Federação Russa. Os acontecimentos na península da Crimeia, região estratégica do Leste Europeu, no ano de 2014, foram tão importantes e complexos quanto velozes: em cerca de um mês, um território se separou do seu Estado originário para se unir a um Estado terceiro.

O Direito Internacional, não obstante suas recentes e constantes transfigurações – que permitem, por exemplo, a emergência de novos sujeitos dotados de direitos e obrigações, e que concordam cada vez mais com a relativização de previsões que antes pareciam estanques –, é ainda uma força menos transformadora e mais conservadora. É difícil pensar em uma norma internacional que melhor confirma essa tese do que o respeito à inviolabilidade das fronteiras internacionalmente reconhecidas, e a abstenção do uso da força contra qualquer Estado, sobretudo com o intuito de se apossar de território alheio.

O que se sucedeu na Crimeia no início de 2014 é importante para a disciplina internacional contemporânea, que, mesmo de forma esparsa, regulamenta processos de secessão e de formação de novos Estados. Dentre as normas fundamentais do ordenamento que mais dizem respeito ao problema, está o princípio da autodeterminação dos povos. Sua aplicação, contudo, é cercada de ambiguidades, especialmente após o período da descolonização, o auge de sua aplicação.

O presente trabalho busca resolver parte dessas dúvidas, a fim de responder se a secessão da República da Crimeia do território ucraniano, em 2014, ocorreu em conformidade com as normas internacionais vigentes acerca do tema. Para efetuar essa pesquisa, buscou-se dividir o itinerário científico em três capítulos.

O capítulo 2 é dedicado ao estudo da secessão, e como esse fenômeno é assimilado pelo ordenamento jurídico internacional. A matéria, em princípio, é propriamente situada no estudo do Direito Internacional; compara-se, para tanto, as definições mais limitadas e mais abrangentes de secessão na literatura especializada.

De uma leitura doutrinária, a análise passa para a prática dos Estados e das organizações internacionais acerca da secessão. Para isso, a pesquisa é dividida em três subseções. Inicialmente, a secessão de territórios coloniais é abordada, no contexto de descolonização promovido pela atuação da Organização das Nações Unidas até meados dos anos 70, para a libertação de antigas dependências dos poderes coloniais, assim como a atuação e aplicação do direito à autodeterminação pela Corte Internacional de Justiça. De um contexto colonial, passa-se a investigar a secessão em contextos não-coloniais, de que forma entidades infraestatais, com ou sem sucesso, buscaram sua independência como um Estado soberano. Em um terceiro momento, são apresentados os casos de surgimento de novos Estados provenientes da queda de regimes comunistas no Leste Europeu, com ênfase na dissolução da União Soviética e na fragmentação – processo mais complexo – da Iugoslávia.

O capítulo inicial é, então, finalizado com um debate sobre a existência de um direito internacional à secessão, em face do que foi anteriormente exposto. Essa seção procura arrematar o tópico com a proposição de que – salvo quando há violação dos direitos do povo em questão ou auxílio externo à entidade separatista – a secessão não é nem permitida, nem proibida pelas normas internacionais. Dessa maneira, o fenômeno da secessão seria regulamentado, ainda que de forma imperfeita, por uma divisão tripartite.

O capítulo 3 da dissertação volta-se ao estudo do princípio da autodeterminação dos povos, previsão consagrada como *jus cogens* no Direito Internacional, e o seu relacionamento com o fenômeno da formação de novos Estados e o seu reconhecimento pelos membros da comunidade internacional.

Em primeiro lugar, a autodeterminação é pormenorizada, desde a sua concepção como ideal político, perpassando as guerras ideológicas entre norte-americanos e soviéticos, que permearam a narrativa ao longo do período entreguerras, até a sua consagração, na Carta da ONU, como um de seus preceitos fundamentais. A ONU, em sua atuação, deu significado e materialidade ao princípio, aplicando-o a diversos casos em que ele era lembrado. O período da descolonização foi a época em que a autodeterminação foi mais empregada, utilizado como principal instrumento argumentativo para endossar a independência de inúmeras ex-colônias. Posteriormente, com o arrefecimento das pretensões independentistas, o princípio continuou a ser rememorado em contextos diversos, como em sua aplicação a situações internas, mais como o desfrute de um direito e menos como utensílio de separação.

Após, o estudo é direcionado à doutrina do reconhecimento de Estados: uma investigação da teoria, porém, tão ou mais importante, da prática acerca do reconhecimento de novos entes soberanos internacionais, e dos elementos que o classificariam como um Estado. A prática do não reconhecimento é igualmente citada, elencando casos nos quais Estados aparentemente adequados quanto a seus requisitos não são admitidos à plena participação no cenário internacional devido a violações de normas internacionais nos seus processos de formação.

O derradeiro capítulo 4 adentra ao problema da secessão da República da Crimeia e a sua legalidade diante do Direito Internacional. De início, faz-se necessário tanto uma breve incursão histórica, imprescindível para se entender a complexidade do problema, quanto a enumeração dos instrumentos jurídicos internacionais – vinculantes ou não – entre Rússia e Ucrânia.

A secessão da Crimeia e sua posterior incorporação à Federação Russa compõem o tópico seguinte. Essa subseção inicia com uma exposição do colapso institucional vivenciado pela Ucrânia nas semanas anteriores ao fato. Essa situação tumultuosa serviu de pretexto para que o governo russo, em coordenação com as autoridades crimeias, lançasse mão de argumentos jurídicos, como o consentimento do governo, a proteção de nacionais no exterior e a legítima defesa, para a intervenção – ainda que incerta quanto aos seus meios e sua legitimidade – na península. A mesma narrativa jurídica é transposta à avaliação da licitude da Declaração de Independência e do referendo de secessão da Crimeia.

Assim como as autoridades russas e crimeias o fizeram, este trabalho também se aprofundará na comparação do problema com a Opinião Consultiva da Corte Internacional de Justiça sobre a declaração de independência do Kosovo. Dado que a declaração crimeia se utiliza dos parâmetros estabelecidos pelo caso do Kosovo, cumpre verificar se e até que ponto os dois casos são similares, e em qual medida o pronunciamento da Corte influenciou – ou deveria ter influenciado – a narrativa da independência da Crimeia.

A parte final da dissertação expõe as reações da comunidade internacional pós-secessão da Crimeia. É bom notar que a independência da Crimeia perdurou efetivamente por 48 horas, tempo suficiente para que o recém-nascido “Estado” e a Rússia assinassem o acordo que admitiu a Crimeia à Federação. A atuação da ONU nesse caso, nos debates em sede do Conselho de Segurança e na adoção de resoluções pela Assembleia Geral, serviu para coordenar a resposta dos *players* internacionais, condenando a ilegalidade da secessão da Crimeia e reafirmando a

inviolabilidade da integridade territorial ucraniana. Em última análise, são avaliados os desdobramentos futuros dos direitos à autodeterminação e secessão, em face do acontecido – que perdura ainda hoje – na península crimeia.

De antemão, deve-se fazer um esclarecimento. O caso *Application of the International Convention for the Suppression and Financing of Terrorism and of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*, levado à Corte Internacional de Justiça pela Ucrânia em face da Federação Russa, não será tópico de análise neste trabalho. O caso, protocolado em janeiro de 2017, percebeu a primeira manifestação da Corte (em medidas cautelares) já em abril, período em que este trabalho já se encontrava em defesa de projeto. As manifestações escritas das partes apenas serão apresentadas a partir de junho de 2018, após a defesa da dissertação. Ademais, ainda que o caso seja relevante para o tema, o objeto de investigação aqui – a secessão da Crimeia – é apenas incidental aos procedimentos da Corte, que julgará a violação de duas convenções internacionais.

A abordagem da pesquisa foi efetuada por método dedutivo, iniciando de considerações de cunho geral para conclusões sobre um particular caso. A técnica de pesquisa empregada foi bibliográfica e documental: buscou-se consultar a doutrina especializada, especialmente manuais gerais e publicações em revistas e jornais dedicados ao estudo do Direito Internacional, ao passo que foram também pesquisadas decisões e pareceres judiciais, bem como a atuação internacional de Estados, entidades subestatais e organizações internacionais e seus órgãos.

Em razão do grande volume de referências bibliográficas redigidas em outros idiomas, todas as traduções foram realizadas pelo autor desta dissertação, o qual se responsabiliza plenamente por eventuais falhas e incompreensões. Todos os endereços eletrônicos, que também são utilizados em considerável número, foram visitados pela última vez no dia 28 de fevereiro de 2018. O autor se responsabiliza, de igual forma, por eventuais *links* inacessíveis desde então.

Para a melhor experiência do leitor, as referências bibliográficas ao final do trabalho são divididas em subseções distintas, devido à diversidade de suas fontes. Também por isso, a metodologia empregada nas referências e citações foi híbrida: optou-se por combinar notas de rodapé e notas explicativas no mesmo sistema, utilizando, como modelo, o sistema de chamada numérico determinado pela NBR 10520:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT).

2. A SECESSÃO NO DIREITO INTERNACIONAL

O capítulo introdutório deste trabalho busca analisar o fenômeno da secessão como formador de novos Estados no Direito Internacional. Essa pesquisa, contudo, deve iniciar com um devido posicionamento da matéria no contexto jurídico internacional: enquanto a literatura especializada se divide em posições restritivas e ampliativas para delimitar o escopo da matéria, não se pode negar que a secessão, enquanto fenômeno cujos efeitos são sentidos fora das fronteiras internas, pode acontecer independentemente de sua regulamentação. Cabe, neste espaço, situar o tema da secessão no Direito Internacional.

De forma a exemplificar os casos em que o tema da secessão se apresenta no plano internacional, procurou-se dividir o estudo em três momentos. Inicialmente, o capítulo versa sobre a secessão no contexto de descolonização: a busca da Organização das Nações Unidas pela independência de territórios coloniais, que levou ao surgimento de inúmeros novos Estados por meio de sua separação das metrópoles coloniais, e também a função da Corte Internacional de Justiça, por meio de seus pareceres e julgamentos, na reafirmação do princípio da autodeterminação como norma peremptória de Direito Internacional.

Na sequência, é discutida a secessão de territórios não-coloniais, já que o surgimento de novos Estados não se limitou ao período da descolonização. Para tanto, este estudo detalha exemplos em que – com maior ou menor sucesso – uma entidade infraestatal almejou se alçar ao patamar internacional como um Estado. Em um terceiro momento, o enfoque se volta ao surgimento de novos Estados na conjuntura da queda dos regimes comunistas do Leste Europeu, que fez surgir dezenas de novos Estados na Europa, com especial atenção aos casos de dissolução da União Soviética e da Iugoslávia; este último, um processo mais intrincado e violento, que necessitou da participação de outros mecanismos internacionais para sua resolução.

Por fim, a primeira parte deste trabalho procura arrematar a discussão sobre a existência de um direito internacional à secessão, diante dos exemplos e pronunciamentos esmiuçados até então. Em suma, é manifestado que a secessão, via de regra, não seria alvo de proibições ou permissões; apenas em casos extremos, em que um povo sofre violações de Direitos Humanos constantes e graves a ponto de ameaçar sua própria existência como agrupamento humano, a secessão poderia ser realizada como *ultima ratio*. Por outro lado, a separação de parte de um território

soberano internacionalmente seria proibida em casos de intervenção de um terceiro Estado.

2.1 *Locus do debate: a secessão como problema jurídico internacional*

O Direito Internacional é regido, basicamente, pela atuação dos Estados, que, representados nas instâncias internacionais pelos seus respectivos governos, são os sujeitos jurídicos internacionais por excelência. Embora a frase anterior pareça ter sido escrita em uma década passada, ela ainda retrata de maneira fiel a natureza do Direito Internacional.

Não se trata de deixar de levar em conta que as organizações internacionais tenham adquirido maior força na conjuntura internacional nas últimas décadas – a Organização das Nações Unidas exerce forte influência na vida internacional; que entidades de caráter supranacional, como a União Europeia, adentrem cada vez mais na alçada normativa, interferindo nos ordenamentos nacionais de forma a questionarmos a soberania estatal, seu conteúdo e exercício; que outros sujeitos emergentes no Direito Internacional recebam crescente atenção no debate sobre a participação em instâncias políticas internacionais, como o indivíduo e as organizações não-governamentais. O Direito Internacional, não obstante esses fatores, continua sendo um sistema normativo composto por e para Estados.

O ordenamento jurídico internacional, colocado diante de novas ameaças às suas finalidades fundamentais – a estabilidade das relações internacionais e a segurança da comunidade como um todo –, responde, criando novas previsões normativas que, inevitavelmente, entram em conflito com as normas preexistentes. O surgimento da proibição do uso da força¹, por exemplo, foi a resposta do Direito Internacional em um contexto de perigo para a sobrevivência do próprio sistema, após a 2ª

¹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Carta das Nações Unidas e Estatuto da Corte Internacional de Justiça**. New York, Office of Public Informations, United Nations, 1945, Art. 2(4) da Carta: “A Organização e seus Membros, para a realização dos propósitos mencionados no Artigo 1, agirão de acordo com os seguintes Princípios: (...) 4. Todos os Membros deverão evitar em suas relações internacionais a ameaça ou o uso da força contra a integridade territorial ou a dependência política de qualquer Estado, ou qualquer outra ação incompatível com os Propósitos das Nações Unidas”. (doravante ONU)

Guerra Mundial²; o princípio da autodeterminação dos povos³, por sua vez, emergiu no arcabouço normativo como reflexo de uma política de descolonização global, trazendo consigo um potencial enorme de rupturas e transfigurações no cenário da soberania dos Estados.

Desta forma, uma entidade territorial pode surgir no cenário internacional como um dos seus *sujeitos por excelência* pelos mais diversos meios⁴. Este trabalho busca analisar os fenômenos de secessão de Estados; como define James Crawford, o processo essencialmente unilateral pelo qual “um particular grupo busca se separar do Estado do qual pertence, de modo a criar um novo Estado”⁵.

Essa é percepção mais restrita do fenômeno da secessão é adotada por grande parte da doutrina. Nesse viés, segundo Marcelo Kohen, a secessão seria

a criação de uma nova entidade independente por meio da separação de parte do território e população de um Estado preexistente, sem o consentimento deste último. A secessão, porém, pode também assumir a forma da separação de parte do território de um Estado para ser incorporado à outro o Estado – sempre ausente o consentimento do Estado-mãe⁶.

² TANCREDI, Antonello. **La Secessione nel Diritto Internazionale**. Padova: CEDAM, 2001, pp. 1-2.

³ Ver Seção 2.2 *infra*.

⁴ MIELE, Alberto. **Gli Stati**. Torino: G. Giappichelli, 2001, cita, à p. 24, algumas hipóteses pelas quais se pode perceber o surgimento de um Estado: secessão, divisão, devolução, adjudicação, fusão e separação.

⁵ CRAWFORD, James. State Practice and International Law in Relation to Secession. **British Yearbook of International Law**, Vol. 69, n. 1, 1999. pp. 85-117. “*Secession is the process by which a particular group seeks to separate itself from the State to which it belongs, and to create a new State*”, p. 85; “[secession] is essentially a unilateral process (...)”, p. 86.

⁶ KOHEN, Marcelo G. (Ed.). Introduction. In: *Idem. Secession: International Law Perspectives*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006: “(...) *secession is the creation of a new independent entity through the separation of part of the territory and population of an existing State, without the consent of the latter. Yet, secession can also take the form of the separation of part of the territory of a State in order to be incorporated as part of another State, without the consent of the former*”, p. 3. A falta de consentimento do Estado preexistente é o elemento-chave que define essa noção mais restrita de secessão. Ao mesmo tempo, esse fator explica o porquê de a secessão ser tão controversa no Direito

A relação entre a secessão e o Direito Internacional é um assunto que atrai o interesse da comunidade jurídica há décadas. A emergência de um novo Estado em detrimento do soberano preexistente ocasiona uma ruptura na composição da comunidade internacional, desafiando suas próprias fundações, bem como as de seus principais sujeitos – seja a situação belicosa⁷ ou não.

Exemplos de novos Estados que emergiram por vias de secessão são os Estados Unidos da América, separados da Grã-Bretanha em 1766, bem como os Estados latino-americanos que, a partir de 1821, livraram-se dos domínios espanhol e português. Ao longo dos séculos XVIII e XIX, a ideia – e também o termo – de “descolonização” ainda não existia. Assim, a secessão tomou forma neste primeiro fenômeno de independência de colônias de suas metrópoles europeias. Esses novos Estados não foram criados a partir de um “direito à independência”, sob qualquer regime internacional.

Posteriormente, e por consequência do processo de descolonização das metrópoles europeias iniciado na década de 60, emergiram novos Estados, especialmente na África e Ásia. É evidente sua emergência como novos sujeitos internacionais, com personalidade diferente do Estado preexistente, que permaneceu existindo⁸, não obstante a alteração territorial.

O Direito Internacional, por muito tempo, assumiu uma postura denominada *neutra*, não proibindo, nem autorizando a secessão⁹: apenas

Internacional: por um lado, a falta de acordo é uma fonte de disputa entre o “novo” e o “antigo” Estado; pelo outro, a entidade recém-formada busca, para obter o consentimento do seu antigo soberano, uma justificação legal para a sua emergência como um Estado sob outra estrutura normativa (o Direito Internacional).

⁷ Ver CRAWFORD, James. **The Creation of States in International Law**. 2ª Ed.. Oxford: Oxford University Press, 2006, p. 267.

⁸ MIELE, *Op. Cit.*, p. 24: “*In ciascuno di questi casi, vi è accordo generale nell’affermare la nascita di un nuovo soggetto, essendo certamente mutato l’ente di governo*”. À p. 26 o autor afirma, ainda, que é o *governo* – e não o *território* – o elemento fundamental de identificação de um Estado.

⁹ TANCREDI, Antonello. A normative ‘due process’ in the creation of States through secession. In: KOHEN, **Secession**, *Op. Cit.*, pp. 171-207, à p. 172: o *neutralistic approach* significava a abstenção do Direito Internacional de processos de surgimento de Estados, exceto quanto ao fenômeno da descolonização. Não se considera que o Direito Internacional crie Estados por

reconhecendo o resultado dos processos *de facto* que levariam ao nascimento de um Estado. Esse fenômeno não equivale ao exercício de um direito que existe *a priori*; apenas sugere a ausência de normas que ensejam um direito à independência a grupos étnicos¹⁰.

Resta bastante claro que, na contemporaneidade, a maior parte das ameaças para a estabilidade e a segurança dos Estados provenha de conflitos internos. Estes, geralmente, são ocasionados por pretensões frustradas de grupos separatistas, inseridos em uma conjuntura de desagregação e crise cada vez maiores do Estado moderno¹¹.

A preocupação da comunidade internacional pode ser exemplificada na Resolução 51/55 da Assembleia Geral das Nações Unidas, adotada em 9 de janeiro de 1997¹². No texto do documento, percebe-se a preocupação dos atores estatais com situações “que possam levar à violação da paz internacional (...), apesar dos esforços das Nações Unidas para terminá-las e evitar ditos conflitos no futuro”¹³ e com a “violenta desintegração de Estados [que possa] violar a manutenção da paz e da segurança internacionais”¹⁴. Com esses objetivos, a comunidade internacional busca manter a “observação estrita ao princípio da

intermédio de suas normas; a matéria se mantém fora do núcleo do dinâmico processo que resulta no *statehood* internacional.

¹⁰ CRAWFORD. **Creation of States**, *Op. Cit.*, p. 375; MUSGRAVE, Thomas D. **Self-Determination and National Minorities**. Oxford: Clarendon Press, 1997, p. 235-236, MALANCZUK, Peter. **Akehurst's Modern Introduction to International Law**, 7th Ed.. New York: Routledge, 1997, p. 78.

¹¹ A mais célebre obra que trata da crise do Estado moderno – ou da “corrosão da soberania estatal – pode ser encontrada em ROMANO, Santi. **Lo Stato moderno e la sua crisi**. Milano: Giuffrè, 1969. Também deve ser lembrado CAPOGRASSI, Giuseppe. **Saggio sullo Stato**. In: CAPOGRASSI, Giuseppe. **Opere**. Vol. I. Milano: Giuffrè, 1959, e, mais recentemente, em CARREAU, Dominique; BICHARA, Jahyr-Philippe. **Direito Internacional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 24.

¹² ONU. General Assembly, **Resolution 51/55, The maintenance of international security – prevention of the violent disintegration of States**, A/RES/51/55, 9 January 1997.

¹³ *Ibidem*: “The General Assembly, (...) Deeply concerned that situations that may lead to a breach of international peace are continuing in spite of the efforts of the United Nations to put an end to them and to avert such conflicts in the future (...)”.

¹⁴ *Ibidem*: “Considering that the violent disintegration of States may threaten the maintenance of international peace and security (...)”.

inviolabilidade das fronteiras internacionais entre Estados”, bem como ao princípio da integridade territorial dos Estados¹⁵.

A secessão como matéria internacional é uma temática de difícil discussão. Não existe uma disciplina jurídica propriamente dita que regulamente a secessão no Direito Internacional, ou seja, não existe um direito à secessão *per se*. Tampouco existe acordo na doutrina internacional sobre o significado preciso da palavra *secessão*: alguns autores o utilizam em sentido amplo, de modo a incluir os fenômenos de dissolução e de fragmentação de Estados preexistentes, ou quando ocorre a separação de parte do território de um Estado com o intuito de se criar um novo Estado independente sem que se afete a existência do Estado anterior¹⁶.

Argumenta-se, por outro matiz, que um “direito à secessão” não existiria no Direito Internacional, configurando-se matéria governada inteiramente pelas dinâmicas políticas globais. Para Georges Abi-Saab, por exemplo, “a secessão é simplesmente não regulamentada pelo Direito Internacional”¹⁷, sendo uma matéria de fato, uma realidade política. O Direito Internacional não influenciaria nesse processo, limitado a reconhecer matérias de fato, como o surgimento de uma nova entidade soberana, junto de todas as consequências jurídicas a ele vinculadas. Essa postura prevê um papel insignificante do Direito Internacional nesses processos¹⁸.

Entretanto, a potencial ausência de uma disciplina legal não significa que o fenômeno não exista, ou que não se possa encontrar, em

¹⁵ *Ibidem*: “(...) 3. Affirms the need for strict compliance with the principle of the inviolability of international borders among States; 4. Affirms also the need for strict compliance with the principle of the territorial integrity of any State (...)”.

¹⁶ Conforme DUGARD, John. **The Secession of States and their Recognition in the wake of Kosovo**. Collected Courses, Vol. 357. The Hague: The Hague Academy of International Law, 2011, p. 24: “There is no agreement on the precise meaning of secession. Sometimes the term is used in the broad sense to include both the dismemberment and dissolution of States. Another broad definition sees secession as the separation of part of the territory of a State carried out by the resident population with the aim of creating a new independent State or joining another State without affecting the continued existence of the predecessor or parent State”. Pode se encontrar um exemplo dessa visão em BARTKUS, Viva Ona. **The Dynamic of Secession**. Cambridge: Cambridge University Press, 2004, p. 3.

¹⁷ ABI-SAAB, Georges. **Conclusion**. In: KOHEN, *Secession, Op. Cit.*, pp. 470-476, à p. 474.

¹⁸ KOHEN, *Op. Cit.*, p. 4.

outras normas internacionais, uma resposta aos movimentos separatistas que, bem-sucedidos ou não, buscam a secessão do seu Estado originário.

A problemática de a secessão ser ou não governada por normas de Direito Internacional deve ser inserida em um contexto mais abrangente, que envolve a criação de um Estado na ordem internacional. Também nesse ponto, encontram-se vozes que entendem que a formação de um novo Estado é matéria *de facto*, não *de jure*¹⁹. Assim, a emergência de um novo Estado do território de um Estado preexistente – geralmente em circunstâncias políticas polêmicas – seria matéria fora do escopo do Direito Internacional.

Contudo, para o âmbito da presente pesquisa, essa resposta deve ser contestada com argumentos contrários. Nas palavras do professor John Dugard,

Essa não é uma explicação satisfatória da criação de um novo Estado via secessão, porque existem regras jurídicas e princípios que regulamentam a formação de um novo Estado, incluindo o Estado secessionista, e o seu reconhecimento. Essas normas podem ser incertas, contraditórias e inconsistentes, mas elas são, ademais, normas que regulam tanto a questão de a secessão ser juridicamente permitida quanto se o reconhecimento de tal situação é permitido pelo Direito²⁰.

Do mesmo lado do argumento, Peter Radan advoga que a secessão se define pela “criação de um novo Estado proveniente de, ou tendo sido entidade colonial do território de um Estado preexistente”²¹,

¹⁹ Conforme OPPENHEIM, Lassa. **International Law. A Treatise**. Edited by Hersch Lauterpacht. London: Longmans, 1955, p. 544.

²⁰ DUGARD, *Op. Cit.*, p. 26: “*This is not a satisfactory explanation of the creation of a new State by secession for there are legal rules and principles that govern the formation of a new State, including a secessionist State, and its recognition. These rules may be uncertain, contradictory and inconsistent but nevertheless there are rules that govern both the question whether secession is legally permissible and whether recognition of such a situation is allowed by law.*”

²¹ RADAN, Peter. Secessionist Referenda in International and Domestic Law. **Nationalism and Ethnic Politics**, Vol. 18, 2012, pp. 8-21. Do original: “(...) *the*

uma visão que certamente amplia a perspectiva da secessão em relação às abordagens tradicionais. O reconhecimento internacional da independência do Bangladesh, por exemplo, se configurava como o único caso de secessão fora do contexto de descolonização. Entretanto, a redefinição proposta inclui a criação de novos Estados provenientes de Estados preexistentes com o consentimento desses últimos, como nos casos da Eritreia e do Sudão do Sul²², e também leva em conta novos Estados frutos da dissolução de um Estado preexistente – grande parte dos Estados que surgiram da dissolução da União Soviética e da Iugoslávia²³.

Quem buscou versar sobre o problema de um direito à secessão no Direito Internacional promoveu um embate entre os princípios da integridade territorial dos Estados – que representa, *per se*, uma força conservativa – e da autodeterminação dos povos, modelo do progresso, da reinvenção, da vanguarda de pensamento internacionalista²⁴. Ao longo do Século XX, as conclusões obtidas terminaram por, fatalmente, prevalecer o direito do Estado ao respeito e garantia da sua integridade territorial.

A controvérsia acerca da existência de um direito à secessão, na realidade, é prescrita atualmente nos limites do Direito Internacional, em um plano não somente circunscrito aos princípios da autodeterminação dos povos e da integridade territorial. A fórmula é estipulada dessa maneira:

quando um Estado é responsável por graves e massivas violações de direitos humanos contra um grupo étnico, nacional ou religioso, ou seja, ofensas que sejam diretamente ligadas à negação de qualquer direito à autodeterminação interna, o princípio da autodeterminação dos povos deve prevalecer sobre qualquer hipótese²⁵.

creation of a new state upon territory previously forming part of, or being a colonial entity of, an existing state”, p. 9.

²² Ver seção 2.3.5 *infra*.

²³ Ver seção 2.4 *infra*.

²⁴ TANCREDI, **Secessione**, *Op. Cit.*, pp. 6-7.

²⁵ *Ibidem*: “(...) *La soluzione è la seguente: quando uno Stato è responsabile di gravi e massicce violazioni dei diritti dell'uomo in danno di un gruppo d'identità (etnica, nazionale, religiosa, ecc.), violazioni che risultano di solito materialmente collegate alla negazione di ogni diritto di autodeterminazione interna (nel senso di negare ogni diritto di partecipazione politica del medesimo*

Caso tais violações extremas não se verifiquem, a integridade territorial do Estado é garantida, interna e internacionalmente, de encontro a quaisquer pretensões secessionistas.

Dessa maneira, faria juz à garantia internacional de suas fronteiras um Estado que confira proteção a todos os povos concernentes ao seu território, que resguarde os direitos que lhes são essenciais à sua existência, identidade, desenvolvimento e não discriminação. Caso contrário, seria considerado que “a estabilidade e a paz internacional restariam mais ameaçadas com a conservação da integridade territorial do Estado, em detrimento da pretensão secessionista em questão”²⁶. Tal cenário revela que o ordenamento jurídico internacional, em virtude de estar inserido em uma comunidade internacional dinâmica e cada vez mais adaptável em seus valores fundamentais, possui mecanismos para o estabelecimento de normas com as quais se permitiria a secessão em casos de graves violações internacionais.

Conforme posto, nas situações descritas acima, um direito à secessão seria reconhecido no âmbito internacional, caracterizado como *ultima ratio* no confronto de um Estado que cometa violações graves, persistentes e irremediáveis de direitos fundamentais de minorias ou grupos étnicos submetidos ao seu poder.

Para que se possa ter em mente a situação que juridicamente suportaria um movimento de secessão, é necessário, primordialmente, que seja negado o exercício interno do direito à autodeterminação a um grupo de identidade infraestatal, negação esta cuja gravidade justificaria

gruppo al c.d. 'decision-making process', ovvero opporsi ad eventuali domande di autonomia personale o territoriale), allora l'autodeterminazione prevale sulla garanzia del confine (...), p. 8

²⁶ *Ibidem*: “(...) Che la tutela del diritto di ogni gruppo a decidere del suo destino, che la protezione dei suoi diritti essenziali all'esistenza, all'identità, alla non discriminazione faccia, quindi, premio sulla garanzia del confine. Ciò, in particolare, avverrebbe quando la stabilità e la pace internazionale risultassero più minacciate dalla conservazione della situazione preesistente che dalla negazione della pretesa secessionista”, pp. 9-10. A mesma visão pode ser verificada em STEINHARDT, Ralph G.. **International Law and Self-Determination (Occasional Paper Series)**. Washington: The Atlantic Council of the United States, 1994: “*In principle, secession might be a legitimate exercise of self-determination, deserving recognition by the United States, when it is in response to gross and systematic breaches of human rights that threaten regional stability and when the resulting entity would be economically viable (...)*”, pp. 37-38.

o exercício externo do princípio supracitado, com vistas à constituição de um novo sujeito internacional – um novo Estado, invariavelmente.

Em um quadro de Estados plurinacionais, por exemplo, essa denegação da capacidade de decidir o próprio destino fica mais evidente²⁷. A não observância do princípio da autodeterminação em seu caráter interno vai além da mera impossibilidade de participação na vida política, no *decision-making process*; atinge o âmbito do próprio grupo infraestatal ao se inviabilizar, por parte do Estado, a capacidade de se auto-organizar politicamente, de lhe ver concedida autonomia em certo grau dentro das estruturas institucionais, como um agrupamento portador de uma identidade distinta dos demais.

A grande maioria da doutrina internacionalista, portanto, não refuta em definitivo que exista o direito à secessão – majoritariamente, aceita-se um direito à secessão apenas em casos excepcionais. Ainda que a estabilidade dos Estados e a não violação de seus direitos soberanos permaneçam no topo das prioridades da comunidade internacional, essa mesma soberania também encontra seus limites²⁸, como no princípio da autodeterminação dos povos e no respeito às normas *jus cogens* internacionais.

É nesse sentido que se considera importante a manifestação de Aureliu Cristescu, que, no exercício de suas funções como *Special Rapporteur* da Sub-Comissão para a Prevenção da Discriminação e Proteção das Minorias da ONU, em 1981, declarou que, apesar de ser perigoso reconhecer, no Direito Internacional, um direito geral e ilimitado de secessão,

O direito à secessão inquestionavelmente existe, porém, em um caso especial, mas muito importante: quando povos, territórios e entidades são subjugadas, em violação ao Direito Internacional. Em tais casos, os povos interessados

²⁷ TANCREDI, **Secessione**, *Op. Cit.*, p. 15.

²⁸ MURSWIEK, Dietrich. The issue of a Right of Secession - Reconsidered. In: TOMUSCHAT, Christian (Ed.). **Modern Law of Self-Determination**. Amsterdam: Martinus Nijhoff, 1993, pp. 21-39: “*The majority of the literature in international law does not deny a right of secession completely, but emphasizes the importance of the principle of sovereignty. Therefore most authors accept a right of secession only in exceptional cases. (...) To the extent that sovereignty is limited by the right of self-determination, there is no contradiction between the right of self-determination and sovereignty*”, p. 25

tem o direito de retomar sua liberdade e se constituir em Estados independentes e soberanos²⁹.

Afirma-se com certa frequência que um grupo ou povo possui um direito a se separar do Estado do qual correntemente pertencem em virtude do seu direito à autodeterminação³⁰ - afinal, como declara Dietrich Murswiek, “sem um direito à secessão, não existe o direito à autodeterminação dos povos”³¹. Por outro lado, em linhas gerais, a secessão é considerada ilícita no Direito Internacional, visto que viola a integridade territorial do Estado predecessor – princípio jurídico³² que a disciplina sempre buscou favorecer.

É certo que o Direito Internacional vem se adaptando, nas últimas décadas, para reconhecer as realidades políticas de quando a independência de uma entidade separatista é estabelecida em relação ao território efetivamente controlado por esta. No Direito Internacional contemporâneo, a principal base argumentativa sob a qual existiria um direito à secessão seria o princípio da autodeterminação dos povos. A não observância do princípio da autodeterminação dos povos em seu caráter

²⁹ ONU. **The right to Self-determination: historical and current development on the basis of United Nations instruments. Prepared by Aureliu Cristescu, Special Rapporteur of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities**, E/CN.4/Sub.2/404/Rev.1, New York: United Nations Publication, 1981: “*It would be dangerous to recognize in international law a general and unlimited right of secession, for the rights of a population living in the territory of a given State are governed by the national constitutional law of that State. The right of secession unquestionably exists, however, in a special, but very important case: that of peoples, territories and entities subjugated in violation of international law. In such cases, the peoples concerned have the right to regain their freedom and constitute themselves independent sovereign States*”, par. 173.

³⁰ CRAWFORD, **British Yearbook**, *Op. Cit.*, p. 87: “*The only arguable basis in modern international law by which a right to secession might exist would be by virtue of the principle of self-determination*”

³¹ MURSWIEK, *Op. Cit.*, p. 21. O autor prossegue, alegando que “caso o direito à autodeterminação abarcasse automaticamente a possibilidade de secessão”, não poderia existir qualquer direito à autodeterminação. Contudo, enquanto “*these two statements seem to be in strict contradiction to each other. (...) there is no real contradiction between these propositions. (...) there are conditions under which both principles – and consequently also both theses about the right of secession – can coexist with one another*”, p. 21.

³² ONU, **Carta das Nações Unidas**, *Op. Cit.*, Art. 2(4).

interno seria motivo suficiente a favorecer a alegação³³ de um título à secessão por parte do grupo oprimido no Estado do qual faz parte.

2.2 A secessão de territórios coloniais

Durante o período de descolonização, em que se viu o nascimento de quase uma centena de novos entes soberanos, o surgimento de Estados foi transformado em uma matéria jurídica, em virtude de uma norma internacional – o princípio da autodeterminação dos povos. Povos que se encontravam sob dominação externa poderiam se constituir como Estados independentes, escorando-se em uma norma que os conduzia diretamente à independência.

O princípio da autodeterminação dos povos consta na própria Carta das Nações Unidas³⁴, bem como na Resolução 1514³⁵ da Assembleia Geral, de 1960, considerada a *pedra angular* do desenvolvimento dos estudos sobre o tema. De forma sucinta, a autodeterminação consiste no direito dos povos de “determinar livremente seu status político e buscar livremente seu desenvolvimento

³³ MURSWIEK, *Op. Cit.*, p. 37: “*Under what conditions may we derive a right of secession from the right of self-determination? (...) in cases of unreasonable discrimination or if there are no other means to save the existence of a people*”, e p. 38: “*If a State does not satisfy a people’s claim to cultural rights and autonomy, then the people must have a right of secession in order to exercise its self-determination. (...) Only if a State deprives a people of its right to internal self-determination, must territorial integrity stand behind the right of self-determination*”. O autor, ao mencionar casos nos quais não existe outra maneira de se salvaguardar a própria existência do povo, está fazendo referência implícita à tese da *remedial secession* supracitada, ou seja, quando a secessão aparece como último recurso à resolução do problema.

³⁴ ONU, **Carta das Nações Unidas**, *Op. Cit.*, Art 1(2): “Os objetivos das Nações Unidas são: (...) 2. Desenvolver relações de amizade entre as nações baseadas no respeito do princípio da igualdade de direitos e da autodeterminação dos povos, e tomar outras medidas apropriadas ao fortalecimento da paz universal”.

³⁵ *Idem*. General Assembly, **Resolution 1514 (XV). Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples**, A/RES/1514(XV), 14 December 1960: “*The General Assembly (...) Declares that: (...) 2. All peoples have the right to self-determination; by virtue of that right they freely determine their political status and freely pursue their economic, social and cultural development. (...) 6. Any attempt aimed at the partial or total disruption of the national unity and the territorial integrity of a country is incompatible with the purposes and principles of the Charter of the United Nations*”.

cultural, econômico e social” – ressalvada a “independência política e a integridade territorial dos países”.

O conceito, porém, tem um espectro bastante amplo nos textos da ONU, gerando diversas interpretações, que acompanham as linhas de raciocínio de cada interlocutor, pelas quais se busca atingir diferentes fins – incompatíveis, muitas vezes. O principal motivo para a ONU ter deixado em aberto o âmbito de aplicação dessa norma reside no inevitável embate entre países colonialistas (à época da formação das Nações Unidas) e países anticolonialistas, muitos deles ex-colônias dos primeiros. A doutrina e a jurisprudência³⁶ têm papel fundamental nesse sentido, visto que elas podem clarificar e diminuir a abrangência do texto, como James Crawford adverte³⁷.

A autodeterminação emergiu como princípio basilar do Direito Internacional no período de descolonização, no qual velhos poderes coloniais, que reinavam na África, no Sudeste Asiático e no Oriente Médio, se desintegravam. O despertar de uma comunidade internacional com estreitos laços de interação motivou transfigurações no ordenamento jurídico internacional, ou seja, houve uma afluência súbita de novos sujeitos de Direito Internacional incorporados ao sistema.

Pode-se afirmar com clareza que o direito à autodeterminação foi parte integral dessas mudanças. Novas nações surgiram – apenas na década de 60, mais de setenta ex-colônias foram incorporadas à ordem internacional, sob o manto da soberania estatal –, separando-se ou simplesmente se libertando das suas metrópoles europeias; elas necessitavam de garantias, por parte dos órgãos internacionais, de que seu direito de dispor do seu próprio futuro seria verificado.

A Organização das Nações Unidas, nas suas primeiras três décadas de funcionamento, invocou o princípio da autodeterminação como a base da descolonização dos povos cujos territórios ainda não

³⁶ *Idem*, **Estatuto da Corte Internacional de Justiça**, *Op. Cit.*, Art. 38: “The Court, whose function is to decide in accordance with international law such disputes as are submitted to it, shall apply: (...) d) subject to the provisions of Article 59, judicial decisions and the teachings of the most highly qualified publicists of the various nations, as subsidiary means for the determination of rules of law”.

³⁷ Do original: “(...) the principle of self-determination, as general principle of international law (...) commands substantial academic support. In the absence of any compelling considerations of principles there would be little justification for rejecting it as part of a substantial law.” CRAWFORD, **Creation of States**, *Op. Cit.*, p. 98.

havam obtido um grau “satisfatório” de autonomia internacional. O colonialismo foi delineado, de maneira ampla, de forma a incluir tanto a ocupação estrangeira (civil ou militar) quanto os regimes de *apartheid*; a Resolução 1514, conforme visto *supra*, vinculou diretamente o direito à autodeterminação dos povos com o *framework* de descolonização; a Resolução 2625³⁸, de maneira similar, conectou a autodeterminação com um célere fim ao colonialismo, ressaltando a integridade territorial e independência dos Estados. Ainda no âmbito da Assembleia Geral, a *Definition of Agression*, estabelecida pela adoção da Resolução 3314, em 14 de dezembro de 1974, eximiu as lutas “contra regimes coloniais e racistas, ou outras formas de dominação estrangeira”³⁹ do conceito de agressão.

Nesse contexto colonial, a Carta das Nações Unidas dividiu os territórios em duas espécies. Havia os protetorados, regidos pelo Capítulo XII, nos quais se incluíam os territórios anteriormente tutelados pelo sistema de Mandatos, sob a égide da Liga das Nações, conforme Artigo 22 da sua Convenção. Do outro lado, estavam os territórios não-autônomos, ou *non-self-governing territories*, abarcados pelo Capítulo XI da Carta; mais precisamente, o seu Artigo 73 os definia como territórios cujos povos ainda não obtiveram uma total autonomia⁴⁰.

³⁸ Ver seção 2.3.2 *infra*.

³⁹ ONU. General Assembly, **Resolution 3314 (XXIX). Definition of Agression**, A/RES/3314(XXIX), 14 December 1974: “*Article 1: Agression is the use of armed force by a State against the sovereignty, territorial integrity or political independence of another State, or in any other manner inconsistent with the Charter of the United Nations, as set out in this Definition. (...) Article 7: Nothing in this Definition (...) could in any way prejudice the right to self-determination, freedom and independence (...) of peoples forcibly deprived of that right (...), particularly peoples under colonial and racist regimes or other forms of alien domination: nor the right of these peoples to struggle to that end and to seek and receive support (...)*”.

⁴⁰ *Idem*, **Carta das Nações Unidas**, *Op. Cit.*, Art. 73: “Os membros das Nações Unidas, que assumiram ou assumam responsabilidades pela administração de territórios cujos povos não tenham atingido a plena capacidade de se governarem a si mesmos, reconhecem o princípio de que os interesses dos habitantes desses territórios são da mais alta importância, e aceitam, como missão sagrada, a obrigação de promover no mais alto grau, dentro do sistema de paz e segurança internacionais estabelecido na presente Carta, o bem-estar dos habitantes desses territórios (...)”

Os territórios internacionalmente tutelados atingiram, conforme o Artigo 76 (b) da Carta, a “autonomia ou independência”⁴¹; destino igual teve grande parte dos *non-self-governing territories*. Importante ressaltar, porém, que o princípio da autodeterminação – que se tornara aplicável a todos os territórios não autônomos, nas palavras da Corte⁴² – não leva automaticamente à secessão unilateral dos povos desses territórios. Na maioria dos casos, a progressão de autonomia à independência foi consensual⁴³. Nesse contexto, a Assembleia Geral clamou que fossem tomadas decisões rápidas acerca da independência desses territórios, especialmente após a Resolução 1514 supracitada. Contudo, é estabelecido que a ONU não defendeu direitos unilaterais de secessão aos *non-self-governing territories*, exceto quando a autodeterminação era exercida como resistência ao poder colonial.

A Corte Internacional de Justiça, em uma análise de sua jurisprudência, também deu ensejo à posição de que o princípio da autodeterminação dos povos deveria ser exercido pelas colônias e pelos territórios ocupados⁴⁴; seus pronunciamentos mais notáveis acerca da temática foram a respeito de territórios ocupados e não autônomos, como a Namíbia (*South West Africa* à época), o Saara Ocidental, o Timor Leste e a Palestina.

⁴¹ *Ibidem*, Art. 76: “Os objetivos básicos do sistema de tutela, de acordo com os Propósitos das Nações Unidas enumerados no artigo 1 da presente Carta serão: (...) b) fomentar o progresso político, econômico, social e educacional dos habitantes dos territórios tutelados e o seu desenvolvimento progressivo para alcançar governo próprio ou independência, como mais convenha às circunstâncias particulares de cada território e de seus habitantes e aos desejos livremente expressos dos povos interessados e como for previsto nos termos de cada acordo de tutela; (...)”

⁴² CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. **Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)**, Advisory Opinion, ICJ Reports, 1971, pp. 16-66: “[The] developments in international law in regard to non-self-governing territories, as enshrined in the Charter of the United Nations, made the principle of self-determination applicable to all of them”, p. 31. (doravante ICJ)

⁴³ CRAWFORD, *British Yearbook*, *Op. Cit.*, p. 89: “It should be noted that the principle of self-determination (...) did not involve an automatic right of unilateral secession for the people of those territories. In the vast majority of cases, the progress to self-government of independence was consensual”.

⁴⁴ DUGARD, *Op. Cit.*, p. 81.

Em *South West Africa*, a Corte declarou, conforme visto acima, que o desenvolvimento do Direito Internacional acerca dos *non-self-governing territories* “fez com que o princípio da autodeterminação dos povos fosse aplicável a todos eles”⁴⁵. No caso referente ao *status* internacional do Saara Ocidental⁴⁶, no qual a ICJ tratou do princípio da autodeterminação estritamente no âmbito normativo das Resoluções 1514 e 2625⁴⁷, a opinião separada do juiz norte-americano Hardy C. Dillard merece especial cuidado, quando afirmou que uma norma de Direito Internacional acerca da autodeterminação havia emergido, sendo “aplicável à descolonização daqueles territórios não-autônomos que estão sob a égide das Nações Unidas”⁴⁸.

O julgamento da Corte do caso do Timor Leste contém previsão no sentido de declarar que “o direito dos povos à autodeterminação, conforme foi desenvolvido da Carta e da prática da ONU, possui caráter *erga omnes*”⁴⁹, ou seja, é oponível a todos os sujeitos do ordenamento. Por fim, a Opinião Consultiva⁵⁰ acerca da construção de um muro na fronteira entre Israel e Palestina reconhece o direito do povo palestino à autodeterminação no contexto de *foreign occupation*, evocando os mesmos instrumentos – julgamentos e resoluções – citados aqui.

⁴⁵ ICJ, *South West Africa*, *Op. Cit.*, p. 31.

⁴⁶ *Idem*, *Western Sahara*, Advisory Opinion, ICJ Reports, 1975. pp. 12-82.

⁴⁷ *Ibidem*, pp. 36-37: “*General Assembly resolution 1514 (XV) provided the basis for the process of decolonization which has resulted since 1960 in the creation of many States which are today Members of the United Nations. (...) General Assembly resolution 2625 (XXV) (...) reiterates the basic need to take account of the wishes of the people concerned. (...) The validity of the principle of self-determination, defined as the need to pay regard to the freely expressed will of peoples, is not affected by the fact that in certain cases the General Assembly has dispensed with the requirement of consulting the inhabitants of a given territory. (...)*”

⁴⁸ *Ibidem*, Separate Opinion by Judge Dillard: “*a norm of international law on the subject of self-determination (...) had emerged applicable to the decolonization of those non-self-governing territories which are under the aegis of the United Nations*”, p. 121.

⁴⁹ *Idem*, *East Timor (Portugal v. Australia)*, ICJ Reports, 1995, pp. 90-106: “*(...) the right of peoples to self-determination, as it has evolved from the Charter and United Nations practice, has an erga omnes character*”, p. 102. Tratando-se de um “povo colonial”, os timorenses sem dúvida desfrutavam de um direito à autodeterminação sob a Resolução 1514, p. 102-104.

⁵⁰ *Idem*, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion, ICJ Reports, 2004, pp. 136-203.

2.3 A secessão de territórios não-coloniais

Estados surgem também fora do contexto colonial. Aqui, a observação da práxis passará mais por documentos internacionais do que pela apuração de casos, visto que, nas palavras de Crawford, a “prática acerca da secessão unilateral de territórios não coloniais é bem diferente. (...) Em tais casos, o princípio da integridade territorial é uma significativa limitação”⁵¹.

Para proceder à investigação desse ponto, apresentam-se, primeiramente, dois documentos de suma importância na análise de um possível título jurídico à secessão no âmbito do Direito Internacional: em primeiro lugar, o parecer, de 1921, relativo à controvérsia das Ilhas Åland, emitido no âmbito de uma Comissão de Juristas⁵² estabelecida pela Liga das Nações; também, a “cláusula de salvaguarda” manifestada no domínio da Resolução 2625(XXV), adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 24 de outubro de 1970.

Cumprе ressaltar, contudo, que existe uma situação de secessão unilateral de território fora do escopo da descolonização, como aconteceu com o Bangladesh no final da década de 60, que culminou com sua bem-sucedida secessão do Paquistão, em 1971.

2.3.1 O Parecer da Comissão de Juristas sobre as Ilhas Åland (1920)

Acerca das Ilhas Åland, território historicamente disputado pela Suécia e Finlândia, a Comissão de Juristas, tendo afirmado que “reconhecer às minorias o direito de secessão significaria destruir a ordem e a estabilidade”⁵³ na ordem interna dos Estados e “difundir a anarquia” na comunidade internacional, admitiu, por fim, que a possibilidade de uma secessão legítima existia, ao menos em tese:

A separação por parte de uma minoria do Estado do qual ela faz parte (...) pode apenas ser considerada como solução excepcional, um último recurso para quando o Estado carece de vontade ou

⁵¹ CRAWFORD, **British Yearbook**, *Op. Cit.*, p. 92: “(...) *the practice regarding unilateral secession of non-colonial territories is very different. (...) In such cases the principle of territorial integrity has been a significant limitation*”.

⁵² LIGA DAS NAÇÕES. **Åland Islands Case**. League of Nations Official Judgements, Supp. 4, 1920. pp. 3-19.

⁵³ *Ibidem*, p. 10-11.

de poder para decretar e aplicar garantias justas e efetivas⁵⁴.

Portanto, existiria a possibilidade de recorrer à secessão como *ultima ratio*, por consequência da tutela dos direitos violados, em face da incapacidade de um Estado de cumprir com suas obrigações perante o povo em questão – no caso, a proteção da identidade distinta dos *Åländare* dentro da Finlândia, os quais, por exemplo, utilizam o sueco como idioma.

2.3.2 A Resolução 2625 da Assembleia Geral da ONU (1970) e a *safeguard clause*

A Resolução 2625⁵⁵ proferida pela Assembleia Geral da ONU em 24 de outubro de 1970, por sua vez, estabeleceu a *Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States*. Em seu texto, lê-se que, por consequência do princípio da autodeterminação dos povos, “todos os povos têm o direito de determinar livremente, sem interferência externa, seu status político e buscar seu desenvolvimento econômico, social e cultural”⁵⁶. Parágrafos depois, entretanto, reitera-se que a declaração não deve ser interpretada de forma a autorizar ações que busquem “fragmentar ou enfraquecer, no todo ou em parte, a integridade territorial ou unidade política de Estados independentes e soberanos que se comportem em conformidade com o princípio da equidade e da autodeterminação dos povos”. Aqui, na denominada “cláusula de salvaguarda”, referência é feita a Estados cujos

⁵⁴ *Ibidem*, p. 14: “The separation of a minority from a State of which it forms a part (...) can only be considered as an altogether exceptional solution, a last resort when the State lacks either the will or the power to enact and apply just and effective guarantees”.

⁵⁵ ONU. General Assembly, **Resolution 2625 (XXV). Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations**, A/RES/2625(XXV). 24 October 1970.

⁵⁶ *Ibidem*: “By virtue of the principle of equal rights and self-determination of peoples enshrined in the Charter of the United Nations, all peoples have the right freely to determine, without external interference, their political status and to pursue their economic, social and cultural development, and every State has the duty to respect this right in accordance with the provisions of the Charter”.

governos representem todos os povos pertencentes ao seu território, “sem distinção de raça, religião ou cor”⁵⁷.

Faz-se especial menção, aqui, à relevância – que não pode ser subestimada – da chamada *safeguard clause*, encontrada no final do documento. Ela marcou, pela primeira vez na história da Organização, uma mudança de paradigma. Passa-se de uma afirmação praticamente uníssona do princípio da integridade territorial dos Estados para uma margem de interpretação maior: as autoridades governamentais devem respeitar, em sua ordem interna, o princípio da autodeterminação dos povos, concedendo-lhes representação efetiva, sem quaisquer distinções de raça, religião ou cor.

Cumpridos esses preceitos, a soberania territorial se manteria intacta; caso contrário, uma reivindicação separatista encontraria legitimidade para prosseguir. A ideia remonta à tese da *remedial secession*, em virtude da qual o exercício do direito à autodeterminação, para além da sua tradicional aplicação a povos coloniais ou submetidos à ocupação estrangeira, seria também empregado atualmente, no âmbito do Direito Internacional, como *ultima ratio* nos casos em que grupos étnicos infraestatais sofressem “constantes violações” da sua autonomia interna, consistindo em objeto de uma “brutal perseguição”⁵⁸.

⁵⁷ *Idem*: “Nothing in the foregoing paragraphs shall be construed as authorizing or encouraging any action which would dismember or impair, totally or in part, the territorial integrity or political unity of sovereign and independent States conducting themselves in compliance with the principle of equal rights and self-determination of peoples as described above and thus possessed of a government representing the whole people belonging to the territory without distinction as to race, creed or colour”.

⁵⁸ Para maior aprofundamento sobre o tema, recomenda-se BUCHHEIT, Lee C.. **Secession: The Legitimacy of Self-Determination**. New Haven: Yale University Press, 1978, p. 222; RAIČ, David. **Statehood and the Law of Self-Determination**. The Hague: Kluwer Law International, 2002, pp. 324-332; CASSESE, Antonio, **Self-Determination of Peoples. A Legal Reappraisal**. Londres: Cambridge University Press, 1996, porém, alerta: “ (...) denial of the basic right to representation does not give rise per se to the right of secession. In addition, there must be gross breaches of fundamental human rights, and, what is more, the exclusion of any likelihood for a possible peaceful solution within the existing State structure (...)”, pp. 119-120 Essa compreensão também é lembrada na Reference re Secession of Quebec: “(...) A state whose government represents the whole of the people or peoples resident within its territory, on a basis of equality and without discrimination, and respects the principles of self-determination in its internal arrangements, is entitled to

A frase empregada aduz à ideia de que circunstâncias excepcionais podem basear uma tentativa de secessão, podendo ser resumidas a graves e amplas violações de Direitos Humanos de um grupo específico, em caráter discriminatório. Essa previsão foi ligeiramente reformulada na Declaração de Viena de 1993⁵⁹, para que se evitassem distinções “de qualquer tipo” – retificação foi confirmada no Cinquentenário da ONU, em 1995⁶⁰.

Parte da doutrina adere a esse conceito, entendendo a secessão como uma espécie de *ultima ratio* quando uma comunidade humana – grupos infraestatais de uma particular identidade, como minorias étnicas ou povos indígenas – sofrem graves violações de seus direitos humanos fundamentais⁶¹. Outros autores se voltam ao fato de que os instrumentos mencionados constituem apenas *soft law*, e que a prática internacional que os transporiam ao campo do direito positivo seria insuficiente⁶².

2.3.3 A secessão unilateral do Bangladesh (1971)

A secessão unilateral do Bangladesh pode ser exposta como “o exemplo melhor aceito de secessão lícita”⁶³ no Direito Internacional. Desde o princípio da história do Estado Unitário do Paquistão, em 1947, existiam grandes disparidades demográficas, socioeconômicas e políticas

maintain its territorial integrity under international law and to have that territorial integrity recognized by other states (...), seção 2.3.4 *infra*.

⁵⁹ ONU. World Conference on Human Rights, **Vienna Declaration and Programme of Action**, A/CONF.157/24, 25 June 1993.

⁶⁰ *Idem*, General Assembly, **Declaration on the occasion of the Fiftieth Anniversary of the United Nations**, A/RES/50/6, 24 October 1995.

⁶¹ MURSWIEK, *Op. Cit.*, p. 21; MUSGRAVE, *Op. Cit.*, p. 209; OETER, Stefan. Self-Determination. In: SIMMA, Bruno; KHAN, Daniel-Erasmus; NOLTE, Georg; PAULUS, Andreas (Ed.). **The Charter of the United Nations. A Commentary**. 3ª Ed., Vol I. Oxford: Oxford University Press, 2012, p. 331-333; RAIC, *Op. Cit.*, p. 313; TOMUSCHAT, **Modern Law of Self-Determination**, *Op. Cit.*, p. 8; DINSTEIN, Yoram. Is There a Right to Secede? **ASIL Proceedings**, 1996, pp. 297-299; BUCHHEIT, *Op. Cit.*, pp. 220-223; ONU, **Cristescu Report**, *Op. Cit.*, p. 26.

⁶² HIGGINS, Rosalyn. Postmodern Tribalism and the right to Secession, Comments. In: BRÖLMANN, Catherine (Ed.). **Peoples and Minorities in International Law**. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1993, pp. 29-35, à p. 29; TANCREDI, **Secessione**, *Op. Cit.*, p. 756.

⁶³ De acordo com DUGARD, *Op. Cit.*, pp. 146-148. Ver também BUCHHEIT, *Op. Cit.*, p. 198; MUSGRAVE, *Op. Cit.*, p. 189.

entre o Paquistão do Oeste – região que hoje compreende o Paquistão – e o Paquistão do Leste, no território que hoje está o Bangladesh. Após conturbadas eleições em 1971, tropas militares do Oeste invadiram o Paquistão do Leste, levando à proclamação da independência do Bangladesh, pelo líder Mujibur Rahman e sua *Liga Awami*, o partido no poder do território bengali, em 26 de março do mesmo ano, em uma guerra *de facto* que levou à morte de cerca de um milhão de bengalis e ao exílio (estimado) de outros 10 milhões à Índia.

A Índia passou a se envolver diretamente no conflito, respondendo a ação militar paquistanesa com força aérea, e ainda reconhecendo a independência do Bangladesh no final daquele ano. A ação teve sucesso, fazendo com que o exército paquistanês capitulasse semanas depois.

Sobre as questões que envolvem o estudo de um possível direito à secessão aplicado no caso do Bangladesh, ainda que a assistência da Índia não tenha desempenhado um papel fundamental na decisão de se separar, ela se provou “essencial para o subsequente triunfo da secessão do Bangladesh”⁶⁴.

Os bengalis, ainda, constituíam claramente um povo, dotados de sua própria identidade cultural, linguística e histórica. Sendo o próprio Paquistão uma ex-colônia britânica, que havia passado pelo processo de descolonização em 1947, resta difícil defender, como a Índia o fez na época de sua intervenção, que o território do Bangladesh era submetido a um poder colonial – e, portanto, um *non-self-governing territory*⁶⁵.

O envolvimento da comunidade internacional⁶⁶, que se revelou pronta para reconhecer o Bangladesh como um Estado soberano mesmo que sua independência houvesse sido obtida graças a uma intervenção militar da Índia em face do Paquistão, pode ser justificado como uma reação legítima à conjuntura de grave discriminação e repressão política e econômica⁶⁷ vivenciada pela população do Bangladesh, subjugada pelas autoridades centrais paquistanesas.

⁶⁴ *Ibidem*, p. 147: “*Although India’s assistance did not therefore play a significant role in the decision to secede, it proved essential for the subsequent success of the secession of Bangladesh (...)*”.

⁶⁵ Ver CRAWFORD, **Creation of States**, *Op. Cit.*, p. 393.

⁶⁶ Conforme TANCREDI, **Secessione**, *Op. Cit.*, pp. 19-20.

⁶⁷ DUGARD, *Op. Cit.*, p. 148: “*It seems wiser to instead see the secession of East Bengal from Pakistan as a case of remedial secession, in which a people, with a separate identity living in a distinct territory, were denied the right of internal self-determination and subjected to abuse and violation of human rights. In these*

A violência e repressão perpetradas pelo regime militar paquistanês tornou inviável qualquer tentativa de reconciliação territorial, e de fato legitimou a criação de um novo Estado⁶⁸. O litígio, por mais controverso que tenha sido, foi resolvido com a aceitação, por parte do Paquistão, da admissão de Bangladesh à ONU⁶⁹, em setembro de 1974. O que levou ao reconhecimento da nova entidade pela comunidade internacional foi a sua efetividade: o Bangladesh emergira como um novo e incontestável Estado no palco internacional.

2.3.4 Secessão do Québec: a *Reference re Secession of Quebec* emitida pela Suprema Corte do Canadá (1998)

Outro dos principais documentos no estudo do tema é o parecer emitido pela Suprema Corte do Canadá que avaliou a possibilidade da secessão da Província do Québec do território canadense⁷⁰. Respondendo à pergunta sobre a legalidade, perante o Direito Internacional, de um possível direito de secessão unilateral do Québec⁷¹, o mais alto órgão jurisdicional canadense esclareceu que, para além da controvérsia sobre se a população *québécois* constituiria um povo⁷², “espera-se que um povo

circumstances it is unnecessary to resort to the fiction that East Bengal had become a non-self-governing territory”.

⁶⁸ CRAWFORD, **British Yearbook**, *Op. Cit.*, p. 115: “*The violence and repression engaged in by the Pakistan military regime made reunification unthinkable, and in effect legitimized the creation of the new State*”.

⁶⁹ *Ibidem*, nesse sentido, p. 92: “*Since 1945 no State which has been created by unilateral secession has been admitted to the United Nations against the declared wishes of the government of the predecessor State*”.

⁷⁰ CANADÁ. **Reference re Secession of Quebec**, 2 S.C.R. 217, 1998.

⁷¹ *Ibidem*, par. 2: “*2. Does international law give the National Assembly, legislature or government of Quebec the right to effect the secession of Quebec from Canada unilaterally? In this regard, is there a right to self-determination under international law that would give the National Assembly, legislature or government of Quebec the right to effect the secession of Quebec from Canada unilaterally?*”

⁷² Ver PELLET, Alain. Legal Opinion on Certain Questions of International Law Raised by the Reference. In: BAYEFESKY, Anne F. (Ed.). **Self-Determination in International Law: Québec and Lessons Learned**. Boston: Kluwer Law International, 2000, pp. 85-123, às pp. 92-97.

atinja a autodeterminação dentro da estrutura do Estado preexistente”⁷³, a não ser nas hipóteses em que um direito à secessão decorre

sob a égide do princípio da autodeterminação dos povos quando “um povo” é governado no contexto de um império colonial; quando “um povo” é sujeito à subjugação, dominação ou exploração estrangeira; e possivelmente quando “um povo” tem negado substancialmente o exercício de seu direito à autodeterminação no âmbito do Estado do qual faz parte⁷⁴.

A Suprema Corte do Canadá entendeu que o povo do Québec, por não se caracterizar como um povo colonizado ou oprimido, e por não ter tido negado seus direitos fundamentais ao desenvolvimento de sua cultura, economia e suas instituições, não cumpriria nenhum dos três requisitos supracitados, não possuindo o direito, perante o Direito Internacional, de efetivar a secessão do Québec do Canadá unilateralmente.

2.3.5 Eritreia (1993) e Sudão do Sul (2011): casos especiais

Os casos da Eritreia e do Sudão do Sul, devido à sua localização e características comuns, requerem uma análise conjunta e à parte dos demais.

O território da Eritreia, que, historicamente, fez parte da Etiópia, virou colônia italiana do final do Século XIX até os anos 30, passou para as mãos do Reino Unido no pós-guerra e, em 1950, estava sob a responsabilidade da ONU. A organização, com base no veredicto de uma Comissão especialmente estabelecida para esse fim, resolveu pela associação com a Etiópia. Assim, a Assembleia Geral, na Resolução 390-A, decidiu que a “Eritreia deve constituir uma unidade autônoma,

⁷³ CANADA, *Op. Cit.*, par. 154: “*In other circumstances, peoples are expected to achieve self-determination within the framework of their existing state*”.

⁷⁴ *Ibidem*: “*(...) a right to secession only arises under the principle of self-determination of peoples at international law where "a people" is governed as part of a colonial empire; where "a people" is subject to alien subjugation, domination or exploitation; and possibly where "a people" is denied any meaningful exercise of its right to self-determination within the state of which it forms a part. In other circumstances, peoples are expected to achieve self-determination within the framework of their existing state.*”

federada com a Etiópia, sob a soberania do império etíope”⁷⁵. A Federação da Etiópia e Eritreia durou até 1962, quando foi terminada unilateralmente pelo imperador etíope Haile Selassie I, incorporando a Eritreia em seu território. Subsequentemente, mediante comando do Movimento de Liberação dos Povos da Eritreia, uma guerra civil que durou quase 30 anos terminou em 1991, quando um governo provisional da Etiópia aceitou o direito do povo da Eritreia de autodeterminar livremente seu destino, que, em 1993, foi decidido, por intermédio de um plebiscito com quase unanimidade, pela independência. A Eritreia foi admitida como membro das Nações Unidas em 28 de maio de 1993⁷⁶, sem qualquer oposição.

O fato de o povo eritreu não ter tido a possibilidade de realizar uma consulta pública com vistas a decidir seu próprio futuro político até a década de 1990 significa que lhe foi, efetivamente, negado o direito à autodeterminação⁷⁷ – fato agravado pela ação unilateral da Etiópia em 1962, a qual dificilmente poderia ser considerada uma potência “colonial”. A natureza consensual da independência da Eritreia, contudo, levanta dúvidas acerca de seu caráter “secessionista”, nos termos aqui estudados.

O Sudão do Sul se destacou do território do Sudão, tal qual a Eritreia fez com a Etiópia. Ambas as (presumidas) secessões foram precedidas por longas e graves guerras de liberação, que foi obtida, nos dois casos, com o consentimento do Estado preexistente. A diferença, contudo, reside no fato que o Sudão do Sul, ao contrário da Eritreia, jamais foi parte de um território colonial, e sim parte de um Estado existente, fora do contexto de descolonização⁷⁸.

O Sudão, como um todo, era governado *de facto* como uma colônia britânica até o ano de 1956 – oficialmente, o território era objeto

⁷⁵ ONU, General Assembly, Resolution 390-A(V). **Eritrea: Report of the United Nations Commission for Eritrea; Report of the Interim Committee of the General Assembly on the Report of the United Nations Commission for Eritrea**, A/RES/390(V). 2 December 1950.

⁷⁶ *Idem*, General Assembly, **Resolution 47/230. Admission of Eritrea to membership in the United Nations**, A/RES/47/230. 28 May 1993.

⁷⁷ Conforme DUGARD, *Op. Cit.*, pp. 153-154.

⁷⁸ *Ibidem*: “However, unlike Eritrea, South Sudan did not enjoy a separate colonial identity but was instead a region of an existing State whose boundaries were protected by the principle of *uti possidetis*. In this respect the secession of South Sudan is more comparable to the failed secession of Biafra, a distinct region in a federal State whose boundaries were likewise protected by the principle of *uti possidetis*”, p. 154

de um *condominium* anglo-egípcio. Sul e Norte se diferenciavam em diversos aspectos, culturais, religiosos, étnicos e linguísticos. O historiador Richard Dowden explica que a administração britânica regia Norte e Sul separadamente:

Os britânicos nunca fizeram nenhum esforço para construir um Estado-nação unitário. Por exemplo, encorajava-se missionários cristãos a irem para o sul, enquanto que pregadores muçulmanos do norte eram banidos dessa área. Na independência, muito do sul era cristão, enquanto o norte se manteve massivamente muçulmano. Os dois povos nunca estabeleceram um acordo sobre o que o Sudão era, ou o que significava ser sudanês. As duas metades do Sudão foram reunidas apenas em 1947, meros nove anos antes da independência. Foi um Estado-nação imposto. Não surgiu de uma identidade comum⁷⁹.

