
REVISTA DE DIREITO INTERNACIONAL

BRAZILIAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW

Editores responsáveis por essa edição:

Editores:

Nitish Monebhurrn

Ardyllis Alves Soares

Marcelo Dias Varella

Editora assistente

Naiara Cardoso Gomide da Costa Alamy

Editores convidados:

Fábia Fernandes Carvalho

George Galindo

João Roriz

ISSN 2237-1036

Revista de Direito Internacional Brazilian Journal of International Law	Brasília	v. 19	n. 3	p. 1-447	dez	2022
--	----------	-------	------	----------	-----	------

* Recebido em 26/09/2022
Aprovado em 26/11/2022

** Doutorando em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Possui graduação em Ciências Sociais - Bacharelado (2005) e mestrado em Ciências Sociais pela Universidade Federal de Santa Maria (2014); graduação em Direito (2007), pelo Centro Universitário Franciscano, atual Universidade Franciscana; especialização em Direito Internacional Público e Privado e Direito da Integração, junto ao Curso de Pós - Graduação Lato Sensu "O Novo Direito Internacional" (2009) e mestrado em Direito (2013) pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Atualmente, é professor da Faculdade de Direito de Santa Maria e da Universidade Franciscana, sendo graduando no Curso de História desta última instituição, afastado de ambas para a conclusão de Doutorado. Realizou mobilidade acadêmica internacional na Universidade de Lisboa (Portugal), durante o segundo semestre de 2018, sendo também investigador integrado do OBSERVARE- Observatório de Relações Exteriores da Universidade Autónoma de Lisboa (Portugal).
Email: marcosppalermo@yahoo.com.br

*** Doutor em Direito e Filosofia pela Universitat de València (Espanha, 2004). Professor Associado de Metodologia Jurídica na Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS, 2007). Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGDir-UFRGS, 2007). Sócio efetivo, Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul (IARGS, 2006). Membro, Instituto Brasileiro de História do Direito (IBHD, 2013). Membro-correspondente, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho (IIHD, Argentina, 2014). Membro, Associação Nacional de História, Seção Rio Grande do Sul (ANPUH-RS, 2015). Membro efetivo, Instituto Histórico e Geográfico do Rio Grande do Sul (IHGRGS, 2016). Associado, Asociación de Historiadores Latinoamericanistas Europeos (AHILA, 2017). Membro, American Society for Legal History (ASLH, 2018). Associado, Asociación Argentina de Filosofía del Derecho (AAFD, 2019). Membro efetivo, Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB, 2019). Membro, Société de Législation Comparée, Section Amérique Latine (SLC, 2019). Sócio efetivo, Associação Brasileira de Linguística (ABRALIN, 2020). Membro correspondente, Instituto Histórico e Geográfico de São Paulo (IHGSP, 2021). Sócio, Sociedade Brasileira de Retórica (SBR, 2021). Sócio, Organización Iberoamericana de Retórica (OIR, 2021). Associado, Asociación Latinoamericana de Retórica (ALR, 2021). Membro, European Society for Comparative Legal History (ESCLH, 2022). Pesquisador nas áreas de Direito, Filosofia e História, com ênfase especial em Teoria e História do Direito, atuando principalmente nos seguintes temas: história do direito, metodologia jurídica, história da ciência jurídica, filosofia do direito, linguagem jurídica, retórica jurídica.
Email: ajdmf@yahoo.com.br

O *uti possidetis* como contribuição latino-americana ao direito internacional*

Uti possidetis as a latin american contribution to international law

Marcos Pascotto Palermo**

Alfredo de Jesus Dal Molin Flores***

Resumo

Os trabalhos científicos que apresentam referências históricas para o surgimento e o desenvolvimento do direito internacional público são, com frequência, subsidiados, apenas, pela experiência europeia. Questiona-se, no entanto, quais contribuições podem emergir da memória de outras regiões do globo. Neste artigo analisa e descreve-se como o uso do Princípio do *Uti Possidetis* pode revelar uma contribuição da América Latina, especialmente da América do Sul, para essa história, já que seu emprego contribuiu para operações jurídicas em outras partes do mundo. Essas operações redundaram numa tentativa de estabelecer fronteiras entre os Estados, de forma que buscassem soluções pacíficas para questões territoriais pendentes. Este artigo assenta-se em uma abordagem interdisciplinar, combinando métodos como o histórico e o tipológico, com a finalidade de demonstrar as possíveis e diferentes fundamentações para o seu uso e observância.

Palavras-chave: América Latina; América do Sul; fronteiras; questões territoriais; solução pacífica; *uti possidetis*.

Abstract

Scientific works that present historical references to the emergence and development of public international law are often supported only by the European experience. It is questionable, however, which contributions can emerge from the history of other regions of the globe. This article aims to analyze and describe how the use of the *uti possidetis* principle can reveal a contribution from Latin America, especially from South America, to this history, since its use has contributed to legal operations in other parts of the world. These operations resulted to establish borders between states, so that they could seek peaceful solutions to outstanding territorial issues. Thus, this article will use an interdisciplinary approach, combining methods such as the historical and the typological, to demonstrate the possible and different reasons for its use and observance.

Keywords: Latin America; South America; borders; territorial issues; peaceful solution; *uti possidetis*.

1 Introdução

Os trabalhos que apresentam referências históricas para o surgimento e o desenvolvimento do direito internacional público são, com frequência, subsidiados pela experiência europeia. Cabe pensar em outro aporte quando se formula o questionamento científico: quais contribuições podem emergir da memória de outras regiões do globo para a história do direito internacional — por exemplo, quando se pensa em tratados internacionais e nos princípios jurídicos que os animaram em contendas que compuseram a história de povos que passaram por um processo de descolonização?

