

Exame de Direito Internacional Público-Turma A- 2º Ano (2021/2022)

I

Responda sucintamente a apenas 2 das seguintes questões (2,5 cada)

a) Qual a doutrina dominante em Direito Internacional Público sobre o reconhecimento de Governo estrangeiro?

Definição de reconhecimento enquanto acto jurídico unilateral; identificação do conceito de “governo” e distinção face ao reconhecimento de Estado; reconhecimento “de iure” e “de facto”; identificação do efeito jurídico do reconhecimento de Governo estrangeiro (distinção entre efeito declarativo e constitutivo); identificação e caracterização das doutrinas da legitimidade e da efectividade.

b) Existem diferenças entre o reconhecimento de beligerante, de insurreto e de movimento de libertação nacional?

Caracterização e distinção dos insurrectos, beligerantes e movimentos de libertação nacional (identificação dos pressupostos comuns e específicos – em especial, o conflito armado e o controlo territorial). Negação de personalidade jurídica aos insurrectos e efeitos limitados do seu reconhecimento (em especial, o estatuto dos combatentes). Personalidade jusinternacional dos beligerantes e medida da sua capacidade internacional enquanto «governo de facto» de um dado território (direitos e obrigações, responsabilidade internacional, neutralidade). Capacidade dos movimentos de libertação nacional para a prática de actos necessários à representação internacional da população em causa (celebração de tratados, participação limitada em organizações internacionais, atribuição de estatuto paralelo ao diplomático às respectivas delegações); relevância jurídica da figura, em particular no plano da legitimidade internacional para o uso da força e da responsabilidade internacional. Efeito constitutivo do reconhecimento (distinção entre reconhecimento constitutivo e declarativo); determinação da medida da capacidade pelos sujeitos autores do reconhecimento.

c) Que tipos de convenções internacionais se encontram excluídas da aplicação da Convenção de Viena de 1969?

Identificação das convenções a que se aplica a Convenção de Viena de 1969 – convenções internacionais concluídas por escrito entre Estados (artigo 2.º/1 da Convenção de Viena); exclusão da aplicação a convenções entre outros sujeitos de DIP (e identificação dos sujeitos de DIP com ius tractuum); exclusão da aplicação a convenções orais (validade e inconvenientes das convenções orais – em especial, relação entre o registo das convenções e a sua eficácia; artigo 80.º da Convenção de Viena e artigo 102.º da Carta das Nações Unidas); aplicação supletiva das disposições da Convenção de Viena.

d) Um Estado pode invocar a nulidade absoluta de um acordo bilateral se o seu representante tiver excedido os poderes que lhe foram delegados para efeitos de negociação e vinculação?

Identificação do vício e seus pressupostos (artigo 47.º da Convenção de Viena); caracterização do vício como nulidade relativa: aplicação dos regimes da invocabilidade (artigo 45.º da Convenção de Viena), da divisibilidade (artigo 44.º da Convenção de Viena); efeitos (artigo 69.º da Convenção de Viena).

e) Pode a Assembleia das Nações Unidas sobrepor-se à vontade dos restantes órgãos em caso de uma grave crise internacional?

Identificação das competências da Assembleia Geral; identificação das competências do Conselho de Segurança, em especial no caso de grave crise internacional; em especial, os artigos 11.º e 12.º da Carta das Nações Unidas; primazia do Conselho de Segurança; identificação da Resolução da Assembleia Geral n.º 377 (Resolução “Unidos para a Paz”, 1950) e da solução quanto à modificação da interpretação do artigo 12.º - a competência da Assembleia Geral em caso de bloqueio do processo de decisão no Conselho de Segurança.

f) Existem normas consuetudinárias com hierarquia superior aos tratados?

Distinção entre hierarquia de fontes e hierarquia de normas; identificação e caracterização do costume internacional (identificação dos elementos do costume e das concepções doutrinárias dominantes sobre a formação de normas consuetudinárias); identificação e caracterização do ius cogens; distinção e relação com o costume internacional; identificação das normas da Convenção de Viena que estabelecem a prevalência de regras de ius cogens sobre regras convencionais.