Sempre houve tensões entre os dois Sudões. Guerra civil durante quase duas décadas, autonomia para a porção meridional, revogada em 1983, e uma segunda guerra civil que durou até 2005, com estimativas de 1,5 milhão de mortos e 4 milhões de refugiados. Mais uma vez foi decidido por conceder um grau maior de autonomia para o Sul, e um referendo foi votado em 2011, no qual 99% da população do Sul votou pela independência. Em julho daquele ano, surgia como Estado independente o Sudão do Sul, o mais novo Estado-membro da ONU.

Apenas o acordo com o Sudão, que sofreu enorme pressão pública internacional, possibilitou a independência e o exercício efetivo do direito à autodeterminação daquele povo. A identidade colonial distinta da qual a Eritreia desfrutara, por exemplo, não se verificou nesse caso. Nem mesmo as duas guerras civis que aconteceram no país

⁷⁹ Conforme DOWDEN, Richard. **Africa, Altered States, Ordinary Miracles**. London: Portobello Books, 2008: “*The British made no attempt to forge a single nation state. For example, Christian missionaries were encouraged to go to the south while northern Muslim preachers were banned from going there. So at independence much of the south was nominally Christian while the north remained solidly Muslim. Northerners and Southerners never established a common understanding of what Sudan is or what being Sudanese means. The two parts of Sudan were united only in 1947, a mere nine years before independence. The nation state was imposed. It did not grow out of a common identity*”, p. 162

sensibilizaram⁸⁰ a comunidade internacional a reconhecer o Sudão do Sul como um caso de secessão forçada – ou *remedial secession*. O Sudão do Sul, por fim, pode ser considerado mais um caso, assim como a Eritreia, de “secessão consensual”, pois, fundamentalmente, contou com a concordância do ente soberano prévio, o Sudão, outro Estado que não se configura no cenário colonial.

A prática internacional na África atesta, portanto, contra o reconhecimento de um direito à secessão a ser desfrutado por grupos étnicos. A aplicação de tal norma levaria a uma fragmentação infinita, que dificilmente poderia ser interrompida assim que fosse iniciado tal processo. Isso confirma, ademais, que, apesar de grupos étnicos desfrutarem de um direito à autodeterminação, inexistente um direito ilimitado à secessão para cada povo⁸¹.

Superado o período de descolonização, novos conflitos internacionais continuaram a surgir, não mais ligados, desta vez, a poderes coloniais históricos e seus territórios *descobertos* em continentes distantes. O surgimento de Estados se configurou um fenômeno mais amplo do que o período de descolonização⁸², fruto de disputas territoriais mais antigas, nas quais, geralmente, povos de culturas diferentes convivem – ou não conseguem conviver – no mesmo espaço, ao longo do tempo.

2.4 O surgimento de novos Estados no contexto do colapso do comunismo no Leste Europeu

⁸⁰ DUGARD, *Op. Cit.*: “*The bitter civil war that devastated the people of the South was not sufficient to prompt any State to recognize South Sudan as an independent State in accordance with the principle of remedial secession (...). Only the agreement of Sudan, pressured by international public opinion, prevailed over the principle of uti possidetis.*” O professor sul-africano continua sua análise, alegando até que o caso do Sudão “*was probably the worst example of the injustice of colonial boundaries. The largest State in Africa, it included within a single territory two completely distinct ethnic groups with different cultures, religions and languages. The war between North and South (...)* is the inevitable legacy of colonial boundaries that took no account of tribal, ethnic, religious, linguistic and cultural differences”, p. 156

⁸¹ TOMUSCHAT, Christian. *Secession and self-determination*. In: KOHEN, **Secession**, *Op. Cit.*. pp. 23-45, p. 28.

⁸² Para fins deste trabalho, a análise dará maior ênfase, geograficamente, ao Leste Europeu, mais precisamente às repúblicas que surgiram internacionalmente com a queda dos regimes socialistas, a partir do final dos anos 1980.

O final da Guerra Fria motivou novas aspirações secessionistas, bem como o fortalecimento de pleitos separatistas ao redor de um mundo que se demonstra cada vez mais interdependente. É necessário distinguir, primeiramente, a secessão unilateral de parte de um Estado e a completa dissolução do Estado preexistente. Nesse último caso⁸³, não existe, *per se*, nenhum Estado predecessor que continue existindo, cujo consentimento a quaisquer novos acordos poderia ser atingido.

2.4.1 A queda da União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (1991)

A União Soviética, por sua vez, passou por um processo mais clássico de “dissolução”. Todas as suas 12 repúblicas constituintes – Federação Russa, Armênia, Azerbaijão, Belarus, Cazaquistão, Geórgia, Moldávia, Quirguistão, Tadjiquistão, Turcomenistão, Ucrânia e Uzbequistão – manifestaram seu apoio ao desmembramento da entidade, que transcorreu sem conflito armado.

O processo teve como pioneiros os Estados Bálticos – Estônia, Letônia e Lituânia –, na iminência da queda do regime soviético, no que pode ser melhor descrito como restauração da sua independência pré-2ª Guerra. A restauração de seu *status quo ante* como entes soberanos foi mais um ato de restituição do que propriamente uma secessão bem-sucedida – De fato, Estônia, Letônia e Lituânia sempre sustentaram que mantinham sua subjetividade internacional, prejudicada por uma ocupação que durou meio século. O Conselho de Estado da União Soviética, em setembro de 1991⁸⁴, decidiu reconhecer a independência dos Estados Bálticos, e o Conselho de Segurança, pouco tempo depois recomendou, sem oposição, sua admissão às Nações Unidas.

A ênfase no “consenso entre as partes” claramente fala algo sobre o tema em estudo⁸⁵. A posição da Federação Russa era crucial, já que,

⁸³ Em contraste à União Soviética e à Iugoslávia, esta última violenta, cujas dissoluções serão abordadas ao longo dessa subseção, a separação da Tchecoslováquia foi um processo essencialmente consensual a nível dos governos e parlamentos interessados. As duas repúblicas constituintes se tornaram Estados separados após um tratado, dissolvendo a Federação Tchecoslovaca. Em 31 de dezembro de 1992, o Estado da Tchecoslováquia cessou de existir. Os dois novos Estados – República Tcheca e Eslováquia – foram subsequentemente admitidos sem oposição à ONU.

⁸⁴ Conforme CRAWFORD, *Creation of States*, *Op. Cit.*, pp. 393-395.

⁸⁵ *Idem*, *British Yearbook*, *Op. Cit.*: “The twin emphasis on restoration of independence and on the ‘consent of the parties concerned’ was clearly

apesar de inicial incerteza e descontinuação no pessoal de governo em relação à União Soviética, “ela foi reconhecida em continuidade da personalidade jurídica desta última, tanto pelas suas outras repúblicas constituintes como pela ONU”⁸⁶.

Ainda no âmbito da fragmentação da antiga União Soviética, cabe ressaltar o Artigo 3 constante na Carta da Comunidade dos Estados Independentes (CEI), organização internacional⁸⁷ fundada logo após a dissolução da antiga entidade e a emergência das novas repúblicas soviéticas como Estados no Direito Internacional. O dispositivo previa, como propósitos da *Commonwealth*, o direito inalienável dos povos à autodeterminação, a inviolabilidade das fronteiras externas, o reconhecimento das fronteiras existentes, a integridade territorial dos Estados e a rejeição de anexações territoriais ilícitas ou quaisquer ações que visassem a separar território estrangeiro, dentre outros⁸⁸.

significant. (...) The position of the Soviet authorities was treated as highly significant even in a case of suppressed independence. Individual member States emphasized that, since the independence of the Baltic States had been unlawfully suppressed, they had the right of self-determination. This was articulated not as a right of unilateral secession, but as a right to resolve their future status through free negotiation with the Soviet authorities in a way which takes proper account of the legitimate rights and interests of the parties concerned”, p. 97.

⁸⁶ *Ibidem: “The position of the Russian Federation was crucial, since, despite initial uncertainty and some discontinuity of government personnel with the former Soviet Union, it was rapidly recognized as continuing the latter’s legal personality, both by the other constituent republics and by the United Nations”, p. 98*

⁸⁷ A CEI é composta, atualmente, por 11 das 15 antigas repúblicas soviéticas. A Geórgia, por conta dos conflitos com a Rússia, decidiu denunciar o tratado e sair da *Commonwealth* em 2008; Ucrânia e Turcomenistão são “membros associados”; os Estados Bálticos nunca fizeram parte da CEI.

⁸⁸ INTERNATIONAL LEGAL MATERIALS. **Charter of the Commonwealth of Independent States**. I.L.M., Vol. 34, No. 5, 1995. pp. 1279-1297, Art. 3: “Article 3: In order to achieve the purposes of the Commonwealth the member states, based on generally recognized norms of international law and the Helsinki Final Act, shall build their relations in accordance with the following interconnected and equal principles: respect of the sovereignty of the member states, the inalienable rights of peoples to self-determination and the right to determine their fate without outside interference; the inviolability of state borders, the recognition of existing borders and the rejection of unlawful territorial annexations; the territorial integrity of states and the rejection of any actions directed towards breaking up alien territory; (...)”. (doravante ILM)

2.4.2 A dissolução da República Socialista Federativa da Iugoslávia (1991–)

Os Estados sucessores da antiga Iugoslávia emergiram mediante um violento e complexo processo⁸⁹. Em junho de 1991, após a realização de plebiscitos, Eslovênia e Croácia declararam sua independência, desencadeando uma guerra civil; a Bósnia-Herzegovina declarou sua “soberania” em outubro do mesmo ano; a Macedônia adotou nova constituição proclamando sua independência, após referendo, em novembro. Sérvia e Montenegro tentaram manter a integridade territorial da Iugoslávia, declarando a continuidade da personalidade jurídica internacional com a antiga Iugoslávia.

Na visão de Sérvia e de Montenegro, as outras quatro repúblicas constituintes da Iugoslávia estavam em processo de secessão. Posição diversa, entretanto, daquela adotada pela Comissão de Arbitragem Badinter constituída pela Comunidade Europeia (EC), em 27 de agosto de 1991, via Conferência para a Iugoslávia⁹⁰.

2.4.2.1 A Comissão de Arbitragem Badinter

Em reunião mantida em Bruxelas, em 27 de agosto de 1991, a Comunidade Europeia e seus Estados-Membros resolveram, na forma de uma declaração, convocar uma Conferência de Paz sobre a Iugoslávia reunindo a Presidência e o Governo Federal da Iugoslávia, os presidentes das seis repúblicas iugoslavas, o presidente do Conselho da Comunidade Europeia e os representantes da sua Comissão e dos seus Estados-Membros.

Nesse âmbito, um procedimento arbitral serviria para reforçar juridicamente o respeito ao Estado de Direito na resolução das controvérsias relacionadas à crise iugoslava. Conforme a declaração da Comunidade Europeia adotada na reunião de Bruxelas, as “autoridades relevantes” (não especificamente identificadas) poderiam submeter suas contendas à Comissão de Arbitragem composta por cinco membros, escolhidos dentre os presidentes das Cortes Constitucionais dos Estados-Membros da Comunidade. Como seu presidente, foi escolhido o chefe da Corte francesa, Robert Badinter.

⁸⁹ CRAWFORD, *British Yearbook*, *Op. Cit.*, p. 99

⁹⁰ ILM. **Badinter Arbitration Commission**, I.L.M., Vol. 31, 1992. pp. 1488-1526.

Ainda que resultado de iniciativa europeia, a Comissão de Arbitragem recebeu pleno apoio dos Estados Unidos e da antiga União Soviética, em declaração conjunta, datada de 18 de outubro de 1991, assinada por norte-americanos, soviéticos e a Comunidade Europeia.

A declaração de Bruxelas da Comunidade Europeia não especificou quais regras a Comissão poderia aplicar. A Comissão julgou matérias a ela submetidas essencialmente com base no Direito Internacional Público, incluindo referências a normas peremptórias de Direito Internacional (*jus cogens*). A declaração de Bruxelas apenas requeria que a Comissão de Arbitragem proferisse suas decisões em até dois meses da submissão das controvérsias.

As normas procedimentais seguidas pela Comissão não foram publicitadas. De qualquer forma, estudando as decisões, fica claro que se aplicou às partes o princípio básico do contraditório. Missões de *fact-finding* foram fundamentais, e a Comissão de Arbitragem examinou documentos e declarações emanadas por diversas fontes, de grupos étnicos a governos nacionais.

A sua Opinião n. 1, datada de 29 de novembro de 1991, a Comissão respondia a questão sobre se as repúblicas da República Federativa Socialista da Iugoslávia (SFRY) estavam em processo de secessão desta, ou se a SFRY estava em processo de dissolução, por meio do qual suas repúblicas seriam sucessoras legais do antigo Estado, que cessaria de existir. A Comissão declarou que

1. O Direito Internacional Público define o que é um “Estado”; o Direito Internacional Público, conforme as Convenções de Viena sobre Sucessão de Estados de 1978 e 1983, define a “sucessão de Estados” e os direitos e deveres do Estado sucessor.
2. A SFRY não mais cumpre os requisitos de um “Estado” sob o Direito Internacional, pois seus órgãos governamentais essenciais se tornaram inefetivos.
3. A Comissão entende que a SFRY está em processo de dissolução⁹¹.

⁹¹ Do original: “1. *Public international law defines what a ‘state’ is; public international law, as expressed in the 1978 and 1983 Vienna Conventions, defines ‘state succession’ and the rights and duties of successor states.* 2. *The SFRY no longer meets the criteria of a ‘state’ under international law, because its essential governmental organs have become powerless.* 3. *The Committee finds that the SFRY is in the process of dissolution.*” *Ibidem*, Opinion n. 1, p. 1494.

Das Opiniões que sucederam⁹², merecem destaque as Opiniões n. 4 a n. 7, que versaram sobre o reconhecimento internacional de quatro repúblicas que se desprenderam da ex-Iugoslávia, com o intuito de se tornarem entidades reconhecidas no plano internacional – Bósnia e Herzegovina, Croácia, Macedônia e Eslovênia, respectivamente. Enquanto as Opiniões n. 6⁹³ e n. 7⁹⁴ não causaram grande controvérsia, declarando que Macedônia e Eslovênia satisfaziam os critérios estabelecidos pela Comunidade Europeia para seu reconhecimento como Estados, o mesmo não poderia ser dito, naquele momento, em relação à Bósnia e Herzegovina e Croácia.

A Opinião n. 4, de janeiro de 1992, considerava que a República da Bósnia e Herzegovina, que clamava seu reconhecimento como Estado, não possuía ainda os requisitos internos suficientes⁹⁵ para aceder ao *statehood* internacional, conforme as *Guidelines on the Recognition of new States in Eastern Europe and in the Soviet Union*, estabelecidas pela

⁹² As Opiniões n. 2 e n. 3 da *Comissão Badinter*, de janeiro de 1992, embora fujam do escopo do presente trabalho, também devem ser dignas de nota. A segunda Opinião, que versava sobre o direito à autodeterminação do povo sérvio nas novas repúblicas da Croácia e da Bósnia-Herzegovina, declarou que, nessas regiões, o povo sérvio “possui os direitos de minorias e grupos étnicos reconhecidos pelo Direito Internacional e pelos trabalhos da Convenção da Conferência de Paz sobre a Iugoslávia, incluindo o corolário da prerrogativa de se escolher a própria nacionalidade”, *Ibidem*, Opinion n. 2, p. 1497. O terceiro parecer *Badinter* dizia respeito às fronteiras das novas repúblicas, que passaram de meras divisas internas entre unidades federativas para fronteiras internacionalmente reconhecidas e, por isso, invioláveis conforme o Direito Internacional. Parte da Opinião n. 3, fazendo referência direto ao *status quo* territorial e ao princípio do *uti possidetis*, declarava que “os antigos limites internos se tornam fronteiras externas, protegidas pelo Direito Internacional, a menos que seja diversamente pactuado (...) Sob o Direito Internacional, as fronteiras internacionais não podem ser juridicamente modificadas por meio do recurso à força”, *Ibidem*, Opinion n. 3, p. 1499.

⁹³ *Ibidem*, Opinion n. 6, p. 1507.

⁹⁴ *Ibidem*, Opinion n. 7, p. 1512.

⁹⁵ *Ibidem*, Opinion n. 4, p. 1501. A Comissão destaca, especialmente, a ausência de acordo interno com o comando sérvio da Bósnia, que “não se coadunou com as declarações e atos tomados pela Bósnia-Herzegovina”, com especial atenção ao fato de que “o povo sérvio da Bósnia-Herzegovina escolheu permanecer em um Estado iugoslavo comum”.

Comunidade Europeia em Declaração de dezembro de 1991⁹⁶. Situação parecida viveu a Croácia, ainda que em menor escala, já que a *Comissão Badinter*, em sua Opinião n. 5, condicionou o seu reconhecimento internacional a emendas em sua Constituição, de forma a conceder especial autonomia a áreas de minorias étnicas em seu território⁹⁷.

A Opinião n. 8, em julho de 1992, declarou que a Iugoslávia “não mais existia”⁹⁸; a derradeira Opinião n. 10, na mesma data, afirmava que a República Federativa da Iugoslávia que emergia do processo de dissolução era “um novo Estado que não poderia ser considerado como o único sucessor à antiga Iugoslávia”⁹⁹. Assim, a *Comissão Badinter* desempenhou uma função fundamental no esclarecimento da matéria do surgimento das novas repúblicas no contexto de fragmentação de um Estado soberano. Ainda que as Opiniões tenham sido alvo de críticas, elas

⁹⁶ *Idem. Declaration on Yugoslavia and on the Guidelines on the Recognition of New States in Eastern Europe and in the Soviet Union*. I.L.M., Vol. 31, 1992. pp. 1485-1488. As *Guidelines*, adotadas pela Comunidade Europeia em 16 de dezembro de 1991, também estavam compreendidas no processo de obtenção de um acordo de paz nos balcãs. Na Declaração, que exaltava a necessidade de se respeitar o princípio da autodeterminação dos povos e exaltava os “novos Estados” que se comprometiam a respeitar, de boa fé, os “processos pacíficos e as negociações”, a Comunidade e seus Estados-membros “adotavam uma posição comum no processo de reconhecimento desses novos Estados”, mediante alguns requerimentos, como “respeito às previsões da Carta das Nações Unidas e dos compromissos assumidos no Ato Final de Helsinki e na Carta de Paris, especialmente com respeito ao Estado de Direito, à democracia e aos direitos humanos”, “garantia de direitos aos grupos nacionais e étnicos e às minorias (...)” e o “respeito à inviolabilidade das fronteiras, que apenas podem ser modificadas por meios pacíficos e acordo comum”. A Comunidade ainda ressaltou que não reconheceria “entidades resultantes de atos de agressão”, levando em consideração “os efeitos do reconhecimento em Estados vizinhos”.

⁹⁷ *Idem. Badinter Commission, Op. Cit.*, Opinion n. 5, p. 1503, que, em julho de 1992, esclareceu que a Constituição croata, em sua versão reformada, “criava restrições às áreas cuja autonomia e *status* especial foram concedidos”, entendendo assim que a Croácia, agora, “satisfazia os critérios internacionais acerca da proteção de minorias”.

⁹⁸ *Ibidem*, Opinion n. 8. Do original: “(...) *the Commission replied that the dissolution was complete and that the SFRY no longer exists*”, p. 1521.

⁹⁹ *Ibidem*, Opinion n. 10. Do original: “(...) *the Commission replied that the FRY is a new state that cannot be considered to be the sole successor to the SFRY*”, p. 1525. A Comissão ainda adicionou que o reconhecimento da nova Iugoslávia, assim como aconteceu com todas as outras repúblicas emergentes, estaria sujeito às Diretrizes da Comunidade Europeia supracitadas.

confirmaram que o surgimento de Estados – seja via secessão ou por consequência da dissolução de um Estado – era regido por princípios jurídicos¹⁰⁰, que podem ser encontrados na estrutura normativa do Direito Internacional.

Merece atenção a complexa interação entre as deliberações da Comissão e as decisões políticas das instituições da Comunidade Europeia e dos seus Estados-Membros. Um exemplo disso é a consideração apenas parcial, por parte da Comunidade e de seus membros, do trabalho da Comissão em relação ao reconhecimento das ex-repúblicas iugoslavas, procedendo ao reconhecimento, em janeiro de 1992, da Eslovênia e da Croácia. Por outro lado, em uma declaração conjunta datada de 20 de julho do mesmo ano, a Comunidade e seus Estados-Membros fizeram referência expressa às conclusões da Comissão em sua Opinião 10, rejeitando aceitar a nova República Federativa da Iugoslávia (que englobava as Repúblicas da Sérvia, junto de suas províncias autônomas, e de Montenegro) como a única sucessora da antiga Iugoslávia socialista.

2.5 O regime jurídico da secessão no Direito Internacional

A secessão é um processo complexo, cujas vantagens e prejuízos devem ser cautelosamente sopesados antes de se proferir um juízo definitivo em um determinado caso. Na grande maioria das vezes, a falta de consenso entre as partes leva à adoção de métodos violentos para a separação de parte de um Estado.

Cumpra analisar, então, qual o papel que o ordenamento jurídico internacional possui – se é que possui função alguma – no evento de uma secessão. Ao passo que um processo de dissolução ou unificação não cria tantos problemas em relação ao nascimento de um novo Estado, não se pode dizer o mesmo quando do surgimento de uma nova entidade soberana em detrimento do território de um Estado preexistente. Nesse contexto, a secessão se prova problemática de uma perspectiva jurídica.

O principal ponto da investigação jurídica da secessão concerne a existência, no momento em que emerge um novo Estado, de um título jurídico à secessão. É importante definir qual seria a função dos princípios

¹⁰⁰ DUGARD, *Op. Cit.*, p. 42. Uma das críticas citadas por Dugard pode ser conferida em RADAN, *Op. Cit.*, Post-Secession International Borders: A Critical Analysis of the Opinions of the Badinter Arbitration Commission. **Melbourne University Law Review**, Vol. 24, No. 1, 2000. pp. 50-76.

fundamentais de Direito Internacional no surgimento desse novo ente internacional, bem como a averiguação da sua efetividade e do seu reconhecimento internacional¹⁰¹.

Christian Tomuschat, propondo o método previsto no Estatuto da Corte Internacional de Justiça para se verificar a existência de uma norma costumeira internacional¹⁰², sustenta a visão de que, dada a “escassez do fenômeno de secessão na prática internacional”, percebe-se uma “considerável falta de prática para sugerir que grupos étnicos dentro de Estados – mesmo que se classifiquem como *povos* – seriam detentores de um direito à secessão”¹⁰³. Antonello Tancredi compartilha da opinião, sendo levado a questionar a presença da *remedial secession* como parte do ordenamento jurídico internacional, seja devido aos seus objetivos como à ausência de uma “práxis suficientemente generalizada” entre os sujeitos internacionais¹⁰⁴.

¹⁰¹ KOHEN, **Secession**, *Op. Cit.*, p. 6. O ordenamento internacional ainda determina as consequências de uma situação pós-secessão: respeito aos direitos humanos e das minorias, bem como aos princípios democráticos, além da verificação internacional das fronteiras têm papel cada vez mais importante na aceitação de novos Estados como membros da comunidade internacional. Essas questões não se limitam somente a casos de secessão, mas a quaisquer situações da emergência de novos entes internacionais.

¹⁰² Para se certificar uma norma costumeira internacional, deve-se identificar, por primeiro, uma prática suficientemente consolidada para, posteriormente, procurar a *opinio juris* internacional que transmita essas evidências do campo dos fatos para o campo do Direito. ONU, **Estatuto da Corte**, *Op. Cit.*, Art. 38 (1) (b).

¹⁰³ TOMUSCHAT, *Op. Cit.*: “(...) *the scarcity of the phenomenon is striking. Thus, the few examples carry little weight in comparison with all the instances where the territorial unity of existing States is maintained and preserved (...)*”, p. 27.

¹⁰⁴ TANCREDI, Antonello. Crisi in Crimea, referendum ed autodeterminazione dei popoli. **Diritti Umani e Diritto Internazionale**, Vol. 8, No. 2, 2014. pp. 480-490. do original: “(...) *continuano a sussistere ottimi motivi per dubitare del fatto che il diritto alla 'secessione-rimedio' possa dirsi oggi accolto nell'ordinamento internazionale. Permane, infatti, l'assenza di una prassi sufficientemente generalizzata, elemento che va ad unirsi, sul versante dell'opinio iuris degli Stati, all'esistenza di 'radically different views', così come rilevato dalla Corte internazionale di giustizia nel parere sulla dichiarazione di indipendenza del Kosovo. (...) e cioè che la secessione-rimedio si presta ad una facile eterogenesi dei fini: nata come rimedio estremo contro gravi violazioni dell'autodeterminazione interna e dei diritti umani fondamentali in danno di gruppi di identità infrastatali, essa finisce col veicolare un'idea di purezza etnica come base della statualità nel XXI secolo*”, p. 481. Para um debate mais

O caráter *sui generis* do ordenamento jurídico internacional – a ausência de uma autoridade central que autorize a aplicação de uma norma ou estabeleça a proibição de uma conduta – e a dificuldade de se impor sanções robustas exige uma maior vigilância sobre violações das normas em jogo. O problema da secessão é um problema do ordenamento internacional “como um todo”¹⁰⁵. A reflexão sobre a secessão ser regulamentada em âmbito internacional – e o é, mesmo que não exaustivamente – é de suma importância para a resolução de controvérsias territoriais, agora e no futuro.

Grupos que buscam a independência geralmente apresentam o argumento da autodeterminação como uma prerrogativa absoluta. Estados que contrapõem a secessão, por sua parte, pintam sua integridade territorial com contornos absolutos. Nenhum dos lados está certo, conforme Jure Vidmar: o Direito Internacional seria “neutro acerca da secessão unilateral. Isso significa que a secessão unilateral não é nem proibida, nem permitida” internacionalmente¹⁰⁶.

Diante dos elementos apresentados até aqui, a regulamentação internacional da secessão seria melhor conceitualizada lançando mão de uma divisão tríplice das situações, conforme manifestado por Marko Milanovic¹⁰⁷. Essa divisão, ainda que não adotada pela maioria dos teóricos, encaixa-se de forma adequada no estudo da secessão como fenômeno internacional, um dos objetos desta pesquisa.

Em primeiro lugar, estão os casos em que “o Direito Internacional explicitamente proíbe a secessão”. Essa vedação acontece quando um processo separatista está acontecendo por intermédio de

aprofundado acerca da *Opinião Kosovo* e de seus desdobramentos subsequentes para a matéria, ver Seção 4.3 *infra*.

¹⁰⁵ PETERS, Anne. **Crimea: Does “The West” Now Pay the Price for Kosovo?** Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/crimea-does-the-west-now-pay-the-price-for-kosovo/>>. April 22, 2014.

¹⁰⁶ Do original: “*Groups seeking independence usually present self-determination as an absolute entitlement. Conversely, states countering secession usually present territorial integrity as an absolute entitlement of states. Neither camp is right. (...) international law is actually neutral on the question of unilateral secession. This means that unilateral secession is neither prohibited nor an entitlement*”, VIDMAR, Jure. **Crimea’s Referendum and Secession: Why it Resembles Northern Cyprus More than Kosovo**. Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/crimeas-referendum-and-secession-why-it-resembles-northern-cyprus-more-than-kosovo/>>. March 20, 2014.

¹⁰⁷ MILANOVIC, Marko. **A Footnote on Secession**. Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/a-footnote-on-secession/>>. October 26, 2017.

violações de normas fundamentais do Direito Internacional, como a proibição do uso da força ou a vedação da discriminação racial¹⁰⁸. Não se encontra dentre essas normas, é bom salientar, o princípio da integridade territorial¹⁰⁹, visto que não se aplica às relações entre o Estado-mãe (sujeito internacional) e o movimento separatista (fenômeno interno); esse princípio apenas entraria em jogo quando um terceiro Estado auxiliar a entidade separatista, como fez a Turquia com a República Turca do Chipre do Norte (TRNC)¹¹⁰, na sua secessão do Chipre, ou como é acusada de fazer a Rússia na secessão da Crimeia¹¹¹ do território ucraniano.

Sob determinadas circunstâncias, inclusive, a declaração de independência pode ser eivada de ilegalidade – quando busca consolidar uma situação criada em violação de *jus cogens*¹¹². A prática internacional proveniente da supracitada TRNC, da Rodésia do Sul¹¹³, dos *bantustans* sul-africanos e da presença ilegal da África do Sul na Namíbia¹¹⁴ reforça essa observação; exemplos mais antigos, como o Manchukuo¹¹⁵ e sua dependência do Japão também ecoam aqui. A ilegalidade territorial, nesses casos, advém do fato de que tais entidades buscaram se tornar Estados mediante o uso ilegal da força ou de um regime discriminatório.

Em segundo lugar, “existe um campo intermediário, uma zona de tolerância, na qual o Direito Internacional é neutro acerca da secessão, não o proíbe, nem o permite”¹¹⁶. Essa *zona neutra* faz referimento à posição clássica ante a secessão no Direito Internacional, vista no início desse capítulo, que essencialmente afirmava que, para se estabelecer

¹⁰⁸ Do original: “*It seems to me most useful to conceptualize international law’s regulation of secession in a three-part model. First, there are cases where international law explicitly prohibits secession, when it is being effected through the violation of some fundamental norm of international law, such as the prohibition on the use of force or the prohibition on racial discrimination (...)*”, *Ibidem*.

¹⁰⁹ Como a ICJ confirmou na Opinião Consultiva Kosovo: ver Seção 4.3 *infra*.

¹¹⁰ Conforme Seção 3.2.2 *infra*.

¹¹¹ A secessão da Crimeia do território da Ucrânia e a sua potencial ilegalidade, temas centrais deste trabalho, serão aprofundados ao longo do Capítulo 4 *infra*.

¹¹² VIDMAR, *Op. Cit.*

¹¹³ Ver Seção 3.2.2 *infra*.

¹¹⁴ Conforme Seção 2.1 *supra*.

¹¹⁵ Ver Seção 3.2.2 *infra*.

¹¹⁶ Do original: “*Second, there is a middle ground, a zone of tolerance, where international law is neutral towards secession, neither prohibiting it nor creating a right to it (...)*”, MILANOVIC, *Op. Cit.*

como um Estado contra a vontade do seu Estado originário, um ente territorial secessionista deveria travar uma guerra de independência, como os EUA no Século XVIII, ou a maioria dos Estados da América Latina no Século XIX.

Transpondo esse argumento para um momento mais recente, um movimento secessionista pode pressionar sua causa mesmo sem poder invocar o par. 7 – a *safeguard clause* – da Resolução 2625, de 1970. Nesses casos, o Direito Internacional, por meio de seus mecanismos, não profere nenhum juízo acerca da conduta das partes envolvidas¹¹⁷. Tudo que as partes devem fazer é respeitar as regras gerais de Direito Internacional. Em caso de sucesso do movimento separatista, a nova entidade somente será reconhecida como um Estado se preencher os seus requisitos mínimos¹¹⁸; o critério da efetividade tomará precedência sobre qualquer julgamento de legitimidade¹¹⁹. Significa dizer, nas palavras de Anne Peters, que “esse seria o caso do que se pode denominar de secessão *não-privilegiada*”¹²⁰.

Não subsistindo nenhum direito à independência, o lado separatista carece de um veículo ao qual possa atrelar sua causa para levá-la adiante, na tentativa de alteração do *status quo* territorial. O que não é “ilegal” sob o Direito Internacional pode ser, todavia, complicado politicamente; Circunstâncias extremas, reparatórias¹²¹ – que ensejariam

¹¹⁷ TOMUSCHAT, *Op. Cit.*, p. 44.

¹¹⁸ Os critérios para se definir quando uma entidade obtém o *status* de Estado para o Direito Internacional se encontram na Convenção de Montevideo de Direitos e Deveres dos Estados, detalhada na Seção 3.2.1 *infra*.

¹¹⁹ TOMUSCHAT, *Op. Cit.*, p. 44.

¹²⁰ PETERS, Anne. **Populist International Law? The Suspended Independence and the Normative Value of the Referendum on Catalonia.** Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/populist-international-law-the-suspended-independence-and-the-normative-value-of-the-referendum-on-catalonia/>>. October 12, 2017. Quando a secessão não encontra óbice na ordem internacional, isso significa que seu êxito ou fracasso será determinado pela efetividade adquirida pela entidade secessionista. Esse seria o caso do que se pode denominar de secessão “não-privilegiada”. Nos casos de secessões “privilegiadas”, o Direito Internacional apoia positivamente a independência como um desfecho desejado. Esse efeito é particularmente forte em casos coloniais.

¹²¹ É possível dizer que o reconhecimento seria “mais esperado” nessas circunstâncias “reparatórias”: SHAW, Malcolm. Peoples, Territorialism and Boundaries. **European Journal of International Law**, Vol. 8, No. 3, 1997. pp. 478-507, às pp. 505-506.

a aplicação da doutrina da *remedial secession*, por exemplo –, tornariam a independência mais provável, mas nunca garantida¹²².

É aqui que se atinge a terceira parte do modelo supracitado, uma “zona privilegiada”, na qual “o Direito Internacional concebe um direito à secessão de acordo com a autodeterminação externa (aplicada durante o período da descolonização), ou, talvez, a *remedial secession*”¹²³. Essa permissão relembra os casos, excepcionais em suas idiossincrasias, em que um grupo vítima de perseguição pode invocar a regra pela cláusula de salvaguarda da Resolução 2625. Esse grupo, que invariavelmente se organiza na forma de uma entidade política, poderia legitimamente buscar sua independência, o que significa dizer que o Estado do qual esse grupo busca se separar agiria de forma ilícita ao tentar reprimir o movimento secessionista¹²⁴.

Sob o paradigma da neutralidade, então, uma entidade precisaria de um alto grau de efetividade para plenamente atingir a subjetividade internacional: necessitaria de instituições independentes, viáveis e duradouras, livres da interferência do Estado originário, caso estivesse criando um Estado “do zero”. Os requisitos atuais para se separar unilateralmente de um Estado são muito mais rígidos em relação a antigamente, até o final do período de libertação de territórios coloniais.

Uma entidade secessionista não precisaria se apoiar tanto na efetividade de suas instituições caso se encontrasse no terceiro contexto, se tivesse *o direito à secessão*; um território colonial precisa menos da efetividade para se tornar um Estado do que, por exemplo, o Bangladesh precisou ou o Kosovo ainda precisa. A legalidade – a permissão, o privilégio – precede, compensa o requisito da efetividade¹²⁵; sob a mesma perspectiva, a ilegalidade – a proibição, a violação – internacional na formação de um Estado faz desconsiderar qualquer efetividade de um ente soberano, ensejando uma obrigação internacional de não reconhecimento¹²⁶ da situação ilícita.

¹²² VIDMAR, Jure. **Catalonia: The Way Forward is Comparative Constitutional Rather than International Legal Argument**. Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/catalonia-the-way-forward-is-comparative-constitutional-rather-than-international-legal-argument/>>. October 24, 2017.

¹²³ Do original: “*Finally, in the third part, a zone of entitlement, international law creates a right to secession under external self-determination, or perhaps remedial secession. (...)*”, MILANOVIC, *Op. Cit.*.

¹²⁴ TOMUSCHAT, *Op. Cit.*, p. 44.

¹²⁵ MILANOVIC, *Op. Cit.*.

¹²⁶ Como se verá na Seção 3.3 *infra*.

3. O PRINCÍPIO DA AUTODETERMINAÇÃO DOS POVOS NA FORMAÇÃO DE ESTADOS E NO RECONHECIMENTO INTERNACIONAL

A seção seguinte deste trabalho procura detalhar o princípio da autodeterminação dos povos, consagrado no argumento jurídico internacional, e a sua íntima relação com a formação de novos Estados e com o reconhecimento destes pela comunidade internacional. Para tanto, procurou-se dividir a pesquisa em três pontos essenciais.

O primeiro tópico de interesse diz respeito ao princípio da autodeterminação dos povos em si: o contexto histórico de sua formação, as divergências na concepção de seus elementos e, por fim, na sua adoção, pela Organização das Nações Unidas, como um dos preceitos fundamentais da nova ordem internacional. Após, já no âmbito de atuação da Organização, coube apresentar como o princípio da autodeterminação foi desenvolvido pela prática, através dos problemas concretos que o tangenciavam. O principal deles foi o contexto da descolonização, momento histórico da comunidade internacional em que uma grande parte de novos sujeitos internacionais adentrou ao cenário, escapando de seu status colonial para sua admissão ao ainda seletivo grupo de Estados.

A autodeterminação, porém, não se limitou a uma etapa histórica. Mesmo com o fim do processo de descolonização e a aparição, em um curto espaço de tempo, de inúmeros novos Estados, principalmente na África e na Ásia, o princípio continuou a ser debatido e apurado: não mais com objetivos puramente independentistas, mas também com vistas ao seu exercício pleno mesmo no âmbito interno de Estados preexistentes. Em outras palavras, a autodeterminação como um direito internacional não possui somente uma maneira de exercício: ela pode ser desfrutada tanto *externa* quanto *internamente*, sem que um novo sujeito internacional venha a surgir.

Em segundo lugar, procede-se ao estudo do instituto do reconhecimento de Estados, cujas doutrinas *declaratória* e *constitutiva* ainda hoje encontram simpatizantes. Contudo, mais importante do que um mapeamento teórico, esta seção se volta à prática internacional acerca do reconhecimento, quais seriam suas principais regras, e especialmente definir o que seria um Estado para o Direito Internacional.

É neste ponto que se encerra o capítulo, buscando entender qual é a participação do argumento jurídico internacional na formação de Estados. Em especial, as práticas do reconhecimento – mas, mais importante, do *não* reconhecimento – são enfatizadas como forma de

certificação última da comunidade internacional a uma entidade que busca se legitimar como um novo Estado, não somente de pleno direito, mas essencialmente de plena participação.

3.1 O princípio da autodeterminação dos povos e sua relação com a formação de Estados

A Organização das Nações Unidas lista, como um de seus objetivos principais, no Artigo 1(2) da sua Carta, “o desenvolvimento de relações amistosas entre nações, baseado no princípio de igualdade de direitos e autodeterminação dos povos”¹²⁷.

O princípio da autodeterminação dos povos foi alvo de mudanças ao longo do tempo, seja de sentido ou de propósito conforme o transcorrer da história, buscando atender as demandas políticas e civilizacionais respectivas de cada período. Certamente, o conteúdo do conceito de autodeterminação de um povo pré-Primeira Guerra é, sem dúvida, diverso – mas não completamente dissociado – daquele encontrado na Carta das Nações Unidas. Essas duas definições foram tomadas em contextos históricos diversos e atenderam a necessidades distintas.

Tema controvertido desde a sua inepção, o próprio caráter jurídico do princípio da autodeterminação dos povos já foi questionado e, em um espaço curto de tempo, reafirmado. Enquanto que parte da doutrina não entendia como o “direito à autodeterminação” poderia ser aplicado de maneira “universal e imparcial, e nunca será, nem poderá ser reconhecido no futuro”¹²⁸, mesmo após ter sido consagrado por

¹²⁷ ONU, **Carta das Nações Unidas**, *Op. Cit.*, Artigo 1(2). Do original: “*The purposes of the United Nations are to develop friendly relations among nations based on respect for the principle of equal rights and self-determination of peoples, and to take other appropriate measures to strengthen universal peace.*” O termo “autodeterminação” é mencionado apenas mais uma vez no documento, no Artigo 55(c), incluído no capítulo referente à cooperação econômica e social. Contudo, suas raízes se alastram pelos outros setores da Carta, principalmente nos Capítulos XI (*Declaration Regarding Non-Self-Governing Territories*) e XII (*International Trusteeship System*).

¹²⁸ VERZIJL, Jan H. W.. **International Law in Historical Perspective**. Leiden: Sijthoff, 1968. Do original: “*The ‘right of self-determination’ (...) has never been recognized as a genuine positive right of ‘peoples’ of universal and impartial application, and it never will, nor can be so recognized in the future. It would indeed in its general implementation prove a constant source of disruption and subversion, and the international and legal order of established States will never be prepared to acknowledge with sincerity its universal existence as a matter of*

instrumentos internacionais, a comunidade internacional prontamente verificava que, incontestavelmente, “à luz das realidades internacionais contemporâneas, o princípio da autodeterminação é dotado do caráter de *jus cogens*”¹²⁹.

Contudo, o conteúdo exato desse direito permanece como tópico de controvérsias, acerca, por exemplo, de quem o detém (ou seja, o que constitui um povo?), ou mesmo das situações em que ele seria aplicável. Além disso, cabe perguntar o que exatamente a autodeterminação abarca: se envolve direitos de minorias, direito à autonomia, ou, como último recurso, um direito à secessão quando um Estado não honra com suas obrigações¹³⁰.

law or right. ‘Peoples’ may fight for it and win or lose; they may succeed in persuading their own State to grant it by peaceful argument, or fail, completely or in part, to do so. But it is one of those realities of international life which do not lend themselves to rigid regulation by law, that is, by a mandatory rule, impartially applying and applied to all identical cases and susceptible of a juristic definition. And for the sake of the law itself it is better that it should remain so, for, worse than leaving the issue at the mercy of the unceasing political game would be to create a rule of law which would from the outset be inevitably infected by an unpredictable taint of international hypocrisy, and therefore unworthy of the appellation of a rule of law. (...) It is inherently impossible for it to form a universal basis of concrete rights and obligations under international law and accordingly it invariably presents itself in practice as a scarcely veiled instance of measuring with two measures”, p. 324-325, 558.

¹²⁹ ONU. **Implementation of United Nations Resolutions Relating to the Right of Peoples under Colonial and Alien Domination to Self-Determination, Prepared by Héctor Gros Espiell, Special Rapporteur of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities of the Commission of Human Rights**, E/CN.4/Sub.2/390, New York: United Nations Publications, 1977. Do original: “*Today no one can challenge the fact that, in the light of contemporary international realities, the principle of self-determination necessarily possesses the character of jus cogens*”, p. 17, par. 63.

¹³⁰ WALTER, Christian; VON UNGERN-STERNBERG, Antje. Introduction. Self-Determination and Secession in International Law – Perspectives and Trends with Particular Focus on the Commonwealth of Independent States. In: WALTER, Christian; VON UNGERN-STERNBERG, Antje; ABUSHOV, Kabus (Ed.). **Self-Determination and Secession in International Law**. Oxford: Oxford University Press, 2014, p. 2, que também se pergunta: “Esse direito, devido a suas raízes históricas, seria apenas aplicável a situações de descolonização e ocupação militar (conforme a ICJ reconheceu em 2004 na Opinião do Muro, par. 118), ou também aos demais conflitos de autodeterminação?”.

A autodeterminação como se a conhece em tempos atuais, apesar da falta de clareza sobre alguns elementos, diz respeito a um conceito político, um ideal¹³¹. Pode-se afirmar, ainda, que o sujeito titular do direito à autodeterminação é sempre um “povo”, entendido como coletividade humana identificada por estreitos laços culturais¹³², e não uma entidade política, como é o Estado, o qual pode abrigar um ou vários povos em seu seio.

Para precisar o conteúdo, escopo e objetivo do princípio da autodeterminação dos povos, bem como a sua relação com o surgimento de Estados na comunidade internacional e seu subsequente reconhecimento, é preciso tecer algumas considerações históricas sobre a origem do princípio e como ele foi lentamente idealizado antes da formação da Organização das Nações Unidas.

3.1.1 O Princípio da Autodeterminação dos Povos nos debates de instituição da Organização das Nações Unidas

A autodeterminação nasce como um conceito político, cuja gênese pode ser atribuída a diversos promotores, seja os protagonistas da Declaração de Independência dos Estados Unidos e da Revolução Francesa, os líderes socialistas, ou o presidente norte-americano Woodrow Wilson. Tal conceito desempenhou papel importante no estabelecimento dos acordos territoriais pós-Primeira Guerra no Centro e Leste da Europa¹³³, mas apenas foi materializado como um direito após a 2ª Guerra Mundial.

3.1.1.1 Contexto histórico: da Independência dos Estados Unidos da América e da Revolução Francesa até o início do Século XX

A emergência do conceito moderno de autodeterminação advém, inicialmente, da recusa de comunidades a continuar aceitando a autoridade governamental imposta externamente, ou seja, “estranha” à concepção de tal povo. O repúdio ao poder exercido por uma *elite* ou por um grupo *estranho*, que determinava sua sorte e optava livremente qual

¹³¹ RAIČ, *Op. Cit.*, p. 172.

¹³² Nesse sentido, conferir KINGSBURY, Benedict. *Reconstructing Self-Determination: A Relational Approach*. In: AIKIO, Pekka, SCHEININ, Martin (Ed.). **Operationalizing the Right of Indigenous Peoples to Self-Determination**. Turku: Abo Akademi University, 2000. pp. 19-37.

¹³³ CASSESE, *Op. Cit.*, pp. 11-27.

seria seu *status* político, social, cultural e econômico se manifestou, pela primeira vez, na Declaração de Independência dos Estados Unidos da América – revolta contra um poder *estranho* –, em 1776, e na Revolução Francesa¹³⁴ – insurreição contra uma *elite* –, em 1789.

A influência da percepção por trás desses acontecimentos históricos do século XVIII foi importante para o desenvolvimento do conceito de autodeterminação; a ideia de que o povo era a fonte legitimadora do poder e que, para tanto, a autoridade do Estado deveria se basear na *volontée générale* encontra correspondência com o conceito moderno de autodeterminação dos povos¹³⁵. A força motriz de cada momento diverge sensivelmente, visto que, na época, a ideia de “autonomia” dizia respeito muito mais ao livre discernimento individual, em oposição ao conceito moderno de proteção dos direitos de um “povo”, uma coletividade humana¹³⁶.

O século XIX (sua segunda metade, especificamente) testemunhou a crescente ideologia do nacionalismo, que se tornou a principal expressão de resistência contra impérios multinacionais *artificiais*¹³⁷. Dentro da moldura ideológica fornecida pelo nacionalismo, o conceito individual de autodeterminação como um “corolário da democracia” como anteriormente deflagrado, conforme preceitua Edward H. Carr, “modificou-se para um conceito da nacionalidade como um direito objetivo da personalidade jurídica”¹³⁸. De fato, a ênfase nacionalista – que tanto influenciou os acontecimentos do início do século XX – se configurou como outro fator importante a refletir na transmutação do conteúdo conceitual da autodeterminação.

3.1.1.2 A autodeterminação entre Woodrow Wilson e as doutrinas soviéticas

Os ideais sustentados pelo presidente americano Woodrow Wilson estão intrinsecamente conectados ao princípio da

¹³⁴ RAIČ, *Op. Cit.*, p. 173-174.

¹³⁵ CASSESE, *Op. Cit.*, pp. 11-13.

¹³⁶ RAIČ, *Op. Cit.*, p. 175. O autor prossegue, esmiuçando que os ideais individualistas, advindos da teoria clássica do liberalismo, diziam respeito ao ser humano individualizado e, particularmente, aos direitos “clássicos” à vida, à liberdade e à propriedade.

¹³⁷ *Ibidem*, p. 176.

¹³⁸ CARR, Edward H. **The Bolshevik Revolution (1917-1923)**, Vol. I. Baltimore: Penguin Books, 1969, p. 417.

autodeterminação dos povos e de como se entende o seu conteúdo atualmente. Afinal, ele foi pioneiro em transpor o debate às relações internacionais, buscando lhe dar fundamento fora do contexto interno. Para Wilson, a autodeterminação era resultado total da democracia, do governo “pelo povo e para o povo¹³⁹”. Um governo democrático, que respeitasse a autodeterminação de um povo, seria o único garantidor contra a opressão e o conflito, visto que esse povo escolheria livremente seu destino, controlando as ações do governo e o seu respeito aos direitos e interesses de tal povo¹⁴⁰.

Em janeiro de 1917, em pleno ápice da 1ª Guerra na Europa, o presidente Wilson estabeleceu os princípios pelos quais os países combatentes (mas também o mundo inteiro) deveriam se nortear na tentativa de reestabelecer a paz na região. Como exemplo, um desses princípios previa que “nenhuma paz pode perdurar que não reconheça e aceite o princípio de que o poder dos governos deriva do consenso dos governados, e que nada permite passar povos de soberano a soberano como se fossem propriedade”¹⁴¹.

Os *Quatorze Pontos*¹⁴² eventualmente se tornaram a base do arranjo de paz pós-Guerra na Europa. Ainda que muito se diga que o presidente americano era um idealista e que buscava a transformação do mundo de acordo com ideais democráticos, Wilson era, afinal, um político: percebendo que a autodeterminação poderia ser uma ferramenta política vantajosa na reconfiguração da Europa, ele também bebeu da fonte ideológica do nacionalismo, defendendo a ideia de que impérios artificiais, produtos de conquista militar ou união dinástica, deveriam ser *fragmentados* em unidades *nacionais* menores e mais genuínas¹⁴³.

Esse conceito de “autodeterminação” em muito se assemelhava ao de *self-government* ou autonomia, sempre motivado pela democracia, ou o “consentimento dos governados”. As guerras na Europa também

¹³⁹ RAIČ, *Op. Cit.*, p. 177. Para o autor, remetendo à abordagem do historiador britânico Andrew Cobban, autodeterminação era “*almost another word for popular sovereignty (...), for Wilson vox populi was vox dei*”.

¹⁴⁰ MUSGRAVE, *Op. Cit.*, p. 22.

¹⁴¹ RAIČ, *Op. Cit.*. Do original: “*(...) no peace can last, or ought to last, which does not recognize and accept the principle that governments derive all their just powers from the consent of the governed, and that no right anywhere exists to hand peoples about from sovereignty to sovereignty as if they were property*”, pp. 178-179 e nota 34.

¹⁴² OUR DOCUMENTS. **President Woodrow Wilson’s 14 Points (1918)**. Disponível em: <<http://www.ourdocuments.gov/doc.php?flash=true&doc=62>>.

¹⁴³ RAIČ, *Op. Cit.*, p. 181 e nota 44.

motivaram a conexão entre a autodeterminação as nacionalidades, de modo a fazer o *auto* a determinar seu próprio destino tomar um caráter cada vez mais etnográfico.¹⁴⁴ O desfecho inevitável da aplicação de suas ideias de *self-government* seria uma infinidade de pequenos Estados – mais uma razão pela qual ele enfatizou a necessidade de criação de uma organização internacional cuja missão seria assegurar a integridade desses modestos entes em face de agressão externa¹⁴⁵.

Em síntese, a percepção de autodeterminação de Woodrow Wilson remonta à democracia, a única forma política de governo na qual uma coletividade seria livre para determinar seu destino. Deve-se lembrar, porém, que a abordagem wilsoniana não levava em conta o fato de que nem sempre era possível de se definir em absoluto o *portador* do direito à autodeterminação – ou seja, o que constitui um *povo*¹⁴⁶; ainda, a formulação do conceito em termos sempre universais fez com que se sobrevalorizasse o efeito de algumas manifestações, “gerando esperanças por toda a parte, as quais ele não poderia realizar”¹⁴⁷.

¹⁴⁴ POMERANCE, Michla. **Self-Determination in Law and Practice**. The Hague: Martinus Nijhoff Publishers, 1982, p. 2; o norte-americano via a nação como “uma comunidade de organização, de vida e de tradição”, em contrariedade à noção continental de *Volk*, como “uma comunidade de sangue e origem”; Wilson também entendia que a sua ideia de autodeterminação não se limitava aos confins europeus, mas poderia se estender aos povos da África e da Ásia, por exemplo, após o devido período de transição para um autogoverno.

¹⁴⁵ BUCHHEIT, *Op. Cit.*, p. 114.

¹⁴⁶ RAIĆ, *Op. Cit.*, p. 184.

¹⁴⁷ *Ibidem*. p. 184. O autor atesta que as suas palavras, bem ou mal interpretadas, foram ouvidas e ecoadas por diversos povos que reivindicaram naquela época o direito a definir seu próprio destino, como os armênios, ucranianos, roma (ciganos), judeus, persas e outros: “(...) *in practice he could not prevent the inconsistent application of the principle by the Peace Conference. In other words, Wilson had promised more than he could deliver at Paris. This, as was stated above, was a mistake since his words, so generally phrased, raised hopes in all corners of the world and consequently resulted in many minority groups being dissatisfied when they came to realize that they did not belong to the privileged category which was granted self-determination. (...) (he) later confessed that ‘when I gave utterance to those words, I said them without knowledge that nationalities existed, which are coming to us day after day (...). You do not know and cannot appreciate the anxieties that I have experienced as a result of many millions of people having their hopes raised by what I have said’.*”, p. 190 e nota 77.

Mesmo assim, sua ideia de que cada coletividade teria o direito de estabelecer seu próprio Estado e de ser governado por instituições livremente escolhidas foi fundamental para a instituição do debate acerca do princípio da autodeterminação na futura modelagem da comunidade internacional. Antonio Cassese, nesse ponto, demonstra que

a autodeterminação significava a voz de povos e nações nos assuntos internacionais: os poderes soberanos não mais poderiam decidir sobre o futuro daqueles. Esse feixe de normas dirigiu-se claramente a minar o próprio núcleo dos princípios tradicionais sob os quais a sociedade internacional se assentara desde sua inceptão: dinastias de poder, despotismo (ainda que em formas cada vez mais atenuadas) e negociações internacionais baseadas somente na vontade dos governantes. A autodeterminação erodiu também outro postulado básico da comunidade internacional tradicional: a soberania territorial. Ao promover a formação de entes internacionais baseados na vontade dos seus povos, a autodeterminação proferiu o golpe fatal nos impérios multinacionais. Como poderia se esperar, o dogma da soberania estatal era um poderoso baluarte em face da plena aceitação desse novo princípio na ordem jurídica internacional. A concordância com a autodeterminação como um direito foi, portanto, seletiva e limitada em vários de seus aspectos¹⁴⁸.

¹⁴⁸ Do original: “(...) *self-determination meant that peoples and nations were to have a say in international dealings: sovereign Powers could no longer freely dispose of them (...). Clearly, this set of principles was directed toward undermining the very core of the traditional principles on which international society had rested since its inception: dynastic legitimation of power, despotism (albeit in increasingly attenuated forms), and international dealings based on agreement between rulers only (...). Self-determination also eroded one of the basic postulates of the traditional international community: territorial sovereignty. (...) By promoting the formation of international entities based on the free wishes of the populations concerned, self-determination delivered a lethal blow to multi-national empires (...). As one would have expected, the dogma of State sovereignty has constituted a powerful bulwark against the full acceptance of the principle into the body of international legal rules (...). The acceptance of the principle into the realm of law has therefore been selective and limited in many respects*”, CASSESE, *Op. Cit.*, p. 315

Por sua vez, a doutrina soviética da autodeterminação pode ser referida à teoria de Vladimir Lenin e seus sucessores, que proclamava um conceito *relativista* da “autodeterminação nacional”, subordinando o princípio aos interesses da luta de classes do proletariado. Josef Stalin, de maneira similar, sustentou que “o direito à autodeterminação não pode e não deve interromper a realização do direito da classe operária ao seu próprio regime; aquela deve dar lugar a esta”. Assim, a *verdadeira* autodeterminação, externa ou interna, seria possível apenas em uma sociedade sem classes¹⁴⁹.

No esquema comunista, assim, *legitimidade a libertação*, interna e internacionais, seriam vistas como partes de um contínuo, no qual os elementos internos deveriam receber preeminência. Internacionalmente, a legitimidade reside naqueles que buscam a liberdade do imperialismo; internamente, estão com aqueles que buscam investir a soberania do Estado no *povo*, e não na classe dominante exploradora¹⁵⁰. Percebe-se um certo paralelo entre as percepções teóricas ocidentais e soviéticas, já que ambas conferem primazia à natureza do regime que resulta do ato de autodeterminação *interna*. Estrategicamente, contudo, a abordagem soviética nas Nações Unidas tendeu a se aproximar da postura dos países periféricos do mundo¹⁵¹, em uma tentativa de se obter mais e maiores zonas de influência no desenho geopolítico global.

3.1.1.3 O período entreguerras e a fundação da Organização das Nações Unidas

O estabelecimento de novos Estados na Europa no lugar das potências derrotadas na guerra foi um dos resultados das decisões tomadas na Conferência de Paz de Paris de 1919, que reuniu os Aliados,

¹⁴⁹ BOKOR-SZEGŐ, Hanna. **New States and International Law**. Budapest: Akadémiai Kiadó, 1970: “*State sovereignty in a class society is exercised not by the entire people but only by a part of them, the ruling class. Only the building up of a society by eliminating the class antagonisms can make it possible for the people’s sovereignty to prevail in accordance with its true content. Only thus can the external aspect of the right of self-determination be realized. In a State of this kind both aspects of the right of self-determination melt in the concept of state sovereignty, because “people’s sovereignty” becomes a reality there, the entire people being repository of the sovereignty of the State*”, pp. 33-34.

¹⁵⁰ BUCHHEIT, *Op. Cit.*, pp. 121-126.

¹⁵¹ POMERANCE, *Op. Cit.*, p. 40.

vitórios no desfecho do conflito. Mesmo antes da reunião de chefes de estado no *Château de Versailles* para discutir a nova disposição das fronteiras europeias, grupos nacionais já formavam seus novos Estados¹⁵².

Desta forma, nem todas as fronteiras delimitadas corresponderam a ideias dos países aliados, em particular as ideias norte-americanas. Interesses políticos, estratégicos e econômicos frequentemente prevaleceram sobre o conceito wilsoniano de autodeterminação¹⁵³. O reajuste das fronteiras europeias baseado na autodeterminação e na instauração de Estados-nações etnicamente homogêneos era “simplesmente impossível, mesmo que somente por problemas de natureza demográfica e cartográfica”¹⁵⁴.

De maneira geral, pode-se afirmar que o alvo central do conceito de autodeterminação consistia em Estados ou impérios compostos de várias comunidades com algum grau de homogeneidade étnica que haviam desfrutado de algum grau de autonomia num passado recente, mas cujo *status* foi perdido por uma ulterior anexação ou conquista, como acontecera com os búlgaros, poloneses, sérvios e croatas¹⁵⁵. Na prática, o conceito de autodeterminação se limitou às potências derrotadas na Guerra; as coletividades cujo princípio se aplicou eram grupos étnicos – nações – politicamente conscientes, rotulados pela sua linguagem e cultura. Por essa razão, a “autodeterminação durante esse período

¹⁵² RAIČ, *Op. Cit.*, p. 189. As promessas de autonomia feitas pelos Aliados durante a guerra, como forma de desestabilização interna dos inimigos, provaram-se um importante fator a catalisar essas forças fragmentárias. Quando as hostilidades oficialmente se encerraram em novembro de 1918, os três impérios do oriente europeu – Rússia, Turquia e o Austro-Húngaro – estavam em processo de desintegração.

¹⁵³ *Ibidem*. Exemplificando o raciocínio, “*Communities which had been loyal to the Allied Powers, like the Yugo-Slavs, the Polish people, the Czechs and Slovaks and the Romanians, were permitted to form their own States, while other claims were ignored. On the other hand, from a very practical point of view, not all claims could be satisfied.*” p. 190.

¹⁵⁴ *Ibidem*; POMERANCE, *Op. Cit.*, p. 2: O princípio da autodeterminação foi exposto em suas entranhas – e suas incoerências. As perguntas de “onde” (em que lugar, qual espaço?), “quem” (qual grupo pode se “auto”determinar?), e “quando” (em que período da história?) se exercer o direito à autodeterminação inevitavelmente emergem.

¹⁵⁵ RAIČ, *Op. Cit.*, p. 193 e nota 92.

histórico é usualmente citada como *autodeterminação nacional*¹⁵⁶, ligada a grupos representantes de uma nacionalidade definida.

O outro grande objetivo traçado pelo presidente Wilson e praticado na Conferência de Paz de Paris era a fundação de uma associação mundial de Estados, uma *Liga das Nações*, através da institucionalização de uma obrigação à cooperação para assistência e proteção mútua. Apesar dos esforços de Wilson, a Liga não adotou qualquer previsão acerca da autodeterminação dos povos, limitando-se a citar, em seu Art. 10¹⁵⁷, a inviolabilidade da “integridade territorial e da independência política” de seus membros. Essa norma fazia parte do núcleo normativo do Pacto, uma de suas principais razões de ser – especialmente no conturbado período entreguerras¹⁵⁸. A formulação lógica da autodeterminação também esteve por trás do Sistema de Mandatos da Liga, estabelecido pelo Artigo 22¹⁵⁹.

No pós-Primeira Guerra, o princípio da autodeterminação dos povos não se cristalizou na forma de uma obrigação consuetudinária de Direito Internacional – o que também fica claro na leitura da conclusão da Comissão de Juristas instituída pela Liga das Nações para as Ilhas Aaland: “o Direito Internacional positivado não reconhece o direito de grupos nacionais, *per se*, de se separar do Estado dos quais eles formam parte pela simples expressão de uma vontade”¹⁶⁰. Somente após a

¹⁵⁶ *Ibidem*, p. 193.

¹⁵⁷ LIGA DAS NAÇÕES. **Covenant of the League of Nations**, 28 April 1919, Art. 10. Ver também RAIČ, *Op. Cit.*, pp. 194-196 e notas 96-106.

¹⁵⁸ POMERANCE, *Op. Cit.*, p. 7-8

¹⁵⁹ LIGA DAS NAÇÕES, **Covenant**, *Op. Cit.*, Art. 22.

¹⁶⁰ Do original: “*Positive international law does not recognize the right of national groups, as such, to separate themselves from the State of which they form a part by the simple expression of a wish (...)*”, p. 5. LIGA DAS NAÇÕES. **Aaland Islands Case**, *Op. Cit.*. O Comitê de Juristas da Liga assentou a jurisdição do Conselho para discutir a demanda dos seus habitantes para a autodeterminação e separação da Finlândia, o poder soberano vigente, fundamentando essa jurisdição nas circunstâncias especiais nas quais o caso surgiu – especialmente, a ausência de uma “situação estabelecida de forma definitiva”. Considerou-se que a Finlândia ainda estava em estado de transição, ainda “não havia adquirido as características de um Estado totalmente constituído”. Em todas as outras formas, o comitê entendeu que não possuía jurisdição para avaliar reivindicações de secessão, exceto se houvesse “um contínuo e claro abuso do poder soberano em detrimento de parte da população de um Estado”, p. 4. O princípio da autodeterminação é textualmente citado: “*Although the principle of self-determination of peoples plays an important part*

instituição das Nações Unidas que essa modulação ocorreu, inicialmente dentro do contexto de descolonização de territórios¹⁶¹.

Antonio Cassese explica que a inclusão do termo *autodeterminação* na Carta das Nações Unidas aconteceu primordialmente por pressão soviética¹⁶². A menção ao princípio da autodeterminação dos povos se encontra logo nos objetivos da organização, no Artigo 1(2); ainda que se refira a um “princípio” e não a um “direito”, a sua emergência no instrumento de instituição de uma organização internacional (que mais tarde se tornaria quase universal) foi um importante passo rumo à positivação do princípio da autodeterminação dos povos no direito internacional.

A doutrina diverge sobre a intenção dos arquitetos da Carta da ONU ao incluir o conceito de autodeterminação. A linguagem adotada na Carta difere daquela utilizada pelos presidentes americano e britânico na Carta do Atlântico. O princípio da autodeterminação dos povos é citado duas vezes na Carta da ONU, nos Art. 1(2) e Art. 55, de maneira preambular; o princípio da igualdade soberana, assim como a vedação da ameaça/uso da força e a não-intervenção em assuntos internos, em contraste estão todos incluídos nos princípios sobre os quais a Organização deve *agir*.

Assim, Michla Pomerance nota que a autodeterminação não foi concebida pelos redatores da Carta para ser um de seus *princípios*

in modern political thought, especially since the Great War, it must be pointed out that there is no mention of it in the Covenant of the League of Nations. The recognition of this principle in a certain number of international treaties cannot be considered as sufficient to put it upon the same footing as a positive rule of the Law of Nations”, p. 5.

¹⁶¹ Ver ponto 3.2 *infra*.

¹⁶² CASSESE, *Op. Cit.*, pp. 37-43, ressalva feita à Carta do Atlântico, na qual os Estados Unidos e o Reino Unido, ainda durante a Segunda Guerra, proclamaram o respeito ao aludido princípio. Na ocasião, o presidente americano Franklin D. Roosevelt e o primeiro-ministro britânico Winston Churchill declararam que “*they desire to see no territorial changes that do not accord with the freely expressed wishes of the people concerned (and that) they respect the right of all peoples to choose the form of government under which they will live; and wish to see sovereign rights and self-government restored to those who have been forcibly deprived of them*”, conforme GOODRICH, Leland M.; HAMBRO, Edvard. **Charter of the UN, Commentary and Documents**. Boston: World Peace Foundation, 1946, pp. 305-306.

operativos, e sim um dos seus *objetivos*, mais do que um direito positivado¹⁶³. Pelo lado contrário, Rosalyn Higgins sugere que

(...) o contexto era claramente o direito dos povos de um Estado de serem protegidos de intervenção por outros Estados ou governos. É revisionismo ignorar a conexão entre ‘autodeterminação’ e ‘direitos iguais’ – e foram os direitos iguais de *Estados* que se almejou resguardar, não de indivíduos¹⁶⁴.

Resta claro que a Carta não delimitou o conteúdo do princípio da autodeterminação, bem como do termo *povos*. Somente por meio da atividade subsequente da organização, especialmente por parte da Assembleia Geral, foi lançada alguma luz ao conteúdo e ao sujeito dessa previsão legal, fundamentalmente no contexto de descolonização.