Analisa-se, neste artigo, o Princípio do *Uti Possidetis* como fonte de direito internacional público, cujo objetivo consiste em demonstrar essa outra possibilidade¹. Não obstante o legado do pensamento europeu, com base na influência do próprio direito privado romano, percebe-se que o uso do princípio fundamentou decisões que envolveram a tentativa de soluções pacíficas de litígios territoriais entre Estados quando se delimitaram as fronteiras da América Latina, em especial da América do Sul, colaborando para operações jurídicas em outras partes do mundo, como a África.

Pretende-se, com base neste objetivo geral, especificar quais etapas do uso do princípio podem ser elencadas. Como objetivos específicos, apresentam-se três moldes acerca de onde e como se deram as ocupações do princípio, com comentários pertinentes a cada um, a seguir: (i) na América do Sul, nos tratados luso-hispânicos delimitadores de fronteiras, mormente o Tratado de Madrid (1750); (ii) ainda no mesmo *locus*, nas controvérsias fronteiriças entre Brasil e Argentina no final do século XIX; (iii) juntamente à jurisprudência da Corte Internacional de Justiça, verificando a pertinência do *uti possidetis* em outras partes do mundo, como no caso africano.

¹ Ainda que nossa proposta metodológica não se enquadre totalmente nos limites da história do direito, as ponderações da professora Herzog são elucidativas: “a ordem intuitiva que coloca a Europa primeiro talvez seja o resultado lógico de um predicamento genealógico da história, mas isso esconde seus custos. Isso obscurece nossa visão porque ela nos coloca na posição de argumentar que a Europa afetou as Américas, enquanto esquece o inverso. Isso nos encorajou a pensar sobre as particularidades do Novo Mundo enquanto permitiu-nos ignorar aquelas que caracterizavam o Velho”. HERZOG, Tamar. *Fronteiras da posse: Espanha e Portugal na Europa e nas Américas*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2019. p. 12.

Assim, a partir da descrição histórica, procura-se — por uma abordagem de combinação de metodologias — construir uma visão geral acerca do princípio e de sua aplicação, até que se possa chegar aos casos particulares nos quais se pode atestar a sua serventia. Como método de procedimento, será feita uma aproximação ao método histórico, com base na análise dos usos² que se efetivaram da locução “*uti possidetis*” em determinados cenários da América Latina. De fato, isso se torna relevante quando se pensa em investigar acontecimentos, processos ou ainda instituições do passado, com a finalidade de verificar a sua influência em cenários da sociedade atual (nesse caso, a sociedade internacional).

Outrossim, pensa-se, para este artigo, no emprego do método de procedimento histórico aliado às elucidações que podem ser obtidas por meio do método tipológico — legado weberiano peculiar às ciências sociais quando fenômenos complexos são comparados. Busca-se, portanto, explicitar um modelo, um tipo ideal que, apesar de inexistir na realidade, serve para analisar e compreender casos concretos³.

Em diálogo com esse marco teórico weberiano, traz-se o estudo de Zairo Cheibub, ainda na década de 1980, quando procurou estabelecer os períodos de desenvolvimento da diplomacia brasileira e do ministério a ela atrelado por meio da metodologia tipológica. Seguindo um modelo o trabalho que delineou a história da diplomacia e da política externa brasileiras⁴ passa para o contato com a história do direito internacional, com as contribuições do uso do princípio. Neste artigo não

² Pensa-se, neste artigo, em uma proposta aproximada aos autores responsáveis pela revista francesa *Tribonien*, em que a metodologia adotada faz uma conjugação entre o direito comparado e a história do direito, quando se consideram os usos dos termos jurídicos. CORNU THÉNARD, Nicolas; LAURENT-BONNE, Nicolas. Desafios de uma crítica fundada na história do direito e no direito comparado. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, n. 45, p. 11-34, abr. 2021. Os autores recordam que “seu método consiste em submeter essa matéria a um exame crítico que se baseia em reflexões, definições, raciocínios que a história e os direitos estrangeiros colocam à disposição dos juristas”. HERZOG, Tamar. *Fronteiras da posse: Espanha e Portugal na Europa e nas Américas*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2019. p. 12.

³ Para todos os efeitos da explicação do método tipológico, ver, principalmente: WEBER, Max. *Economía y sociedad*. México: Fondo de Cultura, 1982.

⁴ Igualmente, pensa-se ser possível a colaboração trazida pelas explicações de outros pesquisadores da política externa brasileira como Letícia Pinheiro, ainda que construídas sobre outros subsídios metodológicos.

se olvida, no entanto, do período colonial antecedente, condizendo com os objetivos específicos apresentados.

Assim, desenvolve-se, na primeira parte deste trabalho, uma reconstituição histórica do princípio com base no direito romano e na sua utilização e transposição do privado para o público, e explica-se a que se referem alguns conceitos importantes. Na sequência, explana-se acerca dessa autoridade principiológica e normativa por meio do resgate de obras históricas de direito internacional público numa retrospectiva temporal entre a primeira década do século XX e a década de 2010 — período em que se destaca a emergência das soluções por arbitragem, seguidas da criação de organizações internacionais especializadas, o que garantiu mais racionalização sobre a solução de litígios internacionais.

