

O Tratado de Direito Internacional Público (*)

DR. JOSÉ CARLOS DE MATOS PEIXOTO

Da Universidade do Brasil

O autor mostrou desde os bancos acadêmicos especial vocação para os estudos de Direito Internacional Público. Obediente a essa vocação, êle ingressou, em 1914, nos quadros do Itamarati, atingiu o pòsto de Embaixador, exerceu importantes missões diplomáticas e é hoje o Consultor Jurídico do Ministério.

Em 1927, publicou *O Reconhecimento da Independência do Brasil*, de que uma parte já havia sido publicada em 1922 ou 1923 no *Arquivo Diplomático da Independência*. Essa obra é, no dizer de Rocha Pombo, uma síntese brilhante, uma verdadeira história, resumida mas completa, da Independência, sob o ponto de vista diplomático.

Cinco anos depois publicou sua obra fundamental, *Tratado de Direito Internacional Público*, que foi traduzida para o francês e para o espanhol e fêz do Autor uma notabilidade na matéria, conhecida tanto no Brasil, como no estrangeiro.

Seguiram-se estudos esparsos, todos excelentes:

- I) Freedom of river navigation in time of war.
- II) Le Brésil et la doctrine de l'uti possidetis, 1935.
- III) Actos Internacionais vigentes no Brasil, 2a. ed. 2 vols.

(*) *Do Embaixador Hildebrando Accioly* — 2a. Edição — Rio de Janeiro, 1956/1957 — 3 vols. 1.611 págs.

1939-1937, que, na opinião de um especialista competente — Faro Júnior — constituem a obra mais completa sôbre o assunto.

IV Relatório sôbre os trabalhos da 1a., 2a. e 4a. Conferências Internacionais da Paz, 1937.

V) Limites do Brasil: Fronteira com o Paraguai, 1938.

VI) O reconhecimento do Brasil pelos Estados Unidos da América, 2a. edição, 1945.

Agora aparece em segunda edição o Tratado de Direito Internacional Público (1956-1957), que não é uma reimpressão, mas uma remodelação atualizada da primeira edição; pois, conforme o insigne Autor previne no prefácio, se afastou dos esquemas clássicos e seguiu nova orientação na distribuição das matérias, estudando, após uma parte introdutória, as pessoas do direito das gentes, as esferas de validade das competências internacionais e os conflitos entre nações, inclusive os meios de os resolver.

Para se ter a medida do merecimento excepcional da obra, convém citar o juízo insuspeito de internacionalistas estrangeiros.

Do Prof. H. Lauterpacht, juiz da Côrte Internacional de Justiça: . . . "importante tratado . . . Espero ter freqüentes ocasiões de utilizá-lo e beneficiar-me de sua monumental erudição. É pena que, devido à distância e, sem dúvida a outras razões, os colegas do Autor, na Europa, tenham tão pouca oportunidade de o encontrar e tirar proveito de sua erudição e sabedoria".

Do Prof. Gabriele Salvioli (da Universidade de Florença): "Trata-se de uma obra fundamental, que constitui título de honra para o Autor e para a ciência jurídica brasileira. Sôbre bases sólidas, aprofunda, de modo extremamente eficaz, os numerosos e graves problemas" (do Direito Internacional Público).

Do Prof. Paul Guggenheim (do Instituto Universitário de Altos Estudos Internacionais de Genebra): . . . "trata-se de trabalho original e particularmente útil para nós, europeus".

Do Prof. Gilbert Gidel, Presidente do Curatorium da Academia de Direito Internacional de Haia: . . . "grande e magistral Tratado . . . obra notável".

Do Prof. Ricardo Alfaro (da Universidade do Panamá):
... "monumental Tratado, cuja segunda edição constitui para o Autor novo e belo triunfo".

Da Prof^a. Suzane Batid, da Faculdade de Direito da Universidade de Paris: "É um *tour de force* apresentar de modo tão claro e preciso o estado atual do Direito Internacional, após tôdas as alterações ocorridas desde a publicação da primeira edição... obra magnífica".

Do Prof. Alfred Verdross, da Universidade de Viena:
... "admirável sistema de Direito Internacional".

Do Prof. Antônio de Luna, diretor da Escola de Funcionários Internacionais de Madrid "... magnífico tratado... realmente o melhor de todos os que têm aparecido na América hispânica".

Do Prof. Yanguas Messia, da Universidade de Madrid:
"... magnífica obra, digna do justo renome universal (do Autor) e que tanto vale pela riqueza do seu conteúdo quanto pelo método e a clareza da sua exposição".