3.1.2 A práxis da Organização das Nações Unidas no período de descolonização (1947 – 1970)

¹⁶³ POMERANCE, *Op. Cit.*, p. 9. Hans Kelsen elucida melhor essa “incongruência inerente” da fórmula adotada: ou o princípio da autodeterminação é composto de dois princípios bastante diferentes – um relacionado à igualdade dos *Estados*, outro ligado à autodeterminação dos *povos* –, ou o termo *povos* deve ser equiparado ao vocábulo *Estado*, traduzindo o princípio, então, em *sovereign equality* (igualdade formal entre soberanos). KELSEN, Hans. **The Law of the United Nations**. London: Stevens, 1950, pp. 50-53.

¹⁶⁴ HIGGINS, *Op. Cit.*. Do original: “(...) *the context was clearly the rights of the peoples of one state to be protected from interference by other states or governments. It is revisionism to ignore the coupling of ‘self-determination’ with ‘equal rights’ – and it was the equal rights of states that was being provided for, not of individuals*”, p. 29. Contudo, sob a perspectiva de que a Segunda Guerra Mundial fora travada contra uma ideologia de conquista e superioridade racial, pode-se argumentar que o conceito possui um escopo maior, referindo-se à igualdade inerente entre povos (organizados ou não na forma de Estados) e os respectivos direitos a eles atrelados: ICJ, **Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)**, Judgment, ICJ Reports, 2007, Opinião Dissidente, Juiz Kreca, p. 737. Por fim, Aureliu Cristescu enfatiza, porém, o fato de que os redatores da Carta da ONU não consideravam “particularmente profunda” a distinção entre “Preâmbulo”, “Propósitos” e “Princípios”: **Cristescu Report**, *Op. Cit.*, p. 71-73, par. 127-129.

Após a consolidação da ONU, viu-se uma crescente demanda por parte do bloco comunista, liderado pela União Soviética, no sentido de pressionar os Estados ocidentais a promover a descolonização de territórios ocupados na África e Ásia – no que foram prontamente apoiados pelos Estados afro-asiáticos preexistentes. Ao largo do período de descolonização, entendia-se que todos os povos sob regime colonial eram considerados em união aos territórios fixados pelas metrópoles; os indivíduos em questão eram tratados como “pertences” dos territórios em que moravam. Esse método colidia com a ideia de autodeterminação, segundo a qual todo ser humano deve livremente decidir à qual organização nacional deve pertencer¹⁶⁵.

Sob um aspecto, pelo menos, o problema wilsoniano de se definir o “auto” a se “determinar” foi superado pelas Nações Unidas, que optou por um critério *territorial* e não *étnico* para se delimitar o povo que poderia exercer sua autodeterminação. Rosalyn Higgins esclarece que a autodeterminação se refere “ao direito de uma maioria no âmbito de uma unidade política amplamente reconhecida a exercer o poder”¹⁶⁶. Assim, a ONU conseguiu destacar um critério objetivo, de respeito às antigas fronteiras coloniais – o princípio do *uti possidetis*. O critério territorial foi amplamente aceito no processo de descolonização encabeçado pela ONU e seus órgãos, independentemente do fato de que várias unidades fossem muito grandes ou muito pequenas para serem viáveis.

A autodeterminação dos povos foi concebida para ser limitada aos povos que ainda estavam *dependentes* de outro Estado, ou aqueles *subjugados* a dominação e exploração estrangeira. Uma definição também frequente de titulares do direito à autodeterminação é a de *povos coloniais*, ou *povos sob dominação colonial e estrangeira*¹⁶⁷.

¹⁶⁵ TOMUSCHAT, *Op. Cit.*, à p. 25.

¹⁶⁶ HIGGINS, Rosalyn. **Development of International Law through the Political Organs of the United Nations**. London: Oxford University Press, 1963: “*Self-determination refers to the right of the majority within a generally accepted political unit to the exercise of power*”, p. 104.

¹⁶⁷ POMERANCE, *Op. Cit.*, p. 14; ver também ONU, **Gros Espiell Report**, *Op. Cit.*, 1977, definindo a “dominação colonial e estrangeira”, que significa “*any kind of domination, whatever form it may take, which the people concerned freely regards as such. It entails denial of the right to self-determination, to a people possessing that right, by an external, alien source. Conversely, colonial and alien domination does not exist where a people lives freely and voluntarily under the legal order of a State, whose territorial integrity must be respected, provided it is real and not merely a legal fiction, and in this case there is no right to secession*”, p. 9, par. 37. Esse conceito não abarcava povos já organizados sob

Ainda que não textualmente, o princípio da autodeterminação prevaleceu na construção dos Capítulos XI e XII da Carta. Esses capítulos formaram a base sobre a qual foi o princípio da autodeterminação se transfigurou para um direito positivado no campo da descolonização nas primeiras duas décadas de existência da ONU.

A Assembleia Geral da ONU adotou em profusão resoluções concernentes à afirmação de sua autoridade sobre os chamados *Non-Self-Governing Territories* listados pelos poderes coloniais como Territórios submetidos ao regime do Artigo 73(e) da Carta¹⁶⁸. A política adotada pela Organização com relação aos *Non-Self-Governing Territories* era de uma

um Estado “que não estavam sob dominação colonial ou estrangeira”, “*since Resolution 1514 and other UN instruments condemn any attempt aimed at the partial or total disruption of the national unity and territorial integrity of a country. If, however, beneath the guise of ostensible national unity, colonial and alien domination does in fact exist, whatever legal formula may be used in an attempt to conceal it, the right of the subject people concerned cannot be disregarded without international law being violated*”, p. 15, par. 51.

¹⁶⁸ **Carta das Nações Unidas**, *Op. Cit.*, Art. 73(e) (do original): “*Members of the United Nations which have or assume responsibilities for the administration of territories whose peoples have not yet attained a full measure of self-government recognize the principle that the interest of the inhabitants of these territories are Paramount, and accept as a sacred trust the obligation to promote to the utmost, within the system of international peace and security established by the present Charter, the well-being of the inhabitants of these territories, and, to this end: (...) to transmit regularly to the Secretary-General for information purposes, subject to such limitation as security and constitutional considerations may require, statistical and other information of a technical nature relating to economic, social, and educational conditions in the territories for which they are respectively responsible other than those territories to which Chapters XII and XIII apply.*” Eram reconhecidos como potências coloniais os seguintes Estados: Austrália, Bélgica, Dinamarca, França, Nova Zelândia, os Países Baixos, o Reino Unido e os Estados Unidos. Em 1960, territórios espanhóis e portugueses foram adicionados à lista, a despeito do lobby do governo português em contrário. Acerca da conceituação do que é um *Non-Self-Governing Territory*, ela se assemelha muito com a definição clássica de *colônia*, um território geograficamente localizado fora da área metropolitana do Estado-metrópole, incorporado juridicamente ao território do último, habitado por uma população nativa que seja etnicamente distinta da população metropolitana e cujo relacionamento é de dominação por parte do Estado-metrópole: ver RANJEVA, R. *Peoples and Liberation Movements*. In: BEDJAQUI, Mohammed (Ed.). **International Law: Achievements and Prospects**. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1991. pp. 101-103.

evolução gradual em direção à independência, que poderia variar de acordo com o território.

Já no início dos anos 1950, a política de desenvolvimento progressivo começa a ser pressionada em reuniões da Assembleia Geral:

Os Estados-membros responsáveis pela administração dos *Non-Self-Governing and Trust Territories* devem adotar medidas práticas, pendente a consecução do direito à autodeterminação e em preparação para tanto, para garantir a participação direta das populações indígenas nos órgãos executivo e legislativo dos governos daqueles Territórios, e para prepará-los para a autonomia ou independência completa¹⁶⁹.

A Assembleia Geral, eventualmente, deixou de lado a política do “desenvolvimento progressivo” para assumir o apoio imediato para que se buscasse a plena autodeterminação externa – prioritariamente com um resultado final de independência para todos os povos “sob dominação colonial ou estrangeira”. Como observa o professor Robert H. Jackson, essa mudança drástica foi uma

(...) quebra do mosaico do direito internacional pré-guerras, que distinguiu de maneira atenuada entre europeus ou pessoas de descendência europeia e não-europeus: somente os primeiros eram inquestionavelmente intitulados à soberania. Os últimos eram considerados por não serem qualificados, pelo menos *prima facie*, e o ônus da prova recaía sobre eles mesmos para o justificarem em termos de padrões definidos pela civilização Ocidental¹⁷⁰.

¹⁶⁹ Ver ONU. General Assembly, **Resolution 637. The right of peoples and nations to self-determination**. A/RES/637 (VII), 16 December 1952. Do original: “*States Members of the United Nations responsible for the administration of Non-Self-Governing and Trust Territories shall take practical steps, pending the realization of the right of self-determination and in preparation thereof, to ensure the direct participation of the indigenous populations in the legislative and executive organs of government of those Territories, and to prepare them for complete self-government or independence*”.

¹⁷⁰ JACKSON, Robert H. **Quasi-States: Sovereignty, International Relations, and the Third World**. Cambridge: Cambridge University Press, 1990. Do

Um dos fatores políticos que mais atuou na situação foi a insistência do bloco de países liderados pela União Soviética (especialmente os países do Leste Europeu, africanos e asiáticos), cujo desempenho provou-se de extrema importância para a aceleração do regime de descolonização¹⁷¹, que culminou na adoção celebrada Resolução 1514 (XV), em dezembro de 1960. A chamada *Declaração da Outorga de Independência a Países e Povos Coloniais*¹⁷² é sem dúvida “a mais clara expressão da mudança revolucionária de política com relação a *Non-Self-Governing* e *Trust Territories*”¹⁷³ no âmbito das Nações Unidas. A resolução declara que “todos os povos tem o direito à autodeterminação; em virtude desse direito, eles podem livremente determinar seu status político e perseguir seu desenvolvimento econômico, social e cultural”¹⁷⁴.

Ato contínuo, a Assembleia Geral aprovou ainda a Resolução 1541 (XV), que estabelecia em seu texto três resultados possíveis que poderiam servir de baliza para verificar se um território não autônomo atingira um grau completo de independência: a “emergência como um Estado soberano independente”, a “livre associação com um Estado independente”, e a “integração com um Estado independente”¹⁷⁵.

A Resolução 1541 representou a culminação de um processo evolutivo dentro da própria Organização, designada a orientar a ONU e

original: “(...) [a breakup of] *the prewar framework of international law which drew a sharp distinction between Europeans or people of European descent and non-Europeans: only the former were unquestionably entitled to sovereign statehood. The latter were assumed not to be qualified at least prima facie, and the burden of proof was on them to justify it in terms of standards defined by Western civilization*”, p. 16.

¹⁷¹ RAIČ, *Op. Cit.*, p. 204 e CASSESE, *Op. Cit.*, p. 71.

¹⁷² ONU, **Resolution 1514**, *Op. Cit.*.

¹⁷³ RAIČ, *Op. Cit.*, p. 204.

¹⁷⁴ ONU, **Resolution 1514 (XV)**, *Op. Cit.*, par. 2: “*The General Assembly declares that: (...) All peoples have the right to self-determination; by virtue of that right they freely determine their political status and freely pursue their economic, social and cultural development*”.

¹⁷⁵ *Idem*. General Assembly, **Resolution 1541 (XV). Principles which should guide Members in determining whether or not an obligation exists to transmit the information called for under Article 73(e) of the Charter.** A/RES/1541 (XV), 15 December 1960. Do original: “(a) *Emergence as a sovereign independent State; (b) Free association with an independent State; or (c) Integration with an independent State*”.

seus membros ao determinar se um território já havia obtido a suficiente autonomia (*self-government*) para fundamentar sua independência. A Resolução 1541, evolucionária na sua origem e até considerada uma tentativa de *interpretação* da Carta (ainda que por vias de sugestão, sem uma sanção obrigatória), foi precedida pela Resolução 1514, mais citada quando se fala de autodeterminação, que marcou claramente o início de um ponto de inflexão no âmbito da própria ONU, considerado até uma tentativa de *revisão* da sua Carta de maneira vinculante¹⁷⁶.

Nota-se, pelos termos utilizados pela Resolução 1541, que esse modo de implementação da autodeterminação por meio da consecução de uma das três opções é geralmente referido como autodeterminação *externa*, pois denota a indicação de um *status internacional* de um território ou povo, em oposição ao conceito de autodeterminação *interna*, que tem lugar nas relações entre o governo de um Estado e o povo do mesmo¹⁷⁷.

A Resolução 1514 – um documento sobretudo político – tornou-se a pedra de toque do princípio da autodeterminação da era ONU, cujos instrumentos e práticas contém afirmações explícitas e implícitas sobre o status, escopo e aplicação do princípio, assim como a competência dos órgãos da ONU – especialmente a Assembleia Geral – de implementar tal direito.

A Resolução 1514 e a prática geral da ONU são permeadas por uma forte tendência a favor da independência como resultado do exercício do direito à autodeterminação. De maneira semelhante se afirma que, na determinação do seu futuro status político, um povo deve poder *optar* pela independência – e que, mesmo quando a escolha é dirigida à livre associação com outra unidade política, como quando Zanzibar se juntou à Tanganyika para formar a atual Tanzânia, a independência deve ser um *desfecho* lógico, não podendo ser substituída pela mera associação. A escolha de uma alternativa à independência – especialmente quando a alternativa é a reunião com o “antigo colonizador” – não era vista com bons olhos¹⁷⁸.

A interpretação da autodeterminação no âmbito dos debates na ONU não foi tão homogênea, como esperado. Por um lado, os Estados

¹⁷⁶ POMERANCE, *Op. Cit.*, pp. 12-13.

¹⁷⁷ RAIČ, *Op. Cit.*, p. 205; POMERANCE, *Op. Cit.*, p. 37; CASSESE, *Op. Cit.*, p. 70. O autor italiano leciona que a distinção entre autodeterminação *interna* e *externa* é “frequentemente feita”, mas “nem sempre da maneira mais consistente”.

¹⁷⁸ POMERANCE, *Op. Cit.*, p. 25

Unidos, acompanhados pela maioria dos países ocidentais, sustentavam que um governo verdadeiramente representativo constituiria a maior garantia de uma autodeterminação genuína, para todos os povos abarcados em um Estado. Quando a vontade do povo é manifestada periodicamente, a democracia seria a essência do exercício contínuo do direito à autodeterminação. Assim, o problema da autodeterminação externa, nesses casos, seria periférico; na ausência de um regime genuinamente democrático, qualquer poder seria considerado “estranho”¹⁷⁹.

Estados do Terceiro Mundo, por sua vez, mostraram relutância em vincular a autodeterminação a um governo representativo. Era o equivalente a dizer, como afirmou o representante birmanês, que seria “uma tentativa moderada de impor as premissas políticas dos proponentes aos sistemas e práticas constitucionais de outros Estados”¹⁸⁰.

¹⁷⁹ *Ibidem*, p. 38. Nos debates sobre a *Declaration on Friendly Relations*, que seria adotada em 1970, mediante a Resolução 2625, as posições ocidentais ficam claras pela leitura dos *drafts* apresentados por Estados Unidos e Reino Unido: “*The existence of a sovereign and independent State possessing a representative Government, effectively functioning as such to all distinct peoples within its territory, is presumed to satisfy the principle of equal rights and self-determination as regards those peoples*”: ONU. General Assembly, **Special Committee on Friendly Relations, United States Draft**, A/AC.125/L.32, 12 April 1966; “*States enjoying full sovereignty and independence, and possessed of a representative Government, effectively functioning as such to all distinct peoples within their territory, shall be considered to be conducting themselves in conformity with this principle as regards those peoples*”, *Idem*, General Assembly, **Special Committee on Friendly Relations, United Kingdom Draft**, A/AC.125/L.44, 19 July 1967. POMERANCE, *Op. Cit.*, à p. 39, afirma ainda que existia outra maneira, mais oculta, pela qual autodeterminação e democracia são vinculadas ao Ocidente, e especialmente aos Estados Unidos, com profunda ressonância na sua política externa. Implicitamente se entendeu que nenhuma forma de autodeterminação interna poderia resultar na adoção de um regime comunista, visto que qualquer regime comunista seria considerado *ipso facto* “estranho”. A Doutrina Johnson aplicada na República Dominicana e grande parte da *rationale* norte-americana para a Guerra do Vietnã bebiam dessa fonte.

¹⁸⁰ ONU, General Assembly, **Special Committee on Friendly Relations, Burma Draft**, A/AC.125/SR.68, 4 December 1967, p. 9 – o Reino Unido negou que “apenas um sistema de governo preencheria o critério de representatividade”, p. 19. Stefan Oeter, escrevendo em um momento diverso, esclarece: “*But does current international legal practice really point to the conclusion that the right of self-determination calls for democratic forms of government? An ‘emerging right to democratic governance’ was argued two decades ago – but has State*

A autodeterminação é, na sua essência, filha da Assembleia Geral¹⁸¹. Mesmo assim, a existência de um *direito* à autodeterminação – e a sua natureza de *jus cogens*¹⁸² – não o imunizam de críticas¹⁸³.

Além de constar da Carta e ser reafirmado por inúmeras resoluções, como a Resolução 1514, foi retomado pela Resolução 2625 (XXV) – a *Declaração dos Princípios de Direito Internacional sobre Relações Amistosas e Cooperação entre Estados de Acordo com a Carta das Nações Unidas*¹⁸⁴ – de 1970, que obrigava “os Estados a promover

*practice really affirmed such a right? (...) Democratic governance still remains the privilege of a few in today's world, although the Arab Spring of 2011 points to a common quest of nearly all people on the globe to have a democratically responsible form of government. The right of self-determination supports in its essence any people fighting in its majority for democratic institutions of government. But does it negate the right of peoples to choose another, more traditional, perhaps even authoritarian form of government? Under traditional categories this is difficult to argue. However, the common manipulations by governing elites, calling their system 'true emanations' of democracy and suppressing the will of the majority to have an influence on political decision-making and to see genuine democratic accountability of governing elites, definitively run counter to all ideas of a right of self-determination (in its internal dimension). In this sense, self-determination is again conquering the role of a revolutionary principle, an entitlement on which the weak and the powerless can rely in order to fight the arrogance of the powerful. In a sense, it is coming back to its roots as a principle in support of revolutionary change”, OETER, *Op. Cit.*, p. 332.*

¹⁸¹ TOMUSCHAT, *Op. Cit.*, p. 42.

¹⁸² A posição da doutrina se vê em DUGARD, *Op. Cit.*, pp. 76-98; CRAWFORD, **Creation of States**, *Op. Cit.*, pp. 108-128; CASSESE, *Op. Cit.*, pp. 333-334; PELLET, Alain; QUOC DINH, Nguyen; DAILLIER, Patrick. **Direito Internacional Público**, 2ª Ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 2003, pp. 531-537; RAIČ, *Op. Cit.*, pp. 219-225 e KOHEN, **Secession**, *Op. Cit.*, pp. 1-4.

¹⁸³ POMERANCE, *Op. Cit.*, quando alega que os contornos emocionais da linguagem empregada no debate da autodeterminação tendem a aumentar a sua subjetividade e agravar, e não atenuar, o problema da isonomia no tratamento dos problemas – especialmente na caracterização dos grupos, que envolve implicações práticas no Direito Internacional, como quanto à legitimidade no uso da força, p. 13. Essa posição também é corroborada por KELSEN, *Op. Cit.*: “*That a right (...) has been transformed from a principle of political morality into a principle of law is not very significant if the ambiguities that marked the former principle continue to mark the latter principle as well*”, p. 79.

¹⁸⁴ ONU, **Resolution 2625 (XXV)**, *Op. Cit.*. Do original: “*By virtue of the principle of equal rights and self-determination of peoples enshrined in the Charter of the United Nations, all peoples have the right freely to determine,*

um rápido fim ao colonialismo, observando a vontade expressamente manifestada dos povos em questão”¹⁸⁵.

A ONU estabeleceu um direito à autodeterminação destinado aos povos sob dominação colonial e estrangeira – que não se aplicava a povos já organizados sob um Estado que não estejam sob esse tipo de jugo, dado que a Resolução 1514 e outros instrumentos da ONU condenam qualquer tentativa que vise ao rompimento parcial ou total da unidade nacional e integridade territorial de um país. Caso, contudo, exista a dominação colonial e estrangeira debaixo de uma fachada de unidade nacional, seja qual for a fórmula jurídica utilizada para ocultá-la, a autodeterminação do povo em questão não pode ser descartada¹⁸⁶.

A ampla construção erigida pela Assembleia Geral do termo *colonial* confunde ainda mais a questão. O colonialismo, em todas as suas manifestações, também inclui “racismo, apartheid e atividades econômicas estrangeiras que visam explorar povos coloniais”. A expressão “colonial” é frequentemente acompanhada dos termos “racista” ou “neocolonial” nos textos da ONU¹⁸⁷.

A autodeterminação dos povos também foi reconhecida como uma *norma* de direito internacional no contexto de descolonização pela Corte Internacional de Justiça, na Opinião Consultiva acerca da Namíbia¹⁸⁸, em 1971, e no caso referente ao Saara Ocidental¹⁸⁹, em 1975.

without external interference, their political status and to pursue their economic, social and cultural development, and every State has the duty to respect this right in accordance with the provisions of the Charter. (...) Every State has the duty to promote, through joint and separate action, realization of the principle of equal rights and self-determination of peoples, in accordance with the provisions of the Charter.”

¹⁸⁵ *Ibidem*. “Every State has a duty (...) to bring a speedy end to colonialism, having due regard to the freely expressed will of the peoples concerned.”

¹⁸⁶ POMERANCE, *Op. Cit.*, p. 16.

¹⁸⁷ ONU. General Assembly, **Resolution 2548 (XXIV). Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples.** A/RES/2548 (XXIV), 11 December 1969; *Idem*, General Assembly, **Resolution 2708 (XXV). Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples.** A/RES/2708 (XXV), 14 December 1970; *Idem*, General Assembly, **Resolution 2878 (XXVI). Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples.** A/RES/2878 (XXVI), 20 December 1971.

¹⁸⁸ ICJ. **South West Africa**, *Op. Cit.*.

¹⁸⁹ *Idem*, **Western Sahara**, *Op. Cit.*, pp. 36-37, par. 57-59: “General Assembly resolution 1514 (XV) provided the basis for the process of decolonization which

Os julgados atestam que o direito à autodeterminação “resultaria na independência de países coloniais, mas não afetaria a integridade territorial de Estados constituídos e recém independentes”¹⁹⁰.

Tais instrumentos normativos e pronunciamentos judiciais da Corte Internacional de Justiça não deixam dúvidas quanto ao seu reconhecimento do direito à autodeterminação. Entretanto, isso não resolve a questão da delimitação dessa garantia, deixando de abordar diversas questões que incidem sobre o tema, como uma descrição mais rigorosa do princípio¹⁹¹. Por conseguinte, tal imprecisão gera debate no meio internacional sobre os vários aspectos desse direito, acarretando em interpretações que podem limitar o exercício da autodeterminação em determinadas situações.

3.1.2.1 Admissão de novos Estados à Organização das Nações Unidas

O exercício do direito à autodeterminação pode¹⁹² acarretar no surgimento de um novo Estado na comunidade internacional. A admissão

has resulted since 1960 in the creation of many States which are today Members of the United Nations. It is complemented in certain of its aspects by General Assembly resolution 1541 (XV), which has been invoked in the present proceedings. The latter resolution contemplates for non-self-governing territories more than one possibility, namely: (a) emergence as a sovereign independent State; (b) free association with an independent State; or (c) integration with an independent State. (...) General Assembly resolution 2625 (XXV) (...) – to which reference was also made in the proceedings – mentions other possibilities besides independence, association or integration. But in doing so it reiterates the basic need to take account of the wishes of the people concerned (...). The validity of the principle of self-determination, defined as the need to pay regard to the freely expressed will of peoples, is not affected by the fact that in certain cases the General Assembly has dispensed with the requirement of consulting the inhabitants of a given territory. Those instances were based either on the consideration that a certain population did not constitute a “people” entitled to self-determination or on the conviction that a consultation was totally unnecessary, in view of special circumstances”.

¹⁹⁰ DUGARD, *Op. Cit.*, p. 80.

¹⁹¹ Conforme POMERANCE, *Op. Cit.*, pp. 63-72.

¹⁹² O vocábulo *pode* é utilizado porque o respeito à autodeterminação de um povo não necessariamente implica na formação de um novo Estado; o território pode querer se manter sob domínio estrangeiro, ou se associar a outro Estado. *Ibidem*: “(...) in innumerable (...) resolutions of the General Assembly, self-determination has been bracketed together with Independence – so much that it is popularly (and incorrectly) assumed that the terms are synonymous in theory

de um Estado recém-surgido à Organização das Nações Unidas robustece o seu *status* jurídico internacional. A entrada na ONU, se não substitui, ao menos complementa o processo de reconhecimento unilateral de novas entidades por parte dos Estados.

A admissão à ONU é o modo mais seguro e eficiente para se obter amplo reconhecimento da personalidade jurídica internacional de um novo Estado, bem delineado pelo ímpeto com que estes, sejam antigas colônias ou antigos membros de federações, como a União Soviética ou a Iugoslávia, buscam solicitar para a entrada na organização internacional. A participação em tal organização é de suma importância também para unidades que praticaram a secessão do antigo território, tendo em conta que a entrada nas Nações Unidas evitaria qualquer dúvida acerca do desfecho positivo do desmembramento da entidade¹⁹³.

A adesão às Nações Unidas – limitada, por tratado, apenas a Estados – tornou-se uma prova cabal da condição de um Estado. Somente em 1955, por exemplo, depois de um *package deal* entre as grandes potências, 16 novos Estados¹⁹⁴ foram admitidos à Organização de uma vez.

Sobre o projeto de descolonização orquestrado pela ONU e o seu impacto no *status* jurídico das novas entidades que surgiram, é difícil acreditar que, sem o auxílio da Organização e sem a adesão a esta, as referidas entidades seriam recebidas internacionalmente como Estados. O critério para definir o que é um Estado foi indiscutivelmente amenizado pela ONU; contudo, atualmente, ninguém contesta de fato que todos os membros da Organização são Estados para todos os efeitos legais.

A Carta da ONU estabelecia uma organização universal dinâmica. Depois de duas décadas da Conferência de San Francisco, sem que houvesse emendas à Carta, pôde-se notar transformações fundamentais em alguns pontos: o princípio da autodeterminação dos povos foi reconhecido e efetivado como um direito, órgãos da ONU

or, at least, that they are so in UN practice”, pp. 25-28. A própria Resolução 1541 arrola a plena independência como um de três possíveis desfechos da execução do princípio da autodeterminação dos povos, junto da integração e da associação.
¹⁹³ DUGARD, *Op. Cit.*, p. 81.

¹⁹⁴ Os Estados admitidos às Nações Unidas através do *package deal* de 1955 foram: Albânia, Jordânia, Irlanda, Portugal, Hungria, Itália, Áustria, Romênia, Bulgária, Finlândia, Ceilão (o atual Sri Lanka), Nepal, Líbia, Camboja, Laos e Espanha. Para maiores detalhes, GRANT, Thomas. D.. **Admission to the United Nations. Charter Article 4 and the rise of the International Organization**. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2009, pp. 86-95.

declaravam abertamente o direito à descolonização e, assim, os aspectos tradicionais de definição do Estado foram afrouxados, com vistas a acolher as comunidades descolonizadas como membros do Sistema ONU.

A Resolução 1514 permitiu que as Nações Unidas patrocinassem a célere criação de novos Estados independentes, com pouca preocupação em cumprir critérios objetivos. Essas ex-colônias libertadas, óbvia e rapidamente, viriam a se tornar membros da Organização. Daí em diante, a ONU vivenciou um constante crescimento na sua adesão¹⁹⁵. Pouco se indagou acerca da personalidade jurídica dos novos candidatos à inclusão na Organização. Estados que já eram membros, afinal, não hesitaram em jogar o mesmo jogo e aceitar essas novas entidades como Estados-membros da Organização¹⁹⁶.

3.1.3 A Organização das Nações Unidas e a autodeterminação dos povos pós-descolonização (1970–)

O Direito Internacional contemporâneo reconhece, de fato, que o princípio da autodeterminação não se confina à esfera da descolonização. Vários são os instrumentos que ratificam essa visão¹⁹⁷; pode-se atestá-la a partir da análise dos Pactos Internacionais de Direitos Cívicos e Políticos¹⁹⁸ e Direitos Econômicos, Sociais e Culturais¹⁹⁹, cujo artigo

¹⁹⁵ O inchaço na composição da ONU de seus 51 membros originais, em 1945, para 149 em um período de quatro décadas foi essencialmente devido à descolonização. A adição de mais de 40 novos Estados-membros (a ONU possui atualmente 193 Estados-membros) é parcialmente resultado de processos de formação de Estados.

¹⁹⁶ DUGARD, *Op. Cit.*, pp. 68-69; no mesmo sentido, ver CHEN, Ti-Chiang. **The International Law of Recognition: With Special Reference to Practice in Great Britain and the United States**. Londres: Stevens, 1951: “(...) *when the UN shall have attained complete universality, the notion of recognition will wither away, and membership of the UN will be the sole standard of relations between States. (...) Unfortunately this blissful state has not yet been achieved. (...) The fate of such entities (...) ensures that unilateral recognition remains a crucial procedure for establishing or confirming the existence of States*”, p. 222.

¹⁹⁷ ILM. **Conference on Security and Co-Operation in Europe, Helsinki Final Act**, 1 August 1975, I.L.M., Vol. 14, 1975. pp. 1292-1325.; *Idem*, **Declaration on Yugoslavia**, *Op. Cit.*; ONU, **Vienna Declaration**, *Op. Cit.*.

¹⁹⁸ ONU, **International Covenant on Civil and Political Rights**. UNTS, Vol. 999, 1966, p. 171.

¹⁹⁹ *Idem*, **International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights**, UNTS, Vol. 993, 1966, p. 3.

inicial de ambos, reprisando os termos das Resoluções adotadas pela Assembleia Geral ao versar sobre o princípio, declara que

Todos os povos têm o direito à autodeterminação. Em virtude desse direito, eles podem livremente determinar seu status político e perseguir seu desenvolvimento econômico, social e cultural. Todos os povos podem, para seus próprios fins, dispor livremente da sua riqueza e recursos naturais sem prejuízo a nenhuma das obrigações que advêm da cooperação econômica internacional, baseada no princípio do benefício mútuo, e do direito internacional. Em nenhum caso um povo pode ser privado de seus próprios meios de subsistência. Os Estados-Partes da presente Convenção, incluindo aqueles já responsáveis pela administração de Territórios Não-Autônomos e Tutelados, devem promover o cumprimento do direito à autodeterminação, e devem respeitar esse direito, em conformidade com as previsões da Carta das Nações Unidas²⁰⁰.

Igualmente, o Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas também adotou uma abordagem similar²⁰¹, reconhecendo a universalidade do direito à autodeterminação a todos os povos, sem definir situações específicas em que essas prerrogativas fossem verificadas.

De fato, a partir do fim do período de descolonização de territórios historicamente ocupados, desenvolveu-se o conceito de que,

²⁰⁰ Artigo 1 de ambos os Pactos, do original: “*All peoples have the right of self-determination. By virtue of that right they freely determine their political status and freely pursue their economic, social and cultural development. All peoples may, for their own ends, freely dispose of their natural wealth and resources without prejudice to any obligations arising out of international economic co-operation, based upon the principle of mutual benefit, and international law. In no case may a people be deprived of its own means of subsistence. The States Parties to the present Covenant, including those having responsibility for the administration of Non-Self-Governing and Trust Territories, shall promote the realization of the right of self-determination, and shall respect that right, in conformity with the provisions of the Charter of the United Nations.*”

²⁰¹ Nesse sentido, ver CRAWFORD, **Creation of States**, *Op. Cit.*, pp. 108-128; CASSESE, *Op. Cit.*, pp. 333-334.

ainda que tenha surgido em um momento histórico de descolonização pós-Segunda Guerra, o direito à autodeterminação dos povos claramente havia se modificado na era pós-colonial para uma faculdade a ser exercida por qualquer *povo*, em qualquer parte do mundo.

Nesse sentido, John Dugard esclarece que

Não há razão pela qual o direito à autodeterminação, tanto na sua forma interna quanto externa, deve se confinar a territórios não-autônomos ou ocupados. Os Artigos 1(2) e 55 da Carta das Nações Unidas não impõem tal restrição; assim como nenhuma resolução adotada pela Organização ou decisão proferida pela Corte Internacional de Justiça expressamente declare isso. Ainda que a secessão possa ser moralmente mais convincente em casos de territórios coloniais ou ocupados, não há justificativa para excluir o exercício do direito em caso de povos oprimidos em Estados não coloniais, incluindo antigas colônias²⁰².

À primeira vista, qualquer presença *ocidental* fora do eixo Europa-América do Norte-Australásia é suspeita e considerada “não-indígena”²⁰³. Demandas por autodeterminação em interações posteriores à época colonial não serão resolvidos com base nessa divisão etnográfica,

²⁰² DUGARD, *Op. Cit.*. Do original: “*There is no good reason why the right of self-determination, either in its internal or its external form, should be confined to non-self-governing and occupied territories. Articles 1(2) and 55 of the United Nations Charter do not impose this restriction; nor does any United Nations resolution or International Court of Justice decision expressly do so. While secession may be morally more compelling in the case of colonial and occupied territories, there can be no justification for excluding secession in the case of oppressed peoples in non-colonial States, including former colonies.*” p. 185. Também nesse sentido, BUCHHEIT, *Op. Cit.*. Do original: “*One searches in vain, however, for any principled justification of why a colonial people wishing to cast off the domination of its governors has every moral and legal right to do so, but a manifestly distinguishable minority which happens to find itself, pursuant to a paragraph in some medieval territorial settlement or through a fiat of cartographers, annexed to an independent State may forever remain without a scope of the principle of self-determination*”, p. 7.

²⁰³ POMERANCE, *Op. Cit.*, p. 16, que exemplifica com o caso de Israel, hipnotizando que sua percepção como uma sociedade “europeia, ocidental, não-indígena” seria grande parte de seus problemas com seus vizinhos árabes.

pois a sensação de “estranhamento” de um regime pode também ser fundamentada em considerações não-raciais, como religiosas, tribais, étnicas e econômicas²⁰⁴. Regimes não-europeus também podem ser caracterizados como coloniais²⁰⁵.

O que se conclui disso é que, exceto nos casos mais óbvios de descolonização, é difícil perceber o desenvolvimento e aplicação de critérios objetivos para justificar uma reivindicação territorial sobre outra quando nenhuma das partes abre mão de sua demanda. Novas questões a serem resolvidas surgem, envolvendo relacionamentos que perpassam as fronteiras do meramente *colonial*. Antigas questões são apenas

²⁰⁴ *Ibidem*, ao lembrar a secessão frustrada da região da Biafra (atual sul da Nigéria) em um sentido econômico de desigualdade, e menos de “povos” diferentes. O Reino Unido também levantou essa tese quando do desejo da ilha de Mayotte querer continuar vinculada à França (seu antigo poder colonial) em detrimento da integração ao recém-independente país dos Comoros; alguns povos podem desconfiar mais de seus vizinhos imediatos do que de seus distantes soberanos coloniais – ONU, Security Council, **The situation in the Comoros**, S/PV.1888, 6 February 1976, pp. 48-51. Situação semelhante ocorreu em Anguilla, em 1969, quando o arquipélago buscou declarar independência e se separar de São Cristóvão e Névis (por sua vez, antiga colônia britânica).

²⁰⁵ Como na invasão do Timor Leste (antiga colônia portuguesa) pela Indonésia e na reivindicação do Saara Ocidental (território historicamente ligado à Espanha) por marroquinos e mauritanos. Essas e outras instâncias dividiram o mundo, inclusive ex-colônias que recém haviam obtido a independência, na avaliação de sua legalidade. Até a independência da Biafra foi reconhecida por alguns Estados africanos, reconhecendo implicitamente a natureza “colonial” do regime nigeriano: POMERANCE, *Op. Cit.*, p. 17. Vários grupos demonstraram considerar “estranho” o regime ao qual eram submetidos também no novo Estado, ainda no aguardo da realização de sua própria autodeterminação: os katanguenses no Congo, os karens na Birmânia (Myanmar), os sul-sudanenses, os somalis em Quênia e na Etiópia, os sinhalenses nas Maldivas, os cristãos do Sul do Líbano, os sul-chadianos, os tutsis na Ruanda e os hutus no Burundi, os tamils no Sri Lanka e o povo Ibo em Biafra (*Ibidem*, p. 23); a tendência era de que novos grupos aparecessem no futuro, devido a inevitáveis mudanças no cenário etnográfico do mundo, pressionando seus pleitos à autodeterminação e libertação de um regime “estranho”, mesmo fora do círculo da descolonização: a população francófona do Quebec, os católicos na Irlanda do Norte, os escoceses e os galeses, o povo basco na Espanha e França, os catalães, os corsos e sicilianos, os frísios nos Países Baixos e a Valônia na Bélgica, os croatas na Iugoslávia, os magiares na Transilvânia, os macedônios na Iugoslávia, Bulgária e Grécia e, por fim, o povo curdo na Turquia, Iraque e Irã, *Ibidem*.

recolocadas com terminologia diferente, o que nada ajuda na subjetividade das soluções.

Ainda que alguns Estados²⁰⁶ se agarrem à visão de que a autodeterminação (particularmente em seu viés externo) é restrita a territórios não autônomos e ocupados, essa perspectiva não é mais aceita pelo direito internacional geral. Povos, *latu sensu*, têm o direito à autodeterminação, irrestrito ao status que lhes é concedido pelos países nos quais eles se encontrem – isso não justifica a fragmentação dos Estados em que isso porventura venha a acontecer, situação que deve ser determinada ante a outras normas e princípios internacionais²⁰⁷.

O que se deve frisar é que a independência não é uma epifania, capaz de curar o problema de regimes “estranhos” ao povo de um novo Estado²⁰⁸; a reconfiguração de poder após a queda dos antigos soberanos coloniais teve o efeito, por vezes, de *aprofundar* os ressentimentos dos grupos considerados “perdedores” em um novo arranjo territorial. Por tal motivo, deve-se analisar as reivindicações por autodeterminação de

²⁰⁶ Um exemplo dessa visão divergente pode ser analisada pela declaração do representante da Birmânia na Assembleia Geral, por ocasião dos debates que precederam a adoção da Resolução 2625 (XXV) citada *supra*: “(...) *the sum total of the experience gained by the United Nations in the implementation of the principle [of self-determination] had clearly and incontrovertibly established its meaning and its purpose, namely that it was relevant only to colonialism and was to be specifically applied in the promotion of the independence of peoples under colonial domination.*” ONU, **Burma Draft**, *Op. Cit.*, p. 8. Também no senso de confinar o princípio da autodeterminação a situações envolvendo colônias subordinadas juridicamente a um poder administrador externo, ver TOMUSCHAT, Christian. *Yugoslavia’s Damaged Sovereignty over the Province of Kosovo*. In: KREIJEN, Gerard (Ed.) **State, Sovereignty and International Governance**. New York: Oxford University Press, 2002, pp. 323-347.

²⁰⁷ CRAWFORD, **Creation of States**, *Op. Cit.*, p. 126 sugere que povos que sejam acometidos por qualquer forma de opressão de caráter étnico (como aconteceu no Kosovo, e também nas outras ex-repúblicas iugoslavas) possam ser equiparados a unidades não autônomas ou ocupadas, justificando, assim, seu direito à autodeterminação externa. Essa visão é rechaçada por DUGARD, *Op. Cit.*, que defende que isso consistiria na “criação de uma ficção jurídica”, às quais se devem recorrer apenas em última instância; isso não seria necessário, pois, em sua análise, “(...) *contemporary law does not restrict external self-determination to the peoples of non-self-governing and occupied territories*”, p. 85.

²⁰⁸ POMERANCE, *Op. Cit.*, p. 37; a obtenção da independência em alguns casos pode ser vista como “*the subjugation of new minorities to new majorities*”, VERZIJJ, *Op. Cit.*, p. 335.

acordo com as especificidades do caso concreto²⁰⁹, definindo se esse direito pode exercido *internamente*, ou se deve, em sua versão mais extrema, se realizado *externamente*, na forma de independência do regime prévio.

3.1.3.1 Autodeterminação interna e externa

A autodeterminação dos povos era, antes dos Pactos de Direitos Humanos de 1966, evocada exclusivamente no contexto da descolonização. Dava-se ênfase, portanto, ao caráter externo do princípio, como forma de se verificar sua aplicação em casos de territórios que não eram independentes de suas metrópoles coloniais. Na doutrina e na prática internacionais, tornou-se comum a referência às noções de autodeterminação *interna* e *externa*, especialmente em alusão à aplicação do princípio para além do alcance da descolonização.

Em teoria, é possível distinguir entre a autodeterminação *externa* – quando um povo determina o seu status internacional futuro e se liberta de um regime “estranho” –, e a autodeterminação *interna* – a escolha de um determinado sistema de governo. Esses fatores estão intrinsecamente conectados entre si na comunidade internacional²¹⁰.

Normalmente, tal direito à autodeterminação é dirigido a modalidades de autodeterminação interna. Mas, quando o Estado bloqueia completamente qualquer exercício interno desse direito, compromete acordos de autonomia preexistentes e subsequentemente

²⁰⁹ TOLSTYKH, Vladislav. Three Ideas of Self-Determination in International Law and the Reunification of Crimea with Russia. *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, Vol. 75, 2015. pp. 119-140, à p. 128, ressalta que a autodeterminação não existe num vácuo jurídico, e interage sempre com os princípios da igualdade soberana dos Estados e da não-interferência em assuntos internos, bem como com a proteção dos direitos humanos. A interpretação do princípio da autodeterminação em diferentes contextos pode gerar resultados opostos; a ideia de soberania, *a priori*, repele o direito à secessão. A ideia da vontade geral está sendo sempre pressionada pela soberania e pelos direitos humanos; essa pressão gera interpretações que limitam o escopo do princípio da autodeterminação.

²¹⁰ POMERANCE, *Op. Cit.*, p. 37. RAIČ, *Op. Cit.*, porém, alerta que as noções de autodeterminação *interna* e *externa* não devem ser entendidas como representantes de *direitos distintos* à autodeterminação. Pelo contrário, o principal objetivo da distinção é aludir aos diferentes modos de *aplicação* do princípio. Assim, o *direito* (único) de autodeterminação dos povos seria implementado *interna* ou *externamente*, p. 227.

recorre a formas violentas de opressão, que resultem em padrões graves e consistentes de crimes contra a humanidade – formas de “limpeza étnica” e, possivelmente, até genocídio –, o exercício externo da autodeterminação na forma de um “direito à secessão” emergencial é passível de discussão na argumentação jurídica internacional²¹¹. Stefan Oeter explica que

(...) A prática estatal é extremamente relutante em aceitar tal argumento como justificativa jurídica para a secessão. Por boas razões, Estados temem movimentos secessionistas. (...) Como resultado, não é um grupo étnico que está se separando, mas sim um determinado território que deve ser separado do território do soberano prévio para se tornar um novo Estado. (...) é uma entidade territorial que está se separando, não um grupo étnico²¹².

Isso não significa, contudo, que a porta da secessão esteja completamente fechada. Em casos excepcionais de brutal opressão, entidades populacionais podem lutar pela secessão. Pode ser o caso de um genocídio, contínuo ou pendente, mas também de grave e constante opressão sobre uma população, crimes contra a humanidade, e “limpeza étnica” em larga escala²¹³. Paira ainda a dúvida, na comunidade

²¹¹ OETER, *Op. Cit.*, p. 331.

²¹² Do original: “(...) *State practice is extremely reluctant to accept such an argument as a justification for a legal entitlement to secession. For good reasons, States are afraid of secessionist movements. (...) As a result, it is not an ethnic group that is seceding, but a certain territory must be separated from the territory of the former sovereign in order to become a new State. But what is the ‘natural’ territory of an ethnic group? In the end it is again a territorial entity that is seceding, not the ethnic group (...)*”, *Ibidem*, p. 330.

²¹³ *Ibidem*, no mesmo raciocínio: “(...) *this does not mean that the issue of secession is completely closed. In exceptional cases of brute oppression, there might be reasonable grounds for political entities to strive for secession. Ongoing or pending genocide may be such a case, but also gross and consistent patterns of (discriminatory) crimes against humanity, targeted massacres among an oppressed population, and large-scale ‘ethnic cleansing’.* Whether such (exceptional) circumstances, however, can lead to a clear ‘right’ to secession is open to doubt. It is up to the international community to judge the legitimacy of such attempts at secession (...).”

internacional, se mesmo tais circunstâncias graves e excepcionais ensejariam um claro *direito* à secessão.

Os Pactos de Direitos Humanos de 1966 foram um ponto de virada do debate. Ainda que a Carta da ONU, os Pactos de 1966 ou quaisquer outros instrumentos sobre a temática não diferenciassem entre os caracteres externo e interno da autodeterminação, essa distinção se tornou o cerne do princípio e de seus desdobramentos²¹⁴. A autodeterminação externa permaneceu a forma predileta da aplicação do princípio a territórios não autônomos, mas, desta vez, a autodeterminação de cunho interno começa a ser requisitada por povos dentro de Estados já independentes.

O tratamento da autodeterminação externa pela ONU é tingido de tons marcadamente pró-independentistas, manifestados de maneira seletiva na prática²¹⁵. Mesmo que se verifique uma falta de clareza acerca do preciso significado da “autodeterminação interna”, o conceito abrange o direito do povo de escolher democraticamente o governo daquele Estado em que se encontra, assim como o direito de participação em um governo representativo da plenitude do(s) povo(s) em seu território, que confira igualdade de direitos e que respeite e proteja os direitos humanos de todos os indivíduos submetidos à sua autoridade.

Um exemplo histórico em que a ONU teve que, fora do clássico contexto colonial, lidar com um cenário em que o direito à autodeterminação não era respeitado se apresentou na África do Sul, no regime de *apartheid*. A África do Sul, claramente, não era um poder colonial; o *apartheid*, por sua vez, não submetia uma minoria étnica à autoridade de um Estado, e sim uma maioria populacional (negra) a uma elite, que consistia na minoria (de origem europeia). Apenas nesses casos seletos, como também aconteceu na Rodésia do Sul, a autodeterminação

²¹⁴ DUGARD, *Op. Cit.*, p. 86.

²¹⁵ Como argumentou o professor Georges Vedel nos procedimentos da opinião do *Western Sahara*, em nome do Marrocos, se a autodeterminação configura *jus cogens* no esquema da ONU, ele consiste na descolonização como um *fim*, e não na autodeterminação como um *método* – **Western Sahara**, *Op. Cit.*, Oral Pleadings, CR 75/26, pp. 60-65. Utilizando o parâmetro dos *resultados* anticoloniais em detrimento dos *métodos* de autodeterminação, a ONU contrapõe o argumento da própria Corte sobre a autenticidade da expressão da vontade pelo povo (*Ibidem*, Advisory Opinion, pp. 32-33). Isso deixa a porta aberta para julgamentos tendenciosos, baseados em um ou outro demandante, deixando pouco ou nenhum espaço para a avaliação com base em “princípios neutros”: POMERANCE, *Op. Cit.*, p. 28.

interna foi o foco de ex-colônias nos debates na ONU, especialmente aqueles em que o problema emergiu em um contexto racial de brancos vs. negros²¹⁶.

Nesse caso, a noção de autodeterminação interna ofereceu uma legitimação mais sólida para o ataque ao sistema político sul-africano, visto que o *apartheid* impediu o direito da maioria negra de “determinar livremente seu status político através da representação no governo da África do Sul e de participação em seus processos políticos decisórios sem discriminação”²¹⁷.

Ademais, agências de monitoramento de direitos humanos, desde 1976 (ano em que os Pactos de 1966 entraram plenamente em vigor), exigem que os Estados informem o andamento das medidas de realização do direito de autodeterminação interna, no âmbito de seus territórios. A ex-juíza da CIJ Rosalyn Higgins, que serviu ao Comitê de Direitos Humanos da ONU de 1985 a 1995, assevera que o Comitê solicita aos Estados signatários do Pacto de Direitos Civis e Políticos informar

(...) não apenas acerca de dependências que um Estado-parte possa ser responsável (pela autodeterminação externa), mas também sobre as oportunidades que essa população possui de escolher seu próprio sistema político e econômico (autodeterminação interna). Virtualmente nenhum Estado se nega a responder a inquirição sobre a autodeterminação interna, e não é declarado ao Comitê que tal direito não exista. Pelo contrário, aceita-se que existe o direito, e o debate é frequentemente sobre as formas pelas quais esse direito pode se manifestar²¹⁸.

²¹⁶ *Ibidem*; RAIČ, *Op. Cit.*, p. 231 e 236.

²¹⁷ *Ibidem*, Do original: “(...) *the apartheid denied the right of the black majority to freely determine its political status through representation in the government of South Africa and participation in its political decision-making processes without discrimination.*” pp. 138-139.

²¹⁸ HIGGINS, Rosalyn. **Problems and Process. International Law And How We Use It.** Oxford, Clarendon Press, 1994. Do original: “(...) *not only about any dependent territories that such a state party may be responsible for (external self-determination) but also about the opportunities that its own population has to determine its own political and economic system (internal self-determination). Virtually no States refuse to respond to probing comments and questions on internal self-determination, and the Committee is not told that no such right*

A implantação da autodeterminação dos povos em seu caráter interno, para além de situações em que o caráter colonial ainda se encontrava fortemente arraigado, também pôde ser conferida no momento de instabilidade da antiga Iugoslávia, a partir da Declaração²¹⁹ proferida pela Comunidade Europeia, em um tempo em que os Estados-membros da organização ainda buscavam encontrar uma solução para o problema com base na manutenção das fronteiras da antiga nação.

O princípio da autodeterminação dos povos foi alçado pela Corte Internacional de Justiça a um novo patamar em 1995, quando da apreciação do caso Timor Leste²²⁰, no qual os juízes da Corte atestaram o seu status diferenciado “como um dos princípios essenciais do direito internacional contemporâneo”, afirmando que o mesmo possui caráter *erga omnes* – posição corroborada pela Opinião Consultiva do Muro entre Israel e Palestina proferida em 2004²²¹.

Cabe ressaltar, uma vez mais, a posição da Suprema Corte do Canadá, ao tratar da possível secessão da província do Québec, situação na qual o órgão jurisdicional canadense enfatizou o aspecto interno da autodeterminação, particularmente com respeito a situações não coloniais. Na visão da Suprema Corte, as fontes do Direito Internacional determinam que “o direito à autodeterminação é normalmente verificado através da autodeterminação interna – a busca de um povo pelo seu desenvolvimento político, econômico, social e cultural no âmbito de um Estado”²²².

A necessidade de se impor limites aos direitos de alguns povos à autodeterminação externa provém da inerente impossibilidade de se universalizar o princípio. Para a maioria da ONU, o critério objetivo se centrou na denominação *colonial-racista*. Isso significa que grupos subjugados ao *colonialismo* e ao *racismo* seriam investidos de “máximos” direitos – *completa* autodeterminação externa, na forma de independência

exists. Rather, it is accepted that the right exists, and the debate most frequently is about the forms that it can take”, p. 116.

²¹⁹ **Declaration on Yugoslavia**, *Op. Cit.*. Ver seção 2.4.2 *supra*.

²²⁰ **ICJ. East Timor**, *Op. Cit.*.

²²¹ *Idem*, **Wall**, *Op. Cit.*.

²²² **CANADA, Reference re Secession of Québec**, *Op. Cit.*, do original: “(...) *the recognized sources of international law establish that the right to self-determination is normally fulfilled through internal self-determination – a people’s pursuit of its political, economic, social and cultural development within the framework of an existing state*”, p. 282, par. 126.

–, enquanto outros grupos não teriam o mesmo destino. Michla Pomerance atesta que, nesse caso, “os *portões da soberania* serviam para efetivamente barrar qualquer intervenção, inclusive as intervenções que visavam à proteção e promoção de direitos humanos”²²³.

Na tentativa de se delimitar quem seria o “povo”, simplesmente equacionar o conceito jurídico ao conceito étnico pode gerar problemas. Não importa quanta cautela se demonstre, é evidente que os Estados, hoje, são compostos de diferentes povos, cada um deles – individualmente e sem qualquer subordinação – intitulado à autodeterminação²²⁴.

Existem fatores objetivos que distinguem visivelmente um grupo de seres humanos do resto de uma população ou de uma nação majoritária: linguagem, religião, cultura própria, ou o trajeto histórico compartilhado que separa dois agrupamentos distintos. Frequentemente, a identidade coletiva pende a favor da formação da própria “nação”, que significa a vontade comum de perceber a si mesmo como um grupo próprio, distinto, que decidiu assumir seu destino em suas próprias mãos.

O dilema mais básico na questão da autodeterminação é que, ao se reconhecer os direitos de um povo, isso necessariamente equivale a negar os direitos de outro povo. Fica claro que a demanda pela secessão ou uma nova “determinação” por um povo bate de frente com a demanda por integridade territorial e independência política da entidade cujo aludido povo faz parte. A autodeterminação do grupo “menor” se choca necessariamente com as demandas integracionistas do grupo “maior”, do qual o primeiro faz parte²²⁵.

²²³ POMERANCE, *Op. Cit.*. Do original: “*For the majority of the United Nations, the criterion of concern has centered on the ‘colonial-racist’ appellation. This has meant that groups subjected to ‘colonialism’ and ‘racism’ would be accorded maximal rights – full ‘external’ self-determination in the form of independence – while other groups might be accorded no rights, the ‘sovereign gates’ serving effectively to bar any intervention including aimed at the protection and promotion of rights of individuals (...)*”, p. 40-41.

²²⁴ TOMUSCHAT, **Secession**, *Op. Cit.*, p. 24; DINSTEIN, *Op. Cit.*, em uma abordagem mais radical da autodeterminação, afirma que “*a people unhappy about its political status within the bounds of an existing State – federal as much as unitary – is entitled to secede and create a new State*”, p. 302.

²²⁵ POMERANCE, *Op. Cit.*, p. 2; **Western Sahara**, *Op. Cit.*, Oral Pleadings, Algeria (Bedjaoui), CR 75/31, 29 July 1975, pp. 29-30; **Gros Espiell Report**, *Op. Cit.*: “*The final settlement may raise fairly awkward questions, for instance, how to reconcile the territorial integrity of a State with the right of a people to self-determination*” p. 95, par. 232

Tanto hoje quanto antigamente, o princípio da autodeterminação inevitavelmente colide com outros princípios no mínimo tão consagrados quanto, como a igualdade soberana dos Estados, a não-intervenção em assuntos internos, ou o não-uso da força nas relações internacionais. A maneira pela qual esses princípios se relacionam “é obviamente uma questão central do problema da autodeterminação”²²⁶.

Sabendo que o cerne da autodeterminação implica no direito de se estabelecer um Estado soberano e independente (ressalvadas as outras escolhas citadas pela Resolução 1541), o direito à secessão parece um componente necessário do direito à autodeterminação. Christian Tomuschat, contudo, alerta que

a facilidade com que tal interpretação jurídica permitiria a secessão acabaria por pavimentar um

²²⁶ POMERANCE, *Op. Cit.*, pp. 43-44: Como um exemplo, a autora analisa os par. 6 e 7 da supracitada Resolução 1514, que seguem no original: “6. *Any attempt aimed at the partial or total disruption of the national unity and the territorial integrity of a country is incompatible with the purposes and principles of the Charter of the United Nations.* 7. *All States shall observe faithfully and strictly the provisions of the Charter of the United Nations, the Universal Declaration of Human Rights and the present Declaration on the basis of equality, non-interference in the internal affairs of all States, and respect for the sovereign rights of all peoples and their territorial integrity*”. Qual integridade territorial a resolução pretende preservar? Uma primeira visão sustentaria que o único objetivo dos par. 6 e 7 seria de prevenir futuras tentativas de disrupção da integridade territorial dos novos Estados, recém-independentes, e que reivindicações territoriais passadas não estavam protegidas. Em outras palavras, buscava-se evitar situações como a do Katanga e da Biafra, e não a reversão a um soberano prévio, ainda que esse soberano fosse ilegalmente extinto por uma ocupação colonial. A referência no par. 6 a “tentativas” de disrupção da integridade territorial e o fato de que o par. 7 menciona a integridade territorial dos “povos” são fatores a apoiar essa visão. Ademais, isso atentaria contra o princípio consagrado do *uti possidetis*: **Western Sahara**, *Op. Cit.*, Oral Pleadings, CR 75/31, p. 29. Uma segunda interpretação não encontra nada na redação desses parágrafos, ou nos princípios da descolonização, que pudesse estabelecer um limite temporal a reivindicações pela integridade territorial. A reversão a um soberano prévio possui um lugar de destaque no arsenal de métodos de descolonização da ONU, além de ser justificada legal e moralmente: **Western Sahara**, *Op. Cit.*, Oral Pleadings, Morocco (Vedel), CR 75/26, pp. 60-68. Na Declaração de Relações Amistosas de 1970, uma específica maneira de se defender a integridade territorial é negada enfaticamente: a luta de um Estado colonial pelo seu respectivo território dependente.

caminho de caos e anarquia. Qualquer Estado federal perceberia essa disposição jurídica como o caminho para sua própria morte, visto que o direito à autodeterminação foi estipulado sem quaisquer condições: pode ser ativado a qualquer momento, sujeito apenas à vontade do povo em questão²²⁷.

Outras questões, de ordem econômica, estratégica e histórica devem ser sopesadas, para também viabilizar a potencial nova entidade.

Presume-se logicamente que, como representantes de Estados, eles não buscavam dar a “*extrema unção* dos seus próprios mestres” na redação dos instrumentos internacionais citados²²⁸. Ainda assim, fica a dúvida: como analisar as proposições “*todos os povos têm o direito à autodeterminação*” e “*a autodeterminação inclui o direito de se estabelecer um Estado soberano*” em conformidade com a estrutura presente do ordenamento jurídico internacional?

A construção da autodeterminação em uma comunidade internacional (cada vez menos, mas ainda) conservadora é erigida ante uma clara preeminência da sua dimensão “interna”, que consiste nas formas de autodeterminação abarcadas pelos vários modelos de participação efetiva nos processos decisórios internos. Isso vai de encontro à ideia de que esse direito tenha que *sempre* resultar em um novo Estado²²⁹. Esses “povos”, seja de Estados unitários, seja de arranjos federativos ou similares, podem ter razões históricas para se relacionar com um ente soberano e, desde que não existam razões excepcionais, a presunção a favor da integridade territorial e a modalidade interna de aplicação do direito à autodeterminação prevalecem.

Em termos políticos, essa dimensão “interna” da autodeterminação fornece uma alternativa interessante às intermináveis

²²⁷ TOMUSCHAT, **Secession**, *Op. Cit.*, do original: “*Yet, the ease with which secession would be available as a consequence of such merry jurisprudence would unavoidably pave the way to chaos and anarchy. In particular, all the large federal States of this globe would have to see this legal set-up as an arrangement for their premature death (...), the right of self-determination has been stipulated without any preconditions: it exists and can be activated at any moment, subject only to the will of the ethnic community concerned*”, p. 24.

²²⁸ *Ibidem*, p. 25.

²²⁹ OETER, Stefan. The Kosovo Case – An Unfortunate Precedent. **Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht**, Vol. 75, 2015. pp. 51-74, à p. 60.

lutas por independência de entidades políticas cada vez menores, levando a um *ciclo vicioso* de novas reivindicações. A autodeterminação interna prevê uma possibilidade para que povos provenientes de entidades historicamente distintas em relação ao Estado originário possam desfrutar de um grau mais profundo de autonomia, sem cair nas “armadilhas contraproducentes” de soberania, território, fronteiras e nacionalidade.

O elemento territorial está sempre presente na formação do direito à autodeterminação. Esse princípio sempre foi ligado a entidades políticas historicamente vinculadas a um território específico. “Povo”, nesse entendimento, não é meramente um agrupamento humano, ou um “grupo étnico”, mas sim um agrupamento compreendido em um determinado quinhão territorial, delimitado ao longo da história. Uma perspectiva funcional da autodeterminação, cujo conceito vem construído à luz do sistema político e jurídico no qual está imiscuído, leva a crer que certo grau de territorialidade é inevitável para que o conceito da autodeterminação opere de maneira produtiva²³⁰.

Essas entidades pré-determinadas podem ser Estados, ou mesmo entes históricos que tradicionalmente desfrutaram de certo grau de autonomia dentro de Estados; podem ser, ademais, membros de uma federação. A comunidade internacional aceitou, por exemplo, as reivindicações das ex-repúblicas soviéticas e iugoslavas para formarem novos Estados. Essas lutas pela autodeterminação, a comunidade internacional não viu problema em reconhecer²³¹.

Para além dessas situações específicas, contudo, um direito à autodeterminação apenas pode ser contemplado na sua forma interna, exercido nas várias formas de autonomia ou participação política,

²³⁰ *Ibidem*, p. 61; KAPUSTIN, Anatoly. Crimea’s Self-Determination in the Light of Contemporary International Law. *ZaöRV*, *Op. Cit.*, pp. 101-118, em leitura similar, afirma não haver quaisquer atos jurídicos nem exemplos de prática internacional que satisfatoriamente forneçam algum critério para a noção de “povo”. Tentativas de definir o termo “povo”, que se encontram em documentos de organizações internacionais, não possuem caráter legal – noções como “povo” e “nação” não possuem e nem poderiam possuir um conteúdo jurídico claro. Ao mesmo tempo, a doutrina jurídica internacional reconhece que o direito à autodeterminação tem natureza coletiva; no sentido mais amplo, povos são considerados “grandes grupos humanos detentores de certas características nacionais”, como localização numa determinada área, integração econômica e social da população, a presença de alguns elementos culturais comuns e uma noção de pertencimento, assim como proximidade linguística, racial e/ou religiosa: p. 104-105.

²³¹ OETER, *Kosovo*, *Op. Cit.*, p. 61.

podendo ou não haver acordos de proteção de minorias. Essa prevalência da autodeterminação interna certamente dificulta a argumentação a favor de um direito à secessão²³². A comunidade internacional simplesmente não aceita que um “povo” – qualquer seja o grupo que possa receber essa denominação – tenha um direito geral à independência.

Michla Pomerance, bastante crítica do modo que a ONU desenvolveu e lidou com a matéria, afirma que, ainda que não se indique como se atingir um “razoável equilíbrio” entre os princípios que regem sua atividade – a autodeterminação dentre eles –,

nem mesmo a ONU e sua abordagem no tema considera o direito À autodeterminação como um *trunfo* de os povos, em qualquer instância. É, na verdade, um *direito relativo*, que pode, por vezes, ter que dar lugar aos princípios da integridade territorial, não-intervenção e igualdade soberana²³³.

A análise até aqui realizada chega à conclusão de que o princípio da autodeterminação possui um caráter duradouro: ele extrapolou o contexto da descolonização ao qual era originalmente destinado. Esse caráter contínuo da autodeterminação dos povos é refletido principal, mas não necessariamente, na dimensão interna de sua execução.

²³² *Ibidem*.

²³³ Do original: “(...) *A package of principles, inherently conflicting, is presented without any indication of how a desirable balance might be struck between them. Clearly, self-determination is not viewed even by the ‘New UN Law of Self-Determination’ as an overriding ‘right’ for all ‘selves’ in all instances; it is a relative right, which sometimes have to give way to the principles of territorial integrity, non-intervention, and sovereign equality*”, POMERANCE, *Op. Cit.*, p. 46-47, que reitera que a razão de um ou outro ser enfatizado em determinados contextos não fica aparente quando se analisa os princípios jurídicos em sua forma “neutra”, não aplicados a um caso concreto. Por outro lado, se a identidade dos demandantes se torna o fator principal de distinção, corre-se o risco de não se estabelecer um critério claro e imparcial para a resolução destes problemas, *Ibidem*. Ela afirma, ademais, que o tratamento da ONU sobre a autodeterminação ignora as complexidades do problema, proferindo soluções simplórias e um universalismo barato. Nesse contexto, a autodeterminação, ao invés de se tornar um princípio aplicável a todos os povos, tornou-se um jogo de “tudo ou nada”: direitos máximos (incluindo a independência) aos povos “merecedores”, e nenhum direito para as demandas rejeitadas como não merecedoras, p. 74.

Também resta claro que a autodeterminação não se equipara à criação de um novo Estado, “uma opinião ainda difundida em alguns círculos internacionais que possui efeito extremamente negativo na implementação do princípio da autodeterminação no âmbito de Estados preexistentes”²³⁴, segundo David Raič. O temor de que reconhecer subgrupos populacionais acarretaria em reivindicações separatistas leva os Estados a ignorarem as demandas pela autodeterminação interna dos povos dentro das suas fronteiras. Isso frequentemente gera situações em que tais coletividades sobem o nível de suas reivindicações, de um maior grau de autodeterminação interna para o reconhecimento desse direito em seu caráter externo, resultando numa reação em cadeia que, quando possível, leva ao uso da força por ambas as partes.

O direito à autodeterminação de fato existe, cada vez mais legitimado no ordenamento jurídico internacional; deve-se, entretanto, defendê-lo de uma maneira “saudável e realista”, partindo da premissa de que, mesmo mais de 50 anos após sua consagração, é “meramente o indicativo de um problema, não a sua solução”²³⁵. Um *approach* realista na consecução do princípio envolve “a aceitação de várias premissas que, embora elementares, tendem a ser subestimadas pelos proponentes da autodeterminação”²³⁶.

O problema, fundamentalmente, é balancear demandas e princípios em choque, para a preservação da paz e segurança

²³⁴ RAIČ, *Op. Cit.* Do original: “(...) is not equal to ‘the creation of a State’, which is a standpoint still heard in some quarters and which has an extremely negative effect on the implementation of self-determination within existing States”, p. 306.

²³⁵ TOYNBEE, Arnold J.. Self-Determination. **The Quarterly Review (London)**, Vol. 484, 1925, p. 319.