Como fontes a serem analisadas, têm-se os comentários sobre os tratados e laudos arbitrais que ilustram a aplicação do princípio na América Latina, em especial na América do Sul, e a doutrina produzida na seara jurídica internacional. A estas, associou-se uma pesquisa sobre as obras de cunho histórico e doutrinário.

Ao final, portanto, produziu-se uma investigação científica pautada numa matriz teórica que, para além de possíveis críticas, demonstra uma possibilidade de abordagem para a história do direito internacional⁵ ao ajudar a revelar contribuições da América Latina para esta matéria. Afirma-se isso pelo uso do princípio para a resolução de lides em seu território, de onde partiu para o encontro de outras soluções de litígios territoriais pelo mundo. Pensa-se, ainda, que o caráter descritivo pelo qual este artigo opta possa instigar novos pesquisadores a debruçar-se sobre o tema, em outras perspectivas⁶.

⁵ É preciso esclarecer que o objetivo deste artigo refere-se à criação de uma metanarrativa com elementos históricos aliados a metodologias sociológicas. Para acompanhar o debate atual dentro da história do direito, para o cenário da América Latina, a melhor opção é o livro da professora Herzog. HERZOG, Tamar. *Fronteiras da posse: Espanha e Portugal na Europa e nas Américas*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2019. A versão original do texto é a seguinte: HERZOG, Tamar. *Frontiers of possession: Spain and Portugal in Europe and the Americas*. Cambridge/London: Harvard University Press, 2015.

⁶ Para uma análise dos usos do “uti possidetis”: HERZOG, Tamar. *Frontiers of possession: Spain and Portugal in Europe and the Americas*. Cambridge/London: Harvard University Press, 2015. p. 264-267.

2 O *uti possidetis* do direito romano para o direito internacional público: um ensaio para explicar a sua transposição e utilização

Refletir sobre o Princípio do *Uti Possidetis* implica fazer menção à importância do legado romano para a ciência do direito. A revisitação ao direito romano assume grande estima no período de gradativa sistematização e em relação às tentativas de codificação do direito existente na Europa. Naquela época, imprimiu-se maior racionalidade ao direito, visando à aquisição de eficiência. O Estado ocidental vivenciou um momento cujo objetivo era superar as formas de relação política e social, do feudalismo para o capitalismo. Precisou, em razão disso, garantir que suas leis fossem mais respeitadas e que tivessem preponderância sobre antigos regramentos como os corporativos.

No direito romano, utilizou e inseriu-se o Princípio do *Uti Possidetis* e em uma visão de direito privado, referente à posse de coisa corpórea — nesse caso, um imóvel. Advém da expressão latina “*uti possidetis, ita possideatis*”, que poderia ser traduzida por “como possuíis, assim possuais”; ou seja, “quem possui de fato deve possuir de direito”.

Houve dois interditos para a manutenção da posse (*interdicta retinenda possessionis*). Esses interditos constituíram ordens oficiais do pretor e funcionaram com a força de um mandado judicial, encerrando uma obrigação de fazer ou não fazer. Um deles era o interdito *uti possidetis*. Denominou-se a posse como *possessio*, sendo interdital permitida (caso em que o *ius praetorium* poderia permitir ao possuidor que usasse a própria força a fim de recuperá-la). Esse instituto constituiu um exemplo de interdito proibitório, que coibiu a violência contra o possuidor de boa-fé, conforme ensina Max Kaser⁷.

No século XVIII, houve uma transposição do espírito protetivo — que animava o instituto jurídico romano — para outra significação. Assim, defendeu-se o Princípio do *Uti Possidetis* com outra roupagem, como um princípio referente ao que seria o direito internacional da época⁸, capaz de reconhecer, nas palavras de Sílvio

⁷ KASER, Max. *Direito privado romano*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1999. p. 134.

⁸ Preservando a seriedade científica, a temática é bastante complexa e demandaria uma elaboração em texto distinto apenas para tratar sobre as relações entre o direito romano e o direito internacional, o

Meira, a soberania do Estado sobre um território do qual detinha a posse quando houvesse litígio com outra entidade estatal, pois:

[...] funcionava a imaginação dos juristas do século XVIII, entre eles o eminente Alexandre de Gusmão, figura extraordinária de estadista. O direito romano servia de subsídio, embora sob nova feição, adaptado, para não dizer deturpado. Aproveitava-se o princípio, a essência do interdito pretoriano, de origem e aplicação bem diferentes no solo itálico, seu berço. Aos olhos de um romanista *engagé*, essas adaptações podem parecer um retrato de Dorian Gray, monstruosamente adulterado. Mas a verdade é que o direito romano serviu de pano de fundo para a solução de grandes questões de fronteiras⁹ (*grifos do autor*).

As discussões sobre a transposição de ideias também aparecem ao olharmos para as realidades dos países latino-americanos. Os estudos de Lorente percebem a corriqueira tentação de se traçar uma retrospectiva histórica do princípio. Apoiada em estudos antecessores, como a do paraguaio Eusébio Ayala, a autora traz relevantes impressões.

A professora Lorente salienta que, contanto que não se identifique com uma defesa genérica e atemporal do *status quo*, este não retém qualquer relação com o interdito romano acima mencionado, em virtude do qual era vedado modificar a situação de posse, desde que ela não tivesse sido obtida por meio de violência, clandestinidade ou de forma precária. Contudo, o uso da velha expressão em latim, para nomear algo que seria novo à época, não permitiu fazer retrospectivas a perder de vista no tempo, o que alerta para uma possibilidade: desvendar as chaves políticas e culturais que serviram para fazer uma mudança de direção de tal intensidade¹⁰.

