

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE LISBOA

Exame escrito de Direito Internacional Público

Turma A – 2.º ano (2019/2020)

Grelha de Correção

Grupo I

a) Deveriam ser abordados os seguintes aspetos:

- O conceito de *reconhecimento* de Estado e de Governo, para efeitos de Direito Internacional Público;
- Diferença entre reconhecimento declarativo e reconhecimento constitutivo de Estado: (i) o reconhecimento declarativo enquanto forma de constatação da criação automática de um novo Estado, por reunião dos respetivos pressupostos factuais; (ii) o reconhecimento constitutivo enquanto forma de superação da ausência de um ou mais elementos de facto da entidade prejudicada territorialmente para efeitos de surgimento de um novo Estado, nomeadamente o consentimento;
- O direito de secessão e o direito à autodeterminação enquanto legítimos critérios justificativos de reconhecimento constitutivo;
- A tendencial eficácia *erga omnes* do reconhecimento constitutivo operado pela Assembleia Geral das Nações Unidas;
- A evolução dos critérios utilizados pela comunidade internacional para efeitos de reconhecimento de Governo: da *Doutrina Estrada* à *Doutrina Stimson*;
- A *Doutrina Tobar* e o não reconhecimento democrático.

b) Deveriam ser abordados os seguintes aspetos:

- Identificação do conjunto de fontes jurídico-internacionais;
- Papel e limites do elenco contido no artigo 38.º da Estatuto do Tribunal Internacional de Justiça (ETIJ);
- Inexistência de hierarquia entre fontes imediatas e primado destas sobre as fontes mediatas;
- A equidade enquanto forma de resolução de litígios pelo Tribunal Internacional de Justiça (TIJ), nos termos do n.º 2 do artigo 38.º do ETIJ;
- O *Caso Lótus* (1927) enquanto aplicação da equidade pelo TIJ.

c) Deveriam ser abordados os seguintes aspetos:

- Princípio geral da proibição do uso da força;
- Distinção entre represálias e retaliações;

- Legítima defesa como causa de exclusão da ilicitude;
- Pressupostos da legítima defesa nos termos do artigo 51.º da Carta das Nações Unidas;
- A agressão como um dos pressupostos da legítima defesa e noção de “ataque armado”;
- Limites reconhecidos pelo Tribunal Internacional de Justiça e pela doutrina ao uso da legítima defesa;
- Admissibilidade de atuação em legítima defesa em caso de ataque armado atual ou iminente e distinção face à legítima defesa preventiva e à legítima defesa preemptiva;
- A coação de Estado como causa de nulidade das convenções internacionais, nos termos do artigo 52.º da Convenção de Viena (CV), com fundamento na proibição geral do uso da força: qualificação da invalidade como nulidade absoluta;
- Discussão sobre o conceito de coação económica e ideológica e sobre a sua (ir)relevância para efeitos do artigo 52.º CV.

e) Deveriam ser abordados os seguintes aspetos:

- Cessação de vigência de convenção internacional por vontade originária das partes: cláusulas expressas e implícitas de caducidade; cláusulas de denúncia ou de recesso (artigos 55.º e 56.º da CV – distinção entre tratados bilaterais e multilaterais);
- Cessação de vigência de convenção internacional por circunstâncias respeitantes ao comportamento das partes: incumprimento substancial (artigo 60.º da CV); rutura das relações diplomáticas (63.º da CV); conflito armado (regras de direito costumeiro);
- Cessação da vigência por circunstâncias independentes da vontade das partes: impossibilidade superveniente de execução (artigo 61.º CV); alteração substancial das circunstâncias (“*rebus sic stantibus*”, artigo 62.º CV).

f) Deveriam ser abordados os seguintes aspetos:

- A possibilidade de superação do juízo de inconstitucionalidade no âmbito da fiscalização prévia da constitucionalidade e o artigo 279.º, n.º 4 da Constituição:
 - Identificação do requisito de maioria qualificada;
 - Explicação da tensão entre princípio da democracia e princípio da constitucionalidade subjacentes; críticas à norma;
 - Alusão à insusceptibilidade de novo controlo prévio da constitucionalidade do diploma confirmado e à possibilidade de fiscalização sucessiva;