²³⁶ POMERANCE cita, dentre as principais: clamores por autodeterminação frequentemente são contrapostos a reivindicações igualmente por autodeterminação – e não por *anti*-autodeterminação; a autodeterminação sempre envolve uma interação entre povo, território e tempo, e que o desenrolar do processo pode revelar problemas delicados, de avaliação subjetiva (caso a caso); esses fatores, em alguns casos, acabam ficando escondidos, cujas inerentes complexidades causarão problemas assim que se atingisse o fim da era da descolonização; reivindicações por autodeterminação irão, inevitavelmente, colidir com outros direitos e princípios não menos consagrados na comunidade internacional, como a igualdade soberana, não-intervenção, abstenção do uso da força e a manutenção da integridade territorial e independência política; acima de tudo, a definição de qual “povo” é intitulado a “determinar” o quê, quando e como permanece a questão central, que não merece respostas simples e objetivas: p. 73.

internacionais. Uma tarefa complexa deve ser lidada com uma abordagem flexível, que entenda a autodeterminação como um *exercício contínuo de direitos*, uma plêiade de soluções possíveis, ao invés de um direito rígido e absoluto à autodeterminação *externa*, na forma de completa independência. Pode ser necessário, por vezes, descartar a independência, ainda que seja o manifesto desejo do povo em questão. Alternativas como arranjos federativos, autonomia, direitos de minoria, garantias de não-discriminação e o direito de opção podem ser formas melhores de se exercer a autodeterminação mais adequada a uma particular circunstância²³⁷. Percebe-se que a aplicação do princípio da autodeterminação em sua feição interna é a forma “preferida” em detrimento do seu cunho externo, que levaria à fragmentação de Estados através de movimentos separatistas.

No caso de Kosovo²³⁸, os procedimentos anteriores à derradeira manifestação da Corte revelaram que o debate também se circunscrevia à situação em questão. Para a Crimeia²³⁹, cuja secessão ainda não foi – e também não deve ser – judicializada internacionalmente, não faltaram argumentos a favor e contra sua separação da Ucrânia: a favor, sustentando o exercício da autodeterminação externa da República em face ao caos institucional no governo central ucraniano e às ameaças ao povo crimeio (e russo); contra, em defesa da integridade territorial da Ucrânia e em condenação à intervenção militar russa, considerada fundamental para o êxito da secessão da península.

3.2 A teoria do reconhecimento de Estados no Direito Internacional

O ordenamento jurídico internacional – que ainda é operacionalizado, em grande parte, pelos Estados, os principais sujeitos do sistema – confirma ou rechaça a atribuição da personalidade jurídica aos seus participantes. Mesmo esteja mais aberto do que nunca, o Direito Internacional continua sendo um sistema mais de exclusão²⁴⁰ do que aberto à ampla participação dos atores que operam no plano internacional.

²³⁷ *Ibidem*, p. 74

²³⁸ A Opinião Consultiva proferida pela CIJ será tratada na seção 4.3 *infra*.

²³⁹ O capítulo 4 *infra* se dedicará amplamente ao exame da secessão – e da sua legalidade perante o Direito Internacional – da Crimeia.

²⁴⁰ CRAWFORD, James. **Chance, Order, Change: The Course of International Law**. Collected Courses, Vol. 365. The Hague: The Hague Academy Collected Courses, 2013: “(...) *but States very much remain the key holders and gatekeepers of personality. (...) It remains the case that States retain*

É através do reconhecimento de Estados que um ente ascende ao “clube” de Estados no Direito Internacional, e é dotado de plena personalidade jurídica para assumir obrigações e desfrutar de direitos no sistema. O problema do reconhecimento de Estados é permeado pela controvérsia entre as teses rivais das teorias *constitutiva* e *declaratória* – a contraposição dessas duas doutrinas²⁴¹ domina a discussão sobre o tema.

A teoria constitutiva ensina que o ato do reconhecimento é pré-condição necessária para que as capacidades de um Estado venham a surgir. Seu efeito prático consiste em não atribuir personalidade jurídica internacional a um “Estado” não reconhecido pela comunidade internacional. O reconhecimento, dessa forma, *constitui* o Estado. O ponto de força da teoria é a indicação de que Estados não são obrigados a entrar em relações bilaterais com nenhuma outra entidade²⁴².

A doutrina é manifestada por diversos autores²⁴³, destacando-se Dionisio Anzilotti, que defendia a tese de que normas internacionais são criadas pelo consenso dos Estados preexistentes. Assim, “um sujeito de direito internacional começa a sê-lo concomitantemente à primeira manifestação pelo tratado de reconhecimento, ou pelo instrumento equivalente”. Esse reconhecimento é recíproco, e constitutivo da personalidade internacional da nova entidade: “assim como qualquer

the prerogative of domestic and international governance (...). The international law of personality is no doubt more open today, but for key purposes it is still a law of exclusion, not of participation”, par. 259.

²⁴¹ LAUTERPACHT, Hersch. **Recognition in International Law**. New York: Cambridge University Press, 1947, pp. 1-7.

²⁴² DIXON, Martin. **Textbook on International Law**, 6th Ed. New York: Oxford University Press, 2007, para o qual, às pp. 127-129, não resta dúvida que o reconhecimento é um ato político, governado apenas em parte por princípios legais: “certamente, a personalidade jurídica internacional deve ser um fato objetivo, passível de determinação pela aplicação de normas internacionais. (...) Caso aceitássemos a teoria, qual seria o grau de reconhecimento requerido, em termos práticos, para que se constituísse um *Estado*? Deve haver unanimidade entre a comunidade internacional, ou basta uma maioria, uma considerável minoria ou ainda apenas um Estado reconhecedor”.

²⁴³ JELLINEK, Georg, **Teoría General del Estado**. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica, 2000, p. 332. Remete-se a outros internacionalistas que consideravam o reconhecimento um ato constitutivo, como: ANZILOTTI, Dionisio. **Corso di Diritto Internazionale. Introduzione e teorie generali**. Vol. I. Roma: Athenaeum, 1928; KELSEN, Hans. Recognition in International Law: Theoretical Observations. **American Journal of International Law**, Vol. 35, No. 4, 1941. pp. 605-617; e OPPENHEIM, *Op. Cit.*.

outro tratado, ele é vinculante em virtude do princípio fundamental do *pacta sunt servanda*²⁴⁴.

Hans Kelsen, na mesma linha, explica que o ato jurídico do reconhecimento é o “estabelecimento de um fato, não a expressão de uma vontade”. Apenas a sua existência jurídica (como um *sujeito*) seria de importância para o Direito Internacional; sua existência possuiria, nesse sentido, um caráter relativo. Através do ato jurídico do reconhecimento, a comunidade reconhecida “é trazida à existência jurídica” em relação ao Estado reconhecedor. Por conseguinte, as normas da comunidade internacional tornam-se aplicáveis às relações entre esses Estados – desta forma, o reconhecimento possui um caráter essencialmente constitutivo²⁴⁵.

Hersch Lauterpacht, em termos amplos, conceituava o Estado como um *status* previsto por normas gerais de Direito Internacional, caracterizado pela ocorrência de aspectos de fato, como um governo soberano, um território delimitado e uma população, os quais constituem o Estado²⁴⁶, passados pela verificação dos sujeitos internacionais – através do reconhecimento por outros Estados.

²⁴⁴ ANZILOTTI, *Op. Cit.*, p. 148; O voluntarismo, corrente teórica proeminente na primeira metade do século XX, considerava que o nascimento do Estado estava subordinado à vontade dos Estados já existentes de aceitar sua existência e, através do instituto do reconhecimento, de fazer com que a nova entidade adquirisse personalidade jurídica internacional plena, pp. 158-159.

²⁴⁵ Kelsen prossegue: “O direito internacional conecta a determinados fatos certas consequências. É um princípio jurídico fundamental (ainda que porventura ignorado) que não existem fatos absolutos, fatos evidentes por si só; apenas fatos estabelecidos pela autoridade competente e prescritos pela ordem vigente. Em uma ordem normativa, apenas a opinião da autoridade instituída pelo direito deve conectar os fatos a uma determinada relação jurídica. (...) O fato jurídico *Estado no sentido do direito internacional* existe? Neste ponto, o ato jurídico do reconhecimento cumpre a função que lhe é atribuída pelo direito internacional. (...) O direito internacional é primitivo, extremamente descentralizado. O direito internacional delega essas funções para as partes interessadas. O estabelecimento do fato jurídico *Estado no sentido do direito internacional* recai na jurisdição dos Estados interessados. O estabelecimento desse fato é o ato jurídico do reconhecimento de Estados”.

²⁴⁶ LAUTERPACHT, *Op. Cit.*, pp. 47-48. James Crawford, em uma leitura mais contemporânea, entende o status de um Estado sendo adquirido através de normas internacionais como o princípio da efetividade e da legalidade material da sua formação (desenvolvido especialmente no período pós-Segunda Guerra), como o não uso da força e a observação do princípio da autodeterminação dos povos: CRAWFORD, **Creation of States**, *Op. Cit.*, pp. 1-37. No mesmo sentido,

Os processos de formação dos Estados foram gradualmente submetidos aos princípios da tutela da paz, dos direitos humanos, do respeito ao *rule of law*, à democracia e ao princípio da autodeterminação dos povos. Por esse motivo, a regulamentação da personalidade jurídica de um Estado não pode ser submetida meramente a processos políticos²⁴⁷. O processo de surgimento de Estados está sujeito também à aplicação de princípios jurídicos fundamentais da ordem internacional.

Na teoria *declaratória*, a personalidade jurídica internacional de um Estado não depende do seu reconhecimento por parte dos demais Estados. Ela seria *conferida* por normas de Direito Internacional e, assim, ainda que um Estado ou governo não seja reconhecido pelos demais, é sujeito de direitos e deveres no plano internacional.

O não reconhecimento, nesse caso, não significaria *ausência* de personalidade jurídica internacional; se a entidade preenche os critérios objetivos, especialmente aqueles que concernem sua situação *de facto*, ela será um *Estado*, independentemente do reconhecimento. Portanto, o ato do reconhecimento não seria decisivo para que se conferisse o *statehood* a uma determinada entidade, visto que esse status é regido pelo Direito Internacional²⁴⁸. Desta forma, um Estado existe como sujeito internacional assim que *existe* como um fato; para *existir* como um fato, o Estado deve preencher as condições de estatalidade estabelecidas pelo Direito Internacional²⁴⁹.

O reconhecimento, sopesado seu significado jurídico, é um ato político; seu efeito jurídico estabeleceria relações diplomáticas entre dois Estados. O reconhecimento implica na aceitação do novo Estado como membro da comunidade internacional; o Estado reconhecedor, por

CRAWFORD, James. **Brownlie's Principles of Public International Law**, 8th Ed.. Oxford: Oxford University Press, 2012, p. 69.

²⁴⁷ Exemplificando: um mecanismo jurídico que aceitasse que um Estado fosse criado e baseado em um sistema de *apartheid* ou que fosse proveniente de uma intervenção armada estrangeira não poderia ser considerado sequer *direito*, seguindo a lógica do sistema vigente.

²⁴⁸ DIXON, *Op. Cit.*, p. 141.

²⁴⁹ VERDROSS, Alfred. **Derecho Internacional Público**, 4^a Ed. Madrid: Aguilar, 1974; BRIERLY, James. **The Law of Nations**, 3rd Ed.. London: Humphrey Milford, Oxford University Press, 1942; FIORE, Pasquale. **Il Diritto Internazionale Codificato**, 2^a Ed.. Torino: Unione Tipografico-Editrice, 1911; ERICH, R. **La naissance et la reconnaissance des États**. Recueil des Cours, Vol. 13. The Hague: The Hague Academy Collected Courses, 1926; CRAWFORD, **Brownlie's Principles**, *Op. Cit.*; CANNIZZARO, Enzo. **Corso di Diritto Internazionale**. Torino: Giappichelli, 2014, p. 269.

consequência, vincula-se pela sua própria declaração a partir daquele momento. Esse viés da doutrina do reconhecimento favorece um método objetivo da análise. A ideia de que a condição de uma entidade estatal abranja a mera confirmação de fatos, entretanto, é simplória; critérios legais devem ser aplicados²⁵⁰.

Dada a peculiaridade do sistema jurídico internacional, desprovido de um mecanismo hierarquizado, capaz de estabelecer de maneira definitiva se a organização governamental de um Estado responde de fato à vontade popular, os Estados deveriam se ater a uma presunção de legitimidade de um governo que consiga obter efetividade junto à própria população²⁵¹.

Por essa razão, considera-se *Estado* toda a organização político-territorial que obtenha reconhecimento pela comunidade internacional e, em consequência, participe como membro de organizações internacionais, conclua tratados, receba e envie representantes diplomáticos, ou seja, uma entidade plenamente engajada na vida internacional. O reconhecimento desempenha papel crucial no modelar do consenso entre os sujeitos do Direito Internacional.

3.2.1 O reconhecimento de Estados ante a prática internacional: a Convenção de Montevideo sobre Direitos e Deveres dos Estados (1933)

²⁵⁰ Ian Brownlie afirma que a teoria declaratória não prepara o jurista para os problemas que permeiam a matéria do reconhecimento de Estados, ou para a avaliação de declarações governamentais e da conduta dos Estados em geral: Recognition in Theory and Practice. In: MACDONALD, Ronald St. J.; JOHNSTON, Douglas M. (ed). **The Structure and Process of International Law: Modern Essays in Legal Philosophy, Doctrine and Theory**. The Hague: Martinus Nijhoff Publishers, 1983, pp. 197-211, à p. 206.

²⁵¹ Em uma sociedade internacional contemporânea, caracterizada por uma interdependência entre seus atores em constante crescimento, a capacidade efetiva para tomar parte em relações internacionais é cada vez mais um indicador da efetividade plena do Estado, fazendo com que a soberania interna, classicamente entendida como poder de controlar sua própria população dentro de seu próprio território, não seja o único critério para se definir uma entidade estatal. Ver MILANO, Enrico. **Formazione dello Stato e Processi di State-Building nel Diritto Internazionale – Kosovo 1999-2013**. Napoli: Editoriale Scientifica, 2013, p. 21.

O período entreguerras²⁵² suscitou o debate acerca do surgimento de novos Estados e das diferentes reações da comunidade internacional em recepcioná-los ao rol da subjetividade internacional.

Estados tendem a considerar a decisão de reconhecer ou não uma entidade como um Estado de maneira política, embora essa posição se limite a uma estrutura jurídica internacional. Essa estrutura é, em parte, formada pelas regras de definição do que é um Estado – os critérios da Convenção de Montevideo.

A Convenção de Montevideo²⁵³, realizada em 1933 pela União Panamericana (atual Organização dos Estados Americanos), estabeleceu a mais importante baliza a definir o que seria um Estado para o Direito Internacional. Logo em seu Artigo 1º, são já estabelecidas as qualificações necessárias para que uma entidade seja classificada como Estado, dotado de personalidade jurídica para atuar na vida pública internacional: “uma população permanente; um território definido; governo; e capacidade para entrar em relações com outros estados”²⁵⁴.

Sem entrar em detalhes sobre população e território²⁵⁵, o terceiro critério imposto pela Convenção diz respeito à necessidade de que o Estado em questão possua um *governo*. Pelo termo, contudo, deve-se entender um governo que apresente certa efetividade – ou autoridade – sobre o território e a população em questão.

²⁵² LIGA DAS NAÇÕES, **Aaland Islands Case**, *Op. Cit.*: o Relatório evidencia que, “por um considerável período de tempo, as condições requeridas para a formação do Estado soberano não existiram”, sobre a independência da Finlândia. INTERNATIONAL LAW REVIEW. **Deutsche Continental Gas-Gesellschaft vs. Polish State**, International Law Review, Vol. 5, 1929: o Tribunal Arbitral Misto Alemão-Polonês afirmou, em referência à existência do novo Estado da Polônia, que, seguindo a opinião da “grande maioria” dos internacionalistas, “o reconhecimento de um Estado não é constitutivo, mas meramente declaratório. O Estado existe por si só e o reconhecimento não é nada mais do que uma declaração de sua existência, reconhecida pelos Estados que o emanam”, p. 11.

²⁵³ LIGA DAS NAÇÕES. **Montevideo Convention on the Rights and Duties of States**, *League of Nations Treaty Series*, Vol. 165, 1933. pp. 20-43.

²⁵⁴ *Ibidem*, Art. 1. Embora a Convenção se refira à “capacidade de se relacionar com outros Estados”, isso foi costumeiramente entendido como “independência”: TANCREDI, **A normative ‘due process’**, *Op. Cit.*, p. 171; CRAWFORD, **Creation of States**, *Op. Cit.*, pP. 47-48.

²⁵⁵ Embora, conforme se percebe em CRAVEN, Matthew. *Statehood, Self-Determination, and Recognition*. In: EVANS, Malcolm (ed.). **International Law**, 3rd Ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 203-251, não estejam livres de controvérsia acerca de suas definições precisas.

Assim, a necessidade da existência de um governo deve ser entendida como sua capacidade *real* de exercer as funções estatais, especialmente a manutenção da ordem e da segurança internas, através da imposição do exercício da força dentro do território²⁵⁶. Este é o crivo pelo qual devem passar os novos entes na comunidade internacional: a efetividade do controle político e administrativo de uma entidade, em um determinado território e sobre certa população, é fundamental para que um ente possa ser considerado um Estado²⁵⁷.

A efetividade governamental, assim, age como princípio determinado por outros institutos jurídicos da ordem internacional, como a autodeterminação dos povos e a proibição do uso da força. É evidente que haja uma tensão entre princípios que permitam e proibam a concessão do reconhecimento a novas entidades aspirantes ao *status* de Estado no direito internacional.

O Artigo 3º, ademais, revela uma importante contribuição para o estudo do reconhecimento de Estados, no qual se tem uma fiel expressão de seu caráter declaratório, ao definir que

A existência política de um estado é independente de seu reconhecimento por parte dos outros estados. Mesmo antes do reconhecimento, o estado tem o direito de defender sua integridade e independência, de promover sua conservação e sua prosperidade, e conseqüentemente de se organizar à sua discrição, de legislar de acordo com seus interesses, administrar seus serviços e definir a jurisdição e competência das suas cortes. O exercício desses direitos não possui nenhuma outra limitação além do exercício dos direitos de outros estados de acordo com o direito internacional²⁵⁸.

Nesse mesmo sentido, o *Institut de Droit International*, em resolução proferida três anos após a conclusão da Convenção de

²⁵⁶ *Ibidem*, pp. 224-225.

²⁵⁷ PELLET, **Direito Internacional Público**, *Op. Cit.*, pp. 428-429.

²⁵⁸ **Montevideo Convention**, *Op. Cit.*, Art. 3. O Artigo 6º reforça a posição apresentada, concluindo, de fato, que o reconhecimento possui caráter declaratório: “O reconhecimento de um estado meramente significa que o estado reconhecedor aceita a personalidade do outro estado junto de todos os direitos e deveres arrojados pelo direito internacional. O reconhecimento é incondicional e irrevogável”, *Ibidem*, Art. 6.

Montevideo, confirma que o reconhecimento do Estado é um ato jurídico livre e discricionário:

O reconhecimento de um novo Estado é o ato livre pelo qual um ou mais Estados admitem a existência, em um território definido, de uma sociedade humana organizada politicamente, independente de qualquer outro Estado pré-existente e capaz de respeitar as obrigações do direito internacional, e pelo qual estes Estados manifestam, portanto, sua intenção em considerá-lo um membro da Comunidade Internacional. O reconhecimento tem um efeito declaratório. A existência de um novo Estado, junto de todos os efeitos jurídicos ligados a essa existência, não é afetada pela recusa em reconhecê-lo por um ou mais Estados²⁵⁹.

A autoafirmação de uma coletividade como Estado, entretanto, não oferece uma resposta conclusiva à questão da existência do sujeito para o Direito Internacional, como atuante do sistema. Nem todas entidades territoriais que cumprem com os requisitos jurídicos de existência do Estado são assim reconhecidas pela comunidade internacional.

É amplamente aceito que a existência de um Estado é um fato, fazendo do reconhecimento um ato declaratório. Essa afirmação, contudo, não é menos correta do que a importância do reconhecimento, se não para o *statehood* em si, mas para a capacidade de um Estado emergente de efetivar sua soberania via relações internacionais²⁶⁰.

²⁵⁹ INSTITUT DU DROIT INTERNATIONAL. **Resolutions concerning the recognition of new states and new governments.** Official Documents, Brussels: 1936. Art. 1.

²⁶⁰ Como a Somaliland bem percebe ao longo de duas décadas, o *statehood* na ausência de um claro reconhecimento é precário. Mesmo como o Kosovo está vendo, mesmo depois de colher praticamente 115 reconhecimentos, ter independência sem o acesso a instituições internacionais chave pode ser desconfortável: WELLER, Marc. **Secession and Self-Determination in Western Europe: The Case of Catalonia.** Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/secession-and-self-determination-in-western-europe-the-case-of-catalonia/>>. October 18, 2017.

Existem regimes *de facto* cuja independência e personalidade jurídica foram questionadas devido a um ilícito na sua origem²⁶¹. A comunidade internacional, por meio do não reconhecimento dessas entidades, mostra que quando ocorre uma secessão por intermédio do uso da força contra a integridade territorial de um Estado, ou da violação do princípio da autodeterminação, a ilegalidade evitaria que uma entidade efetiva fosse considerada um Estado, dotado das mesmas capacidades jurídicas dos demais.

Essa doutrina encontra origem especialmente em Lauterpacht, segundo o qual “fatos, por mais consolidados que sejam, resultantes de violações de Direito Internacional não podem ser dotados do mesmo direito de serem automaticamente incorporados como parte do ordenamento das nações”²⁶². Qualquer situação ilícita seria nula de direito; a ênfase se situava somente nas consequências legais provenientes da violação²⁶³ dessas normas peremptórias, cuja proibição *proibiria* a secessão²⁶⁴.

O debate acerca dos elementos do Estado e da legalidade na sua formação está entrelaçado. A existência de um ulterior critério – a *licitude* do processo de criação do Estado – já é promovida, pela doutrina, como

²⁶¹ Ver seção 3.2.2 *infra*.

²⁶² Do original: “(...) *facts, however undisputed, which are the result of conduct violative of international law cannot claim the same right to be incorporated automatically as part of the law of nations*”, LAUTERPACHT, *Op. Cit.*, pp. 409-410.

²⁶³ James Crawford compreende a existência de uma “regulamentação legal do *statehood* para além do teste de efetividade” quando, ao tratar do status da Rodésia, argumentou que “*the principle of self-determination in this situation prevents an otherwise effective entity from being regarded as a State, [so that] it appears then a new rule has come into existence, prohibiting entities from claiming statehood if their creation is in violation of an applicable right to self-determination*”, **Creation of States**, *Op. Cit.*, pp. 77-78, 83-84 e 103-106. Essa posição é reforçada por SHAW, Malcolm. **International Law**, 6th Ed. New York: Cambridge University Press, 2008: “*the best approach is to accept the development of self-determination as an additional criterion of statehood, denial of which would obviate statehood*”, p. 177, 185.

²⁶⁴ TANCREDI, **A normative ‘due process’**, *Op. Cit.*: essas reconstruções doutrinárias revelam que o surgimento de novos soberanos, ao contrário do que a interpretação clássica sugeria, recai no âmbito do Direito Internacional. Qualquer violação dos princípios da autodeterminação e/ou da proibição do uso da força resultaria na denegação do *statehood* e da personalidade internacional da entidade violadora, pp. 182-183.

forma de verificação de normas *jus cogens*, que proibiriam a entidade em questão de reivindicar seu *statehood* internacional.

Essa questão está intimamente ligada com o debate mais geral acerca dos elementos de um Estado. A doutrina examinada acima afirma a existência de um quarto critério (além da tríade tradicional), a *licitude* do processo de criação do Estado. Caso esse processo seja produto de uma violação de *jus cogens*, a entidade *de facto* estaria proibida de reivindicar a personalidade jurídica internacional²⁶⁵.

3.2.2 Os limites da teoria do reconhecimento: Estados não reconhecidos pela comunidade internacional

No território em que historicamente existiu a província chinesa da Manchúria, foi instituído, em 1932, o Grande Império do Manchukuo, mediante a invasão militar e o posterior controle por forças japonesas até o fim da 2ª Guerra Mundial²⁶⁶. A entidade em questão não poderia ser

²⁶⁵ GRANT, Thomas D., **The Recognition of States: Law and Practice in Debate and Evolution**, Westport: Praeger, 1999, analisa a existência do que podem ser chamados “*adendos* aos critérios de Montevideo – *elementos adicionais* do que compõe um Estado”, considerando como “novos critérios para o *statehood*” o respeito aos princípios de autodeterminação e democracia, direitos de minorias e ao princípio da legitimidade constitucional. Apenas no caso da autodeterminação, o autor afirma a emergência de um novo critério para a formação de um Estado (especialmente com base nos casos da Rodésia e dos Bantustans sul-africanos). As outras regras citadas mostram apenas tendências, que não se cristalizaram a ponto de formar costume internacional. Ainda sobre os Bantustans, ver CRAWFORD, **Creation of States**, *Op. Cit.*, p. 222.

²⁶⁶ O Manchukuo é considerado pela doutrina um “Estado fantoche” (*puppet State*) do antigo Império do Japão, assim organizado no período compreendido do final do Século XIX até pouco depois da 2ª Guerra Mundial. O território iniciou a ser tomado pelos japoneses no ano de 1931, partindo do Incidente de Mukden, no qual tropas do Exército Imperial Japonês entraram em conflito com a população local após uma explosão contra uma ferrovia operada pelos japoneses perto de Mukden (atualmente Shenyang). Posteriormente, descobriu-se que o ato de terrorismo fora planejado pelo próprio exército japonês. O episódio levou ao isolamento diplomático do Japão e, finalmente, à sua saída da Liga das Nações no início de 1933. Ver DUUS, Peter; HALL, John W.. **The Cambridge History of Japan: The twentieth century**. London: Cambridge University Press, 1989, p. 249, bem como HORVITZ, Leslie A.; CATHERWOOD, Christopher. **Encyclopedia of War Crimes and Genocide (revised edition)**. New York: Facts on File, 2011, p. 128.

configurada como um Estado devido justamente à falta de independência²⁶⁷ – interna e externa – do governo local, além da obtenção do poder por meio do uso da força.

O caso envolvendo o território chinês nesse período revela que a mera existência de uma comunidade não pode acarretar na sua configuração como um Estado para o Direito Internacional. Afirmar que uma entidade é um Estado somente porque *existe*, como ensina a tese declaratória, não soluciona o problema; a assertiva não avalia o grau de independência que a comunidade em questão possui, ou seja, não é capaz de problematizar se o Estado existe *independentemente* de outros Estados.

O caso da Rodésia²⁶⁸ (ou *Southern Rhodesia*) é exemplo da atuação de outros critérios para a atribuição de personalidade jurídica a uma entidade estatal: o princípio da autodeterminação dos povos. Nesta situação, resoluções das Nações Unidas²⁶⁹ rejeitaram a validade da declaração unilateral de independência de 1965 do território, conclamando a comunidade internacional a não reconhecer a entidade recém-formada.

A Rodésia satisfazia os critérios fáticos atribuídos a um novo Estado – possuía população permanente, território definido, governo autônomo e capacidade de se relacionar com outros Estados. A despeito de sua incontestável efetividade, contudo, as ilegalidades de sua

²⁶⁷ Conforme LAUTERPACHT, *Op. Cit.*, p. 46.

²⁶⁸ A Rodésia foi um Estado não reconhecido internacionalmente que existiu nas fronteiras do atual Zimbábue, consistindo no primeiro movimento de independência tomado contra o governo do Reino Unido os EUA em 1776. Proveniente da antiga colônia britânica de *Southern Rhodesia*, a minoria branca que governava a colônia desde 1923 proferiu uma Declaração Unilateral de Independência, no final de 1965, ante a relutância britânica em conceder a independência ao território e com vistas a prevenir a transição para um governo democrático em um país de população predominantemente negra. PETERSON, Robert W.. **Rhodesian Independence. Interim History**. New York: Facts On File, 1971, p. 34. A nova república não obteve reconhecimento da comunidade internacional.

²⁶⁹ O Conselho de Segurança da ONU condenou a situação da Rodésia do Sul por meio de diversos instrumentos, com destaque para **Resolução 216**, S/RES/216, 12 November 1965, e **Resolução 217**, S/RES/217, 20 November 1965, adotadas dias após a Declaração Unilateral de Independência proferida no território. As resoluções foram adotadas por unanimidade, com a exceção da França, que se absteve de votar em ambas. Para os efeitos deste ensaio, cabe ressaltar o papel da organização em demandar, com a Resolução 216, o não reconhecimento da nova entidade como um Estado.

independência e a iminência de uma guerra civil levaram à completa ausência de reconhecimento pela comunidade internacional da Rodésia como um Estado²⁷⁰.

A situação da República Turca do Chipre do Norte (TRNC) também revela a prática internacional nesse sentido. O Chipre do Norte, após um cenário de instabilidade na ilha que perdurou pela década anterior²⁷¹, oficialmente declarou sua independência em 1983. O Conselho de Segurança da ONU condenou o ocorrido²⁷², demandando aos Estados que não reconhecessem a entidade ou a auxiliassem de alguma

²⁷⁰ SHAW, **International Law**, *Op. Cit.*, pp. 206-207. Posteriormente, uma guerra civil deu origem ao Estado internacionalmente reconhecido como Zimbábue, a partir de 1980.

²⁷¹ Assim como a Rodésia, a ilha do Chipre era uma antiga colônia britânica, historicamente ocupada por populações gregas e turcas. De acordo com SOLSTEN, Eric (Ed.), **Cyprus: A Country Study**, Washington: Library of Congress, 1991, em 1960 o Chipre era composto por 77,1% de gregos, enquanto que 18,2% dos habitantes eram turcos. Após obter a independência da Commonwealth em 1960, sob um regime de *governo conjunto*, as duas comunidades nunca conviveram em plena harmonia, sob ameaças de união com a Grécia (ou *enosis*), pela liderança helênica, ou mesmo de partição da ilha (ou *taksim*) pelo gabinete turco. Após mais de uma década de tensões, dentre as quais a “troca” de população grega (cuja comunidade reinava na parte sul da ilha) e turca (cujos nacionais mantinham o controle na porção norte), mútua intolerância no campo político e atentados cometidos por ambas as partes – estima-se que, em 1964, 364 cipriotas turcos e 174 cipriotas gregos morreram em decorrência destes atos. Em 1974 ocorre um golpe de estado do exército da porção grega do Chipre, aumentando a violência entre os dois povos, o que leva as Nações Unidas a intervir, negociando com os líderes das duas comunidades um cessar-fogo e uma solução pacífica para o futuro do Chipre. Após 8 anos de negociações frustradas, a minoria turca decide, em 1983, declarar sua independência do Chipre e instituir a TRNC. BOROWIEC, Andrew. **Cyprus: A troubled island**. New York: Praeger/Greenwood, 2000, p. 56, e também em OBERLING, Pierre. **The road to Bellapais: the Turkish Cypriot Exodus to Northern Cyprus**. Boulder: Social Science Monographs, 1982, p. 120. Sobre as negociações da ONU, ver: HAKKI, Murat Metin. **The Cyprus Issue: A Documentary History, 1878–2006**. London: I. B. Tauris, 2007, pp. 194–195.

²⁷² As seguintes resoluções foram adotadas pelo Conselho de Segurança da ONU, todas elas reforçando a soberania da República do Chipre sobre a plenitude do território da ilha, bem como condenando a mudança de regime pró-Turquia, que efetivamente dividiu a ilha: **Resolution 353**, S/RES/353, 20 July 1974; **Resolution 541**, S/RES/541, 18 November 1983; **Resolution 550**, S/RES/550, 11 May 1984.

forma. Outros documentos²⁷³ declararam que a prática evidenciava o amplo não reconhecimento do Chipre do Norte como Estado ante o Direito Internacional, comprovando que a única entidade legítima na ilha permanecia sendo a República do Chipre. Esse corpo de normas, que envolve a vedação da agressão no Direito Internacional, aplica-se à tentativa da TRNC de obter o *statehood* nove anos após a invasão militar turca²⁷⁴.

A própria relação de dependência do Chipre do Norte com a Turquia inviabiliza a reivindicação da entidade. De todo modo, existe um governo paralelo na ilha, que permanece administrada por dois governos distintos exercendo autoridade sobre as duas porções do território. Para todos os efeitos, trata-se de um ente não reconhecido internacionalmente como Estado²⁷⁵.

3.3 A participação do Direito Internacional na formação de Estados

De um ponto de vista internacional, os Estados não são meras pessoas jurídicas, cujos processos de existência são prescritos por lei. Os Estados são fatos que precedem o direito, cujo papel é de lhes atribuir efeitos jurídicos²⁷⁶. O Direito Internacional não tem o poder de controlar o processo que leva um Estado a surgir: ele pode encorajar ou desencorajar uma entidade a se consolidar, por meio de seus processos políticos. Georges Abi-Saab explica que o Direito Internacional age nas “probabilidades e efetividades; jamais tem o poder de “criar” ou de “destruir” o fato primário que é o Estado”²⁷⁷.

O surgimento do Estado é, então, racionalizado pelo ordenamento jurídico internacional de acordo com os elementos de Montevideo – um modelo *abstracto* do Estado. A efetividade desses

²⁷³ CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS. **Cyprus vs. Turkey**, Grand Chamber. App No. 25781/94, 10 May 2001. (Doravante ECHR)

²⁷⁴ CHRISTAKIS, Theodore. Self-Determination, Territorial Integrity and *Fait Accompli* in the Case of Crimea. **ZaöRV**, *Op. Cit.*, p. 97.

²⁷⁵ Posição clarificada por SHAW, **International Law**, *Op. Cit.*, pp. 235-236, bem como CRAWFORD, **Chance, Order, Change**, *Op. Cit.*, par. 231.

²⁷⁶ ABI-SAAB, *Op. Cit.*, p. 470

²⁷⁷ Do original: “(...) *in other words, in acting on the probabilities and the effectivities. But it can neither ‘create’ nor destroy the primary fact directly*”, *Ibidem*. O egípcio prossegue, traçando um paralelo com pessoas físicas, no sentido de que um governo, por meio de políticas públicas, pode encorajar/desencorajar a natalidade em geral, mas não pode causar o nascimento de um indivíduo, nem impedi-lo se isso acontecer.

elementos é o que determina sua posição no plano internacional – é por intermédio do Direito Internacional, portanto, que o Estado adquire seu pleno significado jurídico, pelo reconhecimento do escopo de seus poderes.

Situações de ilegalidade na formação de novas entidades no ordenamento internacional devem ser abarcadas pela prática do não reconhecimento²⁷⁸, que indica que Estados não devam reconhecer uma nova entidade soberana quando esse ato perpetuaria uma violação de Direito Internacional. Hersch Lauterpacht escreve que o não reconhecimento “é o mínimo de resistência que uma comunidade internacional insuficientemente organizada, mas cumpridora da lei, poderia oferecer contra uma ilegalidade; é uma resistência contínua a um ilícito jurídico”²⁷⁹.

O dever do não reconhecimento é reconhecido como costume internacional, segundo *Jure Vidmar*²⁸⁰. Quando a declaração de independência é emanada fruto de uma violação de *jus cogens*, a comunidade internacional possui o dever, perante a ilegalidade, de não reconhecer tal situação, o que é corroborado pelos Art. 40 e 41 dos Artigos da Comissão de Direito Internacional sobre Responsabilidade Internacional. Essa disposição poderia ser aplicada, caso existisse à época, aos casos supracitados do Manchukuo, Rodésia e Chipre do Norte, em que existem ilegalidades atreladas à declaração de independência.

²⁷⁸ BORGEM, Chris. **From Intervention to Recognition: Russia, Crimea, and Arguments over Recognizing Secessionist Entities**. Disponível em: <<http://opiniojuris.org/2014/03/18/intervention-recognition-russia-crimea-arguments-recognizing-secessionist-entities/>>. March 18, 2014.

²⁷⁹ Do original: “(...) *non-recognition is the minimum of resistance which an insufficiently organized but law-abiding community offers to illegality; it is a continuous challenge to a legal wrong*”, LAUTERPACHT, *Op. Cit.*, p. 420; “*It is impossible to determine by fixed rules the moment at which other states may justly grant recognition of independence to a new state; it can only be said that so long as a real struggle is proceeding, recognition is premature, whilst, on the other hand, mere persistence by the old state in a struggle which has obviously become hopeless is not a sufficient cause for withholding it*”, BRIERLY, *Op. Cit.*, p. 138; “*A state has an obligation not to recognize or treat as a state an entity that has attained the qualifications for statehood as a result of a threat or use of armed force in violation of the United Nations Charter*”, AMERICAN LAW INSTITUTE. **Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of the United States**. Philadelphia: American Law Institute, 1987, p. 202. Ver também CRAWFORD, **Brownlie’s Principles**, *Op. Cit.*, p. 94.

²⁸⁰ VIDMAR, **Crimea’s Referendum**, *Op. Cit.*.

Alguns movimentos separatistas estabeleceram um controle efetivo incontestável sobre seu território, por um longo período de tempo, sem que a comunidade internacional os considerassem “Estados”: Somalilândia (Somália), Transnístria (Moldávia), Abkhazia e Ossétia do Sul (Geórgia) e Nagorno-Karabakh (Azerbaijão) são exemplos de entidades que vivem como Estados *de facto* há anos, sem terem sido reconhecidos por quase ninguém. Isso evidencia que

não há nada de *automático* acerca da formação *objetiva* de um Estado. A cognoscência da efetividade estatal – ainda que incontroversa – pela comunidade internacional pode ser uma questão complexa, que requer bastante tempo. Na realidade, não é o “sucesso” da secessão que é levado em conta pelo Direito Internacional, e sim o “sucesso *definitivo*”: a capacidade do ente de se impor e criar uma situação aparentemente irreversível. A obtenção de uma mera efetividade não é, *a priori*, suficiente; uma secessão só deve ser considerada bem-sucedida quando a autoridade preexistente não busca mais desafiar a sua validade²⁸¹.

Em casos de secessão unilateral, os pré-requisitos básicos de um Estado apenas seriam aplicados de maneira mais rígida do que em casos de dissolução, quando a autoridade central anterior cessa de existir. A

²⁸¹ Do original: “(...) *there is nothing automatic about the “objective” formation of a state. The international community’s cognizance of state effectiveness, even of incontrovertible effectiveness, may be an intricate and complex matter requiring a great deal of time. (...) it is not really the “success” of the secession that law takes notice of but rather its “ultimate success”, its capacity to impose itself and to create a seemingly irreversible situation. The achievement of mere effectiveness is therefore not enough in principle. A secession should not be considered successful unless the former regime does not take steps to challenge the validity of the secession (...)*, CHRISTAKIS, *Op. Cit.*, p. 95. No mesmo sentido: “(...) *effective control was to be established “beyond all reasonable doubt” and “the parent State must in fact have ceased to make efforts, promising success, to reassert its authority”*”, LAUTERPACHT, *Op. Cit.*, p. 8; “(...) *the consent of the predecessor state to the secession is necessary at least until such time as the secessionist entity has firmly established its control beyond all hope of return to the status quo ante*”, CRAWFORD, **British Yearbook**, *Op. Cit.*, p. 96.

entidade separatista, ante essa hipótese, deve batalhar para estabelecer controle efetivo que contrarie a presunção a favor da integridade territorial do soberano original²⁸².

Se o Direito Internacional não *proíbe* a secessão, certamente se queda *hostil* à ela, desaprova-a, submetendo-a a diversos constrangimentos que uma autoridade efetiva pode até superar, mas não automaticamente e não sem uma contínua luta política e diplomática²⁸³. Existe, portanto, no Direito Internacional vigente, uma presunção contra a efetividade da secessão e a favor da integridade territorial do Estado preexistente.

Um governo central, enquanto respeite as previsões de Direitos Humanos e as leis de conflito armado internacional, possui o direito de recorrer à força e à autoridade policial para conter um movimento separatista armado e reestabelecer sua integridade territorial, o que pode ser necessário quando os separatistas buscam assegurar, por meio do conflito armado, o controle efetivo sobre uma região²⁸⁴. Caso, mesmo assim, os separatistas obtenham sucesso em impor controle efetivo e incontestável, a comunidade internacional pode reconhecer – ou não – a nova situação. Esse reconhecimento, entretanto: não deve, *a priori*, ser concedido “prematuramente”, antes do estabelecimento de uma incontestada efetividade, assim como deve verificar a obrigação de não reconhecimento de um Estado quando o processo de secessão envolve a violação de normas peremptórias de Direito Internacional.

Enquanto um procedimento coletivo de reconhecimento não for atingido pelos esforços diplomáticos, segundo Stefan Oeter, o

²⁸² TANCREDI, **A normative ‘due process’**, *Op. Cit.* cita, p. 173, segundo decisões de cortes nacionais, a chamada doutrina do *sucesso definitivo*. Isso implica que a efetividade requerida para se julgar o nascimento de um novo Estado via secessão deve ser suficientemente estabelecida, sem lugar para qualquer dúvida. Esse entendimento pode ser remontado à jurisprudência da Suprema Corte dos EUA no pós-Guerra de Secessão (**Williams v. Bruffy**, 96 US, 1877, p. 176). Fez-se, também, uma interpretação *a contrario* dessa doutrina, nos casos recém-citados no parágrafo anterior, além do Katanga (Congo), Biafra (Nigéria), Chechênia (Rússia) e Republika Srpska (Bósnia e Herzegovina), quando a maioria da comunidade internacional se recusou a reconhecê-los, em respeito à soberania dos Estados-mãe, apesar dos grupos secessionistas exercerem controle significativo sobre seus territórios. Ver TANCREDI, **Secessione**, *Op. Cit.*, p. 377.

²⁸³ CHRISTAKIS, *Op. Cit.*, p. 95.

²⁸⁴ Ver WELLER, **Catalonia**, *Op. Cit.*; VIDMAR, **Catalonia**, *Op. Cit.*; PETERS, **Referendum on Catalonia**, *Op. Cit.*

reconhecimento de entidades secessionistas é “premature”, o que, em termos tradicionais, equivale à violação do princípio da integridade territorial e da não intervenção. Do contrário, os Estados perigam prejudicar sua influência política sobre as partes do conflito e arriscam entrar eles próprios em conflito aberto com outros Estados²⁸⁵. As consequências exatas do não reconhecimento, incluindo a eficácia na reversão da situação anterior, dependem do grau de solidariedade que a comunidade internacional mantém ao longo do tempo²⁸⁶.

O princípio da autodeterminação dos povos deu ensejo a uma série de normas internacionais, costumeiras ou pactícias, mas permanece, acima de tudo, um princípio geral, não necessariamente aplicável a casos específicos. Entretanto, Antonello Tancredi julga que a autodeterminação é dotada

da capacidade, no seu núcleo essencial, de se tornar um parâmetro em matérias – como, por exemplo, a secessão – nas quais não existiria uma clara regulamentação internacional. Ademais, este núcleo essencial consiste mais na definição de um método do que de um resultado, ou seja, na necessidade de se verificar a vontade de uma população sempre que o seu destino esteja em jogo²⁸⁷.

²⁸⁵ OETER, *Self-Determination*, *Op. Cit.*, p. 333.

²⁸⁶ O não reconhecimento pode envolver uma série de medidas. A reação à presença ilegal da África do Sul na Namíbia envolveu isolamento diplomático: os Estados deveriam se abster de relações que expressassem ou sugerissem uma aceitação da presença sul-africana. As medidas também incluíam a retenção de apoio financeiro a empreendimentos no território e o crescente congelamento de novos investimentos; ONU, Security Council, **Resolution 283**, A/RES/283, 29 July 1970. É bom ressaltar que o não reconhecimento não busca instituir um regime de isolamento total; conforme o entendimento da Corte em **South West Africa**, *Op. Cit.*, par. 125, existem ponderações de Direitos Humanos que amenizam esses efeitos.

²⁸⁷ Do original: "(...) *il principio di autodeterminazione, oltre ad aver dato vita ad una serie di regole consuetudinarie e pattizie, resta innanzitutto un principio (generale), in quanto tale non necessariamente applicabile (o non applicabile) a fattispecie tipiche, ma capace nel suo nucleo essenziale di divenire metro di valutazione anche in contesti, come ad esempio la secessione, nei quali non sussisterebbe una chiara disciplina internazionale. Ed il suo nucleo essenziale consiste proprio nell'individuazione di un metodo più che di un risultato, e cioè nella necessità di non prescindere dalla volontà di una popolazione ogni qual*

Esse entendimento da autodeterminação como parâmetro já se coaduna com a prática internacional: organizações internacionais e regionais declaram a invalidade na formação de determinadas entidades, e há um consistente corpo de resoluções e decisões tomadas por Estados ou por organizações internacionais no sentido de não reconhecer entidades *de facto* criadas sob violações do uso da força ou do princípio da autodeterminação dos povos²⁸⁸. O princípio do não reconhecimento de aquisições territoriais mediante o uso da força ou agressão também foi incluído em convenções regionais e em declarações de princípios de organizações internacionais²⁸⁹.

Devido à ausência de uma jurisdição compulsória, a proteção dos valores do ordenamento jurídico internacional apenas pode ser desempenhada se lembrarmos sua organicidade: a ausência de um “poder judiciário” para concentrar o julgamento de um ato passível de nulidade faz com que esse papel seja preenchido pelos sujeitos do sistema, de maneira difusa, para reputar um ato ilícito.

volta il destino della stessa vengia in gioco”, TANCREDI, Crisi in Crimea, *Op. Cit.*, p. 486.

²⁸⁸ *Idem*, **A normative ‘due process’**, *Op. Cit.*, p. 194-195; sobre o Manchukuo, LIGA DAS NAÇÕES. **Manchukuo**. League of Nations Official Journal, Supp. 112, 1933, p. 76; sobre a Rodésia, ONU, **Resolution 216** e **Resolution 217**, *Op. Cit.*; acerca da Namíbia (*South West Africa*), *Idem*, **Resolution 276**, *Op. Cit.* e ICJ, **South West Africa**, AdOp, *Op. Cit.*, 1970; sobre os Bantustans Sulafricanos, ONU, General Assembly, **Resolution 2775 (XXVI). The policies of apartheid of the Government of South Africa**, A/RES/2775(XXVI), 29 November 1971 – também condenado pela finada Organização da Unidade Africana (OUA), em ILM, **Organization of African Unity. Resolution on Non-Recognition of South African Bantustans (Resolution 493 (XXVII))**, July 1976, I.L.M., Vol. 15, 1976, p. 1221; sobre a República Turca do Chipre do Norte, ONU, **Resolução 353**, **Resolução 541** e **Resolução 550**, *Op. Cit.*, também condenada pela Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa, em **Recommendation 974. Situation in Cyprus**, Doc. 5154. Bruxelas, 23 November 1983.

²⁸⁹ TANCREDI, **A normative ‘due process’**, *Op. Cit.*, p. 196; **Montevideo Convention**, *Op. Cit.*, Art. 11; ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Charter of the Organization of American States**, UNTS, Vol. 119, 1948. pp. 3-47, Art. 17; ONU, **Resolution 2625**, *Op. Cit.*; *Idem*, **Resolution 3314**, *Op. Cit.*; **Ato Final de Helsinki**, *Op. Cit.*, Princípio IV; ONU, General Assembly, **Resolution 56/83. Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts**, A/RES/56/83 (annex), 28 January 2002, Art. 40(2) Art. e 41(2).

Nesses casos, a nulidade de um ato não é automática: a condenação do ato resulta da concorrência das posturas tomadas pelos sujeitos que não reconhecem os efeitos do ato ilícito²⁹⁰. Assim, a nulidade *erga omnes* de um ilícito, antes que preceder o não-reconhecimento coletivo, é um sintoma, uma consequência.

Não resta dúvida que a doutrina do não reconhecimento internacional serve para privar a capacidade da entidade em questão de realizar atos válidos internacionalmente. Toda conduta tomada por suas autoridades, diante da ilegalidade na sua formação, deve ser considerada automaticamente nula²⁹¹.

É bom lembrar que o Direito Internacional não distingue entre sujeitos *bons* e *ruins*, conferindo personalidade a uns e não a outros. O não reconhecimento de Estados criados ilicitamente

é uma medida de caráter costumeiro (esse é o aspecto *judicial*, pelo menos do ponto de vista internacional), cuja implementação não determina a inexistência ou ausência de personalidade internacional da entidade em questão, mas sim uma condição de *isolamento social*, que resulta numa *impossibilidade material* de agir²⁹².

Isso não exclui a capacidade jurídica da nova entidade, apenas representa uma limitação de sua esfera de atuação jurídica, bem como os efeitos que derivam dos seus atos. Essa entidade será destinatária de um número menor de normas, especialmente de origem contratual (como relações e atos jurídicos privados, ou transações econômicas). Em contrapartida, ela permanecerá como destinatária – protegida e vinculada – das normas fundamentais que regem a vida da comunidade internacional.

²⁹⁰ TANCREDI, A normative ‘due process’, *Op. Cit.*, p. 197.

²⁹¹ *Ibidem*, p. 200.

²⁹² Do original: “As has been said, international law does not discriminate between ‘good and bad’ entities, by conferring legal status on the former and not on the latter. Non-recognition of unlawfully created States is a measure which is certainly the object of a customary duty – and this is the properly juridical aspect - whose implementation does not determine either the inexistence, or the absolute or partial loss of personality to the detriment of the unlawful entity, but a condition of social isolation which results in the material impossibility of acting”, *Ibidem*, p. 206.

4. A SECESSÃO DA REPÚBLICA DA CRIMEIA E SUA LEGALIDADE PERANTE O DIREITO INTERNACIONAL

O último capítulo dessa dissertação consiste em analisar o problema da secessão da República da Crimeia diante das normas internacionais vigentes. A Crimeia, que se separou oficialmente da Ucrânia em março de 2014, foi incorporada à Rússia; sua “soberania” internacional durou cerca de uma semana. Cumpre aqui sondar as circunstâncias em que tal fenômeno ocorreu, os argumentos utilizados pelas partes envolvidas, bem como sua adequação ao discurso jurídico internacional.

Iniciando a partir de uma breve retomada histórica, importante para entender as dinâmicas internas entre crimeios, russos e ucranianos, o capítulo busca apresentar uma série de instrumentos internacionais que são considerados pertinentes para a investigação proposta. Esses elementos serão retomados ao longo da redação deste capítulo.

Na sequência, pretende-se esmiuçar os eventos que culminaram na Declaração de Independência da Crimeia e na sua secessão da Ucrânia, cuja vontade popular fora verificada, em tese, por intermédio de um referendo popular. A crise institucional em que a Ucrânia se encontrava naquele momento é o pano de fundo para o episódio; já os argumentos utilizados pelas autoridades russas – o consentimento do governo, a proteção de russos no exterior e a legítima defesa – são as ferramentas utilizadas para legitimação de sua posição como interventora na região. A Declaração de Independência, de 11 de março, e o referendo de secessão, de 16 de março, são particularmente pormenorizados, de forma a apresentar seu raciocínio e suas eventuais ilicitudes.

O problema da Crimeia também é analisado diante da Opinião Consultiva da Corte Internacional de Justiça sobre a declaração de independência do Kosovo, procurando por semelhanças e diferenças entre as circunstâncias da secessão da Crimeia e do enclave balcânico. As autoridades da Crimeia não buscaram a independência soberana, e sim a sua integração a outro sujeito internacional, a Rússia. A legalidade da declaração de independência promulgada pelo Parlamento da Crimeia e do referendo para se unir à Rússia utilizaram os parâmetros estabelecidos pelo caso do Kosovo; compete aqui verificar o quão similares os dois casos são, e qual teria sido a influência da atividade consultiva da Corte no desenrolar do cenário na Crimeia.

A última parte do capítulo diz respeito à reação da comunidade internacional depois da secessão da Crimeia e de sua reunificação com a

Rússia. É apontado que os argumentos utilizados anteriormente, em instâncias parecidas, voltaram à tona quando da crise na Crimeia. A atividade da Organização das Nações Unidas ditou o ritmo da resposta mais ou menos coordenada da comunidade internacional acerca da (i)legalidade da secessão da Crimeia – se não no Conselho de Segurança, por veto russo, via Assembleia Geral. Considera-se, por fim, as consequências legais para o futuro do direito à autodeterminação e à secessão diante do caso da República da Crimeia, que, por fim, é mais similar com casos de Estados não reconhecidos internacionalmente do que com o tão citado – e muito mais reconhecido, como Estado – caso da República do Kosovo.

4.1 Contexto histórico: o status jurídico da Crimeia²⁹³

Para iniciar a análise do problema da secessão da República da Crimeia e seus desdobramentos internacionais, é importante recorrer à história da península para entender a razão do território ser tão cobiçado – e sua tutela ser tão controversa – entre a Ucrânia e a Rússia. Para tal, a descrição do itinerário histórico da região será lembrada desde o início do Século XX; mais precisamente, o imediato pós-1ª Guerra Mundial, e as transferências de poder ocorridas no próprio domínio da União Soviética, que sempre motivaram o litígio entre as partes e foram o embrião do impasse internacional que atualmente se configura.

Para tanto, esta seção se divide em três partes. De pronto, remonta-se à fundação da União Soviética, no período de pouco mais de três décadas em que a Crimeia existiu, administrativamente, dentro da Rússia soviética, com certo grau de autonomia. Posteriormente, com a transferência de poder assinada pelo presidente Nikita Khrushchev, a Crimeia passa para o controle ucraniano, sempre dentro da estrutura da URSS. Em um último momento, dissolvida a União Soviética, no início

²⁹³ Para o escopo deste capítulo, será feita apenas uma retomada histórica breve, iniciando no período imediatamente posterior à 1ª Guerra Mundial. Para uma investigação mais ampla e detalhada acerca da história da península, ver KHRUSHCHEV, Sergei. **Crimea: Whose land is this? Part 1**. Disponível em: <<http://www.aljazeera.com/indepth/opinion/2014/03/crimea-whose-land-this-part-1-201431982818368453.html>>. 21 March 2014; *Idem*. **Crimea: Whose land is this? Part 2**. Disponível em: <<http://www.aljazeera.com/indepth/opinion/2014/03/crimea-whose-land-this-part-2-20143207314516116.html>>. 22 March 2014.

da década de 90, a República da Crimeia permanece sob a soberania da agora independente Ucrânia, ainda mantido seu status autônomo.

4.1.1 União Soviética: a República Socialista Soviética Autônoma da Crimeia (1921-1954)

A Revolução Russa, em 1917, desmantela o antigo regime imperial e sua estrutura institucional. A Ucrânia, assim como grande parte da periferia do Império Russo, percebe a situação e declara sua independência, como República Popular da Ucrânia.

A Europa da época notava a coexistência de duas Ucrânias: a Oriental (cujas capitais eram Kiev e Odessa) e a Ocidental, no território recuperado do Império Austro-Húngaro, durante a 1ª Guerra Mundial. Em março de 1918, contudo, o governo Bolchevique assina o Tratado de Brest-Litovsk com os Poderes Centrais (Alemanha), mediante o qual foi concedida a Ucrânia. Em novembro de 1918, porém, a Alemanha sofre a derrota da Tríplice Entente e seu exército deixa o território ucraniano, que, em 1921 se torna uma República Socialista Soviética, participando da fundação da União Soviética.

A península da Crimeia se une à Federação Russa²⁹⁴, tornando-se uma “República Socialista Soviética *Autônoma*”. A ligação entre Rússia e Crimeia não é recente, tendo o território estado, em maior ou menor grau, em conexão administrativa e institucional com o governo russo. Ademais, a afinidade cultural entre os povos também fica evidente, reafirmada sempre que possível pelos representantes oficiais russos²⁹⁵.

4.1.2 Transferência de poder: da República Socialista Federativa Soviética da Rússia para a República Socialista Soviética da Ucrânia (1954-1991)

Após a 2ª Guerra Mundial, a Ucrânia se configurou nas suas fronteiras atuais, enquanto que a Crimeia perdeu seu status de autonomia, tornando-se um simples *oblast* russo, em 30 de junho de 1954, por decisão do *Presidium* do Soviete Supremo da URSS. O processo de transferência

²⁹⁴ KHRUSHCHEV, *Op. Cit.*

²⁹⁵ "A Crimeia era uma parte integrante de nosso país por vários séculos; ela divide conosco história e cultura e, mais importante, possui um povo em comum". ONU. General Assembly, **Draft Resolution (A/68/L.39)**, A/68/PV.80, 27 March 2014, Federação Russa, p. 3.

da Crimeia para a Ucrânia tem raízes principalmente econômicas²⁹⁶: a construção de usinas hidrelétricas ao longo do Rio Dnepr, que deságua no Mar Negro.

Nikita Khrushchev, que chefiava a União Soviética, concordou com a transferência, fazendo parte dos festejos, em fevereiro de 1954, do tricentenário do Tratado de Pereyaslav: a incorporação da Ucrânia à Rússia. Dessa forma, o Alto Conselho da Federação Russa decidiu transferir o *Oblast* da Crimeia da República Socialista Federativa Soviética da Rússia para a República Socialista Soviética da Ucrânia. Se a Crimeia recaiu formalmente sob a jurisdição de Kiev, continuando parte integrante da União Soviética, oficiais russos, como o presidente Vladimir Putin, permaneceram alegando que a Crimeia sempre fora “parte inseparável da Rússia”, reiterando a injustiça histórica cometida sem ter havido “qualquer atenção à composição étnica da população”²⁹⁷.

²⁹⁶ KHRUSHCHEV, *Op. Cit.*: “No Rio Dnepr, iniciou-se a construção de usinas hidrelétricas, uma atrás da outra. Em 1950, as obras atingiram a parte baixa do rio. Foi decidido que a última queda da Usina Hidrelétrica de Kakhova seria utilizada não para a produção de eletricidade, mas para a irrigação das terras secas do sul da Ucrânia e da Crimeia. No fim de 1953, quando o plano quinquenal para 1955-1960 estava sendo preparado, dois canais de irrigação foram incluídos: o sul-ucraniano e o norte-crimeio”. Os planejadores soviéticos, receosos de que a divisão na administração da obra retardasse o processo de construção, sugeriram ao governo: “já que o canal passaria, em sua maioria, pelo território ucraniano, o resto dessa obra, assim como a própria Crimeia, deveria passar da administração de Moscou para o regime de Kiev”. As razões políticas, contudo, também desempenharam papel importante, conforme *The transfer of the Crimea to the Ukraine*, em INSTITUT ZUR ERFORSCHUNG DER UDSSR. **Bulletin of the Institute for the Study of the History and Culture of the USSR**, vol. 1, no. 1. April. Munich: Institut zur Erforschung der UdSSR, 1954, pp. 30-33.

²⁹⁷ “No coração e na mente do povo, a Crimeia sempre foi uma parte inseparável da Rússia. Essa firme convicção é baseada na verdade e na justiça, e foi passada de geração a geração, ao longo do tempo, sob quaisquer circunstâncias, apesar das dramáticas mudanças que nosso país sofreu durante o século XX. Após a Revolução, os Bolcheviques, por inúmeras razões, adicionaram grandes seções do histórico Sul da Rússia à República da Ucrânia. Isso foi feito sem qualquer atenção à composição étnica da população, e essas áreas hoje formam o sudeste da Ucrânia. Em 1954, tomou-se a decisão de transferir a região da Crimeia para a Ucrânia, junto de Sevastopol, apesar do fato de que era uma cidade federal. Essa foi a iniciativa pessoal do chefe do Partido Comunista Nikita Khrushchev. Essa decisão foi tomada em clara violação das normas constitucionais que estavam em vigor na época. Foi uma decisão tomada por debaixo dos panos. Obviamente, em um regime totalitário, ninguém se preocupou em consultar os cidadãos da

Ao longo desse período, em julho de 1975, a Conferência para a Segurança e Cooperação na Europa (CSCE) organiza, em Helsínki, uma série de reuniões que buscavam estreitar as relações entre o Ocidente e o bloco comunista²⁹⁸. O encontro culmina, em 1º de agosto de 1975, no Ato Final de Helsínki, cujo conteúdo continha a *Declaration on Principles Guiding Relations between Participating States*, também chamado de “Decálogo”, por enumerar 10 princípios que seriam seguidos pelos Estados participantes em suas relações.

Para o tema deste trabalho, cabe lembrar o princípio (I), da igualdade soberana e respeito pelos direitos inerentes às suas soberanias²⁹⁹; o princípio (II), que reforçava a obrigação geral de abstenção da ameaça e/ou uso da força³⁰⁰; o princípio (III), prevendo a

Crimeia e de Sevastopol. Eles tiveram de encarar o fato. O povo, claro, perguntou-se o porquê de, repentinamente, a Crimeia ter se tornado parte da Ucrânia. Todos sabemos que essa decisão foi tratada como mera formalidade, pois o território foi transferido dentro das fronteiras de um Estado único”: FEDERAÇÃO RUSSA. **Address by President of the Russian Federation. Vladimir Putin addressed State Duma deputies, Federation Council members, heads of Russian regions and civil society representatives in the Kremlin.** The Kremlin, Moscow. Disponível em: <<http://en.kremlin.ru/events/president/news/20603>>. 18 March 2014. Nas discussões na Assembleia Geral da ONU, o discurso do presidente Putin foi reverberado pelos seus representantes: “Apenas por meio de uma decisão arbitrária da liderança da antiga União Soviética, em 1954, de transferir Sevastopol e a Crimeia para a república ucraniana no âmbito de um Estado singular, esse estado natural das coisas foi rompido”, **Draft Resolution (A/68/L.39)**, *Op. Cit.*

²⁹⁸ **Helsinki Final Act**, *Op. Cit.*. O acordo foi assinado por 35 Estados, incluindo Estados Unidos, Canadá e praticamente toda a Europa, exceto por Albânia e Andorra. A União Soviética participou dos acordos, representando todas suas Repúblicas – incluindo a Federação Russa e a Ucrânia.

²⁹⁹ *Ibidem*, Princípio I: “Os Estados participantes respeitarão a igualdade soberana e a individualidade uns dos outros, bem como todos os direitos inerentes e abarcados por suas soberanias, particularmente o direito de todo o Estado à igualdade jurídica, à integridade territorial e a liberdade e independência política. Eles ainda respeitarão o direito de cada um de escolher e desenvolver livremente seus sistemas políticos, sociais, econômicos e culturais, bem como o seu direito de terminar suas normas e regulamentações”.

³⁰⁰ *Ibidem*, Princípio II: “Os Estados participantes se absterão nas suas mútuas relações, bem como nas relações internacionais em geral, da ameaça ou uso da força contra a integridade territorial ou independência política de qualquer Estado, ou de qualquer outro método inconsistente com os propósitos da ONU e

inviolabilidade das fronteiras³⁰¹; a previsão (IV), acerca da integridade territorial dos Estados e de sua independência política³⁰²; o princípio (VI), sobre a não intervenção em assuntos internos dos Estados³⁰³; e, por fim, o ditame (VIII), que reafirmava a importância do princípio da autodeterminação dos povos³⁰⁴.

A mesma conferência, em 29 de junho de 1990, promove o Documento do Encontro de Copenhague sobre a Dimensão Humana da CSCE³⁰⁵, um acordo em que se verificava e confirmava os desdobramentos positivos de políticas direcionadas às liberdades individuais e aos direitos humanos, em um momento importante da

com a presente Declaração. De acordo, os Estados participantes se absterão de quaisquer atos que constituam uma ameaça ou uso direto ou indireto da força contra outro Estado participante”.

³⁰¹ *Ibidem*, Princípio III: "Os Estados participantes consideram invioláveis todas as suas fronteiras, bem como as fronteiras de todos os Estados na Europa e, portanto, não tomarão qualquer atitude, agora ou no futuro, como forma de agressão dessas fronteiras. De acordo, eles também se absterão de qualquer demanda ou ato de captura e usurpação de parte ou do todo do território de qualquer Estado participante".

³⁰² *Ibidem*, Princípio IV: "Os Estados participantes respeitarão a integridade territorial uns dos outros. De acordo, eles se absterão de qualquer ação inconsistente com os propósitos e princípios da Carta da ONU contra a integridade territorial e independência política de qualquer Estado participante, em particular de qualquer ação que constitua uma ameaça ou uso da força. Os Estados participantes se absterão igualmente de fazer do território uns dos outros o objeto de ocupação militar ou de qualquer medida de uso da força direta ou indireta em contravenção ao Direito Internacional, ou o objeto de aquisição por meio de tais medidas, ou da sua ameaça".

³⁰³ *Ibidem*, Princípio VI: "Os Estados participantes se absterão de qualquer intervenção, direta ou indireta, individual ou coletiva, nos assuntos internos e externos que recaiam sob a jurisdição doméstica de outro Estado participante, independentemente de suas relações mútuas. Eles se absterão, de igual forma, de qualquer tipo de intervenção armada ou ameaça de intervenção contra outro Estado participante".

³⁰⁴ *Ibidem*, Princípio VIII: "Os Estados participantes respeitarão os direitos iguais dos povos e o seu direito à autodeterminação, agindo sempre em conformidade com os propósitos e princípios da Carta das Nações Unidas e com as normas concernentes de Direito Internacional, incluindo aquelas relativas à integridade territorial dos Estados".

³⁰⁵ *Idem*, **Conference on Security and Co-Operation in Europe, Document of the Copenhagen Meeting of the Conference on the Human Dimension of the Conference on Security and Cooperation in Europe**, 29 June 1990, I. L. M. Vol. 29, 1990. pp. 1305-1322.

história europeia, em que Estados viviam os últimos anos (ou haviam recém deixado) dos regimes comunistas que duravam por décadas.

No Documento, os Estados-membros declaravam, *inter alia*, a importância da verificação de princípios democráticos na escolha dos representantes de cada Estado³⁰⁶; o direito de minorias nacionais de exercer seus direitos e liberdades fundamentais, sem discriminação³⁰⁷, bem como de preservar livremente sua identidade singular³⁰⁸; além do respeito às previsões da Carta da ONU e do Ato Final de Helsinki, especialmente a integridade territorial dos Estados³⁰⁹.

Apesar de serem redigidos na forma de tratados internacionais, o Ato Final de Helsinki e o Documento de Copenhagen não são documentos vinculantes no Direito Internacional. A nomenclatura empregada na redação dos dispositivos e princípios, caracterizados por linguagem

³⁰⁶ *Ibidem*, par. 6: "Os Estados participantes declaram que a vontade do povo, livre e justamente expressa por meio de eleições periódicas e genuínas, é a base da autoridade e legitimidade de todo governo. Os Estados participantes respeitam o direito de seus cidadãos de tomar parte na governança de seu país, diretamente ou através de representantes livremente escolhidos por eles mediante processos eleitorais justos. Eles reconhecem sua responsabilidade de defender e proteger, em conformidade com suas leis, as obrigações internacionais de direitos humanos e seus compromissos internacionais, a ordem democrática livremente estabelecida por meio da vontade do povo no confronto de pessoas, grupos ou organizações que promoverem ou recusem a renunciar o terrorismo ou a violência que vise destituir essa ordem ou a ordem de outro Estado participante".

