

REQUISITOS DE FORMAÇÃO DOS ESTADOS E SUA CAPACIDADE

Fernando Henrique Buffulin RIBEIRO¹

Guilherme Bernuy LOPES²

RESUMO

O presente trabalho visa apresentar certas características necessárias para que os Estados sejam considerados entes de direito público internacional e terem capacidade contratual na esfera jurídica. Desta forma o estudo dos citados requisitos como: soberania, base territorial e reconhecimento de outros estados entre outros, são de suma importância para todo o ordenamento jurídico já que com esses requisitos fica fácil saber por exclusão quais são os Estados e os organismos internacionais.

Palavras-Chave: Estado, Características, Internacional.

ABSTRACT

This paper presents certain characteristics necessary for states to be considered entities of public international law and have contractual capacity in the legal sphere. Thus, the study of the requirements cited as: sovereignty, territorial base and recognition from other states among others, are of paramount importance for the entire legal system since with these requirements is easy to know what are the exclusion States and international organizations .

Keywords: State, Characteristics, International

¹ Professor da FACULDADE DE ENSINO SUPERIOR E FORMAÇÃO INTEGRAL – FAEF no curso de direito e da SOCIEDADE CULTURAL E EDUCACIONAL DO INTERIOR PAULISTA - FACULDADE DE ENSINO SUPERIOR DO INTERIOR PAULISTA – FAIP/FAEF no curso de administração. Email – fernando@advocacia3b.ad.br

² Professor da FACULDADE DE ENSINO SUPERIOR E FORMAÇÃO INTEGRAL – FAEF no curso de administração e da SOCIEDADE CULTURAL E EDUCACIONAL DO INTERIOR PAULISTA - FACULDADE DE ENSINO SUPERIOR DO INTERIOR PAULISTA – FAIP/FAEF no curso de administração. Email – guilherme@advocacia3b.ad.br

INTRODUÇÃO

A capacidade do agente está intimamente ligada ao próprio agente, ou seja, uma pessoa somente será capaz no caso da mesma ter as qualidades de pessoa. Hans Kelsen (2000, p. 242 e 243) explana sobre o assunto:

Ser pessoa ou ter personalidade jurídica é o mesmo que ter deveres jurídicos e direitos subjetivos. A pessoa, como suporte de deveres jurídicos e direitos subjetivos, não é algo diferente dos deveres jurídicos e dos direitos subjetivos, dos quais ela se apresenta como portadora - da mesma forma que uma árvore da qual dizemos, numa linguagem substantiva, expressão de um pensamento substancializador, que tem um tronco, braços, ramos, folhas e flores não é uma substância diferente deste tronco, destes braços, ramos, folhas e flores, mas apenas o todo, a unidade destes elementos. A pessoa física ou jurídica que tem como sua portadora é um complexo de deveres jurídicos e direitos subjetivos cuja unidade é figurativamente expressa no conceito de pessoa. A pessoa é tão somente a personificação desta unidade."

Em outras palavras, a pessoa é a sua capacidade de gozo de direitos.

Pode-se ver que não existe somente a capacidade de gozo de direito. Há também a capacidade de exercício deste direito. Não adianta só a pessoa ter direitos; ela deve poder executá-los. Em virtude disso, surgem dois tipos de capacidade, a de gozo e a de exercício de direitos sendo que:

A primeira é a possibilidade de gozar dos direitos subjetivos; muitos autores entendem que se confunde com a personalidade. A segunda consiste na possibilidade de exercer diretamente os direitos e praticar os atos da vida civil. Corresponde a um estado psíquico de idoneidade para entender o que quer. (FRANCESCO Messineo, 1947, p. 267)

Com base neste conceito, pode-se dizer que a capacidade de exercer direitos vem junto com a personalidade do sujeito. Dessa maneira são necessários todos os requisitos para a constituição da personalidade para que um sujeito seja capaz.