- Identificação do debate sobre aplicação a acordos internacionais e adoção de posição.
- Afastamento da possibilidade de expurgo da norma julgada inconstitucional; análise da alternativa de formulação de reservas, caso a convenção o permita.

g) Deveriam ser abordados os seguintes aspetos:

- Identificação da norma sobre imputação de atos *ultra vires* ao Estado, tal como codificada no artigo 7.º do Projeto de Artigos da Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas de 2001 (“ARSIWA”):
 - Ponto de valorização: nota sobre evolução histórica da norma: o caso *Caire* (1929); a Conferência de Haia de 1930; o artigo 91.º do Protocolo I às Convenções de Genebra; caso *Velasquez Rodriguez* (1988); o caso *Tadic* (1999);
 - A inclusão de quaisquer órgãos do Estado para efeitos de imputação, incluindo órgãos judiciais; relevância do artigo 4.º ARSIWA;
 - Ponto de valorização: citação de jurisprudência (e.g. caso *Questão relativa à Imunidade Jurídica do Relator Especial da Comissão de Direitos Humanos* (1999));
 - Explicação do requisito da atuação em capacidade oficial (real ou aparente); oposição à atuação em capacidade privada; distinção de atuação em conformidade com instruções.

Alusão à necessidade de verificação do requisito de violação de norma de direito internacional público para efeitos de responsabilização do Estado (artigo 2.º ARSIWA); a enunciação dos dois critérios como cumulativos na jurisprudência do TIJ (e.g. caso dos reféns norte-americanos em Teerão (1980))

Grupo II

- a) Tipologia das convenções na ordem constitucional portuguesa – distinção entre “tratados” e “acordos”; distinção entre “acordos” e a categoria dos “acordos sob forma simplificada” do direito dos tratados (CV). Identificação da ratificação e da assinatura enquanto actos do Presidente da República; distinção dos dois actos; similitude dos processos jurídicos de conclusão de tratados e acordos internacionais. Tratados: reserva necessária de tratado e reserva eventual de tratado (artigo 161.º/i, da CRP); identificação de posições doutrinárias

distintas quanto à existência de reserva necessária de tratado na disciplina primária de qualquer matéria; aprovação pela AR (artigo 161.º/i', da CRP) sob a forma de resolução (artigo 166.º/5, da CRP); maioria de aprovação; ratificação pelo PR enquanto ato livre (artigo 135.º/b', da CRP); a não previsão expressa de prazo de ratificação [posições doutrinárias quanto ao prazo de ratificação, em especial quanto à aplicação analógica do prazo previsto no artigo 136.º/1 da CRP]. Acordos: aprovação pela AR (artigo 161.º/i', da CRP) e pelo Governo (artigo 197.º/1/c', da CRP) – critérios constitucionais de separação de competências; aprovação pela AR sob a forma de resolução (artigo 166.º/5, da CRP) e pelo Governo sob a forma de decreto (artigo 197.º/2, da CRP); assinatura pelo PR enquanto ato livre (artigo 134.º/b, da CRP); a não previsão expressa de prazo de assinatura [posições doutrinárias quanto ao prazo de assinatura, em especial quanto à aplicação analógica do prazo previsto no artigo 136.º/1 e 4 da CRP]. O artigo 8.º/2 da CRP. A necessidade de referenda ministerial (artigo 140.º, da CRP) e o processo de publicação (artigo 119.º/1/b', da CRP). Razões para o esbatimento da diferença entre tratados e acordos no processo de fiscalização; admissibilidade de fiscalização preventiva de acordos aprovados pela AR, prazo (artigo 278.º/1 e 3 da CRP); distinção quanto aos efeitos mediatos e imediatos em caso de pronúncia pela inconstitucionalidade por parte do TC (artigo 279.º/1, 2 e 4, da CRP): – defesa da extensão do instituto da confirmação aos acordos aprovados pela AR [identificação de posições doutrinárias distintas].