³⁰⁷ *Ibidem*, par. 31: "Indivíduos pertencentes a minorias nacionais têm o direito de exercer plena e efetivamente seus direitos humanos e liberdades fundamentais, sem nenhuma discriminação e em completa igualdade perante a lei. Os Estados participantes adotarão, quando necessário, medidas especiais para garantir aos indivíduos pertencentes a minorias nacionais a completa igualdade com os outros cidadãos no exercício e gozo dos direitos humanos e das liberdades fundamentais".

³⁰⁸ *Ibidem*, par. 32: "Pertencer a uma minoria nacional é matéria de escolha individual de cada indivíduo, e nenhuma desvantagem pode surgir do exercício de tal escolha. Indivíduos pertencentes a minorias nacionais têm o direito de expressar, preservar e desenvolver livremente sua identidade étnica, cultural, linguística e religiosa e de manter e desenvolver sua cultura em todos os seus aspectos, livres de quaisquer tentativas de assimilação contra sua vontade".

³⁰⁹ *Ibidem*, par. 37: "Nada nesse compromisso deve ser interpretado de modo a ensejar nenhum de direito de levar a cabo qualquer ação em contravenção aos princípios e propósitos da Carta das Nações Unidas, outras obrigações sob o Direito Internacional ou as previsões do Ato Final, incluindo o princípio da integridade territorial dos Estados".

orientadora, reforça a análise de que ambos os documentos constituem instrumentos de *soft law*, não vinculando internacionalmente seus participantes *per se*.

Ausente o caráter vinculante, fica impossibilitada a geração de responsabilidade internacional pelo descumprimento de uma previsão por alguma das partes. Seus membros, porém, o consideram um compromisso político e moral, cuja violação³¹⁰ atentaria contra o princípio da boa-fé na assunção de compromissos internacionais e acarretaria na perda de capital negociatório em arranjos futuros.

4.1.3 O colapso da União Soviética e a autonomia interna: a República Autônoma da Crimeia (1991-2014)

A década de 90 inicia sob um clima revolucionário na União Soviética. As Repúblicas da União, motivadas pela crescente abertura democrática dos países do Leste Europeu, buscam sua independência. Como afirma Sergei Khrushchev, “não apenas isso, elas estavam dispostas a agir, mesmo que contrariamente à Constituição”³¹¹.

Rússia, Ucrânia e Belarus assinam, em 8 de dezembro de 1991, o Pacto de Białowieża, declarando extinta a União das Repúblicas Socialistas Soviéticas, a independência de suas repúblicas e o estabelecimento da Comunidade dos Estados Independentes (CEI)³¹². A

³¹⁰ Conforme COCCIA, Massimo. Helsinki Conference and Final Act on Security and Cooperation in Europe. In: BERNHARDT, Rudolf (Ed.). **Encyclopedia of Public International Law**, Vol. 10. New York: North Holland, 1987, pp. 216-227, à p. 222.

³¹¹ KHRUSHCHEV, *Op. Cit.*.

³¹² A Carta da CEI foi assinada em 22 de janeiro de 1993, entrando em vigor um ano depois. Destaque para o Artigo 3, que segue: “Para atingir os propósitos da Commonwealth, os Estados membros, baseados nas normas geralmente reconhecidas de Direito Internacional e no Ato Final de Helsinki, devem estabelecer suas relações em conformidade com os seguintes princípios, interconectados de igual valor: respeito à soberania dos Estados membros, o direito inalienável dos povos à autodeterminação e o direito de determinar seu destino sem interferência externa; a inviolabilidade das fronteiras externas, o reconhecimento das fronteiras existentes e a rejeição de anexações territoriais ilícitas; a integridade territorial dos Estados e a rejeição de quaisquer ações dirigidas a separar território estrangeiro”, *inter alia*: ILM. **Charter of the Commonwealth of Independent States**. I.L.M. Vol. 34, No. 5, 1995, pp. 1283. A CEI possui 9 Estados-membros oficiais: Armênia, Azerbaijão, Belarus, Cazaquistão, Federação Russa, Moldávia, Quirguistão, Tajiquistão e

situação da Crimeia acabou sendo preterida em relação à “finalidade maior”, que era a dissolução da União Soviética. Dessa forma, as mudanças na estrutura dos países participantes não alteraram o status da Crimeia, que permaneceu parte integrante da Ucrânia³¹³.

Com o subsequente final da Guerra Fria, a Ucrânia se tornou palco de um conflito geopolítico, especialmente entre a Rússia e a União Europeia. Internamente, a Ucrânia também estava dividida: enquanto o Leste da Ucrânia é predominantemente russo em sua orientação política, cultural e até mesmo linguística, a Ucrânia Ocidental é mais guiada à Europa e à cultura ocidental³¹⁴. Parte da guinada ao ocidente foi reafirmada em 21 de março de 2014, com a primeira parte do acordo de

Uzbequistão. A Ucrânia nunca foi Estado-Membro da Comunidade, embora tenha assinado o Pacto de Białowieża; ela é considerada uma participante *de facto* da CEI, não tendo ratificado sua Carta constitutiva, e um membro associado, assim como o Turcomenistão.

³¹³ KHRUSHCHEV, *Op. Cit.* afirma que a Crimeia, apesar de ter se tornado “uma zona autônoma dentro das fronteiras da Ucrânia independente, (...) nunca entrou completamente na Ucrânia, sentindo-se uma estranha no novo Estado. O principal objetivo dos crimeios era de romper as artificiais conexões com a Ucrânia”. Vladimir Putin reforça esse sentimento em seu discurso pós-referendo, com palavras contundentes: “ (...) Grande parte do povo tanto da Rússia quanto da Ucrânia, assim como em outras repúblicas, esperava que a CEI recém-criada se tornaria um novo ente soberano em comum. Apenas quando a Crimeia culminou como parte de um país diferente, a Rússia percebeu ter sido não apenas roubada, mas sim saqueada. Ao passo que esse colapso foi legalizado, todos esqueceram da Crimeia e de Sevastopol – a principal base da Frota do Mar Negro. Milhões de pessoas foram dormir em um país e acordaram em outro, tornando-se minorias étnicas em antigas repúblicas soviéticas, enquanto que a nação russa se tornou um dos maiores (se não o maior) grupo étnico no mundo dividido por fronteiras”, FEDERAÇÃO RUSSA, *Address, Op. Cit.*. O discurso do embaixador russo no Conselho de Segurança da ONU, 9 dias depois, adotava o mesmo tom: “Após a dissolução da URSS, ficou claro que a Crimeia fora clivada da Rússia. Em 1992, o povo da Crimeia adotou uma Constituição que estabelecia um Estado independente no âmbito da Ucrânia; contudo, poucos anos depois disso, a Constituição foi modificada por Kiev sem consultar o povo crimeio, e o status da península foi reduzido ao de uma República Autônoma, parte de um Estado ucraniano unitário (...)”, **Draft Resolution (A/68/L.39)**, *Op. Cit.*, p. 3.

³¹⁴ MARXSEN, Christian. The Crimea Crisis from an International Law Perspective. **Kyiv-Mohyla Law & Politics Journal**, Vol. 2, 2016. pp. 13-36.

associação entre EU e Ucrânia³¹⁵, que busca reforçar a cooperação política e econômica entre o bloco e o país.

A Crimeia, cujo estatuto de autonomia pré-2ª Guerra Mundial já havia sido retomado em 12 de fevereiro de 1991, torna-se *República Autônoma da Crimeia* em 1992, com o colapso do comunismo. A cidade de Sevastopol, contudo, é dotada de um regime diferenciado, apenas comparável ao da capital Kiev.

A dúvida sobre o status da Crimeia pareceu ter sido dirimida em 1º de novembro de 1995, quando o próprio Parlamento da Crimeia aprovou de modo definitivo uma Constituição segundo a qual a República Autônoma fazia parte integral da Ucrânia³¹⁶. A Constituição ucraniana de 1996 reconheceu o status excepcional de autonomia da península no âmbito do país.

A fragmentação da URSS é um fator importante na análise dos acontecimentos atuais na Crimeia; não pode, contudo, ser considerado o pivô da crise³¹⁷. O conflito na Crimeia tem suas raízes na composição multiétnica da população que reside na península³¹⁸, composta por russos, ucranianos e crimeios tártaros. Contudo, como se viu, a Crimeia continuou historicamente associada com a Rússia.

Em 5 de dezembro de 1994, os Estados Unidos, a Federação Russa e o Reino Unido, considerando a entrada da Ucrânia (assim como de Belarus e do Cazaquistão) no Tratado de Não-Proliferação de Armas Nucleares como um país não-nuclear, assinam o Memorando de Budapeste sobre Garantias de Segurança³¹⁹. O instrumento serviu para que as potências nucleares reafirmassem seu compromisso de respeitar a

³¹⁵ CONSELHO DA EUROPA. **Association Agreement between the European Union and the European Atomic Energy Community and their member states, of the one part, and Ukraine, on the other part**, 2014/691/EU, 21 March 2014. A Rússia opôs-se fortemente a esse e outros desfechos, temendo pela perda de sua influência política no Leste Europeu.

³¹⁶ TANCREDI, Crisi in Crimea, *Op. Cit.*, p. 483

³¹⁷ WALTER, Christian. Postscript: Self-determination, secession and the Crimean Crisis 2014. In: WALTER, Christian; VON UNGERN-STERNBERG, Antje; ABUSHOV, Kabus (Ed.). **Self-Determination and Secession in International Law**. Oxford: Oxford University Press, 2014. pp. 293-311, à p. 297.

³¹⁸ *Ibidem*, p. 295.

³¹⁹ CONFERENCE ON DISARMAMENT. **Memorandum on Security Assurances in Connection with Ukraine's Accession to the Non-Proliferation Treaty, Budapest Memorandum on Ukraine (5 Dec 1994)**, CD/1285. Budapest, 21 December 1994.

independência e a soberania das fronteiras ucranianas³²⁰; de não usar da força contra sua integridade territorial ou independência política, exceto nas hipóteses previstas pelo Direito Internacional³²¹; de não sufocar economicamente a Ucrânia de acordo com interesses externos³²²; de auxiliar a Ucrânia caso seja objeto de ameaça ou do uso de armas nucleares³²³, bem como de não utilizar armas nucleares contra Estados-parte não-nucleares do TNP³²⁴.

O ano de 1997 testemunhou a assinatura, entre a Rússia e a Ucrânia, do Tratado de Amizade, Cooperação e Parceria³²⁵, no qual a Rússia reconheceu e se comprometeu a respeitar as fronteiras ucranianas. O acordo é bem claro quanto às obrigações entre Estados vizinhos: devem respeitar sua integridade territorial e a inviolabilidade das fronteiras existentes entre si³²⁶, basear suas relações com base no mútuo respeito pela resolução pacífica de controvérsias, pelo não-uso da força, pelo direito dos povos de decidir livremente seus destinos, pela não-

³²⁰ *Ibidem*, Art. 1: "Reafirmam seu compromisso com a Ucrânia, de acordo com os princípios do Ato Final da CSCE, de respeitar a independência e soberania de suas atuais fronteiras".

³²¹ *Ibidem*, Art. 2: "Reafirmam sua obrigação de abstenção da ameaça ou uso da força contra a integridade territorial ou independência política da Ucrânia, e que nenhuma de suas armas será utilizada contra a Ucrânia, exceto em caso de legítima defesa ou em conformidade com a Carta da ONU".

³²² *Ibidem*, Art. 3: "Reafirmam seu compromisso com a Ucrânia, de acordo com os princípios do Ato Final da CSCE, de abstenção de coerção econômica que almeje que o exercício dos direitos soberanos da Ucrânia seja subordinado aos seus interesses próprios, de forma a garantir vantagens de qualquer sorte".

³²³ *Ibidem*, Art. 4: "Reafirmam seu compromisso a buscar ação imediata do Conselho de Segurança da ONU para fornecer auxílio à Ucrânia, como Estado-parte não-nuclear do TNP, em caso desta ser vítima de um ato de agressão ou ameaçada de agressão com o uso de armas nucleares".

³²⁴ *Ibidem*, Art. 5: "Reafirmam, no caso da Ucrânia, o seu compromisso em não utilizar armas nucleares contra Estados-parte não-nucleares do TNP, exceto no caso de um ataque contra si mesmos, seus territórios ou dependências, suas forças armadas ou de seus aliados, por um Estado em associação ou aliança com um Estado nuclear".

³²⁵ **Treaty of Friendship, Cooperation and Partnership between Ukraine and the Russian Federation**. Kiev, 31 May 1997.

³²⁶ *Ibidem*, Art. 2: "As Altas Partes Contratantes, de acordo com as previsões da Carta da ONU e as obrigações sob o Ato Final de Helsinki da CSCE, devem respeitar mutuamente sua integridade territorial, e garantir a inviolabilidade das fronteiras existentes entre si".

intervenção nos assuntos internos e a garantia dos Direitos Humanos³²⁷, assim como repudiar qualquer ato ou acordo que viole os direitos da parte contrária³²⁸.

A análise desses instrumentos alude ao princípio da integridade territorial, cuja aplicação favoreceria o lado ucraniano da controvérsia³²⁹, já que, à parte as razões para a decisão de Nikita Khrushchev em 1954, ela desenhou uma fronteira internamente respeitada entre duas Repúblicas Soviéticas. O Tratado de 1997, no qual a Rússia formalmente reconheceu a inviolabilidade das fronteiras com a Ucrânia, é importante para esse estudo. Há mais de 20 anos, poder-se-ia afirmar, o conflito da Crimeia estava não somente congelado: “estava formalmente resolvido por um tratado internacional entre Rússia e Ucrânia e por um *status* de autonomia constitucionalmente garantido para a Crimeia”³³⁰.

Outro instrumento internacional de relevância para esse trabalho é o *Status of Forces Agreement* (SOFA) da Frota do Mar Negro, assinado por Rússia e Ucrânia em 28 de maio de 1997³³¹. A Ucrânia, após concordar com a divisão da Frota do Mar Negro (80% dos navios para a Rússia, 20% para a Ucrânia), em 1994, aceitou alugar as instalações navais da Crimeia para a Rússia por outros 20 anos – em 2010, esse compromisso foi estendido até 2042 pelos Acordos de Kharkiv, com a

³²⁷ *Ibidem*, Art. 3: “As Altas Partes Contratantes devem fundar suas relações mútuas com base nos princípios de mútuo respeito pela igualdade soberana, a integridade territorial, a inviolabilidade das fronteiras, a resolução pacífica de controvérsias, o não-uso da força, incluindo meios econômicos de pressão, o direito dos povos de decidir livremente seus destinos, a não-intervenção nos assuntos internos, a garantia dos Direitos Humanos e liberdades básicas, a colaboração entre as nações e a realização consciente das obrigações internacionais contraídas, bem como de outras normas geralmente aceitas de Direito Internacional”.

³²⁸ *Ibidem*, Art. 6: “Cada uma das Altas Partes Contratantes deve se abster de participar ou apoiar quaisquer ações dirigidas contra a outra Parte, e está obrigada a não entrar em acordos com outros países dirigidos contra a outra Parte. Nenhuma das Partes deve permitir que o seu território seja utilizado para ações em detrimento da segurança da outra Parte”.

³²⁹ WALTER, *Op. Cit.*, p. 309.

³³⁰ *Ibidem*, p. 296.

³³¹ *The Agreement Between the Russian Federation and Ukraine on the Status and Conditions of the Russian Federation Black Sea Fleet's Stay on Ukrainian Territory*, em BLACK, Joseph L.; DUKE, David F. (Ed.). **Russia & Eurasia Documents Annual 1997: The Russian Federation**, Vol. 1. Cambridge: Academic International Press, 1998, p. 129.

contraprestação da Rússia continuar o fornecimento de gás natural à Ucrânia a preço reduzido³³². O poder de barganha russo não é pequeno: a Ucrânia depende dos russos para fornecimento de gás natural, além de ser uma fundamental parceira comercial.

O SOFA consiste, em suma, na autorização da presença militar russa na Crimeia nos termos restritos ao que nele foi acordado, vedadas as tropas russas de estabelecerem uma presença geral e pública na vida da península³³³. Seu Artigo 2 delimita o escopo material do SOFA, ou seja, apenas às “tropas e unidades militares russas que formam ou estão anexadas à Frota do Mar Negro”³³⁴. Previsões subsequentes envolvem a necessidade das forças russas respeitarem “a soberania e a legislação da Ucrânia” e se absterem “de interferir nos seus assuntos internos”³³⁵, a limitação ao desempenho de “manobras e exercícios apenas nas áreas permitidas pelas autoridades ucranianas”³³⁶, a permissão para que “adotem medidas cautelares apenas em consulta às autoridades ucranianas competentes”³³⁷ e a estipulação de que “a movimentação de

³³² Os Acordos de Kharkiv foram alvo de críticas, devido à suposta manipulação da votação para ratificação no Parlamento da Ucrânia, pela negociação do que seriam “interesses nacionais fundamentais” ucranianos e pelo alto custo para a Rússia, que deixaria de ganhar bilhões de dólares com os descontos no preço do gás natural. Para uma crítica mais aprofundada sobre a relação entre o prolongamento do SOFA e a crise na Crimeia, ver KUZIO, Taras. **The Crimea: Europe’s Next Flashpoint?** Washington: The Jamestown Foundation, 2010.

³³³ MARXSEN, *Op. Cit.*, p. 16.

³³⁴ BLACK; DUKE, *Op. Cit.*, Art. 2: “o Acordo se aplica apenas às tropas e unidades militares russas que formam ou estão anexadas à Frota do Mar Negro. Por conseguinte, as forças armadas russas que não formam ou estão anexadas à Frota do Mar Negro não estão abarcadas nesse Acordo, e seu desembarque na Crimeia não é uma violação do SOFA. Por óbvio, isso não significa que sua presença não seja uma violação de outras normas de Direito Internacional, incluindo a Carta da ONU”.

³³⁵ *Ibidem*, Art. 6(1): “(...) requer que as forças russas respeitem a soberania e a legislação da Ucrânia e que se abstenham de interferir nos seus assuntos internos”.

³³⁶ *Ibidem*, Art. 8(2): “(...) restringe que as forças russas desempenhem manobras e exercícios apenas nas áreas permitidas pelas autoridades ucranianas”.

³³⁷ *Ibidem*, Art. 8(4): “(...) permite que as forças russas adotem medidas cautelares apenas em consulta às autoridades ucranianas competentes”.

forças russas fora dos locais acordados de instalação” seja apenas conduzida “mediante consulta às autoridades ucranianas”³³⁸.

Esses acordos foram rechaçados, *a posteriori*, pelo presidente russo, que argumentou que a mudança no regime ucraniano foi uma revolução, da qual um novo Estado emergira, cujas relações com a Rússia ainda eram inexistentes – ou seja, não havia mais nenhum acordo concluído entre Rússia e Ucrânia. Christian Marxsen sustenta que “esse argumento é, obviamente, permeado de considerações políticas, e certamente não possui fundamento no Direito Internacional vigente”³³⁹.

4.2 A Declaração de Independência de março de 2014 e a secessão da República da Crimeia: legalidade perante o Direito Internacional?

Os acontecimentos na Crimeia entre fevereiro e março de 2014 recolocaram a autodeterminação e a secessão junto às prioridades da agenda internacional. Enquanto grande parte da comunidade internacional entende que a “reunificação” entre Rússia e Crimeia viola o Direito Internacional, a Rússia e outros atores relevantes internacionalmente argumentam em termos de autodeterminação do povo crimeio, justificando o uso da força através da legítima defesa e da intervenção por solicitação³⁴⁰.

Esta subseção pretende analisar a Declaração de Independência da Crimeia e a secessão do território da Ucrânia, cujo referendo de secessão foi o passo final para a unificação com a Federação Russa, 48 horas depois. Para tanto, cumpre dividir essa tarefa em peças distintas.

Inicialmente, é importante lançar luz aos antecedentes, os fatos que conduziram a Ucrânia à crise institucional, que derrubou o presidente eleito e possibilitou que os representantes da Crimeia – com grande auxílio russo, é bom frisar – se organizassem rumo à independência. Esse

³³⁸ *Ibidem*, Art. 15(5): “(...) estipula que a movimentação de forças russas fora dos locais acordados de instalação deve ser conduzida mediante consulta às autoridades ucranianas”.

³³⁹ MARXSEN, *Op. Cit.*, p. 17. A ideia por trás do argumento de Putin seria que uma revolução faz nascer um novo Estado, que não está vinculado a quaisquer obrigações contratuais de seu predecessor. Essa postura tem raízes na doutrina soviética de Direito Internacional, que julgava a União Soviética livre das obrigações contratuais da Rússia Czarista.

³⁴⁰ WISEHART, Daniel. **The Crisis in Ukraine and the Prohibition of the Use of Force: A Legal Basis for Russia’s Intervention**. Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/the-crisis-in-ukraine-and-the-prohibition-of-the-use-of-force-a-legal-basis-for-russias-intervention/>>. March 4, 2014.

momento é relevante, pois é a partir da derrubada constitucional ucraniana que a Rússia, por intermédio de suas forças armadas (identificadas ou não), consegue se imiscuir na vida pública da península. Esses episódios serão avaliados à luz de normas internacionais, como a Resolução 3314 e o SOFA acordado entre Rússia e Ucrânia. Também serão pormenorizados os argumentos sobre os quais os oficiais russos justificaram sua ação interveniente na Crimeia: o consentimento dos oficiais locais, a proteção de nacionais russos no exterior e a legítima defesa.

Em complementação, passa-se à análise, perante as normas de Direito Internacional, da Declaração de Independência da República da Crimeia, de 11 de março de 2014, e sua posterior secessão do território da Ucrânia, efetuada por intermédio do referendo de 16 de março. Em uma primeira etapa, cabe verificar se e até que ponto a Declaração de Independência da Crimeia se fundamenta em um direito à secessão legitimado internacionalmente, bem como a maneira com que se pôde efetivar tal declaração – analisando institutos internacionais como o uso da força, a intervenção de uma terceira parte em um conflito separatista e a potencial violação da integridade territorial de um Estado.

Em segundo lugar, é incumbente a apuração da forma com que o referendo de secessão de 16 de março ocorreu. A consulta popular, que buscava ser instrumentalizada como elemento de legitimação internacional da alteração territorial, com base em um direito à autodeterminação do povo crimeio, foi alegadamente conduzida sob forte presença militar russa, e mediante acusações de abusos de direitos humanos da população – verificados tanto por agências europeias quanto internacionais. Ademais, é analisado como Rússia e Crimeia puderam assinar um tratado internacional dias após a secessão, e se a República da Crimeia possuiria, de fato, personalidade jurídica internacional para uma tarefa de tal monta.

4.2.1 Antecedentes: a crise na Ucrânia

A crise sofrida pela Ucrânia em 2014 foi definida por Daniel Wisheart como “a mais grave ameaça” à segurança coletiva europeia “desde os trágicos eventos envolvendo a dissolução da República da Iugoslávia”³⁴¹. Vladimir Putin, em seu discurso de 18 de março, afirmava entender “o porquê de o povo ucraniano querer mudança”, por estarem

³⁴¹ *Ibidem*.

“fartos das autoridades no poder durante os anos de independência da Ucrânia”, apontando para o êxodo de cidadãos ucranianos para trabalhar como trabalhadores braçais em países vizinhos³⁴². Percebe-se aqui uma pequena, mas fiel amostra dos argumentos opostos que rodeiam o problema da Crimeia.

Fora do contexto de descolonização, poucos são os casos de anexação via uso da força ao longo da Era ONU; esse é o primeiro envolvendo um membro permanente do Conselho de Segurança contra um membro da Organização. A separação do território de um Estado e sua acessão a outro provoca atos jurídicos em (no mínimo) duas ordens internas distintas. A Rússia caracterizou a separação da Crimeia da Ucrânia como o resultado de um referendo realizado na região, e sua anexação como o resultado de um tratado com uma Crimeia independente.

O catalisador da crise Rússia-Ucrânia foi o escalar dos protestos internos, que se intensificaram a partir da decisão do então presidente Victor Yanukovych de recuar no acordo de associação com a EU, em novembro de 2013. Durante as revoltas, representantes de Estados-membros europeus expressaram claramente sua afinidade com a causa os protestantes de oposição. O que oficiais europeus viam como mediação de um conflito foi entendido pelo outro lado – especialmente pela Rússia

³⁴² FEDERAÇÃO RUSSA, *Address*, *Op. Cit.*. No Conselho de Segurança, as manifestações russas reprisavam esse sentimento: “(...) A sua paciência se esgotou sob o plano de uma profunda crise política que ocorreu na Ucrânia. Dentre o rol de protestantes opositores ao governo, estavam representantes da União Europeia e dos Estados Unidos, que abertamente marcharam junto dos protestantes e os motivaram a tomar ações anti-governo. O governo legítimo parou de operar em Kiev, e a violência se tornou regra. Na Verkhovna Rada, os partidos que apoiavam a maioria de Yanukovich tornaram-se vítimas dessa situação. As decisões passaram a ser tomadas por aqueles que conduziram um golpe armado, nacionalistas radicais que (...) pareciam odiar tudo que era russo. Praticamente a primeira decisão do novo governo foi revogar o status oficial do idioma russo, utilizado pelos crimeios e por habitantes do leste e sul ucranianos”, **Draft Resolution (A/68/L.39)**, *Op. Cit.*, p. 3-4. Todavia, TANCREDI, *Crisi in Crimea*, *Op. Cit.*, atesta que “o comportamento apresentado pelas autoridades ucranianas permanece coerentemente centrado no reconhecimento de um estatuto de autonomia bastante amplo à península, no âmbito das fronteiras da Ucrânia, em conformidade, ademais, com o princípio da inviolabilidade das fronteiras preexistentes na União Soviética, aceito também pela Rússia”, p. 482.

e por Yanukovych – como uma ingerência nos assuntos internos ucranianos³⁴³.

Em 22 de fevereiro de 2014, já em clima de protestos violentos em Kiev, a *Verkhovna Rada* (o Parlamento Nacional da Ucrânia) votou para remover Yanukovych do cargo e estabeleceu um governo de transição. Imediatamente após a deposição do presidente, tropas pró-russas tomaram controle da Crimeia³⁴⁴, iniciando uma gradual separação da Crimeia rumo à Federação Russa.

³⁴³ MARXSEN, *Op. Cit.*, pp. 14-15.

³⁴⁴ Isso foi seguido, em março, pela autorização da Assembleia Federal da Rússia ao uso de forças armadas no território da Ucrânia. Depois que a Crimeia declarou sua independência, tropas russas agiram abertamente na região, incluindo a rendição de unidades militares ucranianas e a sua expulsão, não somente de suas bases, como também da própria península, *Ibidem*. Veículos de comunicação internacionais também atestaram a presença militar russa: “Forças pró-Rússia tomaram as instalações militares da Crimeia, onde está a Frota Russa do Mar Negro. A equipe de monitoramento militar da OSCE, quando tentou chegar à Crimeia no sábado, foi impedida de prosseguir mediante tiros de alerta. (...) O relatório passo-a-passo da missão do incidente de 8 de março revela que a equipe tentou chegar à cidade portuária de Sevastopol, quando foi interrompida por uma barricada de *uma mistura de pessoal armado não-fardado e não-identificado. Vários membros da barricada foram vistos sem equipamentos de proteção (...). Menos de cinco minutos após a chegada, quando a equipe prosseguiu, três rajadas de munição automática foram atiradas na área do bloqueio.* Os observadores da OSCE foram informados de que não havia nenhuma ordem de autoridades superiores que permitisse a sua passagem, sob a *preocupação sobre a influência de atores externos* no referendo de 16 de março na Crimeia sobre a reunificação com a Rússia. Ainda nas imediações da barricada, a equipe foi enquadrada na mira de SALW – *Small Arms and Light Weapons*. *A equipe foi advertida pelo contingente da barricada que tentativas de prosseguir seriam respondidas com tiros.* Um veículo UAZ 469, com placa associada à Frota do Mar Negro foi visto no local. Em uma tentativa anterior de entrar na Crimeia, mais de 50 soldados endossando *uniformes com estampa russa e equipamento de combate sem identificação* foram avistados. (...) Moscou nega que suas tropas tenham qualquer papel na tomada da Crimeia, afirmando que o seu povo – cuja pequena maioria é composta de indivíduos etnicamente russos – tem o direito de seceder, relataram ainda as dificuldades de membros da imprensa de trabalharem em um ambiente tomado pela falta de liberdade de expressão”, DAHL, Fredrik. **OSCE team say Crimea roadblock gunmen threatened to shoot at them.** Disponível em: <<https://www.reuters.com/article/us-ukraine-crisis-osce/osce-team-say-crimea-roadblock-gunmen-threatened-to-shoot-at-them-idUSBREA2B1C120140312>>. 12 March 2014. Ademais, a liberdade de

A Ucrânia, já deteriorada a situação na Crimeia, requisitou uma reunião urgente do Conselho de Segurança³⁴⁵. Em 1º de março, o representante ucraniano denunciou a invasão de tropas russas na Crimeia, “sob o ambíguo pretexto de proteger a população russófona da Ucrânia”, antes mesmo da autorização da Assembleia Federal russa³⁴⁶, o que

imprensa também foi objeto de escrutínio da mídia internacional, conforme JOVANOVSKI, Kristina. **Crimea’s information war**. Disponível em: <<http://www.aljazeera.com/indepth/features/2014/03/crimea-information-war-2014315111243167677.html>>. 15 March 2014: “Existem vários outros relatos de jornalistas sendo atacados ou detidos. Um jornalista francês foi preso em Simferopol, capital da Crimeia, e outros dois jornalistas ucranianos foram detidos na semana passada, de acordo com a organização de defesa da mídia *Reporters Without Borders* (RSF). Todos eles já foram liberados. A OSCE declara que ocorreram cerca de 200 ataques contra jornalistas, e um repórter foi assassinado durante a revolução ucraniana que depôs o presidente Viktor Yanukovich. (...) *Já tivemos alguns casos de brutalidade, mas, quando comparado a hoje, é uma quantidade muito pequena*, afirma o presidente do Sindicato de Mídia Independente da Ucrânia, Yuriy Lukanov. Ele afirma que houve um aumento na intimidação de jornalistas, passando do impedimento de se filmar uma situação a linchamentos. Ele ainda afirma que o Parlamento da Crimeia colocou em ordem um processo muito complicado para que jornalistas obtenham o credenciamento para acompanhar o referendo de sábado, de forma a obstruir a cobertura ampla da votação. (...) Desde que as tropas russas se direcionaram à Crimeia, a maioria dos canais ucranianos foi bloqueada, sendo substituídos por canais russos. A TV do Mar Negro é uma das emissoras tiradas do ar. (...) Não são apenas as emissoras ucranianas que estão sofrendo censura. Nessa semana, a OSCE criticou o Conselho Nacional de Comunicação de Televisão e Rádio da Ucrânia por solicitar às operadoras a interrupção do sinal de alguns canais russos (...)”.

³⁴⁵ ONU, Security Council, **Letter dated 28 February 2014 from the Permanent Representative of Ukraine to the United Nations addressed to the President of the Security Council**, S/2014/136, 28 February 2014, declaração da Ucrânia, p. 1.

³⁴⁶ *Ibidem*, **Letter dated 28 February 2014 from the Permanent Representative of Ukraine to the United Nations addressed to the President of the Security Council (S/2014/136)**, S/PV.7124, 1 March 2014: “A situação continua a piorar. Tropas russas adentraram ilegalmente no território da Ucrânia, na península crimeia, sob o ambíguo pretexto de proteger a população russófona da Ucrânia. Horas atrás, o Conselho da Federação Russa autorizou de forma unânime o uso de força militar contra a Ucrânia sob pedido do presidente Putin, mas as tropas já estão lá e seu número aumenta a cada hora. Tal ação da Federação Russa, contudo, constitui um ato de agressão contra a Ucrânia e uma grave violação do Direito Internacional, que ameaça seriamente a soberania e integridade territorial do nosso país, bem como a paz e estabilidade em toda a

consistiria em “um ato de agressão contra a Ucrânia e uma grave violação do Direito Internacional, que ameaça seriamente a soberania e integridade territorial do nosso país, bem como a paz e estabilidade em toda a região”.

Em contrapartida, a Rússia apontou para a ingerência externa efetuada pelos países ocidentais, que teriam tido papel decisivo na escalada de violência nas ruas de Kiev e na derrubada de um presidente eleito democraticamente³⁴⁷. Aqui, pela primeira vez em sede de discussão em um fórum internacional como a ONU, a Rússia inicia a fundamentar sua intervenção na Crimeia com base em uma solicitação do Primeiro-Ministro da República, Sergey Aksyonov, que alertou para a “presença de grupos armados e equipamento militar não identificados” e para a “incapacidade das estruturas de poder da República Autônoma da

região. A Rússia não está respeitando suas obrigações perante o Conselho de Segurança de se abster da ameaça ou uso da força contra a integridade territorial da Ucrânia. A Federação Russa viola brutalmente os princípios básicos da Carta da ONU, que obriga todos os Estados-Membros a se absterem da ameaça ou uso da força contra a integridade territorial ou independência política de qualquer Estado. (...) A Ucrânia também solicita que os Estados garantidores reajam imediatamente, de modo a evitar essa intervenção. Reivindicamos a presença de observadores internacionais acerca da situação da Ucrânia, quanto à agressão russa. Nós pedimos a todos os Estados-Membros da ONU que protejam a soberania e a integridade territorial do país e os princípios básicos da ONU, atualmente sendo brutalmente violados por um membro permanentemente do Conselho”, declaração da Ucrânia, p. 3. Posição praticamente igual foi manifestada pelo embaixador ucraniano em *Idem*, Security Council, **Letter dated 28 February 2014 from the Permanent Representative of Ukraine to the United Nations addressed to the President of the Security Council (S/2014/136)**, S/PV.7125, 3 March 2014, melhor detalhado no ponto 4.4 *infra*.

³⁴⁷ *Idem*, **Letter Ukraine**, S/PV.7134, *Op. Cit.*: "Por que esses protestos nas ruas foram apoiados por membros da União Europeia? Por que oficiais estrangeiros falaram sobre agitar o público e os líderes da oposição? Por que houve intervenções tão evidentes nos assuntos internos de um Estado soberano? Por que alguns de nossos colegas do Ocidente estão tentando prolongar os confrontos? Por que eles estão trazendo militantes armados para as ruas? Ouvimos algum pronunciamento de condenação dessas atividades vindo dos apoiadores ocidentais da democracia na Ucrânia? Uma situação muito complicada emergiu na Crimeia e no Leste da Ucrânia nos últimos dias. Indivíduos estão vindo de Kiev com a clara intenção de repetir o que fizeram na capital e na Ucrânia Ocidental e substituir os governos regionais", declaração da Federação Russa, p. 4.

Crimeia de controlar efetivamente a situação em seu território”, que levou à desordem e ao uso de armas³⁴⁸.

Assim, sob solicitação do Primeiro-Ministro da Crimeia, endossado por um já deposto Yanukovich, o presidente Putin enviou o seguinte pedido ao seu Parlamento:

A respeito da situação extraordinária na Ucrânia e das ameaças às vidas de cidadãos russos, nossos compatriotas, e membros do contingente militar das forças armadas da Rússia destacados ao território ucraniano, em conformidade com o acordo internacional assinado pelos países, a República Autônoma da Crimeia solicitou o emprego das forças armadas da Federação Russa no território da Ucrânia, até que a situação civil e política na Ucrânia seja normalizada³⁴⁹.

³⁴⁸ *Ibidem*, declaração da Federação Russa, p. 5. A Conclusão nº 5 do Comitê da Assembleia Geral das Nações Unidas sobre o Problema da Hungria deve ser levado em conta: “O ato de solicitar forças de um Estado estrangeiro para a repressão de conflitos internos é um ato de caráter assaz grave que justifica uma expectativa de que não haja qualquer hesitação acerca do pedido ter sido efetuado por um Governo devidamente constituído”, *Idem*, General Assembly. **Report of the Special Committee on the Problem of Hungary**, Supp No. 18, A/3592. New York, 1957, p. 79, par. 266(5). A Corte Internacional de Justiça também reforçou, no Caso Nicarágua, a importância do consenso governamental sobre a intervenção: “ (...) as the Court has stated, the principle of non-intervention derives from customary international law. It would certainly lose its effectiveness as a principle of law if intervention were to be justified by a mere request for assistance made by an opposition group in another State – supposing such a request to have actually been made by an opposition to the régime in Nicaragua in this instance”, ICJ. **Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)**, Judgement, ICJ Reports, 1986, p. 116, par. 246. ONU, **Letter Ukraine**, S/PV.7125, *Op. Cit.*: “A Rússia insinuou um direito a tomar ação militar na Crimeia caso fosse solicitada a fazer pelo Primeiro Ministro. Isso não possui base legal. A proibição do uso da força seria esvaziada caso autoridades subnacionais estivessem dispostas a unilateralmente solicitar intervenção militar por um Estado vizinho; apenas a Verkhovna Rada pode consentir à presença de tropas estrangeiras”, declaração dos Estados Unidos, p. 5.

³⁴⁹ *Idem*, **Letter Ukraine**, S/PV.7134. Do original: “With respect to the extraordinary situation in Ukraine and threats against the lives of Russian citizens, our compatriots, and members of the military contingent of the armed forces of the Russian Federation deployed in conformity with international

A chegada de março de 2014 deixou ainda mais claro que a integridade territorial e soberania da Ucrânia estava sendo constrangida militarmente, mesmo que não tenha sido aberto fogo em nenhum momento. A Rússia achou necessário fornecer, de imediato, uma justificativa para as operações militares conduzidas por suas tropas na Crimeia, recorrendo a argumentos clássicos, como o consentimento das autoridades locais e a necessidade de proteção de seus cidadãos no exterior³⁵⁰. Autores contemporâneos abordam o tema do uso indireto da força de maneira mais eclética, acreditando ser impossível de determinar critérios estanques e destacando como, na prática, o parâmetro para a configuração do uso proibido da força pode ser definido por vários fatores que devem ser avaliados individualmente³⁵¹.

Antonello Tancredi salienta a questão da identidade dos *little green men* que, em um primeiro momento, faziam parte de “grupos paramilitares de defesa” locais, segundo Moscou. Em meados de abril, o presidente Putin declara que “oficiais russos apoiaram, sim, os grupos paramilitares de defesa crimeios (...). Não se pode aplicar estereótipos ao povo que contribuiu substancialmente, até de maneira decisiva, com a possibilização que o povo da Crimeia expressasse sua livre vontade. São nossos oficiais”³⁵².

agreement on the territory of Ukraine, the Autonomous Republic of Crimea (...) has requested the deployment of the armed forces of the Russian Federation on the territory of Ukraine until the civic and political situation in Ukraine can be normalized”, declaração da Federação Russa, p. 5, tendo sido entatizado que “o requerimento fala ‘no território da Ucrânia – não ‘contra a Ucrânia’, como afirmou meu colega ucraniano, mas ‘no território da Ucrânia, até que a situação civil e política (...) seja normalizada”.

³⁵⁰ FEDERAÇÃO RUSSA, **Address**, *Op. Cit.*: “Primeiramente, nós tivemos que criar condições para que os residentes da Crimeia, pela primeira vez na história, pudessem expressar pacificamente sua vontade acerca de seu próprio futuro. Contudo, ouvimos, dos nossos colegas da Europa Ocidental e da América do Norte, que estamos violando normas de Direito Internacional. É bom que eles pelo menos lembrem que isso exista”.

³⁵¹ CORTEN, Olivier. **The Law Against War. The Prohibition on the Use of Force in Contemporary International Law**. Oxford: Hart, 2010: “*The greater the means used, the more the State in whose territory the action takes place will be affected, even if (...) there is no fighting between its armed forces and those of the intervening State*”, pp. 91-92

³⁵² TANCREDI, Antonello. The Russian annexation of the Crimea: questions relating to the use of force. **Questions of International Law**, Vol. 1, 2014, pp.

A citação é duplamente importante: o presidente Putin admitiu que tropas russas estavam atuando *in loco* na região. Além disso, pelo menos parte das forças operando irregularmente na Crimeia não eram locais; dentre elas, numa porcentagem impossível de se mensurar, havia contingente militar russo. Para o Direito Internacional, isso implica que houve, além dos possíveis cenários de um uso indireto da força (sempre difícil de se provar), desde o final de fevereiro de 2014, uma intervenção armada direta da Rússia, em violação da soberania e integridade territorial da Ucrânia. A intervenção ocorreu mediante o uso de forças russas já situadas na Crimeia, na vigência do SOFA, mas também via “destacamento de tropas adicionais e veículos armados russos na Crimeia”³⁵³.

Cabe verificar qual seria a caracterização legal exata da conduta russa. A Resolução 3314, de 1974, define a agressão como “o uso de força armada por um Estado contra a soberania, integridade territorial ou independência política de outro Estado, ou de qualquer maneira inconsistente com a Carta das Nações Unidas”³⁵⁴. O Conselho de Segurança possui a competência para determinar que um ato de agressão tenha ocorrido³⁵⁵.

O seu Artigo 3 enumera os atos que são passíveis de qualificação como agressão, com especial atenção, para o objetivo deste ensaio, à “invasão ou ataque pelas forças armadas de um Estado ao território de outro Estado, ou qualquer ocupação militar, mesmo temporária, resultante de tal invasão ou ataque, ou qualquer anexação, mediante o uso da força, do todo ou parte do território de outro Estado” e ao “uso das forças

5-34, à p. 8. Um monitor internacional da OSCE apontou: há “fortes indícios de que foram coletados vários equipamentos correspondentes com o exército russo nas diversas barricadas existentes”, durante o período de 5 a 8 de março. WALTER, *Op. Cit.*, no mesmo sentido: “Rumores de uma intervenção militar russa foram ouvidos ao longo da fase mais pesada da crise, prévia ao referendo crimeio. Isso foi confirmado por observadores da OCDE na Ucrânia, que, contudo, tiveram seu acesso negado à Crimeia por grupos russófonos de legítima defesa”, p. 303.

³⁵³ TANCREDI, *The Russian annexation, Op. Cit.*, p. 9.

³⁵⁴ ONU, **Resolution 3314**, *Op. Cit.*, Art. 1

³⁵⁵ *Ibidem*, Art. 2: “O primeiro uso da força armada por um Estado, em contrariedade à Carta, deve ser considerado *prima facie* uma prova de um ato de agressão, apesar da faculdade do Conselho de Segurança, de acordo com a Carta, de concluir que a determinação de que um ato de agressão tenha ocorrido não seja justificado à luz de outras circunstâncias relevantes, incluso quando os atos e suas consequências não sejam de gravidade suficiente”.

armadas de um Estado que estão dentro do território do outro Estado com o consentimento deste, em violação às condições estabelecidas pelo acordo, ou qualquer continuação de sua presença nesse território além do termo do acordo”³⁵⁶.

A Ucrânia alega ser vítima de um “ato de agressão” pela Rússia desde os primeiros dias da crise. A Resolução 3314 – que, muito embora não tenha efeito jurídico vinculante *per se*, “já foi reconhecida como costume internacional em algumas de suas prescrições, sendo utilizada pela prática diplomática e judicial como a pedra angular nesse campo”³⁵⁷, conforme alega Antonello Tancredi.

³⁵⁶ *Ibidem*, Art. 3: “Quaisquer dos seguintes atos, independentemente de uma declaração de guerra, (...) serão qualificados como um ato de agressão: (a) A invasão ou ataque pelas forças armadas de um Estado ao território de outro Estado, ou qualquer ocupação militar, mesmo temporária, resultante de tal invasão ou ataque, ou qualquer anexação, mediante o uso da força, do todo ou parte do território de outro Estado; (...) (e) O uso das forças armadas de um Estado que estão dentro do território do outro Estado com o consentimento deste, em violação às condições estabelecidas pelo acordo, ou qualquer continuação de sua presença nesse território além do termo do acordo; (...)”. O Artigo 7 ainda faz a ressalva de que nada pode prejudicar “o direito à autodeterminação, liberdade e independência (...), de povos forçosamente privados desse direito, cuja referência é feita na Declaração de Relações Amistosas (...), particularmente os povos sob regimes coloniais e raciais, ou outras formas de dominação estrangeira: tampouco o direito desses povos de lutar para esse fim e de buscar e receber apoio, de acordo com os princípios da Carta e em conformidade com a supracitada Declaração”.

³⁵⁷ TANCREDI, Russian annexation, *Op. Cit.*, do original: “(...) *the Definition of Aggression – that despite not having binding legal effect in itself has already been recognized as corresponding to customary international law in some of its provisions and is widely used in diplomatic and judicial practice as a reference text in this field was expressly referred to.*”, p. 19. A Resolução 3314 foi citada nas discussões sobre a Crimeia no Conselho de Segurança: ver **Letter Ukraine**, S/PV.7125, *Op. Cit.*: “A Jordânia respeita a soberania da Ucrânia, sua integridade territorial e sua independência política. Nós reafirmamos a proibição do uso da força em qualquer parte de seu território, incluindo a região da Crimeia. (...) Fazemos referência à Resolução 3314 (XXIX) da Assembleia Geral, que entende que o uso da força armada por um Estado no território de outro Estado que esteja fora do escopo de um acordo entre os dois países é um ato de agressão. O mesmo se aplica para o emprego de grupos armados irregulares com o intuito de praticar atos militares em outro país”, declaração da Jordânia, p. 9. A Jordânia ainda se pronunciou sobre a “instalação de grupos armados ilegais, com o intuito de

Uma hipótese constantemente evocada³⁵⁸ é a violação do SOFA entre Ucrânia e Rússia, sobre a presença da Frota do Mar Negro na Crimeia – cuja violação também encontra fulcro no Art. 3(e) da Resolução 3314. O SOFA teria sido violado em diversos aspectos³⁵⁹: o

realizar atos militares em outro Estado”, lembrando o Art. 3(g) da Resolução 3314.

³⁵⁸ *Ibidem*: "A Rússia contrariou suas obrigações como membro da comunidade internacional. Ela violou o Art. 2 da Carta da ONU, que proíbe a ameaça ou uso da força contra a integridade territorial ou a independência política de qualquer Estado; ela deixou de honrar seus compromissos internacionais como um membro fundador da OSCE e como signatária do Ato Final de Helsinki, de 1975; ela faltou à palavra quanto às suas obrigações bilaterais sob o Tratado de Amizade, Cooperação e Parceria com a Ucrânia, de 1997, e o Memorando de Budapeste de 1994", declaração do Reino Unido, p. 7. As declarações de Lituânia, Jordânia e Luxemburgo, na mesma reunião do Conselho de Segurança, também aludem a essa obrigação.

³⁵⁹ SARI, Aurel. **Ukraine Insta-Symposium: When does the Breach of a Status of Forces Agreement amount to an Act of Aggression? The Case of Ukraine and the Black Sea Fleet SOFA**. Disponível em: <<http://opiniojuris.org/2014/03/06/ukraine-insta-symposium-breach-status-forces-agreement-amount-act-aggression-case-ukraine-black-sea-fleet-sofa/>>.

March 6, 2014, que, em seu artigo, enumera as diversas maneiras pelas quais a Rússia pode ter quebrado o SOFA com a Ucrânia e, por conseguinte, ter sua conduta encaixada nas hipóteses da Resolução 3314: fundamentalmente, a invasão de forças armadas (Art. 3(a)) e a própria violação do SOFA (Art. 3(e)) pelas forças russas alocadas na Crimeia. Em sua conclusão, "o denominador comum de todas essas violações é que elas contradizem as restrições impostas à liberdade de movimento das forças russas e a natureza e propósito de suas atividades na Ucrânia. Ambos os aspectos podem razoavelmente ser descritos não apenas como "essenciais à efetiva consecução do tratado", mas como elementos que tangem os objetivos centrais do SOFA. De fato, um dos principais objetivos dos SOFA's, como instrumento especializado de Direito Internacional, é definir os termos e condições sob os quais forças estrangeiras podem operar no território do Estado hóspede. Portanto, pode-se entender que a Federação Russa está cometendo uma substancial violação do SOFA da Frota do Mar Negro e, assim, é responsável por cometer um ato de agressão conforme o Art. 3(e) da Definição de Agressão". O governo russo rebateu, de maneira assaz simplista: "Segundo, e mais importante, o quê exatamente estamos violando? As Forças Armadas da Rússia nunca entraram na Crimeia; elas já estavam em conformidade com um acordo internacional. É verdade que aumentamos nosso contingente; entretanto, não foi excedido o limite de pessoal de nossas Forças Armadas na Crimeia, estabelecido em 25 mil, pois não houve necessidade para tanto", FEDERAÇÃO RUSSA, *Address, Op. Cit.*

número de tropas russas na Crimeia era maior do que as 11 mil unidades notificadas por Moscou à Kiev em dezembro de 2013; o Acordo de 1997 não permitia que as tropas russas circulassem livremente dentro do território ucraniano; e, acima de tudo, oficiais russos violaram as obrigações de não-intervenção do Art. 6 do SOFA.

A hipótese de agressão que é mais controversa, especialmente devido às suas potenciais consequências, é prevista no Art. 3(a) da Resolução 3314. Se considerarmos a Rússia como um poder ocupante na Crimeia já desde o fim de fevereiro de 2014, pode-se concluir que, ao dar o apoio “decisivo” – como alegou o presidente Putin em 17 de abril de 2014 – à criação das condições que efetivaram o referendo de 16 de março, a Rússia violou sua obrigação de fazer tudo em seu poder para prevenir mudanças no status legal do território ocupado³⁶⁰.

Uma das exceções reconhecidas à proibição do uso da força se encontra no Art. 51 da Carta da ONU³⁶¹, o direito de legítima defesa do Estado a um ataque armado. Não houve qualquer mobilização de tropas ucranianas em território russo, contudo; a Rússia continua a legitimar o uso da força no conceito de legítima defesa, alegando que militares e civis russos na Crimeia vinham sido ameaçados.

A vedação da aquisição de território por ameaça ou uso da força, contudo, não admite exceções. As normas internacionais dão grande importância às fronteiras estabelecidas, o que oferece sérias dificuldades à justificativa russa para o uso da força na Crimeia. Motivos para uma intervenção armada, mesmo que aceitos, não são justificações para a aquisição forçada de território; os argumentos que a Rússia articulou para defender suas ações contra a Ucrânia, portanto, não justificam *per se* a anexação da Crimeia³⁶².

³⁶⁰ Art. 4 do *Additional Protocol to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I)*, em ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **International Law Handbook. Collection of Instruments**. Book Two. New York: United Nations, 2017, segundo o qual “*neither the occupation of a territory nor the application of the Conventions and this Protocol shall affect the legal status of the territory in question*”, p. 142.

³⁶¹ **Carta das Nações Unidas**, *Op. Cit.*, Art. 51. As ações russas ainda teriam que preencher os requisitos de necessidade e proporcionalidade para que fossem consideradas legítimas sob o dispositivo.

³⁶² GRANT, Thomas D.. Annexation of Crimea. **The American Journal of International Law**, Vol. 109, No. 1, 2015. pp. 68-95, à p. 77.

A questão jurídica que se coloca é se um Estado pode se referir ao conceito de legítima defesa para proteger seus cidadãos e pessoal militar fora de seu território³⁶³. Mesmo que tal direito existisse, seria difícil justificar a ação russa: não está claro que nacionais russos na Crimeia ou em outras partes da Ucrânia sofreram constrangimentos ilegais. A Rússia apenas insiste em “uma grave ameaça às vidas e à saúde dos cidadãos russos”, mas peca ao não estabelecer concretamente essas instâncias³⁶⁴.

O uso da força em proteção de nacionais no exterior é abordado pela doutrina³⁶⁵; um direito à intervenção protetiva, porém, é *per se* controverso³⁶⁶. Seriam missões breves, cujas pessoas protegidas seriam limitadas aos nacionais no momento da ameaça. Esse pretense uso da força é diferente da proteção de comunidades já estabelecidas, cuja nacionalidade do Estado interventor é concedida no momento da intervenção, ou ligada apenas por afinidade histórica ou antigas disposições territoriais. Breves incursões militares e ataques pontuais também diferem da instauração de um controle militar e administrativo de longo prazo no território em que as pessoas protegidas habitam. A intervenção da Rússia não foi fundada *principalmente* como um auxílio aos detentores da nacionalidade russa, mas amparada, conforme Thomas D. Grant, “basicamente em considerações históricas”³⁶⁷.

³⁶³ WISEHART, *Op. Cit.*.

³⁶⁴ *Ibidem*.

³⁶⁵ Ver CRAWFORD, **Brownlie’s Principles**, *Op. Cit.*, p. 754; GRAY, Christine. The Use of Force and the International Legal Order. In: EVANS, *Op. Cit.*, pp. 615-647. WISEHART, *Op. Cit.*, trata especificamente da intervenção russa na Ucrânia.

³⁶⁶ As intervenções norte-americanas pontuais no Iêmen, Paquistão e outros já foram alvo de críticas: RUYTS, Tom. The Meaning of “Force” and the Boundaries of the *Jus Ad Bellum*: Are “Minimal” Uses of Force Excluded from UN Charter Article 2(4)? **American Journal of International Law**, Vol. 108, No. 2, April 2014. pp. 159-210; ROHDE, David. **The Obama Doctrine: How the President’s Drone War Is Backfiring**. Disponível em: <<http://foreignpolicy.com/2012/02/27/the-obama-doctrine>>. February 27, 2012. Sem embargo, o presidente Obama, em 2014, reservou a possibilidade usar a força “quando o nosso povo for ameaçado”: WASHINGTON POST. **Full Transcript of President Obama’s Commencement Address at West Point**. Disponível em: <http://www.washingtonpost.com/politics/full-text-of-president-obamas-commencement-address-at-west-point/2014/05/28/cfbcdca-e670-11e3-afc6-a1dd9407abcf_story.html>. May 28, 2014.

³⁶⁷ GRANT, Annexation of Crimea, *Op. Cit.*, p. 81.

Em 3 de março, o já deposto presidente Yanukovich (ainda agindo como presidente da Ucrânia, por juízo próprio) solicitou que a Rússia “utilizasse as forças armadas (...) para restaurar a lei e a ordem, paz e estabilidade e proteger o povo da Ucrânia”³⁶⁸. A crise na Ucrânia seria resultado da “influência de países ocidentais”. Em 2 de abril, Yanukovich se retratou acerca dessa declaração³⁶⁹.

Um Estado pode consentir com a assistência externa em um momento de perturbação civil ou rebelião em seu território. O consentimento deve ser claro e preciso quanto aos seus meios. Estabelecer o consentimento do Estado pode ser difícil quando este se encontra em um período tumultuado, em que há dúvida sobre quem responde pelo governo.

A validade da solicitação de Yanukovich se encontra, *inter alia*, na assertiva de que a Ucrânia se encontrava em desordem constitucional e que o único governo com o qual se poderia tratar era personificado pelo presidente deposto. Fora da Rússia, contudo, estava bem estabelecido que Yanukovich perdera o posto de chefe de Estado, e o governo central da Ucrânia continuou a funcionar – conforme a lei aprovada pela *Verkhovna Rada*, em 22 de fevereiro, quando do abandono de Yanukovich do país³⁷⁰.

³⁶⁸ *Ibidem*, p. 82.

³⁶⁹ KRIEL, Caro; ISACHENKOV, Vladimir. **Ousted Ukrainian president Viktor Yanukovich: I was wrong to invite Russia into Crimea**. Disponível em: <<http://www.smh.com.au/world/ousted-ukrainian-president-viktor-yanukovich-i-was-wrong-to-invite-russia-into-crimea-20140402-zqpxa.html>>. 3 Abril 2014: “A Crimeia é uma tragédia, uma grande tragédia, afirmou o (ex-) presidente de 63 anos, reiterando que a tomada russa da Crimeia não teria acontecido caso ele tivesse continuado no poder. Ele fugiu da Ucrânia em fevereiro, após três meses de protestos contra a corrupção e contra a sua reaproximação com a Rússia, em detrimento da União Europeia. (...) Yanukovich disse ter conversado com Putin duas vezes por telefone e uma vez pessoalmente desde que chegou à Rússia – descrevendo seu diálogo como *difícil* – e espera ter novos encontros com o líder russo para negociar o retorno da Crimeia à Ucrânia. *Nós devemos buscar maneiras da Crimeia ter o maior grau de independência possível (...), mas sendo parte da Ucrânia.* (...) Putin disse no mês passado que Yanukovich solicitou à Rússia o envio de tropas à Ucrânia para proteger o seu povo – uma “traição” na cabeça de muitos ucranianos. Perguntado sobre a solicitação, Yanukovich afirmou ter cometido um erro: *eu estava errado. Agi conforme minhas emoções.*”

³⁷⁰ GRANT, Annexation of Crimea, *Op. Cit.*, p. 82; WISEHART, *Op. Cit.*. O governo russo contesta esse ponto: “Fica claro que não há nenhuma autoridade executiva legítima na Ucrânia no momento, ninguém com quem se possa

Daniel Wisehart afirma que se poderia “simplesmente denegar a validade do consentimento de Yanukovich devido à falta de *controle efetivo* da situação na Ucrânia”. Deter a autoridade *de facto* parece ser o mais relevante para definir quem tem direito a efetuar tal solicitação: “em tempos de confusão e revolta, com reivindicações opostas por legitimidade, o controle efetivo pareceria o único fator passível de ser determinado e verificado *objetivamente*”³⁷¹.

Caso a situação de direitos humanos na Crimeia – uma das razões que motivaram a intervenção russa – fosse séria o bastante para justificar a secessão, ela necessariamente afetaria grande parte da população; não é claro como “a própria existência do povo” poderia ser ameaçada se apenas uma pequena parcela estivesse envolvida³⁷². As alegações,

dialogar. Muitas agências governamentais foram tomadas por impostores, mas eles não têm controle sobre o país”, FEDERAÇÃO RUSSA, **Address**, *Op. Cit.*. A comunidade internacional, entretanto, não suspendeu por muito tempo os seus contatos governamentais com as autoridades centrais ucranianas; a maioria continuou a tratar com a Ucrânia por intermédio do governo interino, aceitando que este tinha bases sólidas para governar. Pelos padrões aplicados a situações em que a autoridade governamental foi questionada em tempos de desordem civil, os conflitos na Ucrânia, ainda que sérios, não justificavam contornar os órgãos de governo que continuaram a funcionar em Kiev e na maioria do país. As situações que levaram a presidência de Yanukovich ao fim e à instauração de um governo interino não são suficientes para fundamentar as bases de uma intervenção estrangeira. Esses eventos – conforme a OHCHR, em dezembro de 2014 – não tiveram qualquer relação também com uma intervenção de, por exemplo, Estados ocidentais.

³⁷¹ WISEHART, *Op. Cit.*, que prossegue: “A situação é ainda mais clara em relação ao Primeiro Ministro da Crimeia. (...) Não se pode conceber como que o *chefe de uma entidade federativa* de um Estado poderia proferir tal declaração. Uma solicitação válida teria que ser emanada pelo governo central. Assim, a Rússia não pode alegar que o uso da força na Crimeia pode ser legitimado pela solicitação do governo local”. (grifo do autor)

³⁷² O 6º Relatório Periódico da Ucrânia sob o ICESCR – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Economic and Social Council, **Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: Consideration of the Sixth Periodic Reports of States Parties Under Articles 16 and 17 of the Covenant, Ukraine**, E/C.12/UKR6, 27 Dec. 2012 & 1 Apr. 2014 – revela que (par. 393-410) a questão central de Direitos Humanos na Crimeia tem sido, recentemente, o tratamento dos Tártaros Crimeios – um dos grupos étnicos que Stalin deportou para Ásia Central e Sibéria, sob acusações de colaboração com a Alemanha nazista. Quase toda a população tártara da Crimeia pereceu na época - parte dela, desde o final da União Soviética, retornou à

esparsas, eram de menor escala quando em comparação ao colapso total da ordem pública e aos graves abusos que antecipavam secessões unilaterais em outros lugares – como em Kosovo e em Bangladesh.³⁷³

Crimeia, compoendo cerca de 12% da população, conforme SUBTELNY, Orest. **Ukraine: A History**, 4th Ed. Toronto: University of Toronto Press, 2009, pp. 609-632. Antes da anexação, incidentes étnicos na Crimeia foram relatados majoritariamente contra essa minoria, em diversos órgãos da ONU: Committee Against Torture, **Sixth Periodic Reports of States Parties Due in 2011, Ukraine**, CAT/C/UKR/6, 4 Mar. 2013, par. 346. Violações sistemáticas de direitos na prática, como a impossibilidade de acesso à educação, também afetavam os Tártaros Crimeios: Committee on the Rights of the Child, **Consideration of Reports Submitted by States Parties Under Article 44 of the Convention, Concluding Observations: Ukraine**, CRC/C/UKR/CO/3-4, 21 Apr. 2011, par. 90; Committee on the Elimination of Racial Discrimination, **Concluding Observations of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination**, CERD/C/UKR/CO/19-21, 14 Sept. 2011, par. 17; Committee on Economic, Social and Cultural Rights, **Summary Record of the 38th Meeting, Fifth Periodic Report of Ukraine**, E/C.12/2007/SR.38, 5 Dec. 2007, par. 22; Human Rights Committee, **Summary Record of the 2408th Meeting**, CCPR/C/SR.2408, 31 Oct. 2006, par. 45. No Conselho de Direitos Humanos, o *Universal Periodic Review* para a Ucrânia de 2012 fez referência à “situação dos Tártaros Crimeios” (Human Rights Council, **Report of the Working Group on the Universal Periodic Review, Ukraine**, A/HRC/22/7, 20 Dec. 2012, par. 46). Novamente, o relatório não indicou que a minoria russa foi submetida a maus tratos. Em fevereiro de 2014, quando a Rússia afirmava que emergia uma crise na qual a população de etnia russa na Crimeia *estava a perigo*, essa declaração não passava de uma autoavaliação, compartilhada por nenhum outro ator internacional, e que, ademais, não estava de acordo nem com a própria prática recente nesse órgão internacional. O OHCHR – Report on the Human Rights Situation in Ukraine, Apr. 15, 2014. In: **Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Ukraine**, A/HRC/27/75 (annex), 19 September 2014 – afirmou que as alegadas violações dos direitos de russos étnicos não pareciam ser “nem amplamente difundidas, nem sistêmicas” (par. 73). Não havia “provas de assédio ou ataques contra russos étnicos antes do referendo de secessão”, concluindo-se que “a população russófona não foi submetida a ameaças na Crimeia” (par. 89). A Alta Comissária da OSCE para Minorias Nacionais, Astrid Thors, com base em uma visita à Crimeia de 4 a 6 de março de 2014, não reportou problemas de Direitos Humanos que afetassem a população de etnia russa: **Statement of the OSCE High Commissioner on National Minorities on her recent visits to Ukraine**. Disponível em: <<http://www.osce.org/hcnm/117175>>. 4 April 2014.

³⁷³ GRANT, Annexation of Crimea, *Op. Cit.*, p. 75.

O *White Book* divulgado pelo Ministério de Relações Exteriores da Federação Russa em 5 de maio de 2014³⁷⁴ traz várias alegações de extremismo político na Ucrânia. Mesmo que se aceite as alegações factuais, “agitação política” não é uma base legítima, no Direito Internacional contemporâneo, para a criação de um Estado. Ademais, provas produzidas apenas depois da formação de um litígio raramente são imparciais, e geralmente são inadmissíveis³⁷⁵.

Sendo assim, há sérios indícios de que o uso da força pela Rússia na Crimeia foi ilegal sob as normas de Direito Internacional. Até o conceito de uma intervenção humanitária, cujo reconhecimento pela matéria ainda é controverso, não mudaria essa conclusão. Ademais, mesmo que se aceite tal doutrina, ela não seria aplicável ao caso: apenas em situações em que uma população civil está sujeita a crimes contra a humanidade ou genocídio um Estado terceiro teria o direito de agir em nome destes civis, e não há provas de que isso tenha ocorrido em território ucraniano³⁷⁶.

A União Europeia, por meio de seu Conselho, também agiu rápido em condenar

a clara violação da soberania e integridade territorial ucraniana mediante atos de agressão das forças armadas russas, bem como a autorização do Conselho Federal da Rússia, em 1º de março, para o uso de suas forças armadas no território da Ucrânia. Essas ações estão em flagrante violação da Carta da ONU e do Ato Final de Helsinki da OSCE, bem como de compromissos específicos assumidos pela Rússia para respeitar a soberania e integridade territorial da Ucrânia sob o Memorando de Budapeste de 1994 e o Tratado bilateral de Amizade, Cooperação e Parceria de 1997. Esses atos também estão em clara violação da constituição ucraniana, que reconhece especificamente a integridade territorial do país e declara que a República Autônoma da Crimeia

³⁷⁴ FEDERAÇÃO RUSSA. **White Book on Violations of Human Rights and the Rule of Law in Ukraine (April 2014 – Mid-June 2014)**. Moscow: Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation, 2014.

³⁷⁵ GRANT, *Annexation of Crimea, Op. Cit.*, p. 75.

³⁷⁶ WISEHART, *Op. Cit.*, que arremata: “Na realidade, fica aparente que a Rússia, ao apoiar a população russófona na Crimeia, também apoia a etnicização da disputa política na Ucrânia”.

apenas pode organizar referendos sobre questões locais, mas não sobre a modificação da configuração territorial da Ucrânia³⁷⁷.

Ademais, o Conselho da EU apontou para a violação do SOFA da Frota do Mar Negro, de 1997. Com base nos tratados supracitados, a Rússia também deveria “estabelecer consultas, como previsto no Tratado bilateral de 1997, e assumir consultas urgentes dentre todos os signatários e aderentes do Memorando de Budapeste de 1994”³⁷⁸. Essa mesma postura do Conselho foi replicada, dias depois, pelo Parlamento Europeu³⁷⁹.