Nesse sentido "a capacidade é a aptidão para ser sujeito de direitos e obrigações e exercer por si ou por outrem os atos da vida civil." (WASHINGTON Monteiro, 1991, p. 137)

Essa aptidão diz respeito tanto às pessoas naturais quanto às pessoas jurídicas, tanto de direito público, quanto de direito privado.

Nesse sentido, caso haja a falta de qualquer um dos requisitos para a constituição das pessoas jurídicas, a mesma será incapaz de exercer capacidade.

Com os Estados que são entes de Direito Público Internacional acontece a mesma coisa: caso falte qualquer um de seus requisitos de formação, o mesmo é incapaz de contratar.

Capacidade da pessoa de Direito Internacional Público - O Estado soberano

Os Estados, assim como as pessoas naturais, devem ter capacidade para contratar. Como são construções jurídicas (não existem fora do mundo jurídico) devem ostentar alguns elementos para que se tornem entes capazes de exercerem direitos e obrigações.

“O estado é uma instituição criada pelos homens com a finalidade de organizar as diversas atividades humanas dentro de um dado território. Daí a importância da observação de Briely de que todos os Estados que hoje existem são territoriais, quer deixo, fazem valer a sua autoridade sobre as pessoas e as coisas situadas dentro das respectivas fronteiras” (Mazzuoli, 2010, p. 390)

Para a formação de um Estado, são necessários três elementos básicos: uma base territorial, uma comunidade humana estabelecida sobre esta área e uma forma de governo não subordinada a qualquer autoridade exterior com finalidade de zelar pelo bem comum daqueles que o habitam.

“Pode-se definir o estado (do latim status = estar firme), em sua concepção jurídica moderna, como um ente jurídico, dotado de personalidade internacional, formado de uma reunião (comunidade) de indivíduos estabelecidos de maneira permanente em um território determinado, sob a autoridade de um governo independente e com a finalidade precípua de zelar pelo bem comum daqueles que o habitam. Assim, pode-se dizer que os Estados nascem a partir do momento em que ele reúne os elementos essenciais à sua constituição” (Mazzuoli, 2010, p. 391 – 392)

Logo, quando não existe qualquer um dos quatro elementos acima citados não há como se falar em Estado.

1.1 Base territorial

Todo Estado tem um território definido, que seria segundo Francisco Rezek (2008, p. 161) "área terrestre do Estado, somada àqueles espaços hídricos de topografia puramente interna, como rios, lagos que se circunscrevem no interior dessa área sólida." Na visão de Valério de Oliveira Mazzuoli (2010, p. 394)

“trata-se de elemento material do conceito de Estado, que se consubstancia na fração delimitada do planeta em que este se assenta com sua população e seus demais elementos. O território é a base fixa ou o âmbito espacial do Estado, onde ele se impõe para exercer, com exclusividade, a sua soberania. Portanto, é imprescindível para a existência do Estado a existência de uma porção de terra (território) delimitada por faixas de fronteiras estendidas às linhas (retas ou curvas) formadoras dos limites, onde viva o seu povo e onde se desenvolva as suas atividades”

Além disso, o território deve ter uma particularidade a mais: o Estado deve exercer jurisdição, ou seja. Dentro desse território o Estado tem uma série de competências para atuar com autoridade. Valério de Oliveira Mazzuoli (2010, p. 394) diz que “é sobre este território que o Estado irá exercer a sua soberania, em duplo aspecto: com imperium (exercendo jurisdição sobre a grande massa daqueles que nele se encontram) e com dominum (regendo-se, segundo sua própria e exclusiva vontade)”

É de suma importância salientar que quando se diz que o território deva ser delimitado, não se consigna que seu território seja perfeitamente demarcado, somente se exige que o território do estado tenha uma estabilidade mínima.