Pensa-se que essa questão da “imaginação” ou “tentação”, que revela a transposição do direito privado para o direito público, é elucidada, em partes, quando se recorre à sociologia compreensiva: a interpretação dada pelo sociólogo alemão Max Weber, quanto aos tipos

ideais de dominação, auxilia a compreensão do modelo de poder prevalente na época. A tese a ser sustentada baseia sua explicação nos tipos puros ou ideais de dominação legítima:

[...] construção de certos elementos da realidade numa concepção logicamente precisa. A palavra “ideal” nada tem com quaisquer espécies de avaliações. Com finalidades analíticas podemos construir tipos ideais de prostituição e líderes religiosos. A expressão não significa que profetas ou prostitutas sejam exemplares ou devam ser imitados como representantes de um modo de vida real. [...] Sentia que os cientistas sociais tiveram a escolha de usar concepções logicamente controladas e “não-ambíguas”, que, por isso, estão mais afastadas da realidade histórica, ou usar conceitos menos precisos, mais ligados ao mundo empírico. O interesse de Weber em comparações mundiais levou-o a considerar “casos puros”¹¹.

Observam-se os limites e as possibilidades dadas pela unilateralidade e pela racionalidade embutidas pelo pesquisador nessa construção — e pelo caráter utópico que possui. Os três tipos ideais de dominação construídos por Max Weber salientam as diferentes maneiras pelas quais o poder pode ser legitimado e, conseqüentemente, fazer-se obedecer. Valem, portanto, reflexões acadêmicas sobre as ideias do autor acerca do tema; em outros termos, tem-se o ensinamento de Reginaldo Perez:

Max Weber definiu poder como sendo “a probabilidade de um certo comando com um conteúdo específico ser obedecido por um grupo determinado”. Do conceito de Weber sobre o poder emergem as concepções de “probabilidade” e de “comando específico”. Anuência instável (da parte dos governados em relação aos governantes): essa é a essência da definição do conceito de legitimidade política desse importantíssimo sociólogo e jurista¹².

Assim, pretende-se, neste artigo, a captura do traço político e jurídico — considerado importante para que se entenda o *animus* que fundamenta um tratado, um laudo arbitral ou uma decisão jurisprudencial — tocada pelo *uti possidetis*, procurando ilustrar a observância de suas obrigações e comandos pelas partes envolvidas. Não se trata, pois, de eleger passagens que tentem emoldurar a história em uma leitura estanque, linear e unívoca com base no legado weberiano. O objetivo é explicar como os ditames do princípio são seguidos e obedecidos, revelando-se uma relação de poder e de direito.

que foge ao escopo pensado para este artigo.

⁹ MEIRA, Sílvio. A vocação dos séculos e o direito romano; o ensino, a doutrina e a legislação; um novo direito romano não europeu; exemplos do passado e do presente; a África do Sul; o “*uti possidetis*” e o mundo moderno; os “*servi terrae*” do mundo atual; o monopólio das terras rurais e a enfiteuse; a usura internacional; as reformas agrárias; sobrevivência da latinidade. *Revista de informação legislativa*, v. 25, n. 100, p. 19-38, out./dez. 1988. p. 30.

¹⁰ LORENTE, Marta. Territorio y nacionalidad en Iberoamérica tras las Independencias. El principio constitucional *uti possidetis juris*: razones y estrategias para contar su historia. *Anuario de Historia de América Latina*, v. 55, 2018. p. 66.

¹¹ GERTH, Hans; WRIGHT MILLS, Charles. Introdução. In: WEBER, Max. *Ensaios de sociologia*. Rio de Janeiro: Zahar, 1971. p. 15-95. p. 78.

¹² PEREZ, Reginaldo Teixeira *et al.* *Política I*. Santa Maria: UAB/UFSM, 2009. p. 6.

Na esteira de Cheibub, que procurou utilizar a tipologia weberiana para explicar períodos diferentes da diplomacia brasileira, a proposta apresentada pondera que também há períodos de utilização do *uti possidetis* que podem ser considerados abonados por legitimidades diferentes — ou seja, elucidados por tipos de dominação que conferem justificativa e fundamentação para o princípio estudado, se analisados em diferentes tempos.

O primeiro período, intitulado, neste artigo, de patrimonial, se reveste de características existentes na dita dominação tradicional¹³, será comparável ao modelo apresentado por Cheibub, como primeiro momento da feitura da política externa e da atuação da diplomacia. Nesse caso, porém, utilizado para demonstrar o emprego do *uti possidetis*, em uma ocasião inicial dentro da História do Direito Internacional. Propõem-se, para usos posteriores, considerar os tipos de dominação carismática e racional-legal, tal qual o molde do autor.

Nas palavras de Cheibub,

a adoção dessa tipologia para distintas fases é conveniente pois permite, por um lado ressaltar de imediato alguns traços mais evidentes de cada etapa, ao postular uma certa coincidência entre estas características e o uso que Weber faz desses conceitos¹⁴.

Em consideração à seriedade científica, enfatiza-se, mais uma vez, que o pensamento weberiano admite esse tipo ideal como um modelo construído pelo pesquisador para a explicação sociológica, aproveitado em contato com o método histórico. Não se afirma que este existiu em sua forma pura na vida real, dissociado de outros componentes sociais e históricos.

Assim, parte-se para a análise de uma primeira ocasião para o bom emprego do *uti possidetis*, a fim de explicar, com base na matriz weberiana, a transposição do Princípio do Direito Romano para o direito internacional público, ainda incipiente no século XVIII e vinculado à ideia de direito das gentes.