II

Desenvolva, apenas um, dos seguintes temas. (4 valores)

a) Fundamentos do não conhecimento pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem de uma queixa apresentada por cidadão contra o respetivo Estado de origem por violação da Convenção Europeia dos Direitos do Homem

Identificação do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e caracterização da sua jurisdição nos termos da Convenção Europeia dos Direitos do Homem; o Protocolo 11; artigos 33.º e 34.º (distinção); identificação dos pressupostos de admissibilidade das petições individuais – o artigo 35.º; jurisprudência estabilizada quanto à aplicação do artigo 35.º (em especial, a apreciação dos pressupostos da exaustão dos meios jurisdicionais internos).

b) Modificações nas convenções internacionais derivadas da vontade das partes

Justificação da figura da modificação à luz dos princípios de DIP aplicáveis; modificação por acordo explícito (natureza supletiva do artigo 39.º da Convenção de Viena); regime da modificação nos tratados silentes (artigo 40.º da Convenção de Viena); determinação dos pressupostos da modificação apenas nas relações estabelecidas entre algumas das partes (artigo 41.º da Convenção de Viena).

c) Diferenças e semelhanças entre a aplicabilidade do costume, de acordos internacionais e de diretivas da União europeia na ordem interna portuguesa

Caracterização dos sistemas de vigência do DIP no ordenamento jurídico interno dos Estados; vigência do DIP no ordenamento jurídico português: sistema de recorte monista; modalidades de recepção: recepção automática simples do DIP geral (8.º/1 CRP, distinção entre direito internacional costumeiro cogente e dispositivo); recepção automática condicionada e prevalência do DIP convencional (8.º/2 CRP); sistema misto aplicável ao direito derivado de organizações internacionais, em especial o direito da União Europeia (8.º/3 e 4 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 relativamente a legislação interna que as transpõe e complementa.

III

Atente no seguinte caso prático:

(1)

Alemanha:

- Trata-se, à partida, de uma reserva – artigo 2.º, 1, d) CVDT;
- Requisitos temporais preenchidos – artigo 19.º, proémio; referir, contudo, o artigo 23.º, n.º 2;
- Requisitos procedimentais/formais preenchidos? (artigo 23.º, 1). Fala-se em “declarou”. Problematizar;
- Verificar requisitos substanciais e problematizar a eventual aplicação da alínea c) do artigo 19.º;
- Verificar se os requisitos do artigo 20.º, 2, se encontram preenchidos.

França:

- Trata-se de uma objeção simples à reserva da Alemanha (artigo 20.º, 4, b) CVDT);
- Cumpre os limites temporais (artigo 20.º, 5). Cumpre os limites formais (artigo 21.º, 3)? Fala-se em “afirmou”. Problematizar;
- Se se concluir pela aplicação do 20.º, 2, esta objeção provoca a não admissibilidade da reserva da Alemanha;
- Se não se admitir a aplicação do 20.º, 2, analisar:
 - Relações entre Alemanha e França (entendimento do Professor Blanco de Moraes vs. entendimento do Professor Correia Baptista);

- Relações entre Alemanha, Portugal e Espanha (princípio da reciprocidade – artigo 21.º, n.º 1 CVDT);
- Relações entre França, Portugal e Espanha (princípio da relatividade – artigo 21.º, n.º 2, CVDT).