Por fim cabe salientar que as embaixadas, navios e aeronaves militares não são a extensão do território do país ao qual pertença. Valério de Oliveira Mazzuoli (2010, p. 396) que:

“não é incomum, em doutrina, mencionar as embaixadas (assim também os navios e aeronaves militares) como extensão do território dos seus respectivos Estados, tais afirmações, que normalmente aparecem em certas doutrinas, estão inteiramente equivocadas. O direito Internacional há tempos abandonou a dicção da extraterritorialidade, por desnecessária e contestada pelos juristas mais proeminentes.”

Em razão desse abandono da teoria da extraterritorialidade não mais se consideram parte do território de um país as embaixadas, aeronaves e embarcações militares somente se garante a inviolabilidade desses locais.

1.2 Comunidade humana estabelecida

Tomando como base os ensinamentos de Valério de Oliveira Mazzuoli (2010, p. 393), dizemos que:

“sem que existam pessoas humanas dentro de determinada porção de terra, regidas por um governo independente, não há que se falar em Estado. Não existe estado juridicamente estabelecido sem a necessária e imprescindível associação de indivíduos em seu território, ainda que seja pequeno o número de pessoas que dele fazem parte. Dai ser necessária a existência desse elemento humano do conceito de Estado: o civitas perfecta”

Já Francisco Rezek (2008, p. 179) diz que:

“População do Estado Soberano é o conjunto das pessoas instaladas em caráter permanente sobre seu território: uma vasta maioria de nacionais, e um contingente minoritário em número proporcional variável conforme o país - de estrangeiros residentes.”

Dessa forma, observamos uma proporcionalidade entre nacionais e estrangeiros residentes em um país.

Temos que levar em conta que não é somente sobre o território que o governo do Estado Soberano exerce jurisdição. Aufere-se a força da jurisdição de um Estado sobre o seu povo e território, e nesse caso há uma divisão de jurisdição (jurisdição territorial e jurisdição pessoal).

“o estado é, assim, um órgão controlador (que converge nele próprio todas as funções em sentido técnico-jurídico) criado pela Nação para gerir e administrar os interesses da massa humana que a compõe. Apesar de dócil a determinação precisa do momento histórico em que a comunidade nacional provê-se de órgãos para o exercício do poder e converte-se em Estado, é incontestável que esta é a personificação daquela” (Mazzuoli, 2010, p. 394)

Desse Estado irá exercer jurisdição territorial sobre todos os residentes dentro de seu território, nacionais e estrangeiros, e uma jurisdição pessoal sobre os nacionais que residam no estrangeiro. Um dos braços dessa jurisdição é o "jus puniendi" que o estado exerce sobre qualquer nacional e os estrangeiros residentes em seu território.

1.2.1 A Santa Sé: um caso extravagante

É demasiadamente importante citar neste momento a Santa Sé ou como denominada por seu nome alternativo nos dias de hoje, Estado da Cidade do Vaticano.

A Santa Sé é a cúpula Governativa da Igreja Católica e fica na cidade de Roma. Muito se discute sobre a sua qualidade estatal.

Apesar de seu território ser muito pequeno, cerca de quarenta e quatro hectares, tem um território delimitado e não se submete a nenhum outro Estado apesar de estar incrustado na cidade de Roma.

A única capacidade que lhe falta é a população definida, pois lá vivem menos de 100 pessoas que apresentam as nacionalidades mais diversas, mas nenhum nascido na Cidade do Vaticano. Para tanto,

"os integrantes de seu elemento demográfico preservam os laços patriais de origem, continuando a ser poloneses, italianos, suíços e outros tantos. O vínculo dessas pessoas com o Estado da Cidade do Vaticano - tal é seu nome oficial, hoje alternativo - não é, pois, a nacionalidade; e lembra em certa medida o vínculo funcional que existe entre as organizações internacionais e seu pessoal administrativo." (REZEK, 2008, p. 241)

Valério de Oliveira Mazzuoli (2010, p. 376) diz que:

“falta-lhe entretanto, uma dimensão pessoal capaz de atribuir-lhe os caracteres de uma nação (uma vez que inexistem nacionais do vaticano), o que não significa que ali não exista população, estimada em pouco mais de mil pessoas espalhadas pelos seus pequenos e descontínuos 44 hectares, embora sejam, na sua maioria, italianos, os habitantes do Estado da Cidade do vaticano procedem de muitos países, sendo que pelo menos quatrocentos deles detêm a cidadania vaticana, entre eles os chamados prelados (que são chefes de organismos da Cúria Romana). Pelo fato de todos exercerem um ofício destinado (direta ou indiretamente) á santa sé é que se chama de funcional a população do vaticano.”