2.1 A gênese do uso do princípio para a delimitação das fronteiras entre as colônias da América do Sul (século XVIII)

Pensa-se num primeiro termo no emprego do princípio pelo acordo celebrado entre monarcas, em que se ressalta uma ideia tipológica de dominação tradicional:

Dominação tradicional em virtude de crença na santidade dos ordenamentos e os poderes senhoriais existentes desde sempre. Seu tipo mais puro é o do domínio patriarcal. A associação de domínio é comunização; o tipo do que ordena é o “senhor”, e os que obedecem são “súditos”, no entanto que o corpo administrativo é formado pelos “servidores”. Obedece-se à pessoa em virtude de sua dignidade própria, santificada pela tradição: pela fidelidade¹⁵.

O rei exercia esse tipo de dominação de forma preponderante na época das grandes navegações e consequente colonização dos territórios das Índias Ocidentais (a América Latina). A concepção weberiana também pode ser denominada dominação patriarcal. Isso ocorre pelo fato de qualquer autoridade que se legitima em virtude da habitualidade, como nesse caso, assumir uma classe ou *status* de superioridade; inculca-se no filho, no súdito ou no servo uma relação de direitos e deveres de fidelidade familiar — que se refletia, inclusive, nos títulos a serem dados pelo rei aos seus funcionários reais. Assim, esse tipo de dominação reside na figura do líder como pai, ou *pater familias*.

Retratado com outras palavras, na visão de Gaetano Scherillo:

Pater familias não significa pai de família no sentido da geração: *pater* (e assim na locução *pater gentis*) significa senhor soberano, portanto chefe do grupo familiar. [...] o título pessoal inerente à posição ocupada no grupo, independentemente de possuir ou não filhos¹⁶.

¹⁵ Tradução nossa do texto: “dominación tradicional em virtud de creencia en la santidad de los ordenamientos y los poderes señoriales existentes desde siempre. Su tipo más puro es el del dominio patriarcal. La asociación de dominio es comunicación; el tipo del que ordena es el ‘señor’, y los que obedecen son ‘súbditos’ en tanto que el cuerpo administrativo lo forman los ‘servidores’. Se obedece a la persona en virtud de su dignidad propia, santificada por la tradición: por la fidelidad”. WEBER, Max. *Economía y sociedad*. México: Fondo de Cultura, 1982. p. 708.

¹⁶ Tradução nossa do texto: “*pater familias* non significa padre di famiglia nel senso della generazione: *pater* (e così nella locuzione *pater gentis*) significa signore sovrano, quindi capo del gruppo familiare. [...] il titolo personale inerente alla posizione occupata nel gruppo, indipendente dall’avere o no figli”. SCHERILLO, Gaetano. *Corso di istituzioni di diritto romano*. Milano: La Goliardica, 1962. p. 198.

¹³ CHEIBUB, Zairo Borges. Diplomacia e construção institucional: o Itamaraty em uma perspectiva histórica. *Dados: Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 28, n. 1, p. 113-131, 1985.

¹⁴ CHEIBUB, Zairo Borges. Diplomacia e construção institucional: o Itamaraty em uma perspectiva histórica. *Dados: Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 28, n. 1, p. 113-131, 1985. p. 114.

Invocando a proteção divina — mais que isso, colocando-se sob o manto do aparato político e ideológico em conformidade com a Igreja Católica da época —, os reis de Espanha e Portugal celebraram seu contrato não apenas como chefes de Estado, mas como patriarcas da grande família que suas nações simbolizavam. Assim, o privado confundia-se com o público e a posse, com a soberania.

É fato que o emprego do princípio com caráter internacional público passou a ser visto, ainda no século XVIII, em relação à conclusão da chamada Guerra da Orelha de Jenkins ou Guerra do Asiento¹⁷. Os beligerantes, após o término do litígio, invocavam o Princípio do Direito Romano para reclamar o território que haviam adquirido. Entretanto, na América Latina, mais especificamente na América do Sul, observaram-se o desenvolvimento e a utilização do *uti possidetis*.

A União Ibérica¹⁸ propiciou que os bandeirantes paulistas levassem a colonização lusa para fora dos limites do Tratado de Tordesilhas. Isso fez com que fosse necessária a negociação de um novo tratado. Emergiu, então, a figura de Alexandre de Gusmão, jurista e diplomata português na corte de Dom João V, no período em que já se via a derrocada do Império português como potência europeia, como observou Faoro: “o falso rei Sol Dom João V (1707-50), opulento sobre um país miserável, não sentira que a sua corte e a sua coroa se formaram do brilho do ouro e não do ouro, que este já era da Inglaterra”¹⁹.

Gusmão, considerado o avô da diplomacia brasileira, foi responsável pela negociação do substitutivo de Tordesilhas, o Tratado de Madrid. Conforme Goes Filho:

Alexandre de Gusmão foi um paulista de Santos que, depois de vários anos de vida diplomática,

¹⁷ Conflito entre a Grã-Bretanha e a Espanha, esta última ajudada pela França, travado no Mar do Caribe, no atual sul dos Estados Unidos e no norte da América do Sul entre os anos de 1739 e 1748. Foi assim apelidado por um fato controverso e curioso: o contrabandista inglês Robert Jenkins fez uma reclamação ao Parlamento inglês contra a ingerência espanhola na região portando nas mãos sua própria orelha, que havia sido cortada pelo capitão espanhol Julio León Fandiño. A questão se desenrolou, entre outros motivos, pelo *direito de asiento* inglês (venda de escravos) nessas terras. Isto rompeu com o monopólio espanhol existente.