A crise na Crimeia que revela como Direito Internacional pode causar a adequação de certos argumentos. Foi isso que motivou a Rússia a “desenvolver uma retórica de justificação, ainda que inicialmente tenha se revelado bastante maleável”, pois o governo russo se surpreendeu em ter que se justificar propriamente, após a reação da comunidade internacional. Operando via tropas não identificadas, declarando-as “unidades crimeias de legítima defesa”, a Rússia busca evitar atribuição – ou gerar tamanha confusão a ponto de que não se possa provar sua conduta. Nessa linha, foi argumentou-se que, “a Rússia se importa sim com a opinião pública internacional (ao menos um pouco), e, sabendo que

³⁷⁷ CONSELHO DA EUROPA. **Council Conclusions on Ukraine**, 7196/14. Bruxelas, 3 March 2014. pp. 1-8. Do original: “*The European Union strongly condemns the clear violation of Ukrainian sovereignty and territorial integrity by acts of aggression by the Russian armed forces as well as the authorisation given by the Federation Council of Russia on 1 March for the use of the armed forces on the territory of Ukraine. These actions are in clear breach of the UN Charter and the OSCE Helsinki Final Act, as well as of Russia's specific commitments to respect Ukraine's sovereignty and territorial integrity under the Budapest Memorandum of 1994 and the bilateral Treaty on Friendship, Cooperation and Partnership of 1997. These actions are also a clear breach of the Ukrainian constitution which specifically recognizes the territorial integrity of the country and states that the Autonomous Republic of Crimea can only organise referenda on local matters but not on the modification of the territorial configuration of Ukraine*”, par. 1.

³⁷⁸ *Ibidem*, par. 2.

³⁷⁹ PARLAMENTO EUROPEU. **Resolution on the invasion of Ukraine by Russia**, Res. 2014/2627(RSP). Brussels, 13 March 2014.

o Direito Internacional importa para tal público, escolheu uma forma menos evidente de invasão³⁸⁰.

O governo russo ainda conseguiu explorar incertezas no argumento jurídico internacional: a proteção de cidadãos russos em perigo pode não possuir base factual, mas seu arrazoado segue a prática de países ocidentais em executar operações de resgate de nacionais sem o consentimento do Estado em questão. A *intervention by invitation*, ademais, revela uma brecha criada por ocasiões antigas de intervenção (especialmente na África Ocidental), que também se fundamentaram no consentimento de governos depositos, democraticamente eleitos, como foi o presidente Yanukovych. A posição tradicional – de que apenas um governo em *controle efetivo* pode solicitar uma intervenção – certamente não está assentada quanto antes³⁸¹.

4.2.2 A declaração de independência de 11 de março de 2014

Em 6 de março de 2014, o Parlamento da Crimeia adotou um decreto, *Sobre o Referendo Crimeio*, cuja resolução apresentava duas opções: 1) a reunificação da Crimeia com a Rússia, como um sujeito da Federação Russa, ou 2) a restauração da Constituição da República da Crimeia de 1992 e o status da Crimeia como parte da Ucrânia³⁸².

O presidente interino da Ucrânia, Oleksandr Turchynov, buscou suspender, no dia 7 de março, o decreto crimeio que convocava o referendo³⁸³. Uma semana depois, a Corte Constitucional indicou que uma proposta de alteração do território ucraniano poderia ser legalmente avalizada apenas no âmbito de um referendo nacional ucraniano, e que apenas a *Verkhovna Rada* da Ucrânia teria a autoridade de convocar tal referendo. Por conseguinte, a Corte Constitucional ordenou que as autoridades crimeias revogassem o decreto do referendo³⁸⁴, o que, como se viu, não aconteceu. A declaração de independência da República da

³⁸⁰ KRISCH, Nico. **Crimea and the Limits of International Law**. Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/crimea-and-the-limits-of-international-law/>>. March 10, 2014.

³⁸¹ *Ibidem*.

³⁸² GRANT, Annexation of Crimea, *Op. Cit.*, p. 68.

³⁸³ ONU. Security Council, **Letter dated 28 February 2014 from the Permanent Representative of Ukraine to the United Nations addressed to the President of the Security Council (S/2014/136)**, S/PV.7134, 13 March 2014.

³⁸⁴ GRANT, Annexation of Crimea, *Op. Cit.*, p. 69.

Crimeia foi adotada pelo seu Parlamento em 11 de março, e o referendo foi marcado para o dia 16 de março.

A Crimeia não é a primeira entidade a obter a independência desse modo. Os Estados Unidos declararam independência do Império Britânico em 1776, passando pela secessão de Bangladesh do Paquistão em 1971, enquanto Kosovo se desligou, em 2008, das fronteiras da Sérvia³⁸⁵. É mediante esse *modus operandi* que vários buscaram, com ou sem sucesso, sua independência.

Cumprido esclarecer se a Crimeia possui mesmo um direito material à secessão sob o Direito Internacional. Autoridades crimeias fazem menção à Carta da ONU³⁸⁶ e se escoram no princípio da autodeterminação, o qual lhes concederia um direito à secessão. O direito à autodeterminação, entretanto, exige dos Estados o respeito a direitos de minorias, mas não oferece a entidades subestatais o direito de livremente escolher a qual Estado deve pertencer. A autodeterminação geralmente é destinada a instâncias internas, tal como o direito de obter certo status de autonomia dentro do Estado: a Crimeia já possuía o status de uma República Autônoma sob a constituição ucraniana. *A priori*, as estruturas institucionais para a implementação do direito à autodeterminação estavam em vigor³⁸⁷.

Conforme se previa, nas reuniões do Conselho de Segurança da ONU, a Rússia buscou delinear uma argumentação que demonstrasse que os extremos da *remedial secession* – uma persistente negação da autodeterminação interna, à qual se conjugam graves violações dos direitos humanos – estariam presentes no caso da Crimeia³⁸⁸.

Parece faltar, na manifestação do representante russo na reunião do Conselho de Segurança de 15 de março de 2014, uma tentativa eficaz de demonstrar a ocorrência de uma *severe oppression* contra a população da Crimeia³⁸⁹. A Rússia ainda tentou argumentar a favor de uma

³⁸⁵ Conforme ponto 4.3 *infra*.

³⁸⁶ **Carta das Nações Unidas**, *Op. Cit.*, Art. 1(2).

³⁸⁷ MARXSEN, Christian. **Crimea's Declaration of Independence**. Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/crimeas-declaration-of-independence/>>. March 18, 2014.

³⁸⁸ TANCREDI, Crisi in Crimea, *Op. Cit.*, p. 482.

³⁸⁹ ONU. Security Council, **Draft Resolution**, S/2014/189, 15 March 2014, afirmando porém que, em referência à Crimeia, "(...) *that case resulted from a legal vacuum generated by an unconstitutional armed coup d'état carried out in Kyiv by radical nationalists (...) as well as by their direct threats to impose their*

autodeterminação interna negada, a outra razão que poderia ensejar o direito à *remedial secession*³⁹⁰ - mas, como se pode observar no caso em espécie, a modificação territorial não poderia ser o argumento de *extrema ratio*, ausente qualquer negociação com a Ucrânia sobre a condição dos russófonos ou sobre o status da Crimeia³⁹¹.

A reação da comunidade internacional, que já mostrava uma forte oposição à posição russa, prosseguiu após a declaração de independência da Crimeia. O Parlamento Europeu apontou que, segundo a constituição ucraniana, “a República Autônoma da Crimeia pode apenas organizar referendos sobre questões locais, e não modificar as fronteiras internacionalmente reconhecidas da Ucrânia”, reiterando que “um referendo sobre uma possível acessão da Crimeia à Federação Russa será, assim, considerado ilegítimo e ilegal”. O alegado objetivo russo de proteger as populações russófonas na Crimeia foi considerado “completamente infundado” pelos seus membros, visto que não sofreram discriminação. Por fim, endossaram a declaração conjunta do Conselho Europeu extraordinário, “que condenou os atos russos de agressão e salientou a integridade territorial, unidade, soberania e independência da Ucrânia”³⁹².

No Conselho de Segurança da ONU, para além das posições oficiais dos Estados-membros, importante notar a postura adotada pela própria Organização, por intermédio de seu Subsecretário-Geral para Assuntos Políticos, Jeffrey Feltman. Em seu pronunciamento, fica clara a incapacidade da comunidade internacional em desarmar a crise que, naquele momento, já atingia um estágio irreversível³⁹³. Ainda, ele lamenta que as autoridades crimeias tenham negado acesso ao Secretário-Geral Adjunto para Direitos Humanos, alegando que, para saber de todos

order throughout Ukraine”, declaração da Federação Russa, p. 9. Tratar-se-ia, dessa forma, mais de ameaças do que de brutal opressão.

³⁹⁰ TANCREDI, Crisi in Crimea, *Op. Cit.*, p. 482.

³⁹¹ *Ibidem*, p. 483.

³⁹² PARLAMENTO EUROPEU, *Op. Cit.*.

³⁹³ ONU, **Letter Ukraine**, S/PV.7134, *Op. Cit.*: “Como uma comunidade internacional, nós não fomos capazes de satisfazer nossa obrigação de contribuir com a redução das tensões, em conformidade com as previsões da Carta da ONU. A preocupação do Secretário-Geral acerca da cambaleante situação na Crimeia e das crescentes tensões no leste ucraniano se aprofundou ainda mais. Na Crimeia, continua a tomada e bloqueio de bases militares ucranianas, bem como da maioria dos seus serviços alfandegários. (...) O referendo marcado complicou ainda mais uma situação já difícil e volátil”, declaração de Jeffrey Feltman, Subsecretário-Geral para Assuntos Políticos, p. 2.

os acontecimentos e coordenar uma resposta adequada à crise, dever-se-ia se basear “em relatos dos residentes da Crimeia, de diplomatas estrangeiros acreditados à Crimeia e de ONGs internacionais. Dadas as profundas divergências nos relatos sobre o que está realmente acontecendo na Crimeia, nós preferiríamos que o Secretário-Geral Adjunto tivesse sido permitido coletar dados pessoalmente, em primeira mão”³⁹⁴.

A mesma reunião viu o representante da Ucrânia acusar contundentemente a Rússia de uma invasão militar em seu território³⁹⁵. A resposta russa às acusações ucranianas acusava, no mesmo tom, os países ocidentais por influenciarem no clima de desordem que culminou na destituição do presidente eleito Yanukovych e a manipulação de normas de Direito Internacional a favor de suas interpretações³⁹⁶. Dois dias

³⁹⁴ *Ibidem*, p. 3.

³⁹⁵ *Ibidem*. Do original: “(...) *My country has faced military aggression by a neighbouring country that is a permanent member of the Security Council. There is no reason for that aggression; there are no grounds for it. It is entirely and absolutely unacceptable in the 21st century to resolve any kind of conflict with tanks, artillery and boots on the ground. The Russian Federation has violated a number of bilateral and multilateral treaties that were signed between Ukraine and Russia. We strongly believe that Art. 2 of the UN Charter (...) is not questioned by anyone. (...) This is a Russian military presence, with Russian number plates on its vehicles. We urge Russia to pull back its military forces deployed in Crimea and to start real talks and negotiations in order to tackle this conflict. This is not an internal conflict. This conflict goes beyond the borders of Ukraine. (...) I would like to reiterate again that the Ukrainian Government is absolutely open. We want to have talks; we do not want to have any kind of military aggression (...)*”, declaração da Ucrânia, p. 3-4.

³⁹⁶ *Ibidem*. Do original: “(...) *what is unacceptable is the manipulation of individual principles and norms of international law, arbitrarily wresting them from the general context not only of international law itself, but in particular of concrete political situations and historical specificities. In each particular case, one must seek the right balance between the principles of territorial integrity and the right to self-determination. It is clear that the achievement of the right of self-determination in the form of separation from an existing State is an extraordinary measure. However, in the case of Crimea, it obviously arose as a result of the legal vacuum created by the violent coup against the legitimate Government carried out by nationalist radicals in Kyiv, as well as by their direct threats to impose their order throughout the territory of Ukraine*”, declaração da Federação Russa, p. 15.

depois, a *Draft Resolution S/2014/189*³⁹⁷ apresentada ao Conselho de Segurança foi, naturalmente, vetada pela Federação Russa.

Existe uma peculiaridade fundamental, que se relaciona ao propósito da secessão. A independência da Crimeia foi, desde o princípio, um instrumento para a integração com a Rússia. A “Declaração de Independência” adotada pelo Parlamento da Crimeia estava expressamente condicionada a um voto no referendo pela integração com a Rússia. A *Verkhovna Rada* da Crimeia declarou sua independência, imediatamente reconhecida pelo Presidente Putin, via decreto executivo³⁹⁸. A secessão da Crimeia, como se percebe, não foi um instrumento de se atingir o *statehood* independente, mas sim um passo temporário no processo de integração com a Rússia.

Chris Borgen sustenta que “a Crimeia parece, ao invés de um ente soberano, uma flor de estufa: viva apenas por intervenção extraordinária, sobrevivendo devido a condições minuciosamente controladas por outros, e com pouca voz sobre seu destino”³⁹⁹. A Rússia até pode reconhecer a Crimeia como um Estado: o reconhecimento é, afinal de contas, um ato político. Contudo, o reconhecimento tampouco pode ignorar a legalidade dos fatos⁴⁰⁰. Conferir o tratamento de Estado a uma entidade que não possui as qualificações para tanto é uma interferência nos assuntos internos do Estado originário, podendo vir a se tornar até uma violação da Carta das Nações Unidas.

O simples fato de uma entidade querer se juntar a outro Estado não invalida sua reivindicação separatista; contudo, as obrigações internacionais do Estado terceiro devem ser levadas em consideração na alteração das fronteiras entre dois Estados – o que é tirado da Ucrânia, é dado para a Rússia. O Direito Internacional, acerca de pleitos pela secessão que almejem a independência, “deve apenas observar a relação entre a entidade separatista e o seu Estado originário; já a secessão com

³⁹⁷ Ver ponto 4.4 *infra* para uma análise mais aprofundada da *Draft Resolution* e da discussão no Conselho.

³⁹⁸ WALTER, *Op. Cit.*, p. 297.

³⁹⁹ BORGEN, *Op. Cit.*. Do original: “*These criteria are meant to reflect the nuts and bolts of sovereignty: an ability to stand on your own feet, make decisions for yourself, and undertake international relations. Crimea seems less like a sovereign than a hothouse flower: alive due to extraordinary intervention, surviving due to conditions carefully controlled by others, and with little real say in its destiny*”.

⁴⁰⁰ Ver ponto 3.3 *supra*.

vistas a se juntar a outro Estado também afeta as relações jurídicas internacionais entre os dois Estados em questão”⁴⁰¹.

Declarações de independência em que a ameaça ou o uso externo ilegal da força estão envolvidos são proibidas pelo Direito Internacional. A intervenção russa na Geórgia (Abkhazia e Ossétia do Sul) e a intervenção armenia no Azerbaijão (Nagorno-Karabakh) foram violações do Direito Internacional. Os respectivos pleitos à secessão foram rejeitados pela maioria da comunidade internacional⁴⁰². O número geral de reconhecimentos dessas duas repúblicas separatistas é tão baixo que a sua luta por independência não pode ser aceita como prática válida. Transnístria e o Nagorno-Karabakh não são sequer reconhecidos⁴⁰³.

As declarações de independência, nesse caso, são ilegais *per se* (não qualquer outra atividade a elas relacionada). Porém, não há uma norma internacional que remeta especificamente a declarações ou a seus autores. Por que uma potencial violação do uso da força por um Estado terceiro deveria afetar a legalidade da declaração de independência proclamada por um grupo secessionista? Christian Walter oferece uma possível explicação: uma resolução do Conselho de Segurança da ONU poderia “internacionalizar” declarações de independência⁴⁰⁴, como aconteceu na Resolução 787 (1992), que declarou a ilegalidade da pretensa independência da Republika Srpska da Bósnia e Herzegovina. O princípio da integridade territorial serve ao propósito geral de estabilidade e previsibilidade das relações internacionais. O Direito Internacional “não confere proteção contra a desagregação interna, mas certamente resguarda Estados contra intervenção externa que incite movimentos separatistas”⁴⁰⁵.

4.2.3 O referendo sobre o status jurídico da República da Crimeia de 16 de março de 2014

⁴⁰¹ WALTER, *Op. Cit.*, p. 298.

⁴⁰² Abkhazia e Ossétia do Sul foram reconhecidos apenas por uma minoria de Estados: Rússia (a patrocinadora da independência das repúblicas georgianas), Venezuela, Nicarágua e Nauru. Como reação ao ocorrido na Crimeia, o Tuvalu retirou seu reconhecimento tanto da Ossétia do Sul quanto da Abkhazia, tendo estabelecido relações diplomáticas com a Geórgia. O Vanuatu reconhecera apenas a Abkhazia, tendo recuado em sua posição poucos anos depois.

⁴⁰³ WALTER, *Op. Cit.*, p. 301.

⁴⁰⁴ *Ibidem*, p. 302.

⁴⁰⁵ *Ibidem*.

O referendo crimeio apresentava duas opções: 1) a *reunificação* da Crimeia com a Rússia, como um *sujeito da Federação Russa*, ou 2) a *restauração* da Constituição da República da Crimeia de 1992 e o status da Crimeia como *parte integral da Ucrânia*. A consulta não possibilitou aos votantes a opção da manutenção do *status quo*⁴⁰⁶, e testemunhou uma acachapante vitória da primeira opção, por quase 97%⁴⁰⁷. O povo da Crimeia havia escolhido se reunificar à Federação Russa, após a secessão da Ucrânia.

Uma declaração de independência manifesta um propósito político, mas que dificilmente atribui efeitos jurídicos próprios do Direito Internacional, não somente pela ausência de um sujeito ao qual se possa opor o ato, mas pela ausência de uma norma internacional que lhe vincule o efeito da independência. É fundamentalmente aqui que o referendo difere: é um ato que produz efeitos jurídicos no plano internacional (e com ele a obrigação de respeitar o seu resultado), em virtude das normas costumeiras acerca da autodeterminação dos povos.

O referendo, ocorrido em 16 de março de 2014 e decidido a favor da secessão da Crimeia do território da Ucrânia, remonta à tese da *remedial secession*, em virtude da qual a autodeterminação externa, para além da sua aplicação a povos coloniais ou submetidos à ocupação estrangeira, seria também empregada como *ultima ratio* quando um grupo de identidade infraestatal sofresse constantes violações do seu direito à autodeterminação interna, e também fosse objeto de uma brutal perseguição⁴⁰⁸.

O direito dos povos à autodeterminação implica num direito implícito à secessão; assim, determinar a vontade do povo de exercer tal direito é matéria de suma importância. A maneira mais óbvia de

⁴⁰⁶ STEPANOWA, Anna. **International law and legality of secession in Crimea**. Disponível em: <<http://cilj.co.uk/2014/04/20/international-law-legality-secession-crimea/>>. Abril 20, 2014, esclarece que “a Constituição de 1992 concedia à Crimeia poderes soberanos, como o estabelecimento de relações exteriores com outros Estados, o que significa que, seja qual fosse a escolha do povo crimeio, seria uma separação *de facto* da Ucrânia. Em outras palavras, ocorreu uma secessão unilateral na Crimeia”.

⁴⁰⁷ O Conselho Presidencial da Sociedade Civil e Direitos Humanos da Federação Russa brevemente postou, em seu site, uma análise indicando que menos de 60% dos votos favorecia a secessão, e possivelmente o comparecimento dos eleitores teria sido entre 30% a 50%. Contudo, o resultado final reportado foi de 96,77% favoráveis à primeira opção, com quórum de 83,1% de eleitores (fora a cidade de Sevastopol).

⁴⁰⁸ TANCREDI, Crisi in Crimeia, *Op. Cit.*, p. 480.

determinar a vontade de um povo, para que ele exerça seu direito à autodeterminação, seria por intermédio de um referendo⁴⁰⁹.

Em casos de secessão na definição mais estrita⁴¹⁰, referendos não têm maior relevância⁴¹¹. Contudo uma definição mais ampla de secessão – que inclui a criação de novos Estados provenientes de um Estado preexistente com seu consentimento, bem como o surgimento de novos Estados da dissolução de um ente anterior – pode conferir maior peso a um referendo. Não há, todavia, norma internacional que requeira um referendo antes da criação de um novo Estado nessa maneira⁴¹².

Um referendo é importante devido à sua conexão com o direito dos povos à autodeterminação, cuja importância política até sobrepassa o seu estatuto jurídico já significativo no campo das relações internacionais⁴¹³. A realização de um referendo com vistas à secessão se relaciona de maneira umbilical com o direito à autodeterminação dos povos, como meio de se determinar a vontade de um povo.

Juridicamente, porém, Peter Radan esclarece que

duas são as situações em que um referendo é um requisito importante para a secessão: 1) em casos de uma vontade separatista, onde as partes em questão concordem que um referendo é a melhor maneira de se decidir acerca de uma possível

⁴⁰⁹ RADAN, *Secessionist Referenda*, *Op. Cit.*, p. 12.

⁴¹⁰ Ver o início do capítulo 2 *supra*.

⁴¹¹ RADAN, *Secessionist Referenda*, *Op. Cit.*, p. 12, que exemplifica que “em Bangladesh não houve referendo de secessão”, e que “Kosovo é um caso mais complexo, mas no qual, por fim, o referendo não desempenhou papel relevante no processo de secessão”.

⁴¹² CRAWFORD, **Creation of States**, *Op. Cit.*: “[da perspectiva do Direito Internacional], *there is no recognition of a unilateral right to secede based merely on a majority vote of the population of a given sub-division or territory*”, p. 417. Jure Vidmar (EJIL Crimea) explica que, fora do contexto colonial, “um referendo apenas é um requisito necessário – porém não suficiente – na busca da mudança de *status* jurídico ou de território. No caso *Quebec*, a Suprema Corte do Canadá entendeu que uma decisão a favor da secessão, na melhor das hipóteses, cria uma obrigação aos dois lados de negociar o futuro *status* legal do território (par. 91). Isso ainda não equivale a um direito à secessão, assim como não há resultado predeterminado. O governo central não entra em negociações com a obrigação de determinar os detalhes da secessão. As negociações também podem levar a uma mudança no *status* interno do território, como um nível maior de autonomia e autogestão. Assim, princípios de tomada de decisão democráticos não criam um direito à independência”.

⁴¹³ RADAN, *Secessionist Referenda*, *Op. Cit.*, p. 12.

secessão; 2) quando há previsão explícita na constituição do Estado-mãe que faça da realização de um referendo parte indispensável de um processo de secessão⁴¹⁴.

A Rússia defendeu a execução de um referendo de independência na Crimeia no Conselho de Segurança com todos os argumentos possíveis, comparando casos antigos e futuros⁴¹⁵ e relembrando o curioso caso da ilha de Mayotte, que fazia parte do arquipélago de Comoros, mas optou, ante sua independência da França em 1975, permanecer sob regime francês na forma de *Département* – o que perdura até hoje, sem o reconhecimento de Comoros⁴¹⁶. Em uma segunda oportunidade, na Assembleia Geral, o representante russo alertou que o povo crimeio tomou “uma decisão na direção da autodeterminação, escolhendo a sua reunificação junto à Rússia. Deve-se ser bastante misantropo para os criticar por isso”⁴¹⁷.

⁴¹⁴ *Ibidem*. Do original : “*The legal necessity of holding a referendum arises in only two situations. The first is in cases of a secessionist claim where the relevant parties enter into an agreement that requires a referendum to be held as a means of resolving the secessionist claim. The second relates to explicit provisions in a parent state’s constitution that mandate the holding of a referendum as part of the process of secession.*”, pp. 20-21, que confirma que “a consulta popular geralmente será um fator determinante da legitimidade política – e, por conseguinte, do sucesso – de qualquer reivindicação separatista, que fundamentalmente se baseia no direito dos povos à autodeterminação”.

⁴¹⁵ ONU, **Letter Ukraine**, S/PV.7134, *Op. Cit.*: “É sabido que o conceito de referendo não é novo. Referendos foram ou serão votados em Porto Rico, Gibraltar, Ilhas Falkland, Catalunha e Escócia. Os habitantes desses territórios terão a oportunidade de expressar sua livre vontade. Por que motivo o povo da Crimeia seria uma exceção?”, declaração da Federação Russa, p. 16.

⁴¹⁶ *Ibidem*: “Existe um outro precedente interessante. Os Comoros declararam sua independência da França em 1975. Contudo, em fevereiro do ano seguinte, a França organizou um referendo para os residentes da ilha de Mayotte (uma das 4 ilhas que compõem o arquipélago). Por uma pequena maioria, eles votaram contra a independência da França. O chefe de Estado dos Comoros tentou evitar isso; as ações da França foram definidas como uma agressão velada, uma intrusão na unidade nacional do Estado comorense. Ele ainda salientou que os Comoros foram admitidos à ONU como um Estado composto das 4 ilhas. Uma resolução [S/11967] em solidariedade à posição dos Comoros foi vetada pela França”, p. 16.

⁴¹⁷ *Idem*, General Assembly, **Draft Resolution (A/68/L.39)**, declaração da Federação Russa, p. 4.

Tampouco o presidente Vladimir Putin poupou palavras para advogar a favor do referendo da Crimeia, “em total conformidade com os procedimentos democráticos e as normas internacionais”⁴¹⁸. Motivos políticos e históricos, é claro, também não faltaram – na verdade, sobrepuseram-se em importância ante justificações legais⁴¹⁹.

No dia seguinte ao referendo, 17 de março, o presidente Putin assinou a ordem executiva *Reconhecendo a República da Crimeia*. Um dia após, ele indicou ao Governo da Federação Russa, à Duma Federal e ao Conselho Federal que as instituições locais crimeias propuseram a união com a Rússia. No mesmo dia, 18, as autoridades da Crimeia assinaram o *Tratado entre a Federação Russa e a República da Crimeia sobre a Adoção da República da Crimeia pela Federação Russa e a Admissão à Federação Russa de Novos Sujeitos*, admitindo a Crimeia como parte da Federação⁴²⁰. A anexação da Crimeia pela Rússia foi

⁴¹⁸ “Quando declarou a independência e decidiu organizar o referendo, a *Verkhovna Rada* da Crimeia mencionou a Carta da ONU, que cita o direito das nações à autodeterminação. Incidentalmente, gostaria de lembrá-los que, quando a Ucrânia se separou da URSS, ela se justificou da mesma forma, quase que literalmente. A Ucrânia utilizou-se desse direito, já os residentes da Crimeia não podem desfrutá-lo. Por que isso? Continua a se falar de uma intervenção russa na Crimeia, algum tipo de agressão. É estranho de ouvir isso. Não consigo lembrar de algum caso na história de intervenção sem o disparo de sequer um tiro, e sem vítimas fatais”. FEDERAÇÃO RUSSA, **Address**, *Op. Cit.*

⁴¹⁹ *Ibidem*: “A Crimeia é nosso legado histórico comum e um fato muito importante na estabilidade regional. Esse território estratégico deve fazer parte de uma soberania estável e forte, a qual, hoje, só pode ser russa. Do contrário, amigos, nós e vocês (russos e ucranianos) poderemos perder a Crimeia completamente, e isso poderia acontecer até numa perspectiva histórica próxima. Devo notar também que já sabemos das declarações de Kiev sobre a entrada da Ucrânia na OTAN. O que isso representaria para a Crimeia e Sevastopol no futuro? (...) isso geraria uma ameaça muito real, não mais ilusória, à toda a Rússia meridional. (...) a Crimeia deve estar com a Ucrânia ou com a Rússia? O particular contexto histórico, populacional, político e econômico da Crimeia faria qualquer outra opção proposta apenas paliativa, frágil, o que inevitavelmente levaria a um aprofundamento da crise, causando efeitos desastrosos na vida da população. (...) O referendo foi livre e transparente, e o povo da Crimeia convincentemente expressou sua vontade e declarou que queria fazer parte da Rússia”.

⁴²⁰ *Treaty Between the Russian Federation and the Republic of Crimea on the Adoption of the Russian Federation of the Republic of Crimea and Admission in the Russian Federation of New Subjects*, em *Idem*. **Laws on admitting Crimea**

formalizada, para os propósitos do direito russo, por Lei Federal Constitucional em 21 de março⁴²¹.

O reconhecimento da República da Crimeia pela Rússia buscava a criação de “fatos novos” que ajudariam sua posição na mesa de negociações, preparando o terreno para a posterior anexação do território – por meio de um pedido do “Estado soberano” da Crimeia de se juntar à Rússia. Se, anteriormente, falava-se “da possibilidade e da legalidade” do reconhecimento da Crimeia como um Estado, a discussão mudou de foco para questões de mudança de fronteiras internacionais⁴²².

and Sevastopol to the Russian Federation. The Kremlin, Moscow. Disponível em: <<http://www.kremlin.ru/news/20605>>. 21 March 2014.

⁴²¹ *Idem.* **The President Has Notified the Government, the State Duma and the Federation Council of Proposals by the Crimean State Council and the Sevastopol Legislative Assembly Regarding Their Admission to the RF and the Formation of New Constituent Territories.** The Kremlin, Moscow. Disponível em: <<http://en.kremlin.ru/acts/news/20599>>. 18 March 2014. MARXSEN, The Crimea Crisis, *Op. Cit.*, em detalhes sobre o processo legislativo russo, explica que “os dispositivos de Direito Constitucional russo pertinentes ditam que uma acessão à Federação apenas é possível quando o terceiro Estado – ao qual o território em questão pertence – conclui um tratado com a Rússia (Art. 4.2 e 4.4 da Lei No. 6-FKZ, *Procedimento de Admissão à Federação Russa e Criação de um Novo Sujeito dentro da Federação Russa*). Um grupo de deputados da Duma Federal procurou ampliar a hipótese de admissão à Federação ao apresentar uma emenda constitucional (*Draft No. 462741-6, Emenda à Lei Constitucional Federal da Federação Russa sobre o Procedimento de Admissão à Federação Russa e Criação de um Novo Sujeito dentro da Federação Russa*) que incluiria também a hipótese em que o terceiro Estado carecia de um governo efetivo e quando seria manifesta a vontade da população do território (por meio, por exemplo, de um referendo) em aceder à Federação. Essa alternativa foi abandonada em favor de um caminho que reconhecesse a Crimeia como um Estado independente – possibilitando a sua subsequente acessão à Federação Russa por meio de um tratado bilateral”, p. 24

⁴²² BORGES, *Op. Cit.*, afirmou, antes do reconhecimento da Crimeia pela Rússia, que uma “provável razão para se conter o reconhecimento é que toda essa situação é, de fato, criação da Rússia. O foco da discussão, inevitavelmente, sempre volta às forças armadas russas, os tanques e as novas barreiras. A Rússia queria mudar o foco do mundo para a votação, o referendo, e esquecer da invasão. Além disso, em casos em que existe uma tentativa de secessão e o Estado preexistente continua a resistir, ‘refusing to treat it as a state may not be only justified but required, since premature acceptance is a violation of the territorial integrity of the state theretofore in control of that territory’ (conforme AMERICAN LAW INSTITUTE, *Op. Cit.*, sec. 202(d)-202(f)). Sob essa ótica, o reconhecimento da Rússia poderia ser *per se* uma violação do Direito Internacional, por não ser

Referendos representam o meio mais favorável para o exercício da autodeterminação anticolonial (ainda que não tenha sido o único instrumento empregado na prática). Esse instrumento, entretanto, não é *sinônimo* da autodeterminação, mas somente um *meio* de exercê-la – quando existir o direito à autodeterminação externa, hipótese que dificilmente se prova no caso da Crimeia. Não é a autodeterminação que segue o referendo – não se pode dizer que existe a autodeterminação sempre que um referendo ocorre –, mas o contrário, ou seja, “o referendo produzirá efeitos jurídicos no cenário internacional nos casos cuja norma da autodeterminação puder ser empregada, na medida em que a consulta popular seja conduzida conforme tal norma”⁴²³.

Qual é o valor jurídico do referendo em casos estranhos à autodeterminação, ou em casos que não decorrem dos extremos da *remedial secession* – situações nas quais uma alteração das fronteiras internacionais de um Estado não seja fundada em algum título jurídico internacional? Esta elucidação é importante, visto que um referendo separatista pode produzir efeitos jurídicos ante uma previsão constitucional, ou um acordo entre os agentes em questão⁴²⁴.

Nos últimos anos⁴²⁵, ganhou força a ideia de que um referendo não produziria apenas efeitos políticos, mas também teria alguma relevância jurídica, no contexto do surgimento de novos Estados fora do âmbito da autodeterminação clássica. Essa legitimação, por sua vez, influencia o reconhecimento internacional do novo ente, o que consolida a sua (sempre imprescindível) efetividade como sujeito e, em definitivo, sua existência internacional⁴²⁶.

A autodeterminação, para além de ter dado vida a uma série de normas costumeiras e pactícias, permanece acima de tudo um princípio geral, não necessariamente aplicável enquanto tal a casos específicos, mas dotado da capacidade, no seu núcleo essencial, de se tornar parâmetro em

sustentado faticamente, sendo uma interferência nos assuntos internos da Ucrânia.

⁴²³ TANCREDI, Crisi in Crimea, *Op. Cit.*, p. 484.

⁴²⁴ *Ibidem*, p. 485.

⁴²⁵ Especialmente após as consultas populares no âmbito dos processos de fragmentação que, no início dos anos 90, foram vistos na União Soviética e na ex-Iugoslávia, e ainda graças à valorização do processo referendário, a respeito do reconhecimento dos estados da Bósnia-Herzegovina, Croácia, Macedônia e Eslovênia, efetuado nas opiniões proferidas pela Comissão Badinter, conforme ponto 2.4.2.1 *supra*.

⁴²⁶ TANCREDI, Crisi in Crimea, *Op. Cit.*, p. 486.

matérias nas quais não existiria uma clara regulamentação internacional – como, por exemplo, a secessão. Isso consiste mais na definição de um *método* do que de um resultado, ou seja, “na necessidade de se verificar a vontade de uma população sempre que o seu destino esteja em jogo”⁴²⁷.

Aspirações separatistas que não sejam baseadas em nenhum direito à secessão, inferido da *safeguard clause* da Declaração de 1970, possuem uma necessidade política da realização de um referendo, o qual poderia iniciar um procedimento de secessão no âmbito do Direito Constitucional do Estado. A Suprema Corte do Canadá, contudo, entendeu que ainda que o pleito separatista não seja passado pelas previsões constitucionais, ele pode vir a ser reconhecido internacionalmente⁴²⁸: seria difícil de vislumbrar a comunidade internacional apoiando uma demanda separatista que *não* fosse endossada por apoio popular – manifestado, por exemplo, em um referendo, o qual também não é uma *garantia* de legitimação.

Três dias antes da adoção da supracitada Lei Federal Constitucional, o presidente russo transmitiu à sua Corte Constitucional o *Pedido de Verificação de Conformidade do Acordo de Acesso da República da Crimeia à Federação Russa com a Constituição*. No dia seguinte, a Corte Constitucional concluiu que o acordo “não poderia ser considerado em violação da Constituição acerca do seu procedimento de assinatura, conclusão e vigência”. O julgamento da Corte Constitucional se referiu ao Acordo como um “tratado internacional”⁴²⁹.

Um tratado – um acordo entre sujeitos de Direito Internacional, conforme a Convenção de Viena de Direito dos Tratados⁴³⁰ – presume

⁴²⁷ *Ibidem*.

⁴²⁸ CANADÁ, **Reference Quebec**, *Op. Cit.*, p. 289, par. 143. Já em um contexto de descolonização, referendos nunca foram universal. Na Namíbia, por exemplo, o direito à autodeterminação foi verificado via procedimentos representativos. Em alguns casos, o resultado da consulta levou à divisão do território em questão em dois Estados, como na descolonização dos Camarões Britânicos (atual parte da Nigéria): RADAN, *Secessionist Referenda*, *Op. Cit.*, p. 14.

⁴²⁹ FEDERAÇÃO RUSSA. Constitutional Court of the Russian Federation, **Summary of Judgment No. 6-II/2014, Appraisal of Constitutionality of the International Treaty Between the Russian Federation and the Republic of Crimea**. Disponível em: <<http://www.ksrf.ru/en/Decision/Judgments/Documents/Resume19032014.pdf>> . 19 March 2014.

⁴³⁰ “Para os fins da presente Convenção, “tratado” significa um acordo internacional concluído por escrito entre Estados e regido pelo Direito Internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais

que ambas as partes – Rússia e Crimeia – sejam sujeitos de Direito Internacional, dotados de personalidade e capacidade jurídica internacionais. Contudo, afirmar que a Crimeia assinou um “tratado internacional” não representa dizer que a Crimeia era um Estado independente.

Uma entidade sem plena competência no âmbito internacional pode concluir tratados de propósitos específicos e limitados. Um tratado de cessão ou anexação, contudo, envolve a transferência parcial ou total de competência a respeito do território em lide. Para que a Crimeia tivesse transferido tal competência à Federação Russa, ela deveria possuí-la, o que não se configurava da perspectiva do direito ucraniano; sob o direito russo, tampouco⁴³¹.

Outro ponto envolve o efeito da presença militar russa – oficial ou não – na realização do referendo. O núcleo do direito à autodeterminação consiste na liberdade do povo de decidir o destino de seu território; é difícil afirmar que o povo atingiu tal decisão de maneira livre quando um Estado exerceu tamanha ingerência, de modo a dominar uma situação. Seja o uso da força colocado em prática pelo Estado originário ou por um Estado interveniente, põe-se em questão o próprio exercício do direito à autodeterminação⁴³².

Os Estados raramente reconhecem entidades que buscam sua independência unilateralmente. Ao organizar um referendo e declarar sua independência, essa entidade, na maioria das vezes, pratica um ato que, ainda que lícito internacionalmente, carece de efeitos jurídicos. O impacto de alterar o *status quo* territorial fica com a entidade separatista, e esse

instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação específica”; 3, (c): “O fato de a presente Convenção não se aplicar a acordos internacionais concluídos entre Estados e outros sujeitos de Direito Internacional, ou entre estes outros sujeitos de Direito Internacional, ou a acordos internacionais que não sejam concluídos por escrito, não prejudicará a aplicação da Convenção às relações entre Estados, reguladas em acordos internacionais em que sejam igualmente partes outros sujeitos de Direito Internacional”. *Convention of Vienna on the Law of Treaties*, Art. 2, §1(a) em ONU. **International Law Handbook. Collection of Instruments**. Book One. New York: United Nations, 2017, p. 37.

⁴³¹ GRANT, *Annexation of Crimea*, *Op. Cit.*, p. 71.

⁴³² *Ibidem*, p. 85: “Ainda que se considere que o referendo na Crimeia poderia render frutos, não existia razão legal para conduzi-lo com tamanha pressa, em um período de ampla crise, na ausência de monitoramento imparcial por terceiros. Esse contexto expõe outro problema relacionado ao uso da força na Crimeia: ela escondeu as evidências básicas que provariam o suposto ato de autodeterminação e, assim, fez da validação desse ato uma impossibilidade”.

ato é raramente bem-sucedido quando o Estado originário discorda. Uma declaração de independência, contudo, pode ser dotada de efetividade mediante assistência militar externa. É aqui que “a neutralidade do Direito Internacional se encerra”⁴³³, segundo Jure Vidmar.

O resultado do referendo foi instrumentalizado pela Rússia como argumento político e jurídico para legitimar a aquisição territorial da Crimeia. Esse referendo não poderia ter tal efeito nas relações jurídicas internacionais entre Estados soberanos, nas quais não se pode conceber a aquisição de território contra a vontade de um deles⁴³⁴.

O referendo da Crimeia desrespeitou diversos *standards* internacionais de validade, padrões que, além de se afirmarem no plano do Direito Internacional, podem também ser deduzidos do princípio geral da autodeterminação, enquanto estritamente funcionais à garantia de expressão de uma *free and genuine will* por parte da população interessada⁴³⁵.

A reivindicação crimeia à autodeterminação é fraca se considerada sob o direito da autodeterminação em suas bases atuais. Ainda predomina a posição, na prática estatal e na doutrina internacional, que a autodeterminação não confere um direito de secessão. Ainda que se siga crescente tendência da *remedial secession*, as condições para o exercício de tal direito não são preenchidas na Crimeia⁴³⁶.

Segundo o representante da Costa Rica, cuja declaração perante a Assembleia Geral da ONU vale ser lembrada,

para ser genuína, a autodeterminação deve ser precedida por um amplo debate baseado em regras claras, aceitas por todas as partes, autoridades imparciais e a apresentação de opções factíveis para o povo. Ademais, a autodeterminação deve ser exercida sem exclusão, influência ou intimidação. Infelizmente, esses elementos estão ausentes nesse caso⁴³⁷.

⁴³³ VIDMAR, *Crimea's Referendum*, *Op. Cit.*.

⁴³⁴ WALTER, *Op. Cit.*, p. 305.

⁴³⁵ TANCREDI, *Crisi in Crimea*, *Op. Cit.*, p. 486.

⁴³⁶ WALTER, *Op. Cit.*, p. 305.

⁴³⁷ ONU, **Draft Resolution (A/68/L.39)**, *Op. Cit.*, Do original: “*To be genuine, self-determination must be preceded by open debate based on clear rules accepted by all parties, impartial authorities and the presenting of real options to the people. Furthermore, self-determination must be exercised without*

Existem elementos suficientes para concluir que o referendo de 16 de março de 2014 não foi executado em condições tais a garantir uma expressão minimamente livre da vontade popular, assim como prescreve o princípio do qual potencialmente se deduziria os efeitos de legitimação política, mesmo em situações não previstas pelas regras clássicas sobre a autodeterminação dos povos⁴³⁸.

Em 21 de março, a *Comissão de Veneza para a Democracia através do Direito*, órgão consultivo do Conselho da Europa para questões constitucionais, manifestou suas preocupações e suas conclusões acerca do referendo da Crimeia. Na visão do órgão⁴³⁹, são várias as circunstâncias que põem em xeque sua legitimidade: a ausência de uma lei nacional que permita a votação de referendos de independência, a presença pública massiva de forças (para)militares que dificulta a tomada democrática de decisões, a falta de liberdade de expressão que já fora ressalvada pelos observadores da OSCE, o período extremamente curto (10 dias) entre a convocação e a votação e a declaração de independência nesse ínterim, o que levanta suspeitas sobre a neutralidade das autoridades responsáveis⁴⁴⁰.

exclusion, influence or intimidation. Unfortunately, these elements were absent in this case”, declaração da Costa Rica, p. 9.

⁴³⁸ TANCREDI, Crisi in Crimea, *Op. Cit.*, p. 487.

⁴³⁹ A Comissão de Veneza desenvolveu um *Code of Good Practice on Referendums*, CDL-AD(2007)008, que oferece regras práticas e organizacionais erigidas em torno de princípios gerais de votação justa, expressos no Art. 3 do Primeiro Protocolo à Convenção Europeia dos Direitos do Homem e no Art. 25 do ICCPR – dos quais a Ucrânia faz parte. Esses princípios citam a liberdade, o sigilo, a igualdade e a universalidade das eleições. Ainda que não seja instrumento internacional vinculante, o Código expressa padrões internacionais que – pelo menos em parte – moldam o Direito Internacional e outros preceitos que refletem uma prática estatal amplamente aceita na realização de referendos. Baseado no que foi reportado sobre as circunstâncias em torno do referendo, criou-se um problema, na medida em que soldados pró-Rússia controlavam a infraestrutura pública da Crimeia. Para ser livre, um referendo requer a abstenção (ou pelo menos a parcimônia) de forças militares das partes opositoras, bem como a neutralidade das autoridades públicas (I.2.2 e I.3 do Código). Ambos os elementos não estavam presentes na Crimeia.

⁴⁴⁰ CONSELHO DA EUROPA. **Opinion on “Whether the decision taken by the Supreme Council of the Autonomous Republic of Crimea in Ukraine to organise a referendum on becoming a constituent territory of the Russian Federation or restoring Crimea’s 1992 Constitution is compatible with**

O problema mais importante, porém, dizia respeito à redação do referendo. A Comissão de Veneza notou que

o quesito do referendo não é construído de maneira neutra. Ele fornece duas alternativas: independência ou o retorno da Constituição de 1992. Não é possível expressar diretamente o desejo de continuar sob a Constituição vigente. Somado a isso, a referência à Constituição de 1992 é ambígua. O texto passou por mudanças significativas em setembro de 1992, tornando muito mais claro que a República Autônoma era parte da Ucrânia⁴⁴¹.

A Comissão de Veneza, ademais, apontou que um referendo deve “respeitar o sistema jurídico como um todo, especialmente as regras procedimentais”. Em especial, referendos não podem ser realizados se a Constituição ou um estatuto em conformidade com a Constituição não os prevê, como, por exemplo, quando o texto submetido a um referendo é matéria de jurisdição exclusiva do Parlamento. Assim, não tendo sido efetuada qualquer negociação prévia que buscasse o consentimento entre as partes – especialmente na Crimeia, dada a sua composição multiétnica –, “um referendo que é constitucional contradiz os *standards europeus*”⁴⁴².

constitutional principles”, Opinion 762/2014, European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), CDL-AD(2014)002. Veneza, 21 March 2014. pp. 1-6, à p. 5, par. 22. As autoridades crimeias no poder tomaram, em várias ocasiões, uma posição extremamente parcial quanto ao referendo. O Presidente da *Verkhovna Rada* da Crimeia, Vladimir Konstantinov, declarou a jornalistas dias antes da votação que “a Crimeia não retornaria à Ucrânia”.

⁴⁴¹ *Ibidem*, do original: “*Moreover, the referendum question is not worded neutrally. It provides two alternatives: independence or return to the 1992 Constitution. It is not possible to directly express the wish to maintain the current Constitution. In addition, the reference to the 1992 Constitution is ambiguous. This text underwent major changes in September 1992, making it much clearer that the Autonomous Republic is part of Ukraine*”, p. 5, par. 23.

⁴⁴² *Ibidem*, p. 6, par. 24-26.

Outro órgão internacional a manifestar sua desconfiança com os resultados do referendo foi o Alto Comissariado da ONU para os Direitos Humanos (OHCHR). Em relatório de 15 de abril (praticamente um mês após o referendo), além de diversas situações preocupantes do ponto de vista de direitos humanos⁴⁴³, o órgão salientou a “livre comunicação de informações e ideias acerca de matérias públicas e políticas”, relatando que ameaças a jornalistas ucranianos e “acesso limitado à informação na semana anterior ao referendo. De acordo com algumas notícias, canais de TV ucranianos estavam bloqueados desde 10 de março”⁴⁴⁴.

O OHCHR, além disso, condenou a “presença de milícias e os assim chamados ‘grupos de legítima defesa’, assim como de militares sem identificação, vindos, geralmente, da Federação Russa”, sob o argumento de que isso não deixou o ambiente “adequado para que a vontade dos eleitores fosse livremente expressa”⁴⁴⁵. Há relatos de documentos retidos antes da votação e de controles por pessoal não identificado ou não autorizado, além de casos mais sérios, como sequestros, detenções, prisões ilícitas, assédio e violência contra manifestantes pacíficos.

A Rússia usou de força militar para tomar controle da Península Crimeia e prevenir que tropas ucranianas evitassem o processo de secessão. A Rússia, dessa forma, violou a integridade territorial da Ucrânia, violação perpetuada pela integração da Crimeia ao território russo. O Direito Internacional não permite à Rússia intervir na Crimeia

⁴⁴³ ONU, **Report of the OHCHR**, A/HRC/27/75 (annex), *Op. Cit.*.

⁴⁴⁴ *Ibidem*, par. 83; “(...) é necessário garantir, *inter alia*, liberdade de se debater matérias públicas, de organizar protestos e reuniões pacíficas, de criticar e opor, de publicar material político, de fazer campanha e disseminar ideias políticas”, par. 84.

⁴⁴⁵ *Ibidem*, par. 86; “(...) Alguns ativistas e jornalistas foram arbitrariamente detidos, ou desapareceram. Conforme informações fornecidas por grupos da sociedade civil, confirmou-se o desaparecimento de sete pessoas. Alguns previamente considerados desaparecidos foram mais tarde liberados, mas se soube que foram submetidos a tortura e tratamento desumano. Algumas vítimas foram mantidas no Centro de Alistamento Militar (*Voenkomat*) em Simferopol. Em 9 de março, por exemplo, dois indivíduos – Sr. Andrei Schekun e Sr. Kovalski – foram supostamente sequestrados e posteriormente soltos na divisa administrativa com o Oblast de Kherson – com sinais de tratamento desumano ou tortura. Contudo, a mídia noticiou, logo após o referendo, o sumiço de um Crimeio Tártaro, Sr. Reshat Ametov, que estava desaparecido por vários dias. Ele foi, alegadamente levado por homens fardados. O corpo do Sr. Ametov foi encontrado em 16 de março no vilarejo de Zemlyanichne, no distrito crimeio de Belogoski, com sinais de tortura, algemado e com fita adesiva na boca”, par. 85.

para resgatar cidadãos seus, nem pela solicitação de Yanukovych. A Crimeia, além disso, não chegou a se tornar um Estado independente, capaz de solicitar a intervenção de tropas russas após o referendo; não poderia adotar um ato jurídico internacionalmente vinculante que a fizesse aceder à Rússia.

Qual é, então, o atual status da Crimeia sob o Direito Internacional? A República da Crimeia em nenhum ponto se tornou um Estado independente: não poderia efetuar a secessão da Ucrânia, pois os requisitos legais para a existência de um direito à secessão jamais foram preenchidos. Christian Marxsen atesta que, “do ponto de vista internacional, a Crimeia permanece parte da Ucrânia, seja qual for a situação *de facto*”⁴⁴⁶. A Crimeia não poderia ter assinado um tratado com a Rússia, por não possuir personalidade jurídica internacional para tanto.

4.3 A Opinião Consultiva sobre o Kosovo da Corte Internacional de Justiça (2010) e sua influência na secessão da Crimeia

A Opinião Consultiva da Corte Internacional de Justiça a respeito de Kosovo⁴⁴⁷ remete à Declaração de Independência do território, proferida pela Assembleia kosovar, em 17 de fevereiro de 2008. A Declaração de Independência de Kosovo, proferida pelo seu Parlamento, resultou de um largo período de administração internacional e uma fase de “demoradas negociações sobre seu *status*, marcadas pelas posições quase irreconciliáveis entre as partes: a Sérvia, de um lado, pronta para conceder nada mais do que uma parcela de autonomia, e os albaneses kosovares, de outro lado, batalhando pela independência”⁴⁴⁸.

Kosovo divide o mundo de maneira quase igual: para 111 Estados⁴⁴⁹ que fazem parte da ONU, é um Estado independente, enquanto

⁴⁴⁶ MARXSEN, The Crimea Crisis, *Op. Cit.*, p. 33.

⁴⁴⁷ ICJ. **Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo**, Advisory Opinion, ICJ Reports, 2010. pp. 403-453 – doravante *Opinião Kosovo*.

⁴⁴⁸ VITUCCI, Maria Chiara. Kosovo statehood beyond the ICJ’s Advisory Opinion. In: ARCARI, Maurizio; BALMOND, Louis (Ed.). **International Law Issues Arising from the International Court of Justice Advisory Opinion on Kosovo**. Milano: Giuffrè, 2011, pp. 191-215, à p. 194.

⁴⁴⁹ GRANT, **The Recognition of States**, *Op. Cit.*: “esse reconhecimento não apenas se refere ao número de países que reconheceram Kosovo, mas também ao que se considera um reconhecimento com “maior peso”: “o reconhecimento adquire maior peso quando é proveniente de (1) Estados poderosos e (2) uma parcela representativa da comunidade internacional”, p. 90.

que, para os demais, continua parte da Sérvia. No centro da controvérsia está o status do Kosovo, em 2008, como o caso de entidade mais notável desde Bangladesh a declarar sua independência unilateralmente. Bangladesh foi eventualmente reconhecido pelo Paquistão (Estado originário), em 1974, o que pavimentou sua admissão à ONU; a Sérvia, contudo, permanece firme na sua posição de não reconhecimento do Kosovo como um Estado.

Tratando da questão em si, a Corte não sentiu a necessidade de reformular a questão posta pela Assembleia Geral. A abordagem dos juízes demonstrou um entendimento de que a questão era “específica e limitada” à declaração de independência e seu respeito ao direito internacional. Ademais, não foi indagado à Corte qualquer consequência da declaração, nem o *status* de Kosovo à época, muito menos os efeitos do reconhecimento do Kosovo como um Estado independente na comunidade internacional⁴⁵⁰.

A Corte procedeu a um exame pormenorizado da questão. Entre os tópicos abordados, constaram os temas da integridade territorial⁴⁵¹, na Carta da ONU e na Resolução 2625, a proibição ou permissão de

⁴⁵⁰ *“In the present case, the question posed by the General Assembly is clearly formulated. The question is narrow and specific; it asks for the Court’s opinion on whether or not the declaration of independence is in accordance with international law. It does not ask about the legal consequences of that declaration. In particular, it does not ask whether or not Kosovo has achieved statehood. Nor does it ask about the validity or legal effects of the recognition of Kosovo by those States which have recognized it as an independent State.”* **Opinião Kosovo**, p. 423, par. 51.

⁴⁵¹ *Ibidem*, p. 437, par. 80: “Diversos participantes nos procedimentos perante a Corte defenderam que uma proibição a declarações unilaterais de independência estaria implícita no princípio da integridade territorial. A Corte relembra que o princípio da integridade territorial é parte importante do ordenamento jurídico internacional e está consagrado na Carta das Nações Unidas, no Artigo 2 (4) (...). Na Resolução 2625 (XXV), que revela um costume internacional (...), a Assembleia Geral reiterou o princípio de que Estados devem se abster em suas relações internacionais da ameaça ou uso da força contra a integridade territorial ou independência política de qualquer Estado. Essa resolução enumera várias obrigações incumbentes aos Estados de abstenção da violação da integridade territorial de outros Estados soberanos (...). Assim, o escopo do princípio da integridade territorial está limitado à esfera de relações entre Estados”. (grifo do autor)

declarações de independência pelo Direito Internacional⁴⁵² e uma possível existência de um direito à secessão pelo instituto da *remedial secession*⁴⁵³. Em suma, a Corte concluiu que o Direito Internacional “não contém nenhuma proibição aplicável a declarações de independência.

⁴⁵² “Vários participantes invocaram resoluções do Conselho de Segurança condenando declarações de independência em particular (...). A Corte, todavia, ressalta que, em todas estas instâncias, o Conselho de Segurança estava fazendo uma determinação acerca de uma situação concreta, existente à época da declaração; a ilegalidade atrelada às declarações de independência advém não do caráter unilateral dessas declarações *per se*, mas do fato de terem sido ligadas ao uso ilegal da força ou outras violações de normas gerais de Direito Internacional, particularmente aquelas de caráter preceptivo (*jus cogens*). No contexto do Kosovo, o Conselho de Segurança nunca tomou tal posição. O caráter excepcional das resoluções supracitadas indica, para a Corte, a confirmação de que nenhuma proibição geral a declarações unilaterais de independência deva ser inferida da prática do Conselho de Segurança”, *Ibidem*, p. 437, par. 81.

⁴⁵³ “Vários participantes no presente procedimento argumentaram, ainda que quase sempre em sede secundária, que a população do Kosovo teria o direito de criar um Estado independente, seja como manifestação de um direito à autodeterminação, ou conforme o que foi descrito como um direito à *remedial secession* em face da situação no Kosovo. A Corte já salientou que um dos principais desenvolvimentos do Direito Internacional ao longo da segunda metade do Século XX foi a evolução do direito à autodeterminação. Se, fora do contexto de Territórios Não Autônomos e de povos sujeitos à dominação, exploração ou subjugação estrangeira, o regime internacional da autodeterminação confere à parte da população de um Estado preexistente um direito de separação deste ainda é um tópico ao qual visões radicalmente diferentes são acostadas pelos participantes nestes procedimentos. Divergências do mesmo nível existem no que tange ao Direito Internacional regulamentar ou não um direito à *remedial secession* e, caso regularmente, sob quais circunstâncias. Existe também profundo desacordo sobre se as circunstâncias sustentadas por alguns estariam de fato presentes e ensejariam um direito à *remedial secession* no Kosovo”, p. 438, par. 82; “A Corte considera não ser necessário decidir sobre essas questões no presente caso. A Assembleia Geral requisitou à Corte uma opinião apenas sobre a conformidade ou não da declaração de independência perante o Direito Internacional. Os debates acerca da extensão do direito à autodeterminação e da existência de qualquer título à *remedial secession*, concernem, contudo, o direito a se separar de um Estado. (...) Para responder tal questão, a Corte apenas precisa determinar se a declaração de independência violou o Direito Internacional geral ou a *lex specialis* fundada pela Resolução 1244 do Conselho de Segurança”, *Ibidem*, p. 438, par. 83.

Assim, conclui que a declaração de independência de 17 de fevereiro de 2008 não violou o direito internacional”⁴⁵⁴.

A Opinião da Corte rechaçou a existência material de um direito à secessão ao fazer uma distinção entre a *proclamação de uma declaração* de independência, de um lado, e se tal declaração constituiria no *exercício de um direito* à independência, de outro. Assim, não haveria nenhuma proibição geral a declarações de independência. A Opinião ainda afirmou que a Corte não verificou a existência de um direito à secessão no Direito Internacional, nem se a secessão do Kosovo foi legal.

Apesar do conceito de que o Direito Internacional é essencialmente neutro acerca da secessão, sem definir qualquer proibição em específico, diversos Estados⁴⁵⁵ entendem que a integridade territorial é um fator restritivo à secessão. Contudo, os Estados estão passíveis de fragmentação devido a pressões internas, inevitáveis do ponto de vista internacional⁴⁵⁶.

A manifestação da CIJ foi acompanhada por um sentimento de satisfação em Pristina, assim como entre os Estados que apoiaram a trajetória do Kosovo rumo à independência. Para o lado contrário, as

⁴⁵⁴ *Ibidem*, p. 438, par. 84.

⁴⁵⁵ Conforme as manifestações escritas na **Opinião Kosovo** de Argentina (par. 75-82), Irã (par. 3.1-3.6), Sérvia (par. 431-491), Espanha (par. 4-5) e Romênia (par. 10-11).

⁴⁵⁶ SUMMERS, James. Kosovo. In: WALTER; VON UNGERN-STERNBERG; ABUSHOV, *Op. Cit.*, pp. 235-254, à p. 249. O autor prossegue, afirmando que “a integridade territorial não proíbe em absoluto a secessão, mas certamente faz a balança pesar a seu favor”. Lembra-se aqui o conteúdo da Resolução 787 do Conselho de Segurança, que, tratando da Declaração de Independência da Republika Srpska da Bósnia e Herzegovina, requisitava a “todas as partes e outros interessados que respeitassem estritamente a integridade territorial da [Bósnia]”, reafirmando que “quaisquer entidades unilateralmente declaradas ou acordos impostos em clara violação da integridade territorial [da Bósnia]” não seriam aceitos – **Resolution 787**, S/RES/787, 16 November 1992. O entendimento da prática internacional parece apoiar a ideia de que a integridade territorial limitaria o escopo do direito à autodeterminação. Contudo, o autor alerta: “Caso o Kosovo não possua um direito geral à independência, de igual forma, o papel da integridade territorial como um princípio proibitivo também não fica claro. É difícil argumentar que o Kosovo estava proibido de buscar a secessão sob alguma norma consuetudinária, ainda que qualquer direito de se efetuar-la pudesse ser barrado pela integridade territorial. Dada a ausência de ilegalidade, pode-se entender que o dever de não-reconhecimento (Art. 40 e 41 ARISWA) não é aplicável”, SUMMERS, *Op. Cit.*, p. 250.

críticas ao desfecho do parecer da Corte (que declarou, por fim, que o direito internacional não proíbe declarações de independência) insinuaram que as instituições jurisdicionais – e, por conseguinte, o próprio direito internacional como um corpo de normas – assumiram um papel de coadjuvante acerca do tema, permanecendo caladas em face do fenômeno de criação de Estados e de suas consequências, incluindo o reconhecimento de Estados⁴⁵⁷.

A Rússia, em sua manifestação escrita à Corte, afirmou que, embora a cláusula de salvaguarda da Declaração de Relações Amistosas da Resolução 2625 possa “ser entendida como uma autorização da secessão sob determinadas condições”, elas deveriam “ser limitadas a circunstâncias verdadeiramente extremas, como um ataque armado direto do Estado originário, ameaçando a própria existência do povo em questão”⁴⁵⁸. Na análise russa, a declaração unilateral de independência das *Provisional Institutions of Self-Government* do Kosovo violava não só a Resolução 1244⁴⁵⁹ (que instituiu a administração internacional do território) como o próprio regime internacional geral, pois:

⁴⁵⁷ KNOLL-TUDOR, Bernhard. The Settling of a Self-Determination Conflict? Kosovo’s Status Process and the 2010 Advisory Opinion of the ICJ. In: MILANOVIĆ, Marko; WOOD, Michael (Ed.). **The Law and Politics of the Kosovo Advisory Opinion**. Oxford: Oxford University Press, 2015. pp. 73-95, à p. 90, e conforme atestam RYNGAERT, Cedric, SOBRIE, Sven. Recognition of States: International Law or Realpolitik? The Practice of Recognition in the Wake of Kosovo, South Ossetia, and Abkhazia. **Leiden Journal of International Law**, Vol. 24, 2011, pp. 467-490: “Law (...) has been sidelined by national recognition practice which is ‘diplomatic parlance for political expediency’”, p. 480.

⁴⁵⁸ “Nesse respeito, a Federação Russa é da opinião de que a principal função da “cláusula de salvaguarda” [da Declaração de Relações Amistosas] é de garantir a integridade territorial dos Estados. Também é verdade que a cláusula pode ser entendida como uma autorização da secessão, *sob determinadas condições*. Contudo, essas condições devem ser *limitadas a circunstâncias verdadeiramente extremas*, como um ataque armado direto do Estado originário, ameaçando a própria existência do povo em questão. Do contrário, todos os esforços devem se voltar a resolver a tensão entre o Estado originário e a comunidade étnica em questão dentro do âmbito do Estado preexistente”. **Opinião Kosovo**, Written Statement by the Russian Federation, p. 31, par. 88. (grifo do autor).

⁴⁵⁹ “A declaração unilateral de independência do Kosovo não está em conformidade com a Resolução 1244 devido às seguintes razões: referências múltiplas à integridade territorial da República Federativa da Iugoslávia na Resolução 1244, e a falta de referências à possibilidade de independência de Kosovo ensejam, para propósitos de interpretação, em uma forte presunção a

fora do contexto colonial, o Direito Internacional permite a secessão de parte de um Estado contra a vontade deste último apenas em matéria de autodeterminação dos povos, e apenas em circunstâncias extremas, quando o povo em questão é continuamente subjugado às mais severas formas de opressão, que ameaçam a própria existência do povo; a população do Kosovo não foi considerada titular do direito à autodeterminação, ao menos não na forma de secessão, tanto em 1991-1992 como em 1999; em 2008, nenhuma circunstância extrema subsistia, e a população do Kosovo, particularmente, não vivia nenhum risco de opressão. Visto que nenhuma possibilidade de autodeterminação na forma de secessão emergiu em 1999, não poderia, *a fortiori*, emergir em 2008⁴⁶⁰.

A comunidade internacional, ainda que de maneira titubeante, viu a condicionalidade da integridade territorial como uma espécie de permissão para algum tipo de secessão. A Albânia defendeu que ela

favor da integridade territorial; (...) a resolução deve ser resultado de um acordo negociado entre as partes, ou de uma decisão do Conselho de Segurança. A resolução exclui a possibilidade de que uma resolução final resulte de um ato unilateral”. *Ibidem*, p. 39, par. 3.

⁴⁶⁰ Do original: “*outside the colonial context, international law allows for secession of a part of a State against the latter’s will only as a matter of self-determination of peoples, and only in extreme circumstances, when the people concerned is continuously subjected to most sever forms of oppression that endangers the very existence of the people; the population of Kosovo was not considered as entitled to self-determination, at least in the form of secession, either in 1991-1992 or in 1999; by 2008, no extreme circumstances existed and, in particular, the population of Kosovo faced no risk of oppression. Since no issue of self-determination in the form of secession arose in 1999, it could not, a fortiori, arise in 2008.*”, *Ibidem*, p. 40, par. 4. O Ministério de Relações Exteriores russo, na arguição oral perante a Corte, argumentou que a população do Kosovo não constituía um povo capaz de exercer o direito à autodeterminação (*Idem*, Oral Statement by the Russian Federation, CR 2009/30, p. 42); que, mesmo se pudessem exercer a autodeterminação, deveriam exercer tal direito no âmbito da Sérvia (*Ibidem*, p. 44); e que o princípio da integridade territorial é derivado de normas peremptórias de Direito Internacional que não vinculam apenas os Estados (*Ibidem*, p. 46).

fornecia algo como um meio termo entre “um passaporte” para e uma “proibição incondicional” à secessão⁴⁶¹. As autoridades kosovaras, por sua vez, acreditavam que ela não era uma motivação à secessão, “mas certamente não a excluía” de pauta⁴⁶². Por sua vez, Argentina⁴⁶³ e Sérvia⁴⁶⁴ argumentaram que a possibilidade da secessão apenas derivava de uma leitura *a contrario* do parágrafo 5(7) da Resolução 2625. A previsão foi montada para proteger a integridade territorial dos Estados, não como uma oposição à um direito de independência, não se permitindo uma interpretação alternativa⁴⁶⁵. Outros participantes⁴⁶⁶ nos procedimentos, ainda, colocaram suas condições para um possível exercício da *remedial secession* no plano internacional.

A incerteza acerca do *statehood* de Kosovo seguramente fez com que se esperasse que a *Opinião Kosovo* versasse sobre as questões chave que continuavam ocultas no quebra-cabeça em que problema se tornou⁴⁶⁷.

⁴⁶¹ Conforme as manifestações escritas na **Opinião Kosovo** da Albânia, par. 81.

⁴⁶² *Idem*, declarações escritas do Kosovo, par. 4.39. Opiniões similares foram proferidas por Suíça (par. 60-68), Romênia (par. 133 e 138), Polônia (par. 6.8-6.9), Estônia (par. 5) e Países Baixos (par. 3.7).

⁴⁶³ *Idem*, declarações escritas da Argentina, par. 97.

⁴⁶⁴ *Idem*, declarações escritas da Sérvia, par. 589-625.

⁴⁶⁵ Estados que se coadunaram com essa leitura incluem Chipre, par. 142; China, par. 22-26; Espanha, par. 24; Brasil, par. 2. A Eslováquia (par. 8-10) não via nada que “encorajasse” o desmembramento ao se entender que a previsão focava na participação em um sistema político interno com base na igualdade entre povos. O Direito Internacional não preveria a “punição” de Estados com a perda de território devido a violações de Direitos Humanos (par. 28); ver também as declarações de Egito (par. 63-74), Irã (par. 4.1) e Bolívia (par. 12).