Apesar disso, por uma razão histórica e pelo reconhecimento de outros países, a Santa Sé, apesar de não ter os requisitos de um Estado comum se identifica como Estado.

1.3 Forma de governo não subordinado a qualquer autoridade exterior

Não importa o país ter um território delimitado ou uma população estável sujeita a autoridade governamental. Há um requisito mais importante que qualquer outro, caso o governo seja subordinado a outro governo, não existirá Estado.

Valério de Oliveira Mazzuoli (2010, p. 397) escreve que:

“o governo do estado pode então ser definido como aquele capaz de decidir de modo definitivo dentro do território estatal, não admitindo a ingerência de nenhuma outra autoridade exterior, bem como participar de arena internacional e de conduzir sua política externa. Assim, tem-se que o governo do Estado tem dupla função: a) internamente ele administra o país; e b) por outro lado, internacionalmente, é ele quem participa das relações internacionais do estado, conduzindo a sua política externa.”

Para Francisco Rezek (2008, p. 224):

"o fato de encontrar-se sobre certo território bem delimitado uma população estável e sujeita à autoridade de um governo não basta para identificar o Estado enquanto pessoa jurídica de direito das gentes: afinal, esses três elementos se encontram reunidos em circunstâncias administrativas várias, em províncias federadas como a Califórnia e o Paraná, até mesmo em municípios como Diamantina e Buenos Aires".

Conseqüentemente, é imperativo que o governo de um Estado não se submeta a vontade de qualquer outro, podendo reconhecer outros entes como iguais, mas nunca como superiores.

Portanto, um Estado não pode estar submisso a qualquer outro, por qualquer motivo, pois a soberania lhe será estranha. Sendo assim, qualquer outro Estado não pode estar sobre a administração de outro ou mesmo de qualquer organização internacional, para ser considerado soberano.

De acordo com Eusébio Lima (1941, p. 129):

Segundo a doutrina clássica, a soberania é um direito subjetivo natural, inalienável, indivisível, absoluto, reconhecido a cada Estado independente, direito que se manifesta, nas relações externas, pelo self government, ou a faculdade de governar-se a si mesma, sem sofrer nenhuma intervenção estranha e, nas relações internas, pela suprema potestas que lhe compete sobre seu território e sobre todas as pessoas que nele se encontram.

É essa auto governabilidade e o poder supremo dentro do próprio território e fora dele, que fazem de um estado soberano.

Apesar disso Valério de Oliveira Mazzuoli (2010, p. 397) diz que:

“o conceito de governo autônomo e independente induz á idéia de estado soberano, que é aquele que, em ultima análise não reconhece nenhum poder superior capaz de ordenar o exercício de suas competências internas, cedendo apenas a essa intangibilidade para se por ao lado de seus homólogos na realização do ideal comum de construção da ordem internacional, e na medida necessária para que tal ordem se desenvolva e se torne gestora dos interesses comuns de várias nações existentes no planeta.”

Dessa maneira os Estados deixam de lado um pouco de sua autonomia e independência para o bem comum dos países do planeta.

1.4 O reconhecimento de um Estado por outros Estados

É de extrema importância que um Estado seja reconhecido por seus semelhantes. Quase sempre se pressupõe que o Estado que está para ser reconhecido se libertou de sua colônia ou há a fusão ou desmembramento do mesmo.