¹⁸ Para efeitos didáticos, recorda-se, neste artigo, que se trata de um período de 80 anos, entre 1580 e 1640, em que as Coroas de Espanha e Portugal estiveram unidas pela dinastia Habsburgo, a partir de Felipe II.

¹⁹ FAORO, Raymundo. *Os donos do poder: a formação do patronato político brasileiro*. Rio de Janeiro: Globo, 2001. p. 266.

exerceu, entre 1730 e 1750, as funções de Secretário Particular de Dom João V. [...] foi o primeiro a expressar claramente os princípios que norteiam o acordo, princípios posteriormente chamados *uti possidetis* e das fronteiras naturais²⁰.

O estadista teve grande importância para a formação do pensamento luso a respeito do Brasil de seu tempo, uma vez que influenciou a consolidação do poderio português em regiões consideradas estratégicas — caso do Rio Grande do Sul e do Mato Grosso. Outrossim, impulsionou o estudo da cartografia portuguesa a respeito da então colônia²¹.

Em sua defesa dos interesses do Estado, Gusmão utilizou o argumento de que seria necessário olvidar as linhas traçadas em Tordesilhas em prol da legitimação das ocupações territoriais que cada parte, envolvida no novo tratado, havia conquistado. Orientaram-se os novos limites com base nos acidentes geográficos, de preferência. Ele expunha a necessidade de se estabelecerem compensações às ocupações que haviam sido feitas enquanto o tratado fora desrespeitado. As ocupações lusitanas ao sul seriam entregues à Espanha, e as terras da Bacia Amazônica devolvidas aos espanhóis seriam alvo de pagamento como forma de indenização, por parte desses²².

Assim, o Tratado de Madrid tinha como característica a troca de territórios, por meio do qual a Colônia (portuguesa) do Santíssimo Sacramento, localizada onde, atualmente, está o Uruguai, permutada pela região que abrangia as missões jesuíticas (espanholas) dos Sete Povos das Missões no Rio Grande do Sul.

A colonização do Rio Grande do Sul passou por uma nova realidade com a fronteira que firmou, pois, os povos indígenas que habitavam a região deixaram o lugar. Entretanto, isso não se deu de forma pacífica: no episódio reconhecido como a “Guerra Guaranítica”, as tropas luso-espanholas enfrentaram uma grande rebelião dos índios guaranis que viviam nas missões.

²⁰ GOES FILHO, Synésio Sampaio. *Navegantes, bandeirantes, diplomatas: um ensaio sobre a formação das fronteiras do Brasil*. Rio de Janeiro: Biblioteca do Exército; São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 167.

²¹ GOES FILHO, Synésio Sampaio. *Navegantes, bandeirantes, diplomatas: um ensaio sobre a formação das fronteiras do Brasil*. Rio de Janeiro: Biblioteca do Exército; São Paulo: Martins Fontes, 2000.

²² HEINSFELD, Adelar. *A questão de Palmas entre Brasil e Argentina e o início da colonização alemã no Baixo Vale do Rio do Peixe — SC*. Joaçaba: Unoesc, 1996. p. 40.

No desenrolar dos acontecimentos, Visconde de Vila Nova da Cerveira, Dom Tomás da Silva Telles, representou o rei português em relação à celebração do tratado. O tratado de 1750, reconhecido na atualidade como fruto de inteligente engenho de Alexandre de Gusmão, obteve uma reação negativa por parte dos jesuítas espanhóis e portugueses, além de grande parte da opinião pública lusitana. Contudo, fora celebrado com o cumprimento das formalidades jurídicas da época.

Os descontentes levaram seu descontentamento ao novo soberano, o rei Dom José I, devido à morte de Dom João V. Isso porque, de um lado, se observaram as pretensões dos referidos padres de retorno à antiga posse e, de outro, a não conformidade dos comerciantes portugueses que haviam se retirado da lucrativa Colônia do Sacramento²³; por essa razão, afirma-se que “foi sob estes maus auspícios, irritada nos dois países a opinião pública contra o Tratado que se procurou dar começo à sua execução, tornando efetiva a entrega dos territórios cedidos e o levantamento das fronteiras”²⁴.

A personalidade que assumiu, gradativamente, o papel de chefe do governo do novo monarca foi Sebastião José de Carvalho e Melo, Conde de Oeiras e Marquês de Pombal, que adquiriu o posto de Secretário de Estado do Reino de Portugal, o que equivalia, na prática, ao primeiro-ministro português. O Marquês de Pombal, compreendendo a importância da questão e utilizando de estratégia política, passou a ser um dos defensores da supressão do Tratado de Madrid e de sua consequente substituição por outro diploma de direito internacional. Digno de nota é que mudava, também por aquela época, o paradigma de interpretação do direito. O *animus* que acalorou a produção jurídica portuguesa constituiu, segundo Miguel do Espírito Santo, um modelo mecanicista e matemático. Em outras palavras:

O sobrenatural e a graça divina perdem, gradativamente, a força de legitimadores das ações dos príncipes cristãos e, perante a comunidade internacional. Os princípios do Direito Natural, cujo fundamento é a razão. Razão independente de qualquer consideração religiosa²⁵.

²³ RIO BRANCO, Barão do. *Questões de limites*. República Argentina. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1945. p. 51.

²⁴ RIO BRANCO, Barão do. *Questões de limites*. República Argentina. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1945.