Êsses encômios provenientes de tantos e tão diversos especialistas, a quem a obra foi remetida, mostram o seu valor excepcional, por ser uma completa sistematização da matéria, conforme um plano original do Autor, incluindo os progressos do Direito Internacional Público verificados nos últimos vinte e tantos anos decorridos entre a primeira e a segunda edição do Tratado: novas tendências, novas concepções, novas doutrinas e o sentimento de solidariedade internacional, já qualificado como um "fato novo na história da humanidade", determinando a defesa dos interesses comuns mediante a criação de novos organismos, como, em esfera limitada, a Organização dos Estados Americanos e, em esfera universal, a Organização das Nações Unidas.

De tudo isso o Tratado se ocupa magistralmente, em linguagem clara, precisa e concisa, sem postergar as questões antigas, reexaminadas e discutidas, com a mesma proficiência e clareza.

É de notar que não merece as simpatias do Autor a própria qualificação da matéria: Direito Internacional Público, que foi aplicada ao Tratado, por ser expressão consagrada, a que, entre-

tanto, êle prefere Direito das Gentes, empregada iterativamente no texto e que tem raízes no Direito Romano.

Realmente, o *ius gentium* já tinha entre os juristas romanos, a par de outras acepções, a de Direito das Gentes no sentido de Direito Internacional Público, como se verifica, sem falar nas fontes literárias, de um texto célebre de Pompônio, D. 50, 7, *de legatis*, 18: "Se alguém batesse num legado do inimigo, seria um ato praticado contra o Direito das Gentes (*ius gentium*), porque os legados são invioláveis (*sancti*); pelo que, se, achando-se entre nós legados de alguma nação e lhe fôsse declarada guerra, êles continuariam livres: assim o recomenda o Direito das Gentes (*id enim iuri gentium convenit esse*)".

No mesmo sentido, empregam as Institutas (2, 1, 17) a locução *ius gentium*, quando dizem que por êsse direito pertencem aos romanos (*nostra fiunt*), isto é, ao povo romano, tudo quanto se tomava ao inimigo.

Já não sucede o mesmo com a expressão *ius inter gentes*, que não é romana e cuja criação os internacionalistas, entre os quais o ínclito Autor, atribuem a Francisco de Vitória (1480-1546); ao passo que outros a atribuem ao jurisconsulto inglês Richard Zouch, que publicou em 1650 uma obra intitulada (resumidamente) *de iure inter gentes explicatio*.

Cumprê verificar se, antes de Zouch, Vitória empregou ou não a mesma expressão, para designar o que hoje se chama Direito Internacional Público. É uma questão que se resolve com o exame do texto em que se encontraria dita expressão.

Êsse texto consta da *Prior relectio de Indis*, III, 2, no qual Vitória diz:

"Quod naturalis ratio inter omnes gentes constituit, vocatur *ius gentium* — O que a razão natural estabelece entre tôdas as nações, chama-se Direito das Gentes".

É a reprodução do texto das Institutas Justiniâneas (1, 2, 1), apenas com uma diferença: onde Vitória diz *inter omnes gentes*, as Institutas dizem *inter omnes homines*. Dessa substituição resulta a modificação do sentido de *ius gentium*, que, na definição

das Institutas, significa o direito que a razão natural estabelece entre todos os homens; enquanto, na definição de Vitória, é o direito que essa mesma razão estabelece entre todos os povos.

Disso decorre não, como pareceu a Le Fur e outros, que Vitória criou a expressão *ius inter gentes*, mas que êle chamou *ius gentium* ao direito que a razão natural estabelece entre as nações.

Como bem acentuou Lafayette, com a perspicácia que tanto o caracterizava, a denominação que Vitória dá ao direito a que alude, é simplesmente a de *ius gentium*: as palavras *inter omnes gentes* não fazem parte da denominação e só têm por fim determinar as pessoas que são sujeitos do Direito Internacional.

Tanto é assim que, noutros passos em que Vitória se refere a êsse direito (ex. *ob. cit.* III, 8), o designa sempre por *ius gentium* e não *ius inter gentes*.

Outra questão de que o Tratado se ocupa amplamente, diz respeito aos criminosos da Segunda Guerra Mundial, julgados pelo Tribunal de Nuremberg, que condenou à morte onze acusados e outros ao encarceramento.

Tem sido irrogada a êsses julgamentos a censura de violação dos princípios fundamentais sôbre a irretroatividade da lei em matéria penal: *nullum crimen sine lege e nulla poena sine lege*, formulados pelo criminalista alemão Feuerback, no comêço do século XIX.