⁴⁶⁶ *Idem*, manifestações escritas de Finlândia (par. 8-12) e Alemanha (par. 33-34), bem como Albânia (par. 71-112), Estônia (par. 2.1), Irlanda (par. 28-32), Países Baixos (par. 3.1-3.20), Polônia (par. 6.1-6.10), Suíça (par. 60-68) e Jordânia (par. 33-38). MILANOVIC, Marko, **Crimea, Kosovo, Hobgoblins and Hypocrisy**. Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/crimea-kosovo-hobgoblins-and-hypocrisy/>>, faz um interessante levantamento: “Dos 53 Estados que participaram dos procedimentos perante a Corte, 14 declararam que esse direito [da secessão “reparatória], *a priori*, existia; outros 14 negaram sua existência; os 25 remanescentes mantiveram-se silentes, ou neutros. Dos P-5 do Conselho de Segurança, apenas a Rússia entendeu pela existência da autodeterminação “reparatória” (enquanto rejeitava sua aplicabilidade à Kosovo, postura que se provou contraditória anos depois, em relação à Crimeia), a China se opôs, enquanto que França, Reino Unido e os EUA restaram neutros”.

⁴⁶⁷ KNOLL-TUDOR, *Op. Cit.*, pp. 91-92. O autor ainda cita outros temas que poderiam ser abordados pela CIJ, tecendo críticas à posição da mesma ao se

Para os internacionalistas que se voltavam ao estudo do caso, esperançosos de uma declaração que orientasse o entendimento em matérias como independência, soberania, autodeterminação dos povos, surgimento e reconhecimento de Estados, a Corte, de certa forma, os decepcionou⁴⁶⁸, ao investigar apenas se o pronunciamento feito pela Assembleia kosovar estava em linha com o Direito Internacional e com o regime imposto no território pela Resolução 1244 de 1999⁴⁶⁹.

Importante salientar como transcorreu o processo de requisição de um Parecer Consultivo à Corte Internacional de Justiça. O debate para se obter uma declaração sobre a declaração de independência de Kosovo, na Assembleia Geral, foi motivado pela delegação da Sérvia. O Estado que toma para si a iniciativa de requisitar uma Opinião Consultiva à Corte o faz esperando que tenha um resultado “favorável” e, portanto, uma declaração da CIJ ao encontro de suas pretensões – sendo que, frequentemente, quem inicia os procedimentos sagra-se vencedor do embate jurídico⁴⁷⁰. Na opinião Kosovo, contudo, percebe-se um resultado

omitir na discussão sobre tais problemas: *“In fact, the Court maintained absolute silence on the question of rights and entitlements, Instead, it cautiously built argumentative blocks to encase the pink elephant in the room. (...) Overall, the ICJ left the presumption against the admissibility of secession – and in favour of maintaining the territorial status quo – largely intact and the discourse on ‘remedial secessions’ somewhat awkwardly hanging in the air.”* Ele prossegue: *“The Court has been blamed for a narrowly constructed and formalistic opinion that avoided contentious issues such as whether the UDI (Unilateral Declaration of Independence) had any legal consequences on the international legal plane”.*

⁴⁶⁸ Conforme CZAPLINSKI, Władysław. Recognition and Non-Recognition beyond the ICJ’s Advisory Opinion. In: ARCARI, BALMOND, *Op. Cit.*, pp. 173-189: *“From the point of view of the international lawyer, the opinion of the ICJ on Kosovo is disappointing, as it does not resolve the most fundamental problems of secession; no step neither ahead nor back has been taken. The Court acted in an extremely prudent and cautious way in order to avoid opening too large doors towards independence of secessionist units. The opinion is therefore conservative”*, p. 189.

⁴⁶⁹ Para uma análise mais aprofundada acerca da interpretação que a Corte Internacional de Justiça ofereceu às resoluções aprovadas pelo Conselho de Segurança em Kosovo e o regime jurídico em vigor depois da sua adoção, ver PALCHETTI, Paolo. L’interprétation des résolutions du Conseil de Sécurité à la lumière de l’avis de la Cour Internationale de Justice sur le Kosovo. In: ARCARI, BALMOND, *Op. Cit.*, pp. 155-171.

⁴⁷⁰ FALK, Richard. The Kosovo Advisory Opinion: conflict resolution and precedent. Agora: The ICJ’s Kosovo Advisory Opinion. **American Journal of International Law**, Vol. 105, No. 1, 2011, pp. 50-60, à p. 55.

diverso do usual: o país que motivou o debate ficou “desapontado e irritado” com a Opinião⁴⁷¹, visto que a Sérvia não obteve⁴⁷² uma declaração de autoridade do mais alto órgão jurisdicional da comunidade internacional confirmando a ilegalidade da Declaração de Independência de Kosovo, com respeito à sua integridade territorial. Não só as “partes” diretamente envolvidas como os demais Estados interessados consideravam que um resultado “favorável” acarretaria em vantagens em futuras relações (e negociações) diplomáticas⁴⁷³ – mesmo levando em conta a natureza não contenciosa das Opiniões Consultivas.

Ainda, uma declaração da Corte acerca do surgimento do Estado de Kosovo – e, ainda, alguma diretriz sobre o reconhecimento deste novo ente estatal pela comunidade internacional – poderia gerar uma atitude diferente da que se percebe hoje entre os Estados. Por um lado, se não é possível prever qual seria o impacto de tal declaração na atitude dos países, por outro, pode-se afirmar que as respostas e reações à Opinião Consultiva e à situação de Kosovo seriam mais uniformes.

De qualquer forma, a conclusão atingida pela Corte não concedeu qualquer permissão para que entidades não estatais proferissem declarações de independência aos moldes daquela de Kosovo; tampouco ofertou “carta branca” para que os demais Estados reconhecessem o Kosovo como um novo Estado. Nessa mesma orientação, a opinião não portava implicações diretas à política do governo sérvio em relação ao território⁴⁷⁴.

⁴⁷¹ *Ibidem*.

⁴⁷² DUGARD, *Op. Cit.*, sugere que a Sérvia e seus representantes internacionais não ajudaram sua própria causa ao formular uma questão de escopo tão limitado para ser respondida pela Corte: “*Although the Court could, and in the opinion of this author, should have adopted a wider approach to the question asked, it must not be forgotten that Serbia was to blame for formulating the question so narrowly and this failing should not be attributed to the Court.*” p. 193.

⁴⁷³ FALK, *Op. Cit.*: “*In fact, both sides and the large number of participating parties seemed to believe that an advisory opinion in their favor could substantially influence future diplomacy (...)*”, p. 55.

⁴⁷⁴ Conforme CAPLAN, Richard; WOLFF, Stefan, Some Implications of the Advisory Opinion for Resolution of the Serbia-Kosovo Conflict. In: MILANOVIC, WOOD, *Op. Cit.*, pp. 317-331. Caso a Corte concluísse em seu parecer que a Declaração de Independência de Kosovo violara o direito internacional, todavia, isso geraria uma obrigação *erga omnes* para que nenhum Estado reconhecesse a situação “ilegal” que resultara da Declaração. Tal arremate certamente reforçaria o argumento da Sérvia, a qual poderia, com o auxílio de outros Estados com força política no âmbito internacional, a buscar medidas

4.3.1 A Opinião Kosovo e o surgimento de novos Estados

Em primeiro lugar, deve-se ter em conta que se trata de uma opinião consultiva proferida pela CIJ, e não de um caso contencioso levado à Corte por iniciativa de um Estado. O instituto da opinião consultiva, como previsto no Estatuto da Corte⁴⁷⁵, é utilizado quando solicitado pelos órgãos competentes para auxiliá-los no exercício de suas funções através do esclarecimento questões legais não cristalizadas em definitivo na ordem jurídica internacional. Importante lembrar que, qualquer que seja o tema da questão formulada à Corte (se envolve Estados, organizações ou se trata de uma matéria genericamente), sua resposta é proferida sempre e somente para a organização que a requereu⁴⁷⁶, tendo esta o livre discernimento entre seguir ou não o que lhe foi dito.

Parte da doutrina também ressalta que o instituto do parecer consultivo da CIJ, por não ser um expediente a que possa ser utilizado como recurso judicial pelos Estados, e também por objetivar o auxílio à Assembleia Geral, ao Conselho de Segurança e demais órgãos do sistema ONU no desempenho de suas funções, pode também cumprir sua atribuição através da administração de conflitos em suas mais variadas formas⁴⁷⁷.

Muito embora as Opiniões Consultivas não tenham força vinculante *per se*, seu caráter de expressão de autoridade da norma internacional é inegável, como afirma o ex-presidente da CIJ, Hisashi Owada:

complementares (no domínio da ONU, mas não somente) com vistas a rechaçar essa Declaração “ilegal”, p. 320.

⁴⁷⁵ **Estatuto da Corte Internacional de Justiça**, *Op. Cit.*, Art. 65, par. 1: “*The Court may give an advisory opinion on any legal question at the request of whatever body may be authorized by or in accordance with the Charter of the United Nations to make such a request*”.

⁴⁷⁶ “*The advisory jurisdiction is the means by which the General Assembly and the Security Council may obtain the Court’s opinion in order to assist them in their activities. The Court’s opinion is given not to States but to the organ which has requested it. (...) the purpose of the advisory jurisdiction is to enable organs of the United Nations and other authorized bodies to obtain opinions from the Court which will assist them in the future exercise of their functions.*” **Opinião Kosovo**, *Op. Cit.*, p. 417, par. 33; p. 421, par. 44.

⁴⁷⁷ CAPLAN; WOLFF, *Op. Cit.*, pp. 318.

Apesar da sua natureza consultiva, constituem uma importante contribuição ao direito. (...) não se deve perder de vista seu significado como uma autêntica declaração da lei simplesmente porque não têm força vinculante. (...) opiniões consultivas geralmente recebem muita atenção, dentro e fora das Nações Unidas⁴⁷⁸.

Tratando-se do caso Kosovo, um conflito de contornos extremamente políticos que vinha se arrastando durante anos, uma opinião consultiva sobre os acontecimentos na área e seus possíveis

⁴⁷⁸ OWADA, Hisashi. **Speech to the legal advisers of United Nations member states: Introductory remarks at the seminar on the Contribution of the International Court of Justice to International Law**, 2011. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/presscom/files/9/16739.pdf>>, pp. 2-3. Ainda neste sentido, FROWEIN, Jochen; OELLERS-FRAHM, Karin. Art. 65. Advisory Opinions. In: ZIMMERMANN, Andreas; OELLERS-FRAHM, Karin; TOMUSCHAT, Christian; TAMS, Christian J. (Ed.). **The Statute of the International Court of Justice: A Commentary**. Oxford: Oxford University Press, 2012. pp. 1605-1660: “*It is clear that advisory opinions have no binding force as such. (...) Nevertheless, the statements made by the ICJ in an advisory opinion will normally have important legal effects. (...) Advisory Opinions by the ICJ have had important effects on the development of international law since the coming into force of the UN Charter*”, p. 1621-1623, par. 44-50; FALK, *Op. Cit.*: “*I believe that advisory opinions should be read and treated as providing the most authoritative international law assessments available, and deserve respect by affected parties and by the political organs of the United Nations, as well as by scholars. (...) For legal guidance there is no better or higher source of authority in international level than the highest judicial body in the United Nations system*”, p. 51; “*Unlike a contentious case (...), an advisory proceeding enables an international law question on very sensitive issues to be put to the ICJ in face of the strenuous objections of concerned states, even leading states*”, p. 53. Importante frisar vozes dissonantes na doutrina, que apontam que tal visão pode ser uma boa prescrição de como uma opinião consultiva *deve* ser vista, mas não são uma descrição fidedigna de como esses pronunciamentos judiciais são *de fato* observados: “*Such a view, however, maybe more aspirational than real. States directly implicated in an advisory opinion have frequently chosen to ignore the national policy implications of the Court’s legal assessment when they have perceived their interests to be adversely affected by it. States are not the only relevant parties, however: advisory opinions may also influence civil society and non-state actors who, in turn, may bring pressure to bear on governments to effect changes in their policies*”, CAPLAN; WOLFF, *Op. Cit.*, p. 319.

desdobramentos na estabilidade regional parece ter até mais força do que a jurisdição consultiva normalmente possui, dado o alto nível de controvérsia que sempre cercou o tema e as diferentes opiniões que a questão pode estimular. A pressão internacional que uma opinião consultiva ocasiona, com o passar do tempo, no desenvolvimento da temática no território em questão e na opinião pública dos sujeitos internacionais que atuaram (ou ainda atuam) no problema não deve ser subestimada⁴⁷⁹.

O objeto da questão elaborada à Corte foi claro: a (i)legalidade da Declaração Unilateral de Independência perante o direito internacional. Não foi perguntado à ICJ sobre alguma consequência desta declaração, sobre a separação de Kosovo do território sérvio ou mesmo sobre possíveis efeitos dos mais de sessenta Estados que assim também reconheciam Kosovo à época como um de seus pares no plano internacional. A resposta foi proferida nos mesmos termos em que a pergunta foi elaborada, sem nenhuma forma de interpretação expansiva por parte dos juízes⁴⁸⁰.

A avaliação é também sancionada pela doutrina mais recente sobre o tema, nas palavras de Sean Murphy⁴⁸¹. Ele alega que, ainda que possa se expressar discordância com o desfecho atingido,

a Corte abordou os argumentos jurídicos trazidos à tona de maneira um tanto quanto sistemática, e não há nada sobre o parecer que opere fora do domínio de raciocínio judicial plausível. Embora a Corte estivesse diante da difícil situação de uma resolução ambígua e um Conselho dividido, assim como blocos de Estados com visões diametralmente opostas, a Corte assumiu a responsabilidade de responder a questão e a respondeu claramente, sem desencadear consequências aparentemente adversas para as

⁴⁷⁹ FALK, *Op. Cit.*, pp. 51-54.

⁴⁸⁰ Embora a resposta tenha sido clara, nos termos em que a pergunta foi efetuada, alguns autores entendem que a resposta da Corte dá sustentação legal a Estados que reconheçam Kosovo e à própria situação *de facto* de Kosovo: FROWEIN; OELLERS-FRAHM, *Op. Cit.*, p. 1627, par. 60.

⁴⁸¹ O professor americano Sean Murphy participou dos procedimentos perante a Corte Internacional de Justiça, fazendo parte do corpo jurídico responsável por Kosovo.

Nações Unidas, os Bálcãs, ou para o direito internacional em geral⁴⁸².

Com respeito às consequências da declaração de independência, a Corte foi clara ao afirmar que “por vezes, (a declaração) resulta na criação de um novo Estado, por vezes não”. Contudo, a Corte sustenta que “a prática dos Estados durante este período leva claramente à conclusão de que o direito internacional não proíbe declarações de independência⁴⁸³”. Já o princípio da integridade territorial também não poderia ser violado, já que não se trata de uma situação entre Estados soberanos, e sim de um ente infraestatal que se declara independente⁴⁸⁴.

⁴⁸² MURPHY, Sean. Reflections on the ICJ Advisory Opinion on Kosovo. Interpreting Security Council Resolution 1244 (1999). In: MILANOVIC, WOOD, *Op. Cit.*, pp. 134-166. Do original: “(...) *the Court rather systematically addressed the principal legal arguments placed before it, and there is nothing about the opinion that operates outside the realm of plausible judicial reasoning. Though the Court was faced with the difficult situation of an ambiguous resolution and a divided Council, as well as blocs of states with diametrically opposed views, the Court assumed its responsibility of answering the question and answered it clearly, without unleashing any apparent adverse consequences for the United Nations, for the Balkans, or for the field of international law generally.*” pp. 165-166.

⁴⁸³ “*Sometimes a declaration resulted in the creation of a new State, at others it did not. (...) State practice during this period points clearly to the conclusion that international law contained no prohibition of declarations of independence.*”

Opinião Kosovo, *Op. Cit.*, p. 436, par. 79.

⁴⁸⁴ *Ibidem*, p. 437, par. 80. O posicionamento adotado pela Corte foi alvo de críticas: “*Equally baffling was the positivist turn the Court took when concluding that ‘the scope of the principle of territorial integrity is confined to the sphere of relations between States’. What appears, at first sight, to be a dry re-statement of the classic intra-state paradigm reveals itself in the further course of the Opinion as a method of drilling a hole into the holiest of grails: a state, the Court said, cannot invoke an entitlement to territorial integrity vis-à-vis non-state territorial entities as it cannot oppose a right to a group which has no obligation to respect it. (...) The Court’s confinement of the principle of territorial integrity to the interstate realm may actually be the most significant and lasting contribution to legal doctrine, with entirely unclear consequences for prohibitory norms derived from this principle, such as the use of force by secessionist groups*”, KNOLL-TUDOR, *Op. Cit.*, pp. 91-92. Para um ponto de vista similar, PETERS, Anne. Does Kosovo Lie in the Lotus-Land of Freedom? **Leiden Journal of International Law**, Vol. 24, 2011. pp. 95-108.

As reações de alguns autores que estudam o tema merecem especial atenção. Richard Falk, por exemplo, entende que, mesmo que a Corte tenha se esforçado para atestar a excepcionalidade da situação de Kosovo, devido ao seu contexto histórico e atual conjuntura política, o desfecho da Opinião Consultiva deve acarretar no futuro uma interpretação mais ampla, para que seja utilizada como pretexto em casos aparentemente análogos de regiões separatistas⁴⁸⁵.

Qual seria, porém, a verdadeira função da Corte Internacional de Justiça na *Opinião Kosovo*? A Corte foi indagada acerca da (i)legalidade de uma declaração de independência; contudo, parte da doutrina acreditava que a Corte deveria responder questões concernentes a temas que estariam de alguma forma relacionados ao caso⁴⁸⁶, como reconhecimento de Estados, secessão e autodeterminação dos povos – sem falar na posição à qual a ICJ foi alçada, tratada como uma espécie de “árbitro de uma disputa universal multilateral, a qual a comunidade internacional não foi capaz de resolver sozinha”⁴⁸⁷.

⁴⁸⁵ FALK, *Op. Cit.*: “(...) *the majority found the declaration acceptable if strictly limited to the Kosovo situation, but did not want to endorse in any way the general practice, as it would encourage an expansive reading that would give direct aid and comfort to an array of secessionist movements waiting in the wings of the global political stage. (...) In effect, the outcome regarding Kosovo is likely in the future to be read broadly even though the majority view is written narrowly, precisely to discourage such a broad endorsement of unilateral declarations of statehood*”, p. 51.

⁴⁸⁶ Destaca-se DUGARD, *Op. Cit.* sobre o tema: “*The Kosovo Advisory Opinion was a disappointment to those who had hoped the International Court of Justice would seize the opportunity to clarify and develop the law on the secession of States. (...) Whether States participating in the Kosovo Legal Proceedings hoped for an Opinion from the Court that developed the law is unknown. However, it is clear from the arguments they presented that they expected that the Court would deal with issues such as self-determination, territorial integrity and remedial secession. (...) The Court was determined to make it clear that it had only been asked by the General Assembly to pronounce on the legality of a declaration of independence under international law and not on whether Kosovo had achieved statehood or what the legal effects of the recognition of Kosovo might be (...)*”, pp. 191-195.

⁴⁸⁷ “*It ought to be recalled that, in this particular situation, the Court was elevated into the role of the arbitrator of a universal multilateral political dispute that the international community had not been able to settle itself.*” D’ASPROMONT, Jean. **The Creation of States before the International Court of Justice: Which (II) Legality?** The Hague Justice Portal. Disponível em: <haguejusticeportal.net/index.php?id=12090>. 17 October 2010, pp. 1-8, à p. 2.

A própria Corte, em sua apreciação do parecer, não teve unanimidade na opção de responder restritamente à questão, sob argumentos que passavam da clarificação do conteúdo normativo do princípio da autodeterminação em seu contexto pós-colonial à secessão à necessidade de se proferir uma declaração que pudesse ser vista com maior relevância para o Direito Internacional. Destaca-se a manifestação do juiz Abdulqawi Yusuf, que, tratando do direito à secessão unilateral, declarou que o Direito Internacional não é inteiramente neutro sobre o tema:

[O Direito Internacional] não dá as costas para a situação precária desses grupos [raciais ou étnicos distintos], particularmente quando o Estado não apenas lhes nega o exercício interno da sua autodeterminação, mas também os sujeita à discriminação, perseguição e outras graves violações de Direitos Humanos ou Direito Humanitário. Sob esses fatores excepcionais, o direito dos povos à autodeterminação pode servir de plataforma para a luta pela sua própria soberania, dado que se preencha as condições prescritas pelo Direito Internacional, em uma situação específica, levando em conta o contexto histórico. A cláusula de salvaguarda da Declaração de Relações Amistosas deixa claro que enquanto um Estado soberano verifique o princípio de igualdade e de autodeterminação dos povos, a sua integridade territorial e unidade nacional não deveriam ser enfraquecidas nem violadas. Portanto, ela primeiramente protege e prioriza a manutenção territorial dos Estados e busca evitar a sua fragmentação ou dissolução por forças separatistas. Entretanto, a cláusula dá a entender, em sua parte final, que no caso de um Estado deixar de se portar em conformidade com o princípio de igualdade e de autodeterminação dos povos, surge uma situação excepcional, pela qual um grupo étnica ou racialmente distinto cuja autodeterminação interna foi negada pode reivindicar a sua autodeterminação externa – a separação do Estado, o que pode efetivamente

colocar em xeque a unidade e soberania territorial de um Estado⁴⁸⁸.

Não se espera da Corte, contudo, um papel arbitral, muito menos no exercício de sua atividade consultiva. A Corte deve, em última análise, responder a questão a ela submetida⁴⁸⁹. Não se costuma esperar de tribunais internacionais que se manifestem mais do que o necessário, eles costumam abordar as situações a eles submetidas de maneira pragmática⁴⁹⁰: foi esta a abordagem assumida pela Corte Internacional de Justiça ao proferir a *Opinião Kosovo*.

⁴⁸⁸ Do original: “*This does not, however, mean that international law turns a blind eye to the plight of such groups, particularly in those cases where the State not only denies them the exercise of their internal right of self-determination (as described above), but also subjects them to discrimination, persecution and egregious violations of human rights or humanitarian law. Under such exceptional circumstances, the right of peoples to self-determination may support a claim to separate statehood provided it meets the conditions prescribed by international law, in a specific situation, taking into account the historical context... [The safeguard clause in the Declaration on Friendly Relations] makes it clear that so long as a sovereign and independent State complies with the principle of equal rights and self-determination of peoples, its territorial integrity and national unity should neither be impaired nor infringed upon. It therefore primarily protects, and gives priority to, the territorial preservation of States and seeks to avoid their fragmentation or disintegration due to separatist forces. However, the [safeguard] clause in its latter part implies that if a State fails to comport itself in accordance with the principle of equal rights and self-determination of peoples, an exceptional situation may arise whereby the ethnically or racially distinct group denied internal self-determination may claim a right of external self-determination or separation from the State which could effectively put into question the State’s territorial unity and sovereignty*”. **Opinião Kosovo**, *Op. Cit.*, Opinião Dissidente, Juiz Yusuf, pp. 624-625. Ver, ainda no mesmo parecer, Opinião Dissidente, Juiz Simma, p. 480; Opinião Dissidente, Juiz Sepúlveda-Amor, pp. 498-499; Opinião Dissidente, Juiz Cançado Trindade, pp. 534-538.

⁴⁸⁹ “*The approach taken by the Court might be narrow but it is defensible: a declaration of independence is one thing, while its acceptance by the international community is another. The formulation of the question referred to the Court covers the former but does not extend to the latter.*” VIDMAR, Jure. **The Kosovo Advisory Opinion Scrutinized**. **Leiden Journal of International Law**, Vol. 24, No. 2, 2011. pp. 355-383, à p. 364.

⁴⁹⁰ “*Moreover, the question was so narrowly phrased (...) that there was little to be expected from the Court. International tribunals abide by a principle of*

4.3.2 A *Opinião Kosovo* e a Declaração de Independência da Crimeia

A declaração de independência da Crimeia faz referência expressa à *Opinião Kosovo* e a cita como fonte de autoridade, para demonstrar que não viola o Direito Internacional. A Federação Russa relembra a posição ocidental acerca do conflito do Kosovo, ao afirmar que

uma série de países que se colocaram contra essa expressão da vontade popular do povo crimeio se apressaram a reconhecer a independência do Kosovo, declarada sem o suporte de um referendo por decisão simples do Parlamento, a despeito das objeções de Belgrado e do fato de que a declaração de independência aconteceu com o pano de fundo de uma operação militar ilegal dos países da OTAN, criando uma situação em que a maioria da população sérvia forçou-se a deixar a província⁴⁹¹.

Essa referência à *Opinião Kosovo*, contudo, não leva em consideração as particularidades das normas internacionais que regem a relação entre Rússia e Ucrânia.

Não é a primeira vez que a Rússia se utiliza dos desdobramentos e das preliminares da *Opinião Kosovo* para aplicá-los de acordo com seus interesses geopolíticos. Quando os territórios da Abkhazia e da Ossétia do Sul declararam sua independência da Geórgia e se autoproclamaram repúblicas, os argumentos utilizados para se justificá-las eram cópias fieis dos argumentos utilizados para Kosovo. Contudo, mesmo que Abkhazia

judicial economy whereby they do not venture into extensive developments about the state of the law beyond what is strictly necessary to settle the dispute brought before them. Indeed, they usually approach cases with a very pragmatic mindset.”
D’ASPREMONT, *Op. Cit.*, p. 3.

⁴⁹¹ ONU, **Letter Ukraine**, S/PV.7134, *Op. Cit.*. Do original: “A number of countries that have spoken out against the expression of the popular will of the Crimean people rushed to recognize the independence of Kosovo, which was declared without a referendum by a simple decision of Parliament, despite the protests of Belgrade and the fact that the declaration of independence took place against the backdrop of an illegal military operation by NATO countries in a situation in which the majority of the Serbian population was forced to leave the province (...)”, declaração da Federação Russa, p. 16.

e Ossétia do Sul se baseiem apenas em alguns aspectos do caso do Kosovo ao citar o um direito à autodeterminação, o processo pelo qual elas declararam sua independência é altamente controverso, não podendo ser utilizado para fundamentar sua reivindicação por reconhecimento internacional⁴⁹².

A postura da Rússia em relação aos dois territórios do Cáucaso fica clara das suas declarações, em reunião emergencial do Conselho de Segurança, em 28 de agosto de 2008⁴⁹³. Nela, com todas as letras, “reconheceu a independência da Abkhazia e da Ossétia do Sul, ciente de sua responsabilidade de garantir a sobrevivência de seus povos irmãos em

⁴⁹² STANKOVSKI, Boshko. Is There an Obligation to Negotiate Secession in International Law? From Reference re Secession of Quebec to Kosovo Advisory Opinion and Beyond. **ESIL Conference Paper Series**, Vol. 6, No. 5, 2015. pp. 1-26, à p. 18. A Rússia “aproveitou a deixa” para apressar a independência das províncias consideradas aliadas no Cáucaso. Esse processo acelerado de reconhecimento russo aconteceu no período subitamente anterior à *Opinião Kosovo*, quando muitos países ainda consideravam a declaração de independência do Kosovo como ilícita. Ver também RYNGAERT; SOBRIE, *Op. Cit.*

⁴⁹³ ONU. Security Council, **The situation in Georgia**, S/PV.5969, 28 August 2008. As menções do representante russo aos “povos abkhaz e sul-osseta” são inúmeras, inclusive citando a recém-declarada independência do Kosovo como um dos fundamentos à sua postura: “Já ocorreram instâncias de genocídio na Ossétia do Sul, sujeitos a destruição e expulsões em massa. Graças às ações altruístas dos povos abkhaz e sul-osseta e aos esforços da Rússia, foi possível encerrar a carnificina, atingir um acordo de cessar-fogo e criar mecanismos para a manutenção da paz e para considerar todos os aspectos de um acordo. (...) A Rússia fez de tudo em seu poder para assistir na resolução desses problemas, com base no reconhecimento da integridade territorial da Geórgia. A Rússia assumiu tal posição apenas quando a Geórgia, ao declarar sua própria independência, violou os direitos de autodeterminação dos povos da Abkhazia e da Ossétia do Sul. (...) Não obstante, a Rússia manteve sua política, enquanto conduzia em boa fé suas funções de mediação e de manutenção da paz. A Rússia buscou atingir um acordo de paz e demonstrou parcimônia e paciência quando provocada. Não abandonamos nossa posição nem após a proclamação unilateral da independência do Kosovo. (...) À luz do apelo dos povos abkhaz e sul-osseta, (...) [a Rússia] tomou a decisão de reconhecer a independência da Abkhazia e da Ossétia do Sul (...). Adotando essa decisão, a Rússia se baseou nas previsões contidas na Carta da ONU, no Ato Final de Helsínki e em outros documentos internacionais fundamentais, como a Declaração de 1970. Não há dúvida que o regime de Saakashvili desrespeita completamente os requisitos estabelecidos pela comunidade internacional”, pp. 6-9.

face das políticas agressivas de Tbilisi”, citando o “genocídio” e as “expulsões em massa” às quais o povo da Ossétia do Sul estavam sujeitos.

Mesmo que se entenda que o Direito Internacional não proíba declarações de independência, a *Opinião Kosovo* estava contextualizada dentro de limites e condições, especialmente a ausência do uso da força por Estados terceiros. A declaração de independência da Crimeia, porém, não está em conformidade com o Direito Internacional⁴⁹⁴.

Qualquer ato preparatório de um ator não-estatal em vias de independência deve ser recoberto pela exclusão do alcance do Direito Internacional pressuposto pela Corte. Como resultado, um referendo proposto por um ator não-estatal para verificar a vontade da população do território separatista está, *a priori*, fora do escopo do princípio internacional da integridade territorial. A linha de argumentação da Corte acerca de declarações de independência pode ser aplicada também a referendos, já que o Direito Internacional não protege Estados contra desagregação interna.

A questão que permanece é se esse raciocínio pode ser transposto ao caso em estudo, ou seja: a Crimeia é realmente um caso de desagregação interna? Autoridades russas e crimeias procuram justificar suas ações sob o Direito Internacional, com especial menção à *Opinião Kosovo*. O Parlamento da Crimeia alegou que estava agindo “em conformidade com a Carta das Nações Unidas” e com uma “ampla gama de documentos internacionais, levando também em consideração a confirmação do status do Kosovo pela Corte Internacional de Justiça em 22 de julho de 2010, que entendeu que declarações unilaterais de independência de uma parte de um país não violam o Direito Internacional”⁴⁹⁵.

Thomas Grant aponta para uma certa hipocrisia no argumento russo, que, na época do caso de Kosovo, “refutou a existência de um direito reparatório à secessão no Direito Internacional contemporâneo, exceto em ‘circunstâncias verdadeiramente extremas’. A mesma Rússia, agora, assume a posição de que as condições da população de etnia russa na Crimeia ensejavam no exercício da autodeterminação por meio da secessão”⁴⁹⁶.

⁴⁹⁴ WALTER, *Op. Cit.*, pp. 299-300.

⁴⁹⁵ MARXSEN, *Crimea’s Declaration of Independence*, *Op. Cit.*.

⁴⁹⁶ GRANT, *Annexation of Crimea*, *Op. Cit.*, do original: “*Russia at the time rejected that a remedial right to secession exists in modern international law, except in ‘truly extreme circumstances (...)*’. *Russia currently takes the position that the conditions of the Russian ethnic population in Crimea supported the*

Pode-se traçar distinções significantes entre os casos, conforme afirma Marko Milanovic. A secessão da Crimeia foi possibilitada pela intervenção militar ilegal da Rússia contra a Ucrânia; a secessão do Kosovo não foi (na mesma medida) manchada pela intervenção da OTAN em 1999, devido à subsequente adoção da Resolução 1244, que autorizou a presença militar internacional no Kosovo ao mesmo tempo que impedia a Sérvia de tomar qualquer ação militar que buscasse evitar a secessão do Kosovo⁴⁹⁷.

Ainda assumindo uma posição cautelosa na análise dos acontecimentos de ambas, na pior das hipóteses, nem o Kosovo, nem a

exercise of self-determination by means of secession”, p. 72. Essas “*truly extreme circumstances*” remontam ao raciocínio dos diversos países que participaram dos procedimentos da Opinião Kosovo, tendo endossado um entendimento bastante limitado da *remedial secession*. “Tendo em vista os valores jurídicos em jogo, é difícil entender como critérios menos rígidos poderiam ser aplicados ao considerarmos a questão da intervenção. (...) À época da intervenção da OTAN, nenhum Estado justificou a ação no Kosovo como uma defesa da autodeterminação daquele povo. O Kosovo permaneceu parte da Sérvia por mais uma década, sujeito a monitoramento internacional e a um processo administrativo. A subsequente declaração de independência envolveu processos locais de mudança constitucional; a separação entre esse momento e a intervenção armada é tanto temporal como material”, *Ibidem*, p. 84. É também nessa linha que Anne Peters divide o “problema do Kosovo” em dois momentos: a (i) legalidade da intervenção militar da OTAN, em 1999, e o apoio à independência kosovar, em 2008. Ainda ante a ilegalidade da ação da OTAN, “ela é muito distante para que se manche juridicamente a declaração de independência de 2008. O consentimento da Iugoslávia (Sérvia) à Resolução 1244 e a consequente estrutura normativa erigiu um *firewall* jurídico entre as violações da proibição do uso da força anteriores e a secessão do Kosovo nove anos depois. Assim, a secessão deve ser julgada em seus próprios méritos. Por secessão, leia-se uma *remedial secession* que fora excepcionalmente justificada devido às *evidentes (e graves) violações de direitos humanos, marginalização política e constante refutação da autodeterminação interna dos kosovares albaneses*, como *única saída* de uma encruzilhada” (grifo nosso). Os termos utilizados por Peters podem perfeitamente recair nas *truly extreme circumstances* citadas pela própria Rússia; PETERS, **Crimea, Op. Cit.**

⁴⁹⁷ MILANOVIC, **Crimea, Kosovo, Op. Cit.** Contudo, ele termina com um alerta aos países ocidentais, principais patrocinadores da independência do Kosovo e opositores da posição crimeia: “Mesmo que Kosovo e Crimeia sejam juridicamente distintos, eles ainda são muito similares. A posição ocidental acerca da Crimeia é inegavelmente minada pela sua postura prévia em relação a Kosovo, não se podendo culpar ninguém além de si mesmos”.

Crimeia mereceriam ser rotuladas como casos passíveis de *remedial secession*. Se o Kosovo, mesmo diante da sistemática repressão perpetrada sobre sua população pelas autoridades sérvias, não satisfazia esses critérios, então a Crimeia também não poderia. Mesmo aceitando em sua totalidade as descrições russas de extremistas influenciando o governo de Kiev, e ainda supondo que a população da Crimeia constitui um “povo”, nem na mais pessimista das hipóteses ele estaria subjugado às *mais severas formas de opressão* que ameaçariam sua própria existência. No mesmo sentido, Christian Marxsen não consegue ver comparação suficiente entre conflito atual da Crimeia e o histórico do Kosovo⁴⁹⁸.

4.4 A comunidade internacional pós-secessão da Crimeia

A secessão da República da Crimeia do território da Ucrânia deve passar por diversos crivos para se determinar a sua legalidade – ou ilegalidade – sob o prisma do Direito Internacional. Deve-se averiguar se a Crimeia seria um caso de autodeterminação externa, na forma da *remedial secession*; se a manifestação da vontade separatista teria, *per se*, o efeito de justificar uma alteração territorial perante o Direito Internacional, considerando que a secessão tenha sido originariamente orientada a um pedido de acessão a um outro Estado que interveio militarmente no território, e que, nesse caso, não deu luz a um novo ente independente; e se a um (suposto) exercício da autodeterminação externa poderia ser garantido por um Estado terceiro através de uma intervenção armada direta⁴⁹⁹. É necessário, assim, “avaliar tanto a existência do direito invocado – a autodeterminação secessionista – quanto as modalidades do

⁴⁹⁸ MARXSEN, *Crimea's Declaration of Independence*, *Op. Cit.*. Assim como Milanovic, entretanto, ele faz a ressalva de que, “visto que o conceito de autodeterminação foi expandido no passado sempre que oportuno, não causa espanto que movimentos secessionistas tentem cada vez mais esticar os limites. Dado que a Rússia é poderosa o bastante para fazer valer seus interesses, não necessita, em última análise, de uma justificativa jurídica convincente. Uma justificativa que não seja absurda, mas de alguma forma defensável, já é boa o bastante para se sustentar o caso na esfera política internacional”. Em sua análise, o Ocidente tem certa responsabilidade ao expandir a esfera de permissibilidade do Direito Internacional quanto ao Kosovo, minando sua posição atual em relação à Crimeia.

⁴⁹⁹ TANCREDI, *Crisi in Crimea*, *Op. Cit.*, p. 480.

seu exercício concreto – o referendo possibilitado e garantido pela fundamental intervenção armada” da Rússia no território da Ucrânia⁵⁰⁰.

Marko Milanovic aponta para a “clara hipocrisia por parte dos *players* envolvidos” no episódio da Ucrânia. Os mesmo Estados ocidentais que invadiram ilegalmente o Iraque e que apoiaram a secessão do Kosovo da Sérvia sob o argumento de que seria um caso *sui generis* afirmam, em relação à Crimeia, a santidade da Carta da ONU e do princípio da integridade territorial. De outro lado, a mesma Rússia que guerreou para manter a Chechênia sob seu domínio e que até hoje se recusa a reconhecer o Kosovo parece ter redescoberto um princípio da autodeterminação que, aparentemente, permite o ocasional desmembramento de Estados preexistentes⁵⁰¹.

O lado que apoia a integridade territorial da Ucrânia pode ser bem representado pela manifestação norte-americana na reunião do Conselho de Segurança do dia 03 de março. Respondendo à alegação russa de que a ação militar buscava uma garantia de Direitos Humanos na Crimeia e na Ucrânia, a representante norte-americana respondeu que

A ação militar russa não visa a proteção dos Direitos Humanos. É uma violação do Direito Internacional e da soberania e integridade territorial da nação independente da Ucrânia e uma quebra das obrigações russas relacionadas ao Ato de Helsinki e à ONU. A questão central é se a recente mudança de governo na Ucrânia constitui tamanha ameaça aos interesses legítimos da Rússia que a justifica de tomar ação militar naquele país, tomando o controle de instalações públicas e emitindo ultimatos militares ao pessoal militar ucraniano. A resposta, claro, é negativa. O exército russo está seguro. O novo governo em Kiev já declarou que honrará todos os acordos

⁵⁰⁰ *Ibidem*, p. 481.

⁵⁰¹ MILANOVIC, **Crimea, Kosovo**, *Op. Cit.*, no mesmo sentido: “É óbvio que a hipocrisia governamental não é nada de novo – a busca incessante pela consistência sempre foi o parasita de mentes pequenas. Mas o quão descarada ela é, da parte da Rússia e dos Estados ocidentais, é simplesmente chocante – nem começarei a descrever para a plateia externa como, numa prova particularmente perversa de *dois pesos e duas medidas*, a maioria da população da Sérvia hoje apóia as ações russas na Ucrânia, azar do Kosovo!, apenas para mostrar aos ocidentais como são um bando de hipócritas”.

internacionais vigentes, incluindo os que cobrem as bases russas. A mobilização russa é uma resposta à uma ameaça imaginária⁵⁰².

Ademais, foi alegado que não havia base factual de que pessoas da etnia russa estariam a perigo, e que o presidente interino Turchynov garantiu que não haveria “qualquer restrição de uso do idioma russo”, um dos motivos imediatos mais prementes para a Rússia.⁵⁰³ O que acontecia na Ucrânia, na visão norte-americana, não era “uma missão de proteção dos Direitos Humanos, ou uma intervenção consensual”, mas sim “uma perigosa intervenção militar na Ucrânia; é um ato de agressão”⁵⁰⁴. Na mesma reunião, argumentos similares foram proferidos por França⁵⁰⁵,

⁵⁰² ONU, **Letter Ukraine**, S/PV.7125, *Op. Cit.*. Do original: “*Russian military action is not a human rights protection mission. It is a violation of international law and of the sovereignty and territorial integrity of the independent nation of Ukraine and a breach of Russia’s Helsinki commitments and its UN obligations. The central issue is whether the recent change of Government in Ukraine constitutes a danger to Russia’s legitimate interests of such a nature and extent that Russia is justified in intervening militarily in Ukraine, seizing control of public facilities and issuing military ultimatums to elements of the Ukrainian military. The answer of course is no. The Russian military are secure. The new Government in Kyiv has pledged to honour all of its existing international agreements, including those covering Russian bases. Russian mobilization is a response to an imaginary threat*”, declaração dos Estados Unidos, p. 4.

⁵⁰³ *Ibidem*, p. 4-5.

⁵⁰⁴ *Ibidem*, p. 5.

⁵⁰⁵ *Ibidem*: “(...) O exército russo está ocupando a Crimeia, território ucraniano, contra a vontade do governo ucraniano e em violação do Direito Internacional. Ninguém está matando ninguém nas ruas de Kiev hoje. Ninguém está ameaçando as populações russófonas na Crimeia ou em qualquer lugar. (...) A vontade de bancar uma solução negociada que abarque os requerimentos do Direito Internacional, que garanta os direitos de todos ucranianos e que possibilite a estabilização de uma Ucrânia democrática e unificada em seu contexto regional não pode acomodar as insistentes violações do Direito Internacional perpetradas pela Rússia”, declaração da França, p. 6.

Reino Unido⁵⁰⁶, Jordânia⁵⁰⁷ e Austrália⁵⁰⁸, todos reiterando a ilegalidade da intervenção armada russa, os indícios de violações de direitos humanos da população e a flagrante ameaça à integridade territorial da Ucrânia.

Em 15 de março, no dia anterior à votação do referendo, 42 Estados-membros da ONU propuseram uma resolução⁵⁰⁹ a ser votada pelo Conselho de Segurança, cujo preâmbulo demonstrava a ilegalidade de qualquer “aquisição territorial resultante da ameaça ou do uso da força” e a preocupação com a “intenção de se realizar um referendo sobre

⁵⁰⁶ *Ibidem*: “O mundo está vendo que as forças militares russas tomaram o controle da Península Crimeia (...). Essa ação vai contra o desejo expresso do legítimo governo ucraniano. É uma clara e inequívoca violação da soberania, independência e integridade territorial da Ucrânia, e uma violação flagrante do Direito Internacional. Não conseguimos ver, de maneira nenhuma, justificativa para essas ações. Ouvimos, da Rússia, que suas forças estavam na Ucrânia para proteger minorias de radicais e antissemitas armados. A Rússia não forneceu qualquer evidência disso. (...) Nós solicitamos à Federação Russa que cesse imediatamente toda e qualquer ação militar na Crimeia e que se abstenha de qualquer interferência na Ucrânia. A Rússia deveria retirar suas forças de volta às bases e retornar aos níveis previamente acordados com o governo da Ucrânia, no âmbito dos acordos de base da Frota do Mar Negro. Se a Rússia está genuinamente preocupada sobre a proteção de grupos minoritários e a garantia dos direitos humanos dos cidadãos ucranianos, não é a intervenção armada o caminho para abordar tais preocupações. O Reino Unido encoraja a Rússia a retomar suas obrigações internacionais, incluindo a Carta da ONU; a agir de forma a promover a estabilidade, e não desestabilizar a região pela retomada de antigos conflitos congelados; e a apoiar os processos democráticos e o Estado de Direito, não os subverter ou os suprimir”, declaração do Reino Unido, p. 6-7.

⁵⁰⁷ *Ibidem*, declaração da Jordânia, p. 9, *Op. Cit.*.

⁵⁰⁸ *Ibidem*: “(...) As ações da Rússia estão sabotando o direito do povo ucraniano de decidir sobre seu próprio futuro, e são contrárias ao Direito Internacional. Existe um compromisso específico em respeitar a integridade territorial da Ucrânia, bem como a não-intervenção e a abstenção do uso ou ameaça de uso da força. (...) A Rússia deveria recuar e retirar suas forças da Ucrânia conforme suas obrigações, e o povo da Ucrânia deveria ser possibilitado a determinar seu futuro por si mesmos”, declaração da Austrália, p. 10.

⁵⁰⁹ *Idem*, **Draft Resolution**, S/2014/189, *Op. Cit.*. A Resolução foi patrocinada por Albânia, Alemanha, Austrália, Áustria, Bélgica, Bulgária, Canadá, Chipre, Croácia, Dinamarca, Eslováquia, Eslovênia, Espanha, Estados Unidos, Estônia, Finlândia, França, Geórgia, Grécia, Hungria, Irlanda, Islândia, Itália, Japão, Letônia, Liechtenstein, Lituânia, Luxemburgo, Malta, Moldávia, Montenegro, Nova Zelândia, Noruega, Países Baixos, Polônia, Portugal, Reino Unido, República Tcheca, Romênia, Suécia, Turquia e Ucrânia.

o status da Crimeia” no dia seguinte. Entre as prescrições do texto, destaca-se:

Solicita à Ucrânia que continue a respeitar e garantir suas obrigações internacionais e a proteger os direitos de todas as pessoas na Ucrânia, incluindo os direitos dos indivíduos pertencentes a minorias (...); Nota que a Ucrânia não autorizou o referendo sobre o status da Crimeia; Declara que esse referendo não pode ter qualquer validade, e não pode servir de base para qualquer alteração no status da Crimeia, e urge todos os Estados, organizações internacionais e agências especializadas a não reconhecer qualquer alteração no status da Crimeia baseada nesse referendo, bem como a se abster de qualquer ação ou negociação que possa ser interpretada como um ato de reconhecimento de tal alteração de status (...)⁵¹⁰.

A *Draft Resolution* angariou 13 votos favoráveis⁵¹¹, o voto contrário da Federação Russa e a abstenção da China⁵¹². A adoção do

⁵¹⁰ *Ibidem*, par. 3-5. Do original: “*Calls on Ukraine to continue to respect and uphold its obligations under international law and to protect the rights of all persons in Ukraine, including the rights of persons belonging to minorities, and in this regard, welcomes the statements by the transitional government in Ukraine affirming its commitments to uphold the rights of all Ukrainians, including those belonging to minorities, and to an inclusive national political dialogue; Notes that Ukraine has not authorized the referendum on the status of Crimea; Declares that this referendum can have no validity, and cannot form the basis for any alteration of the status of Crimea; and calls upon all States, international organizations and specialized agencies not to recognize any alteration of the status of Crimea on the basis of this referendum and to refrain from any action or dealing that might be interpreted as recognizing any such altered status*”.

⁵¹¹ *Idem*. Security Council, **Letter dated 28 February 2014 from the Permanent Representative of Ukraine to the United Nations addressed to the President of the Security Council (S/2014/136)**, S/PV.7138, 15 March 2014. Votaram a favor da proposta: Argentina, Austrália, Chade, Chile, Coreia do Sul, Estados Unidos, França, Jordânia, Lituânia, Luxemburgo, Nigéria, Reino Unido e Ruanda.

⁵¹² *Ibidem*: “A China mantém sua imparcialidade acerca da questão da Ucrânia. Nós continuaremos a mediar e a promover o diálogo, de forma a desempenhar um papel construtivo na busca de uma solução política para a crise ucraniana”, declaração da China, p. 8. Essa posição não consiste com a prática anterior da

texto foi, assim, barrada pelo veto russo, que não concordou “com sua intenção básica, de declarar ilegal o referendo planejado, em que o povo da República da Crimeia determinará o seu próprio futuro”. Novamente foi apontada uma suposta incoerência dos patrocinadores da resolução – os Estados ocidentais, em grande parte –, cuja filosofia iria “de encontro a um dos princípios básicos do Direito Internacional: igualdade de direitos e autodeterminação dos povos”⁵¹³, consagrados pela Carta da ONU.

O contraponto já esperado ao veto russo veio do lado norte-americano, cuja embaixadora prontamente ressaltou, como seu colega russo, a incongruência do argumento contrário, quando enalteceu a proibição do uso da força na aquisição de território e o respeito pela soberania, independência, unidade e integridade territorial dos Estados: “esses são princípios com os quais a Rússia concorda e defende vigorosamente, ao redor do mundo, exceto, pelo visto, em circunstâncias que a envolvem”⁵¹⁴.

China. Em disputas marítimas e territoriais no oriente, por exemplo, a China sempre manifestou que a negociação bilateral seria o único mecanismo viável; notificada da instauração de arbitragem pelas Filipinas mediante o Anexo VII da UNCLOS, a China o rejeitou sumariamente. Para os seus próprios litígios, portanto, a China não se vinculou a abordagens multilaterais. Em 2009, também, a China rejeitou categoricamente a separação do Kosovo da Sérvia: GRANT, *Annexation of Crimea, Op. Cit.*, p. 89.

⁵¹³ Interpretações jurídicas e históricas se misturam na fala do embaixador russo: “Nós não contestamos a existência do princípio de integridade territorial dos Estados; é igualmente compreensível que a aplicação do direito à autodeterminação na forma da separação de um Estado preexistente é medida extraordinária, apenas para quando a coexistência pacífica com o Estado em questão se torna impossível. Ademais, conforme demonstrado pela prática, na maioria dos casos, a concretização da autodeterminação dos povos é alcançada sem a concordância das autoridades centrais do Estado. (...) Quando a União Soviética caiu, a Crimeia tornou-se automaticamente parte da Ucrânia. A opinião do povo da Crimeia foi mais uma vez ignorada. Por mais de 20 anos, a Crimeia buscou exercer o seu direito à autodeterminação”, *Idem, Letter Ukraine, S/PV.7138, Op. Cit.*, declaração da Federação Russa, p. 2.

⁵¹⁴ *Ibidem*: “Desde o começo, as posições russas estiveram em choque não somente com o Direito, mas também com os fatos. A Rússia alegou que o povo dentro da Ucrânia estava tendo seus direitos atacados, mas isso apenas era verdade nas partes da Ucrânia em que a Rússia e suas forças militares exerciam influência indevida; negou que estava intervindo militarmente, enquanto suas tropas ajudaram a cercar e ocupar prédios públicos, desativar aeroportos, obstruir principais vias de acesso e prevenir a entrada de observadores internacionais e monitores de Direitos Humanos na Ucrânia; cuja liderança descartava qualquer

O discurso do presidente Putin pós-referendo crimeio também fez questão de expor a suposta fragilidade da posição jurídica do Ocidente, afirmando que as autoridades crimeias citaram, especificamente, o “precedente” do Kosovo, “que nossos colegas ocidentais criaram em uma situação bastante similar, quando concordaram que a separação unilateral do Kosovo da Sérvia, exatamente o que faz agora a Crimeia, era legítima e não exigia permissão das autoridades centrais do país”⁵¹⁵.

No exame dessa afirmação oficial do governo russo, Marko Milanovic é incisivo na identificação de seus principais problemas do ponto de vista jurídico, afirmando que a crítica, apesar de verdadeira, é

contraditória e contraproducente. Como que ele pode alegar isso e continuar contrário ao reconhecimento da independência do Kosovo? É evidente sua falha de interpretação sobre a opinião consultiva da Corte – que nunca declarou que a secessão do Kosovo da Sérvia fora legítima, ou que

intenção de anexar a Crimeia, para simplesmente voltar atrás e fabricar uma desculpa para praticar tal ilegalidade. (...) O mundo inteiro acredita que as fronteiras internacionalmente reconhecidas são mais do que meras sugestões, e o povo dentro dessas fronteiras tem o direito de escrever seu próprio futuro. A Rússia não pode mudar o fato de que o prosseguimento em flagrante violação das normas internacionais trará consequências, assim como não mudará o status da Crimeia: é parte da Ucrânia hoje, será amanhã, semana que vem, ao menos e até que seu status seja modificado em conformidade com as normas ucranianas e internacionais”, declaração dos Estados Unidos, pp. 3-4.

⁵¹⁵ FEDERAÇÃO RUSSA, *Address, Op. Cit.*, que ainda afirma que “a Corte Internacional da ONU concorda com essa visão”, apesar de que, no ponto 4.3 *supra*, viu-se que não foi exatamente esse o argumento que a ICJ buscou desenvolver nos procedimentos da *Opinião Kosovo*: “O que faz do Kosovo tão especial aos olhos de nossos colegas? Acabamos sempre voltando ao ponto de que o conflito no Kosovo resultou em muitas perdas humanas. Isso é um argumento jurídico? É cinismo fantástico, primitivo, obtuso. Não se deve distorcer tudo tão friamente ao molde de seus interesses, chamando o que hoje é “branco” de “preto” amanhã (...) Hoje, é imperativo pôr um fim a essa histeria, refutar a retórica da Guerra Fria e aceitar o óbvio: a Rússia é um participante independente e ativo no cenário internacional; como outros países, possui seus interesses nacionais que devem ser levados em conta. (...) gostaria de me dirigir ao povo dos Estados Unidos, o povo que, desde a fundação de sua nação e a adoção da Declaração de Independência, possuem orgulho em valorizar a liberdade acima de tudo. Esse valor não seria também manifestado no desejo dos residentes da Crimeia de escolher livremente seu destino? ”.

o Kosovo é um Estado sob o Direito Internacional. Tudo que foi dito é que a declaração de independência *per se*, como um pedaço de papel, não violou o Direito Internacional, adicionando que a violação apenas aconteceria caso a declaração fosse resultado do uso ilícito da força por um Estado terceiro (como na Crimeia). A Corte, claro, nada disse sobre a autodeterminação, corretamente. Enquanto Putin cita, graciosamente, a declaração escrita dos Estados Unidos nos procedimentos de Kosovo, ele esquece de citar a própria declaração da Rússia, que foi muito mais “cristalina”. A Rússia, na verdade, foi o único Estado pró-Sérvia nos procedimentos perante a Corte, e de fato o único Estado dentre os P-5 do Conselho de Segurança a defender que existe um direito à *remedial secession* aos povos que veem sua à autodeterminação interna denegada – direito esse sujeito a condições excepcionalmente rígidas⁵¹⁶.

Falhando a tentativa do bloco ocidental de obter uma resolução no Conselho de Segurança com vistas a condenar a intervenção russa e o referendo crimeio, a matéria foi transposta para os debates na Assembleia Geral. A Ucrânia, principal interessada na decorrência da crise, afirmou ter testemunhado, durante o mês de março de 2014, “as mais graves

⁵¹⁶ MILANOVIC, **Crimea, Kosovo**, *Op. Cit.*, do original: “*The appeal of this critique is undeniable, even if it is ultimately contradictory and self-defeating. How can he after all say this while continuing to refuse to recognize Kosovo’s independence? His misinterpretations of the Court’s advisory opinion are obvious – the Court never said that Kosovo’s separation from Serbia was legitimate, or that Kosovo is a state under international law. All it said was that the declaration of independence itself, as a piece of paper, did not violate international law, while adding that a declaration could do so if it was the result of an unlawful use of force by a third state (see, e.g., Crimea). The Court of course said absolutely nothing about self-determination, and rightly so. And while Putin is happy to quote from the US written statement in the Kosovo proceedings (with which everyone most certainly did not agree, as he put it), he fails to quote from Russia’s own, which was very much ‘crystal clear.’ Russia was in fact the only state in the pro-Serbia camp in the advisory proceedings, and indeed the only state among the UNSC P-5, to argue that there is a right to remedial secession for peoples denied their right to internal self-determination, but one subject to exceptionally strict conditions*”.

violações de Direito Internacional desde a concepção da ONU”, condenando a “anexação forçosa” de parte de seu território por “um Estado que se comprometera previamente a garantir a independência, soberania e integridade territorial do país através do Memorando de Budapeste, que inclusive é um dos P-5 do Conselho de Segurança, encarregado, pela ONU, com a responsabilidade de manter a paz e segurança internacionais”⁵¹⁷.

Um dos participantes nos procedimentos da Assembleia Geral foi a União Europeia, que, assumindo o lado ucraniano da crise, afirmou se manter “comprometida a defender a soberania e integridade territorial da Ucrânia” e a não reconhecer “o referendo ilegal na Crimeia, que vai de encontro à Constituição ucraniana”, tampouco “a anexação ilegal da Crimeia e de Sevastopol pela Federação Russa”⁵¹⁸.

Ausente o poder de veto exercido pela Rússia no Conselho de Segurança, a resolução foi aprovada⁵¹⁹ na Assembleia Geral com relativa

⁵¹⁷ ONU, General Assembly, **Draft Resolution (A/68/L.39)**, *Op. Cit.*, declaração da Ucrânia, destacando que “oito rodadas de discussões sobre a intervenção militar russa na Ucrânia no Conselho de Segurança claramente demonstraram como a Rússia está isolada nesse sentido”, p. 2.

⁵¹⁸ *Ibidem*: “Condenamos fortemente, ainda, a clara violação da soberania e integridade territorial da Ucrânia pelos atos de agressão das forças armadas russas, que não apenas violam a Carta da ONU, como também vão contra o Ato Final da Conferência sobre Segurança e Cooperação na Europa e seus processos e instrumentos subsequentes no âmbito da OSCE. Essa agressão viola, ademais, compromissos específicos da Rússia para com a soberania e integridade territorial da Ucrânia. (...) A UE está junto do povo ucraniano e apoia o seu direito a escolher seu próprio futuro. Nosso objetivo em comum é restaurar a soberania e integridade territorial da Ucrânia, bem como defender sua independência”, declaração da União Europeia, pp. 4-5.

⁵¹⁹ *Ibidem*. A *Draft Resolution* foi proposta por Alemanha, Canadá, Costa Rica, Lituânia, Polônia e Ucrânia, obtendo 100 votos favoráveis. Os 11 votos contrários vieram de Armênia, Belarus, Bolívia, Cuba, Nicarágua, Coreia do Norte, Sudão, Síria, Venezuela, Zimbábue e, claro, da Federação Russa, que explicou sua posição: “(...) Logo após o referendo na Crimeia, no qual a maioria esmagadora da população crimeia votou neste sentido, ocorreu a reunificação da Crimeia com a Federação Russa. Nós pedimos a todos que respeitem essa escolha voluntária (...) A Rússia não poderia rejeitar o desejo dos crimeios em realizar seu direito à autodeterminação, ao satisfazer suas aspirações antigas. A justiça histórica foi vindicada. (...) a Rússia coloca-se contra a proposta de resolução. Ela é belicosa em sua natureza e busca questionar o sentido do referendo que ocorreu na Crimeia, o qual desempenhou um papel histórico chave. Seria contraproducente lutar contra os seus resultados”, p. 3.

facilidade, apesar do significativo número de 58 abstenções, incluindo o Brasil⁵²⁰. A Resolução 68/262⁵²¹, de 27 de março, reforçava as obrigações do não uso da força contida na Carta da ONU (Artigo 2(4)) e da não aquisição de território por meio da força presente na Declaração de Relações Amistosas (Resolução 2625) de 1970, além da ausência de autorização, por parte da Ucrânia, do referendo da Crimeia.

Na sua parte dispositiva, o texto afirmava o comprometimento da Assembleia Geral à “soberania, independência política, unidade e integridade territorial da Ucrânia dentro de suas fronteiras internacionalmente reconhecidas”; solicitava aos seus membros a “desistir e evitar ações que busquem a dissolução total ou parcial da unidade nacional e integridade territorial da Ucrânia” e às partes a “buscar imediatamente a resolução pacífica da situação na Ucrânia através de negociação política direta”, apreciando os esforços da ONU, da OSCE e de demais “organizações internacionais e regionais na assistência à Ucrânia para proteger os direitos de todos os povos da Ucrânia, incluindo os direitos de indivíduos pertencentes a minorias”. Por fim,

Salienta que o referendo votado na República Autônoma da Crimeia e na cidade de Sevastopol em 16 de março de 2014, não possuindo qualquer validade, é incapaz de fundamentar qualquer alteração no status da República Autônoma da Crimeia e da cidade de Sevastopol; Solicita a todos os Estados, organizações internacionais e agências especializadas o não reconhecimento de qualquer alteração no status da República Autônoma da Crimeia e da cidade de Sevastopol com base no

⁵²⁰ Dentre os países que se abstiveram da votação, estão também África do Sul, Argentina, Cazaquistão, China, Índia, Paquistão, Uruguai e Uzbequistão. O Brasil, apesar de se abster, deixou claro que “A situação na Ucrânia é séria, e a comunidade internacional deve reafirmar sua forte motivação em atingir uma solução pacífica para a crise. (...) O Brasil seguidamente sustentou que a Carta da ONU deve ser respeitada sob qualquer circunstância. Essa posição reflete nossa defesa implacável de um sistema internacional baseado no multilateralismo cooperativo e no respeito pelo Direito Internacional. Nós apoiamos todos os esforços de se atingir uma solução pacífica para a crise e solicitamos que Rússia e Ucrânia se envolvam em um diálogo construtivo, com vistas a resolver suas diferenças (...)”, *Ibidem*, p. 6.

⁵²¹ *Idem*. General Assembly, **Resolution 68/262. Territorial Integrity of Ukraine**, A/RES/68/262, 27 March 2014.

supramencionado referendo e a abstenção de qualquer ação ou relação que possa ser interpretada como reconhecendo tal alteração de status⁵²².

A obrigação de se negar o reconhecimento da situação *de facto* é prevista, além de tudo, por um costume internacional: não devido a um caráter absoluto da integridade territorial dos Estados, mas sim pela situação *de facto* ter sido ocasionada pelo uso da força por parte da Rússia⁵²³. Pode-se considerar a Resolução 68/262 uma aplicação coletiva

⁵²² *Ibidem*, par. 1-6: “Affirms its commitment to the sovereignty, political independence, unity and territorial integrity of Ukraine within its internationally recognized borders; Calls upon all States to desist and refrain from actions aimed at the partial or total disruption of the national unity and territorial integrity of Ukraine, including any attempts to modify Ukraine’s borders through the threat or use of force or other unlawful means; Urges all parties to pursue immediately the peaceful resolution of the situation with respect to Ukraine through direct political dialogue, to exercise restraint, to refrain from unilateral actions and inflammatory rhetoric that may increase tensions and to engage fully with international mediation efforts; Welcomes the efforts of the United Nations, the Organization for Security and Cooperation in Europe and other international and regional organizations to assist Ukraine in protecting the rights of all persons in Ukraine, including the rights of persons belonging to minorities; Underscores that the referendum held in the Autonomous Republic of Crimea and the city of Sevastopol on 16 March 2014, having no validity, cannot form the basis for any alteration of the status of the Autonomous Republic of Crimea or of the city of Sevastopol; Calls upon all States, international organizations and specialized agencies not to recognize any alteration of the status of the Autonomous Republic of Crimea and the city of Sevastopol on the basis of the above-mentioned referendum and to refrain from any action or dealing that might be interpreted as recognizing any such altered status”.

⁵²³ VIDMAR, **Crimea’s Referendum**, *Op. Cit.*, enaltece que a situação da Crimeia seria melhor comparada com o Chipre do Norte – devido ao poder ocupante – do que com Kosovo, que teve uma história mais sangrenta e nenhum referendo, ou até com a Escócia, que votou seu referendo de independência (sem sucesso) em concordância com as autoridades britânicas. TANCREDI, **The Russian annexation**, *Op. Cit.*, em consonância, “uma vez que o Conselho de Segurança tenha sido bloqueado pelo veto de um de seus membros permanentes, fazendo com que o uso da força em legítima defesa não seja mais uma opção (pelo menos não legalmente), a única reação que a comunidade internacional pode ter para reverter – ou pelo menos criar as condições para tanto – um fato resultante de uma violação “grave” de uma obrigação advinda de uma norma internacional *jus cogens* consiste na observância da obrigação geral de não-reconhecimento da situação criada por essa grave violação”, p. 34.

da norma do não-reconhecimento, regra contida no Art. 41 dos Artigos da Comissão de Direito Internacional sobre Responsabilidade dos Estados⁵²⁴, e no Art. 42 dos Artigos da Comissão de Direito Internacional sobre Responsabilidade das Organizações Internacionais⁵²⁵, visto que a Resolução é endereçada a “todos os Estados, organizações internacionais e agências especializadas”⁵²⁶.

A Ucrânia, para efeitos de Direito Internacional, retém a responsabilidade internacional sobre a totalidade de seu território. A implementação dessa responsabilidade na prática é, sem dúvida, prejudicada pela presença russa na Crimeia. A presença ilegal de outro Estado não substabelece a responsabilidade territorial do Estado original: a responsabilidade do Estado original deveria ser implementada à luz dos fatos⁵²⁷.

⁵²⁴ ONU, General Assembly, **Resolution 56/83, Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts**, *Op. Cit.*: “1. States shall cooperate to bring to na end through lawful means any serious breach within the meaning of Article 40. 2. No State shall recognize as lawful a situation created by a serious breach within the meaning of Article 40, nor render any aid or assistance in maintaining that situation. (...)”, Art. 41.

⁵²⁵ *Idem*, **Resolution 66/100. Responsibility of international organizations**, A/RES/66/100 (annex), 27 February 2012: “1. States and international organizations shall cooperate to bring to na end through lawful means any serious breach within the meaning of Article 40. 2. No State or international organization shall recognize as lawful a situation created by a serious breach within the meaning of Article 40, nor render any aid or assistance in maintaining that situation. (...)”, Art. 42.

⁵²⁶ A doutrina do não-reconhecimento obrigatório prevê que Estados “possuem a obrigação de não reconhecer, por atos individuais ou coletivos, a suposta soberania de uma entidade territorial *de facto* criada pela violação de normas fundamentais de Direito Internacional”, RAIC, *Op. Cit.*, p. 107; obrigação esta que também assume a forma de costume internacional (*Ibidem*, p. 150), buscando prevenir que uma violação de uma norma internacional seja validada por intermédio do reconhecimento (*Ibidem*, p. 141). Essa obrigação emerge quando uma entidade foi criada em violação de uma norma *erga omnes*, como a proibição do uso da força, do *apartheid*, ou o desrespeito à autodeterminação dos povos (*Ibidem*, pp. 141-142).