²⁵ ESPÍRITO SANTO, Miguel Frederico do. *O Rio Grande de São Pedro entre a fé e a razão*: introdução à história do Rio Grande do Sul. Porto Alegre: Martins Livreiro, 1999. p. 65.

No plano dos tratados internacionais, como se explanou, o Tratado de Madrid acarretou a ferrenha oposição de setores importantes da sociedade das duas partes interessadas. Não houve aceitação pacificamente por parte de espanhóis e portugueses, e substituiu-se, assim, o tratado em 1761 pelo Tratado de El Pardo, que provocou uma volta à antiga situação de Tordesilhas. Não obstante, em 1777, num dos palácios da corte espanhola — o de Santo Ildefonso —, assinou-se o primeiro Tratado de Santo Ildefonso, que praticamente retrocedeu aos limites estabelecidos em Madrid. Já o Tratado de Badajoz, assinado em 1801, estabeleceu fronteiras mais claras no norte do Brasil entre espanhóis e portugueses.

2.2 O uso do princípio para a delimitação das fronteiras sul-americanas no século XIX: o caso de Palmas ou Misiones

As declarações de independência das colônias americanas fizeram com que se repensasse o desenho político dos mapas da região; a América do Sul, nesse sentido, constituiu-se como um local privilegiado para a sustentação de diferenças quanto à interpretação e aplicação do Princípio *Uti Possidetis*. De um lado, houve a posição brasileira; de outro, a hispano-americana.

As nações que surgiram da fragmentação do Império espanhol fixaram para o *uti possidetis* a data de 1810, quando começaram suas independências em face de um soberano comum. Dele até então, obedeciam às ordens e de suas leis emanava o que era considerado o direito vigente²⁶. A partir das antigas delimitações de territórios coloniais, surgiram as bases para a constituição das fronteiras que passariam a existir entre os estados novéis que se formavam. Como recorda o historiador Félix Luna, em tradução livre nossa:

Quando há uma questão de limites entre os países americanos, o que se faz primeiro é ver os arquivos espanhóis para ver qual era a jurisdição espanhola e, se está claramente delimitada, se toma por fronteira. Assim, por exemplo, Bolívia e Peru têm por seu limite o rio Desaguadero, porque ali terminava o Vice-Reino do Rio da Prata e começava o Vice-Reino do Peru²⁷.

²⁶ BEVILAQUA, Clovis. *Direito público internacional*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1911. p. 348.

²⁷ Conforme o original: “cuando hay una cuestión de límites entre los países americanos, lo primero que se hace es ver los archivos españoles para ver cuál era la jurisdicción española y, si está claramente delimitada, se toma como frontera. Así, por ejemplo, Bolivia e Perú tienen su límite en el río Desaguadero, porque ahí terminaba el Virreinato del Río de la Plata y empezaba el Virreinato del Perú”. LUNA, Félix. *Breve historia de los argentinos*. Buenos Aires: Planeta, 2003. p. 43.

Além das delimitações externas, como foi o caso da Argentina e do Brasil, registra-se que a utilização do princípio influenciou, também, as divisões internas dos países. Cita-se, como exemplo, a bibliografia brasileira mais recente: segundo Fernandes, que demonstra a existência do uso do princípio em relação à atuação jurídica e ao pensamento de Rui Barbosa, o *uti possidetis* foi citado em ações sobre demandas territoriais entre os estados do Rio Grande do Norte e do Ceará, mas também pôde ser visualizado, direta ou indiretamente, a respeito da solução de demandas entre Rio de Janeiro e Minas Gerais, bem como em contendas entre o Amazonas e a União, todos durante a Primeira República (1889-1930)²⁸.

Entretanto, deixaram-se as questões de ordem estatal interna, apesar de citadas a fim de ilustrar exemplos neste trabalho, para enfatizar a solução pacífica de litígios fronteiriços internacionais por meio da utilização principiológica. Atenta-se para a demonstração de diferenças interpretativas.

Existiam questões fronteiriças durante o século XIX de importância para o Brasil. A antiga possessão portuguesa não podia valer-se de certos títulos coloniais progressos, ao menos no que tange aos futuros limites, tais como os títulos de que se valiam os vizinhos de origem hispânica comum. Soma-se a isso o interesse de legitimar a ocupação territorial que praticava, bem como afirmar-se na geopolítica da região. Residia aí a opção brasileira em direito internacional: a contribuição dada pela tese do Princípio do *Uti Possidetis de facto* (pautado pela posse efetiva), diferentemente do uso feito pelas outras nações latino-americanas (*uti possidetis iuris*, posse legal, baseada em títulos jurídicos progressos).

Como exemplo, havia a questão com a Argentina na chamada zona de Palmas — ou, na denominação argentina, Misiones. O território então disputado pelos dois países encontra-se onde, atualmente, localizam-se os estados brasileiros do Paraná e de Santa Catarina. Pode-se afirmar que a questão de Palmas foi o primeiro grande teste da diplomacia republicana brasileira, a partir de 1890. Caso fracassasse a tese jurídica e política levantada pelo Brasil, o Rio Grande do Sul ficaria ligado ao

restante do país por uma faixa de território de, apenas, 200 km de largura²⁹.

Na opinião expressa por Estanislao Severo Zeballos, o chanceler argentino da época, a questão de Palmas era um reflexo da má vontade brasileira para com a Argentina, uma vez que o Brasil demonstrou há anos suas desconfianças para com a nação platina. Inclusive, o Brasil, anos anteriores, descumpriu os termos do Tratado da Tríplice Aliança³⁰ ao negociar a paz, separadamente, com o Paraguai, sem considerar as pretensões territoriais argentinas. A diplomacia brasileira foi acusada por Zeballos de postergar a resolução de um litígio em zonas praticamente despovoadas³¹.