“A partir do momento em que, de facto, se forma o estado, pela integração de uma sociedade humana em um dado território e sob a autoridade de um governo independente, surge o problema do seu reconhecimento, se o mesmo já está apto a conviver com os demais atores da sociedade internacional. Assim, surgindo o estado, pleno em sua soberania, o exercício dos direitos e prerrogativas inerentes à sua condição de sujeito de Direito Internacional está condicionado à sua admissão no seio da sociedade internacional, a fim de que possa manter relações com os seus demais componentes” (Mazzuoli, 2010, p. 403)

O reconhecimento pode ser de forma expressa ou tácita e não há forma imperativa para que isso ocorra. As duas maneiras mais comuns para que isso aconteça

são o reconhecimento recíproco ou o reconhecimento bilateral que pactuam para reconhecer um terceiro.

“O reconhecimento constitui a constatação formal que normalmente se faz por meio de atos diplomáticos de que novo ente internacional passou a ter existência, de forma concreta e independente, e já está apto para manter relações com os demais componentes da sociedade internacional” (Mazzuoli, 2010, 403)

Desta forma, para que o Estado possa ser considerado sujeito de direito e obrigações perante outro Estado o mesmo deve ser reconhecido.

1.5 O reconhecimento de Governo por outros Governos

Diferente do reconhecimento de Estado, o reconhecimento de governo trata de uma "ruptura na ordem política, do gênero da revolução ou do golpe de Estado, faz com que se instaure no país um novo esquema de poder, à margem das prescrições constitucionais pertinentes à renovação do quadro de condutores políticos". (REZEK, 2008, p. 228)

Dessa forma é impossível não haver o reconhecimento de um país anteriormente reconhecido e que por força de eleições tem um novo Presidente ou Primeiro Ministro.

Valério de Oliveira Mazzuoli (2010, p. 414) diz que:

“em princípio, as modificações políticas que um estado possa avir a experimentar, a exemplo das eventuais mudanças de governo, não afetam o seu suporte físico (demográfico e territorial) e sequer sua personalidade jurídica, uma vez que, no plano do direito das gentes, o reconhecimento de sua autonomia continua inabalado. Em outras palavras, a personalidade internacional do estado (pelo princípio da continuidade) não é afetada pelas mutações governamentais pelas quais este mesmo Estado eventualmente passa.”

Ora, não poderia o governo brasileiro, que já era reconhecido pela comunidade internacional ter seu governo desconhecido em razão da sucessão do Presidente Fernando

Henrique Cardoso pelo Presidente Luiz Inácio Lula da Silva. Isso não poderia ocorrer, pois houve uma continuidade política nos moldes comuns do Brasil.

Isso poderia ocorrer, no caso do Brasil, quando houve o golpe de 1930 e o golpe de 1964 que alteraram as formas corriqueiras de sucessão do governo.

O reconhecimento do governo pode ser feito de forma tácita ou de forma expressa.

A forma tácita é feita pela continuidade das relações de um país com o outro, após a reviravolta política sem qualquer tipo de comento, qualidade ou legitimidade dos novos detentores do poder.

A forma expressa imprime um juízo de valor sobre os novos governantes. Para tanto, o país deve exprimir sua opinião sobre a qualidade e legitimidade do novo governo. Em razão dessa alternativa nasceram duas doutrinas: a de Carlos Tobar e de Genaro Estrada.

Carlos Tobar foi Ministro das Relações Exteriores da República do Equador em 1907 e dizia que:

"o meio mais eficaz para acabar com essas mudanças violentas de governo, inspiradas pela ambição, que tantas vezes têm perturbado o progresso e o desenvolvimento das nações latino-americanas e causando guerras civis sangrentas, seria a recusa, por parte dos demais governos, de reconhecer esses regimes acidentais, resultantes de revoluções, até que fique demonstrado que eles contam com a aprovação popular". (REZEK, 2008, p. 229).