- b) Sistemas de vigência do DIP no ordenamento interno dos Estados; sistema de vigência no ordenamento interno português (diferentes tipos de recepção previstos no artigo 8.º CRP); relações de prevalência entre o DIP e o direito interno ordinário português – distinção quanto às relações de prevalência entre o DIP e o Direito Constitucional; o primado de normas de direito internacional sobre normas de direito ordinário interno; prevalência do direito internacional costumeiro nos termos do artigo 8.º/1 CRP (distinção entre direito internacional costumeiro cogente e dispositivo); prevalência do direito internacional convencional nos termos do artigo 8.º/2 CRP (recepção automática condicionada do direito convencional); valor infra-constitucional mas supra-legal do direito internacional convencional; sua sujeição à fiscalização da constitucionalidade preventiva e sucessiva; ineficácia como desvalor jurídico das normas de direito internacional costumeiro feridas de inconstitucionalidade; o regime do artigo 277.º/2 CRP). A diferente operatividade do direito comunitário derivado: o primado dos regulamentos e decisões da União Europeia e os seus efeitos directos; as directivas “self executing”; vinculação material das directivas e decisões-quadro relativamente a legislação interna que as transpõe e complementa; efeitos jurídicos das relações de prevalência.

Grupo III

1 – Noção de Tratado, 2/1/a) CV, tratado multilateral restrito, 20/2 CV, presunção de plenos poderes, 7 CV, inaplicabilidade à Líbia e Marrocos, necessidade de assinatura ad referendum, 12/2 b) CV. Conferência internacional, 9/2 CV sobre adopção do texto. Violação do 18/a CV por parte de Marrocos. Não aplicação do 25 CV. Necessidade de ratificação, 11 e 14 CV e liberdade da ratificação.

2 – Equiparação da declaração interpretativa condicionada a reserva (posição da CDI); Impossibilidade de aposição da reserva - tratado multilateral restrito – 20/2 CV e violação do objecto e fim do Tratado – 19/1/al. c) CV; aplicação do 53.º ius cogens às reservas, discussão sobre a natureza do ius cogens, discussão sobre a qualificação da violação ambiental como jus cogens – *elementos de valorização excepcional* - caso Estreito de Corfu, Caso dos Ensaios Nucleares Franceses, património comum da humanidade e não uso danoso do território.

3 – Discussão sobre integração na reserva relativa 66. e 165/1/b CRP, inconstitucionalidade formal pela adopção da forma de lei e não de resolução, 166/5 CRP, eventual inconstitucionalidade orgânica no caso de não integração na reserva relativa, 161/i) CRP, confirmação 136/” CRP, não ratificação, discussão sobre a liberdade da ratificação, 135/b CRP, inexistência 137 CRP.

4 – Impossibilidade de aplicação da alteração das circunstâncias – 62 CV; discussão sobre a relevância ou irrelevância do erro, 48.º CV – sua essencialidade e inevitabilidade, *elementos de valorização* casos Mavrommatis, Templo de Preah, Líbia Chade; dolo, 49.º CV, no que toca à Espanha - discussão do seu regime e razão da sua autonomização pela CDI e na CV

5 (4) – Abordar as temáticas da autodeterminação, regime e consequências, movimentos de libertação nacional, reconhecimento, limites à participação em tratados por parte dos movimentos de libertação, *elemento de valorização* - soberania sobre os recursos naturais não parte do ius cogens (caso Guiné Bissau), âmbito de aplicação dos Tratados.

6 (5) – Âmbito de aplicação da Convenção, queixa individual após alteração do protocolo 11, acesso directo, 32 CEDH, legitimidade activa da mãe e passiva do Reino de Espanha, 33, 34 CEDH, eventual não esgotamento ou exaustão dos meios internos, 35/1 CEDH, admissibilidade da petição, imputabilidade por omissão, acção de privados tolerada pelo Estado (*valorização excepcional* caso Airey) e eventual responsabilidade pela negociação/recesso de convenção internacional (*valorização excepcional* caso Partido Comunista Unido da Turquia), eventual violação do direito à integridade física. Protecção diplomática, *valorização excepcional* casos Mavrommatis, empréstimos sérvios. Em princípio falta de pressupostos de exaustão, carácter subsidiário, *valorização excepcional* caso Ambatielos. Responsabilidade por omissão, reparação *in integrum* ou por indemnização, *valorização excepcional* respectivamente casos Yerodia e Fábrica de Chorzow.

Legitimidade do Reino Unido de acesso ao TIJ, 34, 1 ETIJ, aplicação do artigo 38.º e inserção da responsabilidade nos princípios gerais do 38, 1, c) ETIJ, competência do tribunal, discussão sobre 36/1 ou 36/2 – cláusula facultativa de jurisdição obrigatória.