(2)

- No plano interno, ao Governo compete, exclusivamente, enquanto «órgão de condução da política geral do país» (artigo 182.º CRP), negociar a e ajustar as convenções internacionais – artigo 197.º, 1, b), CRP;
- No plano externo, é de supor que o Ministro da Agricultura estava devidamente credenciado, pelo que, nos termos do artigo 7.º CVDT, tinha plenos poderes (7.º, 1, a)), não gozando de qualquer presunção do nº 2.
- No direito interno, quem é competente para a aprovação do convénio? É verdade que o tratado pode estar dividido em vários instrumentos, sendo isso permitido pelo 2.º, 1, a) CVDT. No entanto, aquilo que foi celebrado foi, para os devidos efeitos, um tratado de amizade e cooperação;
- Sendo assim, trata-se de competência exclusiva da AR, com reserva necessária de tratado, por força do 161.º, i), CRP;
- É verdade que o acordo fiscal era matéria reservada da AR (165.º, i), CRP), assim como o disposto relativo à nacionalidade (artigo 164.º, alínea f), CRP), sendo que ela, à partida, poderia escolher a forma de tratado ou acordo. Porém, trata-se de um acordo e de uma disposição contidos num tratado de amizade, pelo que a forma teria de ser sempre a de tratado, sob pena de se estar a defraudar a reserva do 161.º, i), CRP;
- Não tendo isto acontecido, e tendo o convénio sido aprovado pelo Governo sob a forma de acordo, ele padece de inconstitucionalidade orgânica e formal;
- De acordo com o 166.º, 5, CRP, o ato de aprovação, pela AR, de uma convenção internacional, reveste a forma de resolução, que não está sujeita a promulgação (166.º, 6, CRP);
- Sendo um verdadeiro tratado que deveria ter sido aprovado pela AR, a possibilidade de requerer ao TC o pedido de fiscalização preventiva da constitucionalidade consta, expressamente, do artigo 278.º, 1, CRP, devendo observar-se o prazo estabelecido no n.º 3.

(3)

- França tenta invocar o erro (artigo 48.º da CVDT). Verificar se os pressupostos estão preenchidos.
 - **Incide sobre um facto ou uma situação?** Parece que sim. Aliás, parece que incide sobre um dos motivos que determinou a conclusão do tratado e que teve por base uma falsa representação de uma situação jurídica: a circunstância de a isenção de IRS prevista no tratado apenas se aplicar aos cidadãos franceses, alemães e espanhóis a residir em Portugal.
 - **É essencial?** Por outras palavras, será que incide sobre um elemento determinante da vontade de conclusão do tratado, de tal forma que, na ausência desse erro, o consentimento de França não teria sido dado? Problematizar;
 - **É desculpável?** Problematizar. Verificar, em especial, se as circunstâncias eram de ordem a que França devesse ter-se apercebido da possibilidade de estar em erro.
- Se se concluir pela existência de erro, estar-se-á perante uma nulidade relativa, cujo regime consta do artigo 69.º da CVDT. Esta nulidade é separável (artigo 44.º CVDT), de invocabilidade limitada/sanável (artigo 45.º CVDT) e não é suscetível de ser invocada por terceiros (artigo 65.º CVDT);
- Se não se concluir pela existência de erro, a pretensão de Carlos será legítima, pelo que França estará a obrigar a cumprir o disposto no tratado, sob pena de poder ser responsabilizada internacionalmente (artigo 26.º CVDT).

NOTA: tendo em conta o lapso no caso prático, valorizar as respostas cujo raciocínio esteja construído em torno da análise de uma situação em que se exige a um Estado terceiro (no caso, Itália) o cumprimento de uma obrigação prevista num tratado do qual Itália não faz parte – artigos 34.º e 35.º CVDT.

(4)

- As convenções têm, no direito português, valor supralegal, tal como resulta da jurisprudência consolidada do Tribunal Constitucional e da interpretação conjugada dos artigos 8.º, n.º 1 e 277.º, n.º 2, da Constituição;
- Consequentemente, a referida lei é inválida, não por força do DIP (que estabelece uma regra costumeira de inoponibilidade), mas por força da Constituição, que determina o primado sobre o direito interno e, consequentemente, sujeita a validade da lei ordinária ao respeito pelo DIP convencional;
- Contudo, será também admitida uma resposta em sentido contrário, que considere que a consequência é a mera ineficácia, gerando a desaplicação da lei.