Valério de Oliveira Mazzuoli (2010, p. 417) comenta que

“Para Tobar, governos que alcançarem ao poder com bases nessas circunstâncias, só poderiam ser reconhecidos no momento em que demonstrassem ter galgado a aprovação popular. Para esta doutrina, os estados têm o dever de negar reconhecimento a governos oriundos de revoluções internas, que tantas vezes têm perturbado o progresso e o desenvolvimento das nações latino-americanas, em flagrante violação à ordem constitucional.”

De acordo com Tobar, não pode haver reconhecimento de um governo caso o mesmo não conte com a aprovação popular. Apóia o reconhecimento como forma legítima.

Genaro Estrada foi secretário de Estado das Relações Exteriores do México em 1930 e refuta o "reconhecimento" como prática legítima de qualquer Estado para com outro, alegando que a necessidade do reconhecimento era o mesmo que se submeter à autoridade de outro país estrangeiro.

Valério de Oliveira Mazzuoli (2010, p. 417) “percebe-se que o que pretendeu a doutrina Estrada (também chamada de doutrina da efetividade) foi repudiar as ingerências indevidas e os juízos críticos dos estados sobre o governo estrangeiro, baseada no princípio da não intervenção em assuntos internos estatais”

Apesar da afirmação de Estrada não se deve falar em submissão da autoridade de outro país. O reconhecimento expresso apenas é uma maneira de um governo reconhecer outro como igual.

Considerações Finais

Levando-se em consideração todos os requisitos apresentados no presente trabalho, vê-se que os Estados devem apresentar as características de soberania, base territorial, comunidade humana estabelecida, não subordinação a outro governo, e reconhecimento de seu governo e de seu estado pela comunidade internacional para que possa ter a capacidade jurídica para contratar.

A falta de qualquer um desses requisitos mesmo que temporariamente tirará do estado sua capacidade jurídica de contratar com outros agentes sejam eles públicos, privados, nacionais ou internacionais.

Tal fato poderá causar a anulação de qualquer tratado ou contrato entre um agente e este Estado, gerando uma insegurança jurídica internacional enorme e enorme desgaste a este Estado contratante.

Referencias Bibliográficas

ACCIOLY, Hildebrando & NASCIMENTO E SILVA, Geraldo Eulálio do. **Manual de Direito Internacional Público**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

BETTI, Emílio. **Teoria do Negócio Jurídico**, tomo II. Tradução de Fernando Miranda. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

BIERWAGEN, Mônica Yoshizato. **Princípios e Regras de Interpretação dos Contratos**. Editora Saraiva, 2003

CÁRNIO, Thaís Cíntia. **Contratos internacionais: Teoria e prática**. São Paulo, Atlas S.A., 2009.

DANTAS, San Tiago. **Evolução contemporânea do direito contratual**. RT 195/144.

GOMES, Orlando. **Contratos**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Novo Código Civil: interfaces no ordenamento jurídico brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Tradução de João Batista Machado. 7. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

KÖTZ, Hein; FLESSNER, Axel. **European Contract Law – vol. I: formation, validity, and content of contracts; contract and third parties**. Tradução inglesa de Tony Weir. Nova Iorque: Oxford, 1997, p. 11

LIMA, Eusébio de Queiroz. **Princípio da Sociologia Jurídica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1941.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Teoria geral dos contratos no Novo Código Civil**. São Paulo: Método, 2002.

_____. **Contratos no Novo Código Civil**. São Paulo: Método, 2005.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 4ª Ed. São Paulo: RT, 2010.

MESSIANO, Francesco. **Manuale de Diritto Civile e Commerciale**. 7. ed. Itália: Giuffrè Editore, 1947.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**, V. 1. 39. ed. Revisado e atualizado por Ana Cristina de Barros Monteiro. São Paulo: França Pinto, 2003.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil - contratos**, v. III. 11ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

RAO, Vicente. **O Direito e a Vida dos Direitos**. 6. ed. São Paulo: Disal Distribuidora, 2000.

RESEK, José Francisco. **Direito Internacional Público: Curso Elementar**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil**, V. II. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**, V. 1. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003. _____.
Direito Civil, V. II. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.