Depreendem-se duas faces da mesma questão, uma de natureza política e outra jurídica. Ao ligar um estado fronteiriço por tão pequena faixa de terra, a soberania brasileira correu riscos, bem como a integridade nacional frente à geopolítica platina. Também o separatismo já havia sido vivenciado nessa região, quando a ainda província de São Pedro do Rio Grande retirou-se do Império do Brasil e fundou a República de Piratini — no evento por conhecido na história brasileira como Guerra dos Farrapos. Para aguçar as incertezas, por exemplo, no início da Era Republicana, o Visconde de Pelotas, então presidente da Província do Rio Grande do Sul, assinou com uma possível secessão da região até que fosse promulgada a nova Constituição³².

Novo conflito iniciou, na primeira década republicana, a chamada Revolução Federalista, servindo, também, como uma prova para a consolidação da nova forma e do sistema de governo implantado. Ou seja, manter, de forma eficaz, a ligação com o sul do país era uma questão de Estado.

Como se argumentava sobre Palmas, percebeu-se a importância desse litígio, no início do período republicano, ao se demonstrar que sua resolução foi um dos

²⁸ FERNANDES, Saul Estevam. O princípio do *uti possidetis* e o sistema de resolução ruiano para as questões de limites interestaduais durante a Primeira República. *Revista Em Perspectiva*, v. 2, n. 1, 2016. p. 134-136.

²⁹ GOES FILHO, Synésio Sampaio. *Navegantes, bandeirantes, diplomatas: um ensaio sobre a formação das fronteiras do Brasil*. Rio de Janeiro: Biblioteca do Exército; São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 253.

³⁰ Firmado por Argentina, Brasil e Uruguai e ensejado pela Guerra do Paraguai entre 1864 e 1870.

³¹ HEINSFELD, Adelar. *A questão de Palmas entre Brasil e Argentina e o início da Colonização Alemã no Baixo Vale do Rio do Peixe* – SC. Joaçaba: Unoesc, 1996. p. 70.

³² HEINSFELD, Adelar. *A questão de Palmas entre Brasil e Argentina e o início da Colonização Alemã no Baixo Vale do Rio do Peixe* – SC. Joaçaba: Unoesc, 1996. p. 88.

primeiros atos do governo provisório, chefiado pelo Marechal Deodoro da Fonseca:

O governo provisório tratara já de resolvê-la, tendo ido para isto a Buenos-Aires o ministro das Relações Exteriores, Quintino Bocayuva. Mas o tratado celebrado por este ministro não foi ratificado [...]. Então os governos do Brasil e Argentina escolheram para árbitro o presidente dos Estados Unidos da América do Norte. Esse árbitro deu o seu laudo a 5 de fevereiro de 1895³³.

O tratado sem ratificação, citado por Lacerda, é o Tratado de Montevidéu, de 1890, assinado por Bocaíuva e Zeballos — que foi saudado como uma prova da vontade brasileira em estabelecer boas relações vicinais. Consultando jornais de época, percebe-se a relação que se estabeleceu entre os dois estadistas, que perdurou no tempo³⁴. Contudo, vê-se que a predisposição à solidariedade entre os vizinhos não se assentou em bases suficientemente sólidas.

Imbuído de um espírito idealista e de afinidade para com as relações que se estabeleciam entre os vizinhos, o então ministro Bocaíuva não se apercebeu da antipatia que a assinatura do tratado angariou na opinião pública brasileira³⁵. Ocorre que, ao chegar ao Brasil, o chanceler brasileiro foi alvo de severas críticas, e o acordo internacional não recebeu apoio parlamentar. O ministro renunciou e José Maria da Silva Paranhos Junior, o Barão do Rio Branco, foi chamado para tratar do caso. A questão foi levada a um foro arbitral.

A procura por uma resolução arbitral encontrou respaldo constitucional, uma vez que, em 1891, mencionou-se, no artigo 34 da primeira Constituição da República, o uso da arbitragem como meio eficaz de evitar guerras e resolver questões envolvendo limites fronteiriços. A saída articulou-se à realidade da política externa do Brasil, que comprometido com a construção de uma nova relação de solidariedade republicana e americana com as demais nações circundantes. Constituiu-se árbitro Grover Cleveland, presidente dos Estados Unidos da América. Nas razões apresentadas pelo governo brasileiro à arbitragem do presidente norte-americano,

o renomado Barão do Rio Branco explicitou que o Brasil detinha elementos garantidores da soberania sobre o território pretendido. Enfocou o diplomata, inclusive, na perspectiva de análise do aspecto populacional da época, que constituía a base de argumentação para o *uti possidetis de facto* que viria a ser alegado como a maior prova de que as terras pertenceriam por justiça ao seu país, que, em 31 de dezembro de 1890, data do último recenseamento no Brasil: “a população da Comarca de Palmas era de 9.601 habitantes, dos quais 9.470 brasileiros e 131 estrangeiros. A parte contestada dessa Comarca tinha então 5.783 habitantes sendo brasileiros”³⁶.

A decisão favorável ao Brasil foi dada em 1895, e baseava-se em reconhecer que os rios que demarcariam a fronteira seriam os denominados componentes do sistema ocidental, ou seja, fariam parte de uma referência geográfica que garantiria maior proporção territorial ao Brasil. Por essa razão é:

que a linha divisória entre a República Argentina e os Estados Unidos do Brasil, na parte