Parece-nos inegável que não se obedeceu a êsses princípios, que não são romanos, pelo menos com o caráter absoluto que se lhes empresta.

Segundo informa Cícero, numa das verrinas (*de praet, urb.* 42. 108), nenhuma lei abrangia o passado, salvo quando tivesse cláusula retroativa (*fecit, fecerit*) ou quando se tratasse de ato tão celerado e nefário que, mesmo quando nenhuma lei o proibisse, ninguém deveria praticá-lo. É sabido que o senatus consulto das bacanais (186, a.C.) foi posterior aos excessos obscenos — que êle visava a punir.

Especialmente quanto à aplicação da pena, o princípio dominante entre os romanos não era o da irretroatividade, mas o da

proporcionalidade da pena ao delito, de modo que se devia impor a cada caso a pena adequada, nada importando que esta lhe fôsse ou não posterior.

Foi isso o que fêz o Tribunal de Nuremberg: embora o pacto Briand-Kellong (27-8-1929), assinado pela França, Inglaterra, Alemanha, Estados Unidos e outras potências, condenasse a guerra de agressão, entretanto não estabelecia penas contra os infratores; o Tribunal supriu a omissão, para não deixar impunes crimes monstruosos.

Outro assunto de que o Tratado se ocupa desenvolvidamente, pondo-nos a par dos mais importantes e recentes estudos a êsse respeito, é a *vexata quaestio* sôbre a condição jurídica da plataforma submarina, consistente na área marítima submersa, na vizinhança do litoral e reivindicada para a América do Norte, na parte relativa a êsse país, pelo Presidente Truman, na sua famosa proclamação de 28 de setembro de 1945.

Embora as origens dessa questão remontem muito além dessa data, o certo é que foi êle quem pôs em equação o problema, suscitando divergências e controvérsias, que formam modernamente um dos capítulos mais interessantes do Direito Internacional Público.

Alguns chamam plataforma continental à plataforma submarina o que envolve evidente impropriedade, pois continental é o que se refere a continente e continentes são vastas extensões de terras emersas, portanto acima do mar, ao passo que a característica *sine qua* da plataforma questionada é ficar embaixo do mar, quadrando-lhe, portanto, mui adequadamente o qualificativo submarina.

O Autor prefere esta última denominação e dá uma noção assaz exata do que se entende por plataforma submarina: é a planície submarina que se estende em declive suave até alcançar, em ponto distante da costa, uma profundidade calculada em duzentos metros, daí caindo o mar súbitamente para as profundezas abismais.

Como nessa plataforma, sobretudo no seu subsolo, existem

riquezas naturais, isso suscitou um novo problema de Direito Internacional Público: determinar a quem pertence essa plataforma e, portanto, as riquezas naturais nela existentes.

A solução mais natural é que pertencem ao país de cujo território a plataforma é a continuação. Parece que é neste sentido a tendência mais acentuada entre os internacionalistas.

Mas aqui surgiu outro problema: também pertencem ao país contíguo as águas superjacentes à plataforma designadas menos propriamente com o nome de mar epicontinental?

Em lógica jurídica impõe-se a afirmativa: ou porque as águas marítimas superpostas e o solo correspondente são partes de um conjunto incidível, não podendo a condição jurídica de uma dessas partes ser diferente da outra; ou porque essas águas são acessórios do solo submarino, de conformidade com o princípio romano (*portio agri videtur aqua viva*, D. 43, 24, 11 pr) e nesse caso o Estado proprietário do solo também é proprietário das águas marítimas superpostas.

Esses princípios aplicam-se ao mar territorial, que, conforme o alvará de 5 de março de 1805, se estendia até à chamada linha de respeito abrangível por um tiro de canhão e que hoje, em virtude de atos administrativos e regulamentos, especialmente os da Capitania dos Portos, se dilata até três milhas da costa brasileira (5.556 metros), compreendendo, como bem acentua o Tratado, o espaço aéreo correspondente e o solo respectivo.

Entretanto aplica-se regime diverso à plataforma submarina, produzindo um desajustamento flagrante: pertence à nação adjacente a plataforma, mas não as águas marítimas que a cobrem...

Não seria mais razoável, embora contrarie a opinião dominante, estender o mar territorial até o limite da plataforma, feitas as ressalvas necessárias concernentes à liberdade da navegação, pesca e outras?

Outras questões proficientemente tratadas pelo Autor poderiam ser destacadas; isso, porém, ultrapassaria os limites desta recensão.