⁵²⁷ As relações entre Moldávia e Rússia sobre o território moldavo da Transnístria (CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS. **Ilaşcu and others v. Moldova and Russia**, Grand Chamber. App. No. 48787/99, July 8, 2004, par. 330) e entre Chipre e Turquia acerca do Chipre do Norte (*Idem*, **Loizidou v. Turkey**, Grand Chamber. App. No. 15318/89, December 18, 1996, par. 52) ilustram bem isso. TANCREDI, **The Russian annexation**, *Op. Cit.*, p. 23, ainda

O Tratado de Acesso da República da Crimeia e Sevastopol à Federação Russa, de 18 de março de 2014, deveria ser considerado não só ineficaz como inexistente, pela ausência do elemento essencial da presença de dois sujeitos internacionais como partes contratantes. A Crimeia certamente não preenche os requisitos de um Estado perante o Direito Internacional, reforçado pelo exercício indireto de autoridade mediante atos de uma administração local subordinada⁵²⁸.

Ainda que um território possua a faculdade do exercício do direito à autodeterminação na modalidade de um Estado separado, o uso da força por outro Estado em apoio à autodeterminação pode ensejar problemas jurídicos⁵²⁹. A ONU testemunhou, em sua existência, crises humanitárias da mais alta gravidade – como em Bangladesh, ou no

nesse tópico, compreende que a ocupação presume que “as autoridades locais em posições de poder após uma intervenção militar externa não serão, *de facto*, independentes. Essas autoridades, assim, podem ser qualificadas como um governo “fantoche” (*puppet State*), ou uma administração local subordinada (...)”. A Rússia poderia ser considerada responsável internacionalmente pela soma dos atos tomados pelas autoridades locais da Crimeia, com base no teste do *controle efetivo geral* estabelecido pela ECHR no Caso Loizidou: ‘Não se faz necessário que a Turquia de fato exerça controle detalhado sobre as políticas e ações das autoridades da TRNC. É óbvio, dado o grande número de tropas envolvidas no norte do Chipre, que o seu exército exerce controle efetivo total sobre aquela parte da ilha. Tal controle, de acordo com esse teste e as circunstâncias do caso, acarreta na sua responsabilidade pelas políticas e ações da TRNC’ (par. 56). A Rússia, da mesma maneira, atrairia a responsabilidade por qualquer ato cometido na Crimeia devido à sua presença no território, e um tribunal levaria essa presença em conta na aplicação das normas de responsabilidade à Ucrânia.

⁵²⁸ TANCREDI, *The Russian annexation*, *Op. Cit.*, p. 25.

⁵²⁹ GRANT, *Annexation of Crimea*, *Op. Cit.*, ao defender que “Uma situação mínima em que o uso da força seria permitido poderia ser vislumbrada quando: um movimento genuíno de autodeterminação represente os anseios de um povo; esse povo tenha seu direito à autodeterminação denegado pelo ordenamento nacional existente; nenhuma solução foi alcançada dentro dessa ordem nacional, após prolongados esforços; o uso da força pelo Estado responsável intensificou-se a ponto de ameaçar a própria existência do povo em questão; por fim, a necessidade de auxílio armado e os fatores da situação como um todo sejam certificados por pelo menos um órgão multilateral”, pp. 83-85. No mesmo sentido, TANCREDI, *Crisi in Crimea*, *Op. Cit.*: “(...) Ainda nas hipóteses clássicas de autodeterminação, é verdade, sempre se descartou que a garantia do exercício desse direito pudesse ser feita mediante o uso direta da força por parte de Estados terceiros, tal qual fez a Rússia na Crimeia”, p. 489.

Kosovo; também presenciou violações de Direitos Humanos de menor escala, cujas vítimas acionaram cortes regionais especializadas no tema para sua reparação. Ainda que um direito à autodeterminação tivesse existido na Crimeia, certamente não foi abafado por meio da força pela Ucrânia. Assim, nada exigia uma tomada armada do território por um Estado terceiro.

Na Crimeia, não se viu qualquer procedimento nacional instituído com vistas a reparar supostas injustiças, ou foi iniciada qualquer negociação nesse sentido; o tempo (2 meses, na melhor das hipóteses) não foi longo o bastante para que se pudesse pôr em prática alguma solução. O referendo foi organizado sem tempo hábil para um amplo debate público, aconteceu sob condições de calamidade pública, após uma força militar ter tomado controle do território. A união com a Rússia não foi fruto de longa deliberação ou consulta; a personalidade jurídica internacional da Crimeia durou, “oficialmente”, uma semana, antes de ser “devolvida” à Rússia.

A alegação de que a Crimeia se separou da Ucrânia sob um direito reparatório de secessão é também de evidente fraqueza teórica. O limiar para a secessão sob tal pretexto deveria ser alto; aparentemente, apenas a própria Rússia sabia do grave e sistemático problema humanitário que ocorria. Nenhuma organização internacional sabia dessa situação também.

Pelo contrário: a situação de Direitos Humanos na Crimeia, na verdade, se deteriorou desde a anexação, o que lança mais dúvida sobre a postura russa na (criação e solução da) crise na Crimeia. O tratamento do grupo étnico mais vulnerável da Crimeia, os Tártaros, vem sendo agravado desde a anexação⁵³⁰.

A Rússia tem o mérito, entretanto, de utilizar argumentos que demonstram certa solidez⁵³¹ perante o Direito Internacional

⁵³⁰ ONU. Council of Human Rights, **Situation of human rights in the temporarily occupied Autonomous Republic of Crimea and the city of Sevastopol (Ukraine)**, A/HRC/36/CRP.3, 25 September 2017.

⁵³¹ STEPANOWA, *Op. Cit.*, que discorda desse ponto: “(1) A Crimeia não é um território sujeito à descolonização. (2) A secessão não é prevista pela Constituição da Ucrânia, o Estado-mãe. Em geral, os sistemas políticos insistem na legalidade da secessão apenas através de meios constitucionais. Por exemplo, a Suprema Corte do Canadá, no *Caso Quebec*, sustentou que ‘qualquer tentativa de secessão de uma província do Canadá deve ser conduzida conforme a Constituição do Canadá’. O Artigo 73 da Constituição ucraniana estipula que quaisquer ‘alterações no território da Ucrânia devem ser decididas exclusivamente por um

contemporâneo: normas acerca da autodeterminação, de acordos internacionais e do uso da força na proteção de nacionais no exterior que se encontram a perigo são temas atuais e controversos no cenário internacional. Preocupa, por outro lado, as reivindicações historicistas sobre a Crimeia⁵³². Se a Rússia fundamentou seu comportamento numa interpretação moderna do direito à autodeterminação, o que se quis enfatizar, em contexto, foi a ideia de solidariedade étnica, um privilégio às afinidades históricas sobre as fronteiras existentes.

Thomas Grant bem reconhece que a ordem internacional pós-1945, ressalvadas suas deficiências, é marcada por certa estabilidade nas relações entre Estados. Sob essa ordem, o constrangimento internacional serve para limitar pleitos territoriais e os métodos pelos quais os Estados os perseguem⁵³³. O povo da Crimeia, a princípio, não está vedado a organizar um referendo, ou mesmo de declarar independência/vontade de se integrar à Rússia. O Direito Internacional, porém, não lhes concede um direito à secessão da Crimeia e/ou integração com a Rússia. Nem mesmo a vontade manifestada pelo povo no referendo, por mais democrática e massivamente, altera essa posição; o Direito Internacional é neutro na matéria.

Sem um reconhecimento internacional amplo, o que não acontecerá, a Crimeia permaneceria ineficaz como sujeito internacional sem o uso da força por parte da Rússia. Aqui, a neutralidade do Direito Internacional sobre de declarações de independência termina. Conforme a *Opinião Kosovo*, não está se mais tratando de uma declaração unilateral de independência, mas de uma tentativa de secessão em violação de *jus cogens*⁵³⁴.

referendo em toda a Ucrânia', não por um instrumento local. (3) O território da Crimeia não foi ocupado ou anexado pós-1945. (4) Os separatistas – ou seja, a população russa na Crimeia – não pode ser considerada como um “povo” perante o Direito Internacional”.

⁵³² GRANT, Annexation of Crimea, *Op. Cit.*: “O presidente da Rússia, ao anunciar sua nova política para a Crimeia, invocou o seu passado. O chanceler russo Sergey Lavrov fez menção, em maio de 2014, a ‘uma missão histórica, uma resposta ao pedido da maioria esmagadora de crimeios que bradaram a favor de sua reconexão com a Federação Russa, por expressão de sua livre vontade’. Se é verdade que nem toda declaração de um oficial público expressa uma política de Estado, esta análise estaria incompleta se não levasse em consideração as invocações históricas”, pp. 92-95.

⁵³³ *Ibidem*.

⁵³⁴ TANCREDI, Crisi in Crimea, *Op. Cit.*, da mesma maneira, entende que “(...) aquilo que se retém em particular do Parecer sobre o Kosovo é que, segundo a

O Direito Internacional veda qualquer alteração territorial por meio da violação de uma norma peremptória, sendo exatamente isso que torna ilegal uma declaração de independência. Essa obrigação existe no Direito Internacional geral, sem necessidade de ação do Conselho de Segurança ou da Assembleia Geral. Ainda que se tenha buscado a integração à Rússia e não a independência, a ilegalidade territorial lembra em muito o caso do Chipre do Norte, segundo *Jure Vidmar*⁵³⁵.

O Direito Internacional, por intermédio de suas instituições e de seus agentes, não apoia a secessão da Crimeia da Ucrânia ou sua anexação pela Rússia. Fica a questão se o ordenamento jurídico internacional poderá ser utilizado de forma a impedir, ou constringer, a consolidação desses atos.

Contudo, sabe-se que o direito e os fatos nem sempre falam o mesmo idioma. Uma reintegração da Crimeia com a Ucrânia está distante da agenda política da comunidade internacional, que ficaria satisfeita com a resolução dos conflitos no Leste Ucraniano. A resistência mínima que o não-reconhecimento oferece a uma situação ilícita pode ditar o ritmo das relações entre a Rússia e a quase totalidade do mundo por um bom tempo⁵³⁶.

A necessidade do não-reconhecimento da situação da Crimeia continua a ser reafirmada pela comunidade internacional. A Assembleia Geral da ONU, no final de 2016, votou a favor da Resolução 71/205, recomendada pelo 3º Comitê, intitulada *Situation of human rights in the Autonomous Republic of Crimea and the city of Sevastopol (Ukraine)*⁵³⁷.

O texto da resolução, bastante claro, relembra, *inter alia*, a Resolução 68/262 de 2014, que reconhecia “a integridade territorial da

ICJ, qualquer ato que se coligue, de modo direto, às origens e aos objetivos de um precedente de uso ilícito da força, resulta automaticamente manchado pela mesma ilicitude. (...) o referendo na Crimeia deveria ser considerado, por sua vez, ilícito, devido ao específico contexto no qual foi realizado. (...) Formalismos à parte, se o raciocínio parte do Parecer do Kosovo, a grave ilicitude inicial – que consistiu em uma intervenção armada direta da Rússia contra a soberania e integridade territorial da Ucrânia – ultrapassaria quaisquer atos ligados direta e teleologicamente à secessão, e, assim, também o referendo de 16 de março”, p. 489.

⁵³⁵ VIDMAR, *Crimea’s Referendum*, *Op. Cit.*.

⁵³⁶ MARXSEN, *The Crimea Crisis*, *Op. Cit.*, p. 34.

⁵³⁷ ONU. General Assembly, **Resolution 71/205, Situation of Human Rights in the Autonomous Republic of Crimea and the city of Sevastopol (Ukraine)**, A/RES/71/205, 19 December 2016. A resolução foi admitida por 73 votos a 23, com 76 abstenções.

Ucrânia”, na qual era estabelecido o “compromisso com a soberania, independência política, unidade e integridade territorial da Ucrânia dentro de suas fronteiras internacionalmente reconhecidas”, e condena o que é intitulada uma “ocupação temporária de parte do território da Ucrânia (...) pela Federação Russa, reafirmando o não-reconhecimento de sua anexação”, bem como “a imposição do sistema legal russo e o impacto negativo na situação de direitos humanos na Crimeia”.

A seção dispositiva da Resolução, no mesmo sentido, “condena os abusos, medidas e práticas discriminatórias contra os residentes da Crimeia ocupada temporariamente, incluindo os tártaros, bem como de ucranianos e indivíduos pertencentes a outros grupos étnicos e religiosos, pelas autoridades de ocupação russas”⁵³⁸, bem como encoraja a Rússia a

a) verificar o cumprimento de todas suas obrigações sob o Direito Internacional aplicável a um poder ocupante; b) tomar todas as medidas necessárias para erradicar imediatamente todos os abusos de direito contra os residentes da Crimeia, (...) e revogar qualquer legislação discriminatória; c) imediatamente liberar cidadãos ucranianos que foram ilegalmente detidos e julgados sem consideração a padrões elementares de justiça, bem como aqueles que foram transferidos entre as fronteiras internacionalmente reconhecidas da Crimeia para a Rússia; d) abordar a questão da impunidade e garantir que os considerados responsáveis pelas violações sejam responsabilizados perante um judiciário independente; e) criar e manter um ambiente seguro e apto para que jornalistas e defensores dos direitos humanos possam desempenhar suas funções com independência, sem interferência indevida na Crimeia; f) permitir a reabertura de instituições religiosas e culturais; g) revogar imediatamente a decisão que declara os Mejlis do Povo Tártaro uma organização extremista e bane suas atividades, e reverter a decisão de banir os líderes dos Mejlis de entrar na Crimeia; h) cooperar total e imediatamente com o OHCHR da ONU,

⁵³⁸ *Ibidem*, par. 1.

com a OSCE e o Conselho da Europa acerca da situação de direitos humanos na Crimeia⁵³⁹.

Por fim, a Federação Russa deve garantir “o devido acesso de missões internacionais de monitoramento de Direitos Humanos e de ONGs de Direitos Humanos à Crimeia, reconhecendo que a presença internacional na Crimeia é de importância fundamental para evitar que a situação se deprecie ainda mais”⁵⁴⁰.

Anne Peters levanta um ponto interessante: a Rússia não violou as normas internacionais em um sentido “técnico”, ou seja, “quando uma norma está sendo propriamente aplicada, mas com consequências gravosas ao título legítimo alheio”, consequências estas não previstas pelos autores da norma. No contexto da Crimeia, fala-se de uma violação mediante “uma distorção dos fatos e má aplicação das normas”.

A Rússia, de alguma maneira, distorceu o conteúdo das normas em estudo, verificando uma “ampla e sistemática violação de direitos humanos de ucranianos de etnia russa” que ensejaria a secessão, além da intervenção russa. Devido à simples inconsistência do argumento, as

⁵³⁹ *Ibidem*, par. 2. Do original: “*Urges the Russian Federation: To uphold all of its obligations under applicable international law as an occupying Power; To take all measures necessary to bring an immediate end to all abuses against residents of Crimea, in particular reported discriminatory measures and practices, arbitrary detentions, torture and other cruel, inhumane or degrading treatment, and to revoke all discriminatory legislation; To immediately release Ukrainian citizens who were unlawfully detained and judged without regard for elementary standards of justice, as well as those transferred across internationally recognized borders from Crimea to the Russian Federation; To address the issue of impunity and ensure that those found to be responsible for abuses are held accountable before an independent judiciary; To create and maintain a safe and enabling environment for journalists and human rights defenders to perform their work independently and without undue interference in Crimea; To permit the reopening of cultural and religious institutions; To revoke immediately the decision declaring the Mejlis of the Crimean Tatar People an extremist organization and banning its activities, and repeal the decision banning leaders of the Mejlis from entering Crimea; To cooperate fully and immediately with the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, the Organization for Security and Cooperation in Europe and the Council of Europe on the situation of human rights in Crimea*”.

⁵⁴⁰ *Ibidem*, par. 4.

normas invocadas pela Rússia não se aplicam: não se está falando tanto de vagueza ou inconsistência normativa⁵⁴¹.

Existe mesmo um problema de credibilidade quando se alega que tanto a intervenção quanto a secessão do Kosovo foram ilegais. Quem violou a lei em um caso anterior soa hipócrita ao apontar as violações dos outros. A aplicação de *dois pesos e duas medidas* é extremamente prejudicial para um ordenamento jurídico; um de seus elementos chave é o princípio da isonomia. Contudo, o tratamento equânime não pode ser aplicado a comportamentos ilícitos, porquanto isso condenaria os observadores externos a perpetuar as ilicitudes⁵⁴².

Mesmo que se entenda que a intervenção no e/ou a secessão do Kosovo tenham sido ilegais, isso jamais anularia a ilicitude da ação russa⁵⁴³. A regra formal continua a ser o princípio da igualdade dos Estados: todos os Estados são igualmente obrigados a respeitar o Direito Internacional. O fato de que *players* do sistema titubeiem em criticar ou sancionar um poder violador não altera, nem esvazia o princípio.

Uma diferença importante entre as declarações de independência do Kosovo e da Crimeia, porém, refere-se à clara condição jurídica de acessão à Rússia. Ficou claro que a secessão da Ucrânia era apenas um estágio provisório para a acessão final à Rússia. A secessão da Crimeia necessariamente afetou as fronteiras entre Ucrânia e Rússia, que não apenas estavam vinculadas pelo Direito Internacional geral, como também pelo Tratado de Amizade de 1997⁵⁴⁴.

Sempre nessa linha, a República da Crimeia nunca teve a possibilidade de adquirir soberania interna; talvez nem fosse de sua intenção o exercício de soberania independente. A “República da

⁵⁴¹ PETERS, *Crimea, Op. Cit.*.

⁵⁴² *Ibidem*. Esse argumento, ademais, não se aplica a graves violações de normas que protegem o indivíduo (Art. 60(5) da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados, *Op. Cit.*), e são esses direitos que estão em jogo.

⁵⁴³ PETERS, *Crimea, Op. Cit.*. KRISCH, *Op. Cit.*, contudo, entende que “o pleito de autodeterminação e do direito da Crimeia de se unir à Rússia não é mais tão difícil de se defender quanto era antes da secessão do Kosovo da Sérvia. Reivindicações de autodeterminação externa estão mais fortes do que antes. Se países ocidentais em apoio ao Kosovo não desenvolveram uma argumentação para o direito à secessão, exceto o caráter *sui generis* do caso, não ajudou a esclarecer o direito nessa área. É irônico que tais posições estejam no domínio do arguível apenas porque os limites tradicionais do direito sobre o uso da força e da autodeterminação foram turvados pelo intervencionismo liberal das últimas duas décadas”.

⁵⁴⁴ Art. 3; ver ponto 4.1.3 *supra*.

Crimeia” careceu de autoridade pública independente, não podendo ter sido qualificada como um Estado soberano⁵⁴⁵. Como matéria de Direito, portanto, o território da Crimeia permanece parte da Ucrânia. Uma mudança de fronteiras não tem efetividade sem o consentimento ucraniano; a “aquisição de território contra a vontade da Ucrânia como seu legítimo soberano deve, assim, ser qualificada como ilegal”⁵⁴⁶.

Nos procedimentos da *Opinião Kosovo*, nenhum dos Estados defendeu um direito geral à secessão. Até aqueles que apoiaram o pleito separatista do Kosovo se escoraram na *remedial secession*, uma exceção à regra geral da integridade territorial. A Rússia assumiu posição rígida sobre a questão: as condições para a *remedial secession* deveriam ser “limitadas a circunstâncias deveras extremas, como um ataque armado pelo Estado originário, que ameace a própria existência do povo em questão. Caso contrário, todos os esforços devem ser focados para gerir a tensão entre o Estado originário e a comunidade étnica que reside no âmbito daquele Estado”⁵⁴⁷. Está claro que o padrão que servia para a Rússia em 2008 não foi seguido em 2014.

A crise na Crimeia ilustra que o *approach* da Corte, por mais atrativo que possa ter sido quanto ao Kosovo, cobrou seu preço; é o resultado da latente tensão entre a função de resolução de controvérsias da Corte e sua função legiferante, e a Corte aparentemente focara na sua função apaziguadora. Na busca de um “minimalismo judicial”, conforme Christian Walter, a Corte não somente evitou declarações gerais sobre o direito à autodeterminação e a secessão; “ela se absteve de qualquer consideração mais detalhada acerca das potenciais circunstâncias sob as quais uma declaração de independência levantaria questões de Direito Internacional”⁵⁴⁸. Disso resulta que declarações de independência ainda tenham um lugar incerto no Direito Internacional.

Existe, certamente, uma necessidade de se reforçar as limitações impostas a intervenções externas no Direito Internacional, considerando o grande potencial de ruptura política e jurídica que é inerente aos movimentos separatistas. A autodeterminação, princípio de origem nobre e eticamente compreensível, deve ser moldada a evitar que seja explorada para que se redefinam fronteiras reconhecidas unilateralmente.

⁵⁴⁵ WALTER, *Op. Cit.*, p. 303.

⁵⁴⁶ *Ibidem*, p. 303.

⁵⁴⁷ Ver ponto 4.3 *supra*.

⁵⁴⁸ WALTER, *Op. Cit.*, p. 311.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A secessão da República da Crimeia, em março de 2014, foi motivo de uma forte crise de confiança da comunidade internacional. Afinal, um dos cinco membros permanentes do Conselho de Segurança, o órgão responsável por manter a paz e segurança internacionais, foi acusado por uma significativa parcela dos Estados de ter redesenhado as fronteiras internacionais e, como efeito, violado normas peremptórias de Direito Internacional para a reaquisição de território de outro Estado soberano.

Os acontecimentos no Leste Europeu evidenciam que os mecanismos jurídicos internacionais ainda estão longe de possibilitar a devida regulamentação de processos de secessão. É fundamental definir as possibilidades, os procedimentos e – principalmente – os limites de um direito à secessão no Direito Internacional. Para além de divergências doutrinárias, a prática dos sujeitos internacionais deve ser condizente com as estruturas existentes e as normas que já regulamentam, ainda que de maneira imperfeita, o nascimento de novas entidades provenientes de Estados soberanos.

A primeira parte deste ensaio buscou detalhar como o instituto da secessão, político em sua natureza, interage com o Direito Internacional especialmente devido aos seus efeitos, que são, indiscutivelmente, jurídicos. Novos Estados surgem, outros Estados perdem território e população, indivíduos percebem sua nacionalidade alterada, seu status jurídico é modificado. Os efeitos de uma secessão são palpáveis, não somente em âmbito interno, como também internacionalmente.

E de que forma a secessão seria legitimada em âmbito internacional? Conforme exposto, o principal trunfo para a legitimação internacional é o princípio da autodeterminação dos povos, consagrado na Carta da ONU e reconhecido como norma peremptória de Direito Internacional, que foi utilizada em diversas regiões do globo para realizar pretensões anticoloniais, até meados dos anos 70. Esse direito, contudo, não desapareceu com o fim do processo de descolonização; ele, na verdade, foi transfigurado, modificado em relação aos efeitos que pode acarretar para uma coletividade humana que busca a sua verificação. Autodeterminar-se, para além de ser *independente*, deve antes possuir o caráter de *autonomia*, ainda que no âmbito de outro Estado soberano. A aplicação da autodeterminação em situações não-coloniais levou à essa conclusão: esse direito pode, e deve ser exercido em seu caráter *interno*.

Contudo, o Direito Internacional não deixa de amparar os povos que sofrem graves e constantes violações de seus direitos humanos, abusos que podem inclusive ameaçar sua própria existência como uma coletividade humana. A doutrina da *remedial secession*, que já encontrava base na Resolução 2625 da Assembleia Geral da ONU e foi reafirmada em documentos como a *Reference re Secession of Quebec* e perante a Corte Internacional de Justiça, nos procedimentos da Opinião Consultiva sobre a Declaração de Independência do Kosovo, vem sendo cada vez mais desenvolvida, seja pela prática internacional, seja pela doutrina especializada no tema. Alerta-se, porém, que esse deve ser um remédio definitivo, a *ultima ratio* pela qual um povo deve buscar o respeito ao seu direito à autodeterminação.

É esse ponto que se coaduna com a afirmação de que o Direito Internacional regulamenta, ainda que imperfeitamente, os processos de secessão. Nesse último caso, a separação do Estado originário seria permitida pelas normas internacionais, cujo entendimento é pela manutenção do valor maior, ou seja, a garantia de existência de um povo, ainda que isso aconteça em detrimento das fronteiras de um Estado soberano. A integridade territorial é, sem dúvida, uma peça chave no quebra-cabeça da sociedade internacional; não é, contudo, regra absoluta, que veda a secessão a qualquer custo. Em outras palavras, e lembrando a definição da *safeguard clause* da Resolução 2625, um Estado deve *merecer* o respeito à sua integridade territorial.

Quanto à Crimeia, os mesmos padrões necessitam ser lembrados aqui. De início, não é preconcebido que a secessão da Crimeia foi ilegal. As autoridades e o povo crimeio têm o direito de manifestar suas aspirações independentistas, ou, como se viu, de remanejamento internacional, da soberania de um país para outro. É compreensível os anseios de um povo que mudou de “posse” ao longo do último século, sem ter sido consultado.

Entretanto, o que não é lícito é a intervenção de um terceiro Estado em um conflito separatista, de forma a facilitar – ou mesmo viabilizar – a secessão de parte de outro Estado; ainda mais grave quando esse terceiro Estado assina, 48 horas depois de um referendo, um acordo de acessão da entidade separatista à sua estrutura institucional. Foi o que a Federação Russa, o terceiro Estado, fez com a Crimeia, o ente separatista, em detrimento da integridade territorial da Ucrânia, o Estado soberano que perdeu porção de seu território.

O que é interessante notar é a forma com que as autoridades da Rússia prosseguiram com essa missão. Não se pode falar de violações gritantes de direitos humanos, de desconsideração total pela estrutura

normativa internacional. Os oficiais russos sempre buscaram legitimar sua intervenção na Crimeia por meio de argumentos jurídicos.

A intervenção seria motivada, inicialmente, pela necessidade de manutenção da ordem e da segurança públicas devido à crise institucional pela qual sua vizinha Ucrânia estava passando. Depois, a presença – militar ou paramilitar, ainda incerta a identidade dessas forças – na vida pública da Crimeia tinha o escopo de proteger cidadãos de etnia russa, que estariam sujeitos a violações de direitos humanos, e era legitimada pelo consentimento proferido por um presidente sem o controle efetivo de seu governo e pelo líder de uma entidade infraestatal.

Como se percebe, apesar dos argumentos russos estarem *no âmbito* do Direito Internacional, eles são baseados em suposições que simplesmente *não se confirmam* no plano dos fatos. É por isso que se buscou retomar instrumentos internacionais, como a Resolução 3314 da Assembleia Geral, que define o que é um ato de agressão internacional, mas também tratados entre Rússia e Ucrânia, como o Memorando de Budapeste, de 1994, o SOFA do Mar Negro, de 1996, o Tratado de Amizade, de 1997, dentre outros. O Ato Final de Helsinki, de 1975, apesar de não ser vinculante *per se*, também serviria para orientar o relacionamento dos Estados participantes, o que parece ter sido escanteado aqui.

Supondo que a Rússia não tivesse tido tamanha e evidente participação na “independência” da Crimeia, cabe também lembrar as possibilidades que o território teria de legitimar sua secessão. Ausente um acordo com a Ucrânia, a República da Crimeia apenas poderia justificar uma potencial secessão na ocorrência de graves e constantes violações dos direitos humanos de seu povo, cuja ocorrência poderia ameaçar sua própria existência. Parece duvidoso – na mais favorável das leituras – que tais ocorrências tiveram lugar na Crimeia. A entidade, ademais, ainda possuía o título de República Autônoma, instituto *sui generis* na ordem constitucional ucraniana, que conferia à Crimeia um status diferenciado da divisão administrativa em vigor.

A comunidade internacional dificilmente impede a ocorrência de uma secessão *de facto*; tal esforço poderia terminar em um conflito armado. Isso é agravado quando uma das partes no imbróglio é membro permanente do Conselho de Segurança. A doutrina do não reconhecimento, contudo, serve não somente como ferramenta, como também obrigação da comunidade internacional em face de uma situação ilícita, conforme o regime de responsabilidade dos Estados e das Organizações Internacionais. Nesse ponto, a ONU permanece

desempenhando seu papel, de organizar uma resposta clara e contundente à um ilícito internacional.

Os requisitos internacionais de um Estado e o seu reconhecimento pela comunidade internacional, tópicos abordados ao longo desta dissertação, também parecem ter lugar na discussão. Afinal, a República da Crimeia poderia ser classificada como um Estado, perante os critérios elencados na Convenção de Montevideo? A Crimeia certamente possuía uma população, um território e governo efetivo. Contudo, é imprescindível – talvez o mais importante dos quatro – o elemento da capacidade de se relacionar com outros Estados, ou a *independência*, ou seja, o potencial de agir internacionalmente sem uma fundamental sujeição a outro ente internacional. A Crimeia, no espaço de uma semana, declarou sua independência por meio de suas autoridades, votou um referendo de secessão por escolha de seu povo e se incorporou à soberania da Rússia: difícil perceber uma “independência” na acepção do termo.

É aqui que a prática do não reconhecimento deve ser lembrada, quanto aos casos de entidades que carecem de um dos elementos fundamentais de um Estado, ou foram formadas como fruto de ilícitos internacionais. A Crimeia pode ser encaixada em ambos os casos. Para todos os efeitos, e apesar das incessantes comparações com o Kosovo e sua independência em 2008, a Crimeia possui mais similaridades com a República Turca do Chipre do Norte, Estado não reconhecido internacionalmente, exceto pela Turquia, seu *patrocinador*, tal como a Rússia é para a Crimeia.

Não foi o que as autoridades russas fizeram quando o Kosovo declarou sua independência, alegando uma impossibilidade de continuar sob a soberania sérvia, devido à grave crise humanitária vivida pelo território durante seus últimos anos pré-secessão. Ainda reconhecendo que o direito à *remedial secession* existiria sob *truly exceptional circumstances*, a Federação Russa oficialmente não entendeu que essas circunstâncias existiam para o Kosovo. O sarrafo parece ter sido bem mais baixo em relação à Crimeia.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

I – Monografias

ANZILOTTI, Dionisio. **Corso di Diritto Internazionale. Introduzione e teorie generali**. Vol. I. Roma: Athenaeum, 1928.

BARTKUS, Viva Ona. **The Dynamic of Secession**. Cambridge: Cambridge University Press, 2004.

BLACK, Joseph L.; DUKE, David F. (ed.). **Russia & Eurasia Documents Annual 1997: The Russian Federation**, Vol. 1. Cambridge: Academic International Press, 1998.

BOKOR-SZEGŐ, Hanna. **New States and International Law**. Budapest: Akadémiai Kiadó, 1970.

BOROWIEC, Andrew. **Cyprus: A troubled island**. New York: Praeger/Greenwood, 2000.

BRIERLY, James. **The Law of Nations**, 3rd Ed.. London: Humphrey Milford, Oxford University Press, 1942.

BUCHHEIT, Lee C.. **Secession: The Legitimacy of Self-Determination**. New Haven: Yale University Press, 1978.

CANNIZZARO, Enzo. **Corso di Diritto Internazionale**. Torino: Giappichelli, 2014.

CARR, Edward H. **The Bolshevik Revolution (1917-1923)**, Vol. I. Baltimore: Penguin Books, 1969.

CARREAU, Dominique; BICHARA, Jahyr-Philippe. **Direito Internacional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

CASSESE, Antonio. **Self-Determination of Peoples. A Legal Reappraisal**. Londres: Cambridge University Press, 1996.

CHEN, Ti-Chiang. **The International Law of Recognition: With Special Reference to Practice in Great Britain and the United States.** Londres: Stevens, 1951.

CORTEN, Olivier. **The Law Against War. The Prohibition on the Use of Force in Contemporary International Law.** Oxford: Hart, 2010.

CRAWFORD, James. **The Creation of States in International Law,** 2nd Ed.. Oxford: Oxford University Press, 2006.

_____. **Brownlie's Principles of Public International Law,** 8th Ed.. Oxford: Oxford University Press, 2012.

_____. **Chance, Order, Change: The Course of International Law,** Collected Courses, Vol. 365. The Hague: The Hague Academy of International Law, 2013.

DIXON, Martin. **Textbook on International Law,** 6th Ed. New York: Oxford University Press, 2007.

DOWDEN, Richard. **Africa, Altered States, Ordinary Miracles.** Londres: Portobello Books, 2008.

DUGARD, John. **The Secession of States and their Recognition in the wake of Kosovo.** Collected Courses, Vol. 357. The Hague: The Hague Academy of International Law, 2011.

DUUS, Peter; HALL, John W.. **The Cambridge History of Japan: The twentieth century.** London: Cambridge University Press, 1989.

ERICH, R. **La naissance et la reconnaissance des Etats.** Recueil des Cours, Vol. 13. The Hague: The Hague Academy Collected Courses, 1926.

FIORE, Pasquale. **Il Diritto Internazionale Codificato,** 2^a Ed.. Torino: Unione Tipografico-Editrice, 1911.

GOODRICH, Leland M.; HAMBRO, Edvard. **Charter of the UN, Commentary and Documents.** Boston: World Peace Foundation, 1946.

GRANT, Thomas. D.. **The Recognition of States: Law and Practice in Debate and Evolution.** Westport: Praeger, 1999.

_____. **Admission to the United Nations. Charter Article 4 and the rise of the International Organization.** Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2009.

HAKKI, Murat Metin. **The Cyprus Issue: A Documentary History, 1878–2006.** London: I. B. Tauris, 2007.

HORVITZ, Leslie A.; CATHERWOOD, Christopher. **Encyclopedia of War Crimes and Genocide (revised edition).** New York: Facts on File, 2011.

HIGGINS, Rosalyn. **Development of International Law through the Political Organs of the United Nations.** London: Oxford University Press, 1963.

_____. **Problems and Process. International Law And How We Use It.** Oxford, Clarendon Press, 1994.

INSTITUT ZUR ERFORSCHUNG DER UDSSR. **Bulletin of the Institute for the Study of the History and Culture of the USSR**, vol. 1, no. 1. Munich: Institut zur Erforschung der UdSSR, 1954.

JACKSON, Robert H. **Quasi-States: Sovereignty, International Relations, and the Third World.** Cambridge: Cambridge University Press, 1990.

JELLINEK, Georg, **Teoría General del Estado.** Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica, 2000. Traducción de Fernando de los Ríos.

KELSEN, Hans. **The Law of the United Nations.** London: Stevens, 1950.

KOHEN, Marcelo G. (Ed.). **Secession: International Law Perspectives.** Cambridge: Cambridge University Press, 2006.

KUZIO, Taras. **The Crimea: Europe's Next Flashpoint?** Washington: The Jamestown Foundation, 2010.

LAUTERPACHT, Hersch. **Recognition in International Law.** New York: Cambridge University Press, 1947.

MALANCZUK, Peter. **Akehurst's Modern Introduction to International Law**, 7th Ed.. New York: Routledge, 1997.

MIELE, Alberto. **Gli Stati.** Torino: G. Giappichelli, 2001

MILANO, Enrico. **Formazione dello Stato e Processi di State-Building nel Diritto Internazionale – Kosovo 1999-2013.** Napoli: Editoriale Scientifica, 2013.

MUSGRAVE, Thomas D. **Self-Determination and National Minorities.** Oxford: Clarendon Press, 1997.

OBERLING, Pierre. **The road to Bellapais: the Turkish Cypriot Exodus to Northern Cyprus.** Boulder: Social Science Monographs, 1982.

OPPENHEIM, Lassa. **International Law. A Treatise.** Edited by Hersch Lauterpacht. London: Longmans, 1955.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **International Law Handbook. Collection of Instruments.** Book One. New York: United Nations, 2017.

_____. **International Law Handbook. Collection of Instruments.** Book Two. New York: United Nations, 2017.

PELLET, Alain; QUOC DINH, Nguyen; DAILLIER, Patrick. **Direito Internacional Público**, 2^a Ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 2003. Tradução de Vítor Marques Coelho.

PETERSON, Robert W.. **Rhodesian Independence. Interim History.** New York: Facts On File, 1971.

POMERANCE, Michla. **Self-Determination in Law and Practice.** The Hague: Martinus Nijhoff Publishers, 1982.

RAIČ, David. **Statehood and the Law of Self-Determination**. The Hague: Kluwer Law International, 2002.

ROMANO, Santi. **Lo Stato moderno e la sua crisi**. Milano: Giuffrè, 1969.

SHAW, Malcolm. **International Law**, 6th Ed. New York: Cambridge University Press, 2008.

SOLSTEN, Eric (Ed.). **Cyprus: A Country Study**. Washington: Library of Congress, 1991.

STEINHARDT, Ralph G.. **International Law and Self-Determination (Occasional Paper Series)**. Washington: The Atlantic Council of the United States, 1994.

SUBTELNY, Orest. **Ukraine: A History**, 4th Ed. Toronto: University of Toronto Press, 2009.

TANCREDI, Antonello. **La Secessione nel Diritto Internazionale**. Padova: CEDAM, 2001.

TOYNBEE, Arnold J.. Self-Determination. **The Quarterly Review (London)**, Vol. 484, 1925.

VERDROSS, Alfred. **Derecho Internacional Público**, 4^a Ed. Madrid: Aguilar, 1974.

VERZIIL, Jan H. W.. **International Law in Historical Perspective**. Leiden: Sijthoff, 1968.

II – Artigos e capítulos de livros

ABI-SAAB, Georges. Conclusion. In: KOHEN, Marcelo G. (Ed.). **Secession: International Law Perspectives**. Cambridge: Cambridge University Press, 2006. pp. 470-476.

BORGEN, Chris. **From Intervention to Recognition: Russia, Crimea, and Arguments over Recognizing Secessionist Entities**. Disponível

em: <<http://opiniojuris.org/2014/03/18/intervention-recognition-russia-crimea-arguments-recognizing-secessionist-entities/>>. March 18, 2014.

BROWNLIE, Ian. Recognition in Theory and Practice. In: MACDONALD, Ronald St. J.; JOHNSTON, Douglas M. (Ed). **The Structure and Process of International Law: Modern Essays in Legal Philosophy, Doctrine and Theory**. The Hague: Martinus Nijhoff Publishers, 1983. pp. 197-211.

CAPOGRASSI, Giuseppe. Saggio sullo Stato. In: CAPOGRASSI, Giuseppe. **Opere**. Vol. I. Milano: Giuffrè, 1959.

CAPLAN, Richard; WOLFF, Stefan, Some Implications of the Advisory Opinion for Resolution of the Serbia-Kosovo Conflict. In: MILANOVIC, Marko; WOOD, Michael (Ed.). **The Law and Politics of the Kosovo Advisory Opinion**. Oxford: Oxford University Press, 2015. pp. 317-331.

COCCIA, Massimo. Helsinki Conference and Final Act on Security and Cooperation in Europe. In: BERNHARDT, Rudolf (ed.). **Encyclopedia of Public International Law**, Vol. 10. New York: North Holland, 1987. pp. 216-227.

CRAVEN, Matthew. Statehood, Self-Determination, and Recognition. In: EVANS, Malcolm (Ed.). **International Law**, 3rd Ed. Oxford: Oxford University Press, 2010. pp. 203-251.

CRAWFORD, James. State Practice and International Law in Relation to Secession. **British Yearbook of International Law**, Vol. 69, n. 1, 1999. pp. 85-117.

CZAPLINSKI, Władysław. Recognition and Non-Recognition beyond the ICJ's Advisory Opinion. In: ARCARI, Maurizio, BALMOND, Louis (Ed.). **International Law Issues Arising from the International Court of Justice Advisory Opinion on Kosovo**. Milano: Giuffrè, 2011. pp. 173-189.

DINSTEIN, Yoram. Is There a Right to Secede? **ASIL Proceedings**, 1996, pp. 297-303.

D'ASPREMONT, Jean. **The Creation of States before the International Court of Justice: Which (II)Legality?** The Hague Justice Portal. Disponible em: <haguejusticeportal.net/index.php?id=12090>. pp. 1-8. 17 October 2010.

FALK, Richard. The Kosovo Advisory Opinion: conflict resolution and precedent. *Agora: The ICJ's Kosovo Advisory Opinion*. **American Journal of International Law**, Vol. 105, No. 1, 2011, pp. 50-60.

FROWEIN, Jochen; OELLERS-FRAHM, Karin. Advisory Opinions. Art. 65. In: ZIMMERMANN, Andreas, OELLERS-FRAHM, Karin, TOMUSCHAT, Christian, TAMS, Christian J. (Ed.). **The Statute of the International Court of Justice: A Commentary**. 2nd Ed. Oxford: Oxford University Press, 2012. pp. 1605-1660.

GRANT, Thomas D.. Annexation of Crimea. **The American Journal of International Law**, Vol. 109, No. 1, 2015. pp. 68-95.

GRAY, Christine. The Use of Force and the International Legal Order. In: EVANS, Malcolm D. (ed.). **International Law**, 3rd Ed. New York: Oxford University Press, 2010. pp. 615-647.

HIGGINS, Rosalyn. Postmodern Tribalism and the right to Secession, Comments. In: BRÖLMANN, Catherine (Ed.). **Peoples and Minorities in International Law**. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1993. pp. 29-35.

KAPUSTIN, Anatoly. Crimea's Self-Determination in the Light of Contemporary International Law. **Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht**, Vol. 75, 2015. pp. 101-118.

KELSEN, Hans. Recognition in International Law: Theoretical Observations. **American Journal of International Law**, Vol. 35, No. 4, 1941. pp. 605-617.

KINGSBURY, Benedict. Reconstructing Self-Determination: A Relational Approach. In: AIKIO, Pekka, SCHEININ, Martin (Ed.). **Operationalizing the Right of Indigenous Peoples to Self-Determination**. Turku: Abo Akademi University, 2000. pp. 19-37.

KNOLL-TUDOR, Bernhard. The Settling of a Self-Determination Conflict? Kosovo's Status Process and the 2010 Advisory Opinion of the ICJ. In: MILANOVIĆ, Marko; WOOD, Michael (ed.). **The Law and Politics of the Kosovo Advisory Opinion**. Oxford: Oxford University Press, 2015. pp. 73-95.

KRISCH, Nico. **Crimea and the Limits of International Law**. Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/crimea-and-the-limits-of-international-law/>>. March 10, 2014.

MARXSEN, Christian. **Crimea's Declaration of Independence**. Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/crimeas-declaration-of-independence/>>. March 18, 2014.

_____. The Crimea Crisis from an International Law Perspective. **Kyiv-Mohyla Law & Politics Journal**, Vol. 2, 2016. pp. 13-36.

MILANOVIĆ, Marko. **Crimea, Kosovo, Hobgoblins and Hypocrisy**. Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/crimea-kosovo-hobgoblins-and-hypocrisy/>>. March 20, 2014.

_____. **A Footnote on Secession**. Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/a-footnote-on-secession/>>. October 26, 2017.

MURPHY, Sean. Reflections on the ICJ Advisory Opinion on Kosovo. Interpreting Security Council Resolution 1244 (1999). In: MILANOVIĆ, Marko; WOOD, Michael (ed.). **The Law and Politics of the Kosovo Advisory Opinion**. Oxford: Oxford University Press, 2015. pp. 134-166.

MURSWIEK, Dietrich. The issue of a Right of Secession - Reconsidered. In: TOMUSCHAT, Christian (Ed.). **Modern Law of Self-Determination**. Amsterdam: Martinus Nijhoff, 1993. pp. 21-39.

OETER, Stefan. Self-Determination. In: SIMMA, Bruno; KHAN, Daniel-Erasmus; NOLTE, Georg; PAULUS, Andreas (Ed.). **The Charter of the United Nations. A Commentary**. 3^a Ed., Vol I. Oxford: Oxford University Press, 2012. pp. 313-333.

_____. The Kosovo Case – An Unfortunate Precedent. **Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht**, Vol. 75, 2015. pp. 51-74.

OWADA, Hisashi. **Speech to the legal advisers of United Nations member states: Introductory remarks at the seminar on the Contribution of the International Court of Justice to International Law**. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/presscom/files/9/16739.pdf>>. 25 October 2011. pp. 1-16.

PALCHETTI, Paolo. L'interprétation des résolutions du Conseil de Sécurité à la lumière de l'avis de la Cour Internationale de Justice sur le Kosovo. In: ARCARI, Maurizio; BALMOND, Louis (Ed.). **International Law Issues Arising from the International Court of Justice Advisory Opinion on Kosovo**. Milano: Giuffrè, 2011. pp. 155-171.

PELLET, Alain. Legal Opinion on Certain Questions of International Law Raised by the Reference. In: BAYEFSKY, Anne F. (Ed.). **Self-Determination in International Law: Québec and Lessons Learned**. Boston: Kluwer Law International, 2000. pp. 85-123.

PETERS, Anne. Does Kosovo Lie in the Lotus-Land of Freedom? **Leiden Journal of International Law**, Vol. 24, 2011. pp. 95-108.

_____. **Crimea: Does “The West” Now Pay the Price for Kosovo?** Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/crimea-does-the-west-now-pay-the-price-for-kosovo/>>. April 22, 2014.

_____. **Populist International Law? The Suspended Independence and the Normative Value of the Referendum on Catalonia**. Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/populist-international-law-the-suspended-independence-and-the-normative-value-of-the-referendum-on-catalonia/>>. October 12, 2017.

RADAN, Peter. Post-Secession International Borders: A Critical Analysis of the Opinions of the Badinter Arbitration Commission. **Melbourne University Law Review**, Vol. 24, No. 1, 2000. pp. 50-76.

_____. Secessionist Referenda in International and Domestic Law. **Nationalism and Ethnic Politics**, Vol. 18, 2012. pp. 8-21.

RANJEVA, R. Peoples and Liberation Movements. In: BEDJAOUI, Mohammed (Ed.). **International Law: Achievements and Prospects**. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1991. pp. 101-103.

ROHDE, David. **The Obama Doctrine: How the President's Drone War Is Backfiring**. Disponível em: <<http://foreignpolicy.com/2012/02/27/the-obama-doctrine>>. February 27, 2012.

RUYS, Tom. The Meaning of "Force" and the Boundaries of the *Jus Ad Bellum*: Are "Minimal" Uses of Force Excluded from UN Charter Article 2(4)? **American Journal of International Law**, Vol. 108, No. 2, April 2014. pp. 159-210.

RYNGAERT, Cedric, SOBRIE, Sven. Recognition of States: International Law or Realpolitik? The Practice of Recognition in the Wake of Kosovo, South Ossetia, and Abkhazia. **Leiden Journal of International Law**, Vol. 24, 2011. pp. 467-490.

SARI, Aurel. **Ukraine Insta-Symposium: When does the Breach of a Status of Forces Agreement amount to an Act of Agression? The Case of Ukraine and the Black Sea Fleet SOFA**. Disponível em: <<http://opiniojuris.org/2014/03/06/ukraine-insta-symposium-breach-status-forces-agreement-amount-act-aggression-case-ukraine-black-sea-fleet-sofa/>>. March 6, 2014.

SHAW, Malcolm. Peoples, Territorialism and Boundaries. **European Journal of International Law**, Vol. 8, No. 3, 1997. pp. 478-507.

STANKOVSKI, Boshko. Is There an Obligation to Negotiate Secession in International Law? From *Reference re Secession of Quebec* to *Kosovo Advisory Opinion* and Beyond. **ESIL Conference Paper Series**, Vol. 6, No. 5, 2015. pp. 1-26.

STEPANOWA, Anna. **International law and legality of secession in Crimea**. Disponível em: <<http://cilj.co.uk/2014/04/20/international-law-legality-secession-crimea/>>. April 20, 2014.

SUMMERS, James. *Kosovo*. In: WALTER, Christian; VON UNGERN-STERNBERG, Antje; ABUSHOV, Kabus (Ed.). **Self-Determination and Secession in International Law**. Oxford: Oxford University Press, 2014. pp. 235-254.

TANCREDI, Antonello. A normative 'due process' in the creation of States through secession. In: KOHEN, Marcelo G. (Ed.). **Secession. International Law Perspectives**. New York: Cambridge University Press, 2006. pp. 171-207.

_____. The Russian annexation of the Crimea: questions relating to the use of force. **Questions of International Law**, Vol. 1, 2014. pp. 5-34.

_____. Crisi in Crimea, referendum ed autodeterminazione dei popoli. **Diritti Umani e Diritto Internazionale**, Vol. 8, No. 2, 2014. pp. 480-490.

TOLSTYKH, Vladislav. Three Ideas of Self-Determination in International Law and the Reunification of Crimea with Russia. **Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht**, Vol. 75, 2015. pp. 119-140.

TOMUSCHAT, Christian. Yugoslavia's Damaged Sovereignty over the Province of Kosovo. In: KREIJEN, Gerard (Ed.) **State, Sovereignty and International Governance**. New York: Oxford University Press, 2002. pp. 323-347.

_____. Secession and self-determination. In: KOHEN, Marcelo G. (Ed.). **Secession. International Law Perspectives**. New York: Cambridge University Press, 2006. pp. 23-45.

VIDMAR, Jure. The Kosovo Advisory Opinion Scrutinized. **Leiden Journal of International Law**, Vol. 24, No. 2., 2011. pp. 355-383.

_____. **Crimea's Referendum and Secession: Why it Resembles Northern Cyprus More than Kosovo**. Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/crimeas-referendum-and-secession-why-it-resembles-northern-cyprus-more-than-kosovo/>>. March 20, 2014.

_____. **Catalonia: The Way Forward is Comparative Constitutional Rather than International Legal Argument.**

Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/catalonia-the-way-forward-is-comparative-constitutional-rather-than-international-legal-argument/>>. October 24, 2017.

VITUCCI, Maria Chiara. Kosovo statehood beyond the ICJ's Advisory Opinion. In: ARCARI, Maurizio; BALMOND, Louis (Ed.).

International Law Issues Arising from the International Court of Justice Advisory Opinion on Kosovo. Milano: Giuffrè, 2011. pp. 191-215.

WALTER, Christian; VON UNGERN-STERNBERG, Antje.

Introduction. Self-Determination and Secession in International Law – Perspectives and Trends with Particular Focus on the Commonwealth of Independent States. In: WALTER, Christian; VON UNGERN-STERNBERG, Antje; ABUSHOV, Kabus (Ed.). **Self-Determination and Secession in International Law.** Oxford: Oxford University Press, 2014. pp. 1-8.

WALTER, Christian. Postscript: Self-determination, secession and the Crimean Crisis 2014. In: WALTER, Christian; VON UNGERN-STERNBERG, Antje; ABUSHOV, Kabus (Ed.). **Self-Determination and Secession in International Law.** Oxford: Oxford University Press, 2014. pp. 293-311.

WELLER, Marc. **Secession and Self-Determination in Western Europe: The Case of Catalonia.** Disponível em:

<<https://www.ejiltalk.org/secession-and-self-determination-in-western-europe-the-case-of-catalonia/>>. October 18, 2017.

WISEHART, Daniel. **The Crisis in Ukraine and the Prohibition of the Use of Force: A Legal Basis for Russia's Intervention.** Disponível em: <<https://www.ejiltalk.org/the-crisis-in-ukraine-and-the-prohibition-of-the-use-of-force-a-legal-basis-for-russias-intervention/>>. March 4, 2014.

III – Documentos: Organizações Internacionais

CONFERENCE ON DISARMAMENT. **Memorandum on Security Assurances in Connection with Ukraine's Accession to the Non-**

Proliferation Treaty, Budapest Memorandum on Ukraine (5 Dec 1994), CD/1285. Budapest, 21 December 1994.

CONSELHO DA EUROPA. **Recommendation 974. Situation in Cyprus**, Doc. 5154. Bruxelas, 23 November 1983.

_____. **Council Conclusions on Ukraine**, 7196/14. Bruxelas, 3 March 2014. pp. 1-8.

_____. **Opinion on “Whether the decision taken by the Supreme Council of the Autonomous Republic of Crimea in Ukraine to organise a referendum on becoming a constituent territory of the Russian Federation or restoring Crimea’s 1992 Constitution is compatible with constitutional principles”**, **Opinion 762/2014**, European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), CDL-AD(2014)002. Veneza, 21 March 2014. pp. 1-6.

_____. **Association Agreement between the European Union and the European Atomic Energy Community and their member states, of the one part, and Ukraine, on the other part**, 2014/691/EU. Bruxelas, 21 March 2014.

INSTITUT DU DROIT INTERNATIONAL. **Resolutions concerning the recognition of new states and new governments**. Official Documents, Brussels: 1936.

INTERNATIONAL LEGAL MATERIALS. **Conference on Security and Co-Operation in Europe, Helsinki Final Act**, 1 August 1975, I.L.M., Vol. 14, 1975. pp. 1292-1325.

_____. **Organization of African Unity. Resolution on Non-Recognition of South African Bantustans (Resolution 493 (XXVII))**, July 1976, I.L.M., Vol. 15, 1976. p. 1221.

_____. **Conference on Security and Co-Operation in Europe, Document of the Copenhagen Meeting of the Conference on the Human Dimension of the Conference on Security and Cooperation in Europe**, 29 June 1990, I. L. M. Vol. 29, 1990. pp. 1305-1322.

_____. **European Community, Declaration on Yugoslavia and on the Guidelines on the Recognition of New States in Eastern Europe and in the Soviet Union.** I.L.M., Vol. 31, 1992. pp. 1485-1487.

_____. **Badinter Arbitration Commission.** I.L.M., Vol. 31, 1992. pp. 1488-1526.

_____. **Charter of the Commonwealth of Independent States.** I.L.M., Vol. 34, No. 5, 1995. pp. 1279-1297.

LIGA DAS NAÇÕES. **Covenant of the League of Nations,** 28 April 1919.

_____. **Montevideo Convention on the Rights and Duties of States,** League of Nations Treaty Series, Vol. 165, 1933. pp. 20-43.

_____. **Manchukuo.** League of Nations Official Journal, Supp. 112, 1933, p. 76.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Carta das Nações Unidas e Estatuto da Corte Internacional de Justiça.** New York, Office of Public Informations, United Nations, 1945.

_____. General Assembly, **Resolution 390-A(V). Eritrea: Report of the United Nations Commission for Eritrea; Report of the Interim Committee of the General Assembly on the Report of the United Nations Commission for Eritrea,** A/RES/390(V). 2 December 1950.

_____. General Assembly, Resolution 637. **The right of peoples and nations to self-determination.** A/RES/637 (VII). 16 December 1952.

_____. General Assembly. **Report of the Special Committee on the Problem of Hungary,** Supp No. 18, A/3592. New York, 1957.

_____. General Assembly, **Resolution 1514 (XV). Declaration on the granting of independence to colonial countries and peoples,** A/RES/1514(XV). 14 December 1960.

_____. General Assembly, **Resolution 1541 (XV). Principles which should guide Members in determining whether or not an obligation exists to transmit the information called for under Article 73(e) of the Charter.** A/RES/1541(XV). 15 December 1960.

_____. Security Council, **Resolution 216,** A/RES/216, 12 November 1965.

_____. Security Council, **Resolution 217,** A/RES/217, 20 November 1965.

_____. **International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights,** UNTS, Vol. 993, 1966, p. 3.

_____. **International Covenant on Civil and Political Rights.** UNTS, Vol. 999, 1966, p. 171.

_____. General Assembly, **Special Committee on Friendly Relations, United States Draft,** A/AC.125/L.32. 12 April 1966.

_____. General Assembly, **Special Committee on Friendly Relations, United Kingdom Draft,** A/AC.125/L.44. 19 July 1967.

_____. General Assembly, **Special Committee on Friendly Relations, Burma Draft,** A/AC.125/SR.68. 4 December 1967.

_____. General Assembly, **Resolution 2548 (XXIV). Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples.** A/RES/2548(XXIV). 11 December 1969.

_____. Security Council, **Resolution 283,** A/RES/283, 29 July 1970.

_____. General Assembly, **Resolution 2708 (XXV). Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples.** A/RES/2708(XXV). 14 December 1970.

_____. General Assembly, **Resolution 2775 (XXVI). The policies of apartheid of the Government of South Africa**, A/RES/2775(XXVI). 29 November 1971.

_____. General Assembly, **Resolution 2878 (XXVI). Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples**. A/RES/2878(XXVI). 20 December 1971.

_____. General Assembly, **Resolution 2625 (XXV). Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations**, A/RES/2625(XXV). 24 October 1970.

_____. Security Council, **Resolution 353**, S/RES/353, 20 July 1974.

_____. General Assembly, **Resolution 3314 (XXIV). Definition of Aggression**, A/RES/3314(XXIV). 14 December 1974.

_____. Security Council, **The situation in the Comoros**, S/PV.1888, 6 February 1976.

_____. **Implementation of United Nations Resolutions Relating to the Right of Peoples under Colonial and Alien Domination to Self-Determination, Prepared by Héctor Gros Espiell, Special Rapporteur of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities of the Commission of Human Rights**, E/CN.4/Sub.2/390, New York: United Nations Publications, 1977.

_____. **The right to Self-determination: historical and current development on the basis of United Nations instruments. Prepared by Aureliu Cristescu, Special Rapporteur of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities**, E/CN.4/Sub.2/404/Rev.1, New York: United Nations Publication, 1981.

_____. Security Council, **Resolution 541**, S/RES/541, 18 November 1983

_____. Security Council, **Resolution 550**, S/RES/550, 11 May 1984.

_____. Security Council, **Resolution 787**, S/RES/787, 16 November 1992.

_____. General Assembly, **Resolution 47/230. Admission of Eritrea to membership in the United Nations**, A/RES/47/230. 28 May 1993.

_____. World Conference on Human Rights, **Vienna Declaration and Programme of Action**, A/CONF.157/24. 25 June 1993.

_____. General Assembly, **Declaration on the occasion of the Fiftieth Anniversary of the United Nations**, A/RES/50/6. 24 October 1995.

_____. General Assembly, **Resolution 51/55. The maintenance of international security – prevention of the violent desintegration of States**, A/RES/51/55. 9 January 1997.

_____. General Assembly, **Resolution 56/83. Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts**, A/RES/56/83 (annex). 28 January 2002.

_____. Human Rights Committee, **Summary Record of the 2408th Meeting**, CCPR/C/SR.2408, 31 October 2006.

_____. Committee on Economic, Social and Cultural Rights, **Summary Record of the 38th Meeting, Fifth Periodic Report of Ukraine**, E/C.12/2007/SR.38, 5 December 2007.

_____. Security Council, **The situation in Georgia**, S/PV.5969, 28 August 2008.

_____. Committee on the Rights of the Child, **Consideration of Reports Submitted by States Parties Under Article 44 of the Convention, Concluding Observations: Ukraine**, CRC/C/UKR/CO/3-4, 21 April 2011.

_____. Committee on the Elimination of Racial Discrimination, **Concluding Observations of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination**, CERD/C/UKR/CO/19-21, 14 September 2011.

_____. General Assembly, **Resolution 66/100. Responsibility of international organizations**, A/RES/66/100 (annex), 27 February 2012.

_____. Human Rights Council, **Report of the Working Group on the Universal Periodic Review, Ukraine**, A/HRC/22/7, 20 December 2012.

_____. Economic and Social Council, **Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: Consideration of the Sixth Periodic Reports of States Parties Under Articles 16 and 17 of the Covenant, Ukraine**, E/C.12/UKR.6, 27 December 2012 & 1 April 2014.

_____. Committee Against Torture, **Sixth Periodic Reports of States Parties Due in 2011, Ukraine**, CAT/C/UKR/6, 4 March 2013.

_____. Security Council, **Letter dated 28 February 2014 from the Permanent Representative of Ukraine to the United Nations addressed to the President of the Security Council**, S/2014/136, 28 February 2014.

_____. Security Council, **Letter dated 28 February 2014 from the Permanent Representative of Ukraine to the United Nations addressed to the President of the Security Council (S/2014/136)**, S/PV.7124, 1 March 2014.

_____. Security Council, **Letter dated 28 February 2014 from the Permanent Representative of Ukraine to the United Nations addressed to the President of the Security Council (S/2014/136)**, S/PV.7125, 3 March 2014.

_____. Security Council, **Letter dated 28 February 2014 from the Permanent Representative of Ukraine to the United Nations addressed to the President of the Security Council (S/2014/136)**, S/PV.7134, 13 March 2014.

_____. Security Council, **Draft Resolution**, S/2014/189, 15 March 2014.

_____. Security Council, **Letter dated 28 February 2014 from the Permanent Representative of Ukraine to the United Nations**

addressed to the President of the Security Council (S/2014/136), S/PV.7138, 15 March 2014.

_____. General Assembly, **Draft Resolution (A/68/L.39)**, A/68/PV.80, 27 March 2014.

_____. General Assembly, **Resolution 68/262. Territorial Integrity of Ukraine**, A/RES/68/262, 27 March 2014.

_____. Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, Report on the Human Rights Situation in Ukraine, Apr. 15, 2014. In: **Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Ukraine**, A/HRC/27/75 (annex), 19 September 2014.

_____. General Assembly, **Resolution 71/205, Situation of Human Rights in the Autonomous Republic of Crimea and the city of Sevastopol (Ukraine)**, A/RES/71/205, 19 December 2016.

_____. Council of Human Rights, **Situation of human rights in the temporarily occupied Autonomous Republic of Crimea and the city of Sevastopol (Ukraine)**, A/HRC/36/CRP.3, 25 September 2017.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Charter of the Organization of American States**, UNTS, Vol. 119, 1948.

ORGANIZAÇÃO PARA A SEGURANÇA E COOPERAÇÃO NA EUROPA. **Statement of the OSCE High Commissioner on National Minorities on her recent visits to Ukraine**. Disponível em: <<http://www.osce.org/hcnm/117175>>. 4 April 2014.

PARLAMENTO EUROPEU. **Resolution on the invasion of Ukraine by Russia**, Res. 2014/2627(RSP). Brussels, 13 March 2014.

Treaty of Friendship, Cooperation and Partnership between Ukraine and the Russian Federation. Kiev, 31 May 1997.

IV – Documentos: prática internacional

AMERICAN LAW INSTITUTE. **Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of the United States**. Philadelphia: American Law Institute, 1987.

CANADÁ. **Reference re Secession of Quebec**, 2 S.C.R. 217, 1998.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. United States Supreme Court, **Williams v. Bruffy**, 96 US, 1877, p. 176.

FEDERAÇÃO RUSSA. **Address by President of the Russian Federation. Vladimir Putin addressed State Duma deputies, Federation Council members, heads of Russian regions and civil society representatives in the Kremlin**. The Kremlin, Moscow. Disponível em: <<http://en.kremlin.ru/events/president/news/20603>>. 18 March 2014.

_____. **The President Has Notified the Government, the State Duma and the Federation Council of Proposals by the Crimean State Council and the Sevastopol Legislative Assembly Regarding Their Admission to the RF and the Formation of New Constituent Territories**. The Kremlin, Moscow. Disponível em: <<http://en.kremlin.ru/acts/news/20599>>. 18 March 2014.

_____. Constitutional Court of the Russian Federation, **Summary of Judgment No. 6-II/2014, Appraisal of Constitutionality of the International Treaty Between the Russian Federation and the Republic of Crimea**. Disponível em: <<http://www.ksrf.ru/en/Decision/Judgments/Documents/Resume19032014.pdf>>. 19 March 2014.

_____. **Laws on admitting Crimea and Sevastopol to the Russian Federation**. The Kremlin, Moscow. Disponível em: <<http://www.kremlin.ru/news/20605>>. 21 March 2014.

_____. **White Book on Violations of Human Rights and the Rule of Law in Ukraine (April 2014 – Mid-June 2014)**. Moscow: Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation, 2014.

OUR DOCUMENTS. **President Woodrow Wilson's 14 Points (1918)**. Disponível em: <<http://www.ourdocuments.gov/doc.php?flash=true&doc=62>>.

WASHINGTON POST. **Full Transcript of President Obama's Commencement Address at West Point.** Disponível em: <http://www.washingtonpost.com/politics/full-text-of-president-obamas-commencement-address-at-west-point/2014/05/28/cfbcdcaae670-11e3-afc6-a1dd9407abcf_story.html>. May 28, 2014.

V – Decisões e pareceres de cortes e tribunais internacionais

CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS. **Loizidou v. Turkey**, Grand Chamber. App. No. 15318/89, December 18, 1996.

_____. **Cyprus vs. Turkey**, Grand Chamber. App No. 25781/94, 10 May 2001.

_____. **Ilaşcu and others v. Moldova and Russia**, Grand Chamber. App. No. 48787/99, July 8, 2004.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. **Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)**, Advisory Opinion, ICJ Reports, 1971. pp. 16-66.

_____. **Western Sahara**, Advisory Opinion, ICJ Reports, 1975. pp. 12-82.

_____. **Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)**, Judgement, ICJ Reports, 1986. pp. 14-140.

_____. **East Timor (Portugal v. Australia)**, Judgement, ICJ Reports, 1995. pp. 90-106.

_____. **Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory**, Advisory Opinion, ICJ Reports, 2004. pp. 136-203.

_____. **Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)**, Judgment, ICJ Reports, 2007. pp. 43-201.

_____. **Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo**, Advisory Opinion, ICJ Reports, 2010. pp. 403-453.

INTERNATIONAL LAW REVIEW. **Deutsche Continental Gas-Gesellschaft vs. Polish State**, International Law Review, Vol. 5, 1929.

LIGA DAS NAÇÕES. **Aaland Islands Case**. League of Nations Official Judgements, Supp. 4, 1920. pp. 3-19.

VI – Notícias

DAHL, Fredrik. **OSCE team say Crimea roadblock gunmen threatened to shoot at them**. Disponível em: <<https://www.reuters.com/article/us-ukraine-crisis-osce/osce-team-say-crimea-roadblock-gunmen-threatened-to-shoot-at-them-idUSBREA2B1C120140312>>. 12 March 2014.

JOVANOVSKI, Kristina. **Crimea's information war**. Disponível em: <<http://www.aljazeera.com/indepth/features/2014/03/crimea-information-war-2014315111243167677.html>>. 15 March 2014.

KHRUSHCHEV, Sergei. **Crimea: Whose land is this? Part 1**. Disponível em: <<http://www.aljazeera.com/indepth/opinion/2014/03/crimea-whose-land-this-part-1-201431982818368453.html>>. 21 March 2014.

KHRUSHCHEV, Sergei. **Crimea: Whose land is this? Part 2**. Disponível em: <<http://www.aljazeera.com/indepth/opinion/2014/03/crimea-whose-land-this-part-2-20143207314516116.html>>. 22 March 2014.

KRIEL, Caro; ISACHENKOV, Vladimir. **Ousted Ukrainian president Viktor Yanukovich: I was wrong to invite Russia into Crimea**. Disponível em: <<http://www.smh.com.au/world/ousted-ukrainian-president-viktor-yanukovich-i-was-wrong-to-invite-russia-into-crimea-20140402-zqpxa.html>>. 3 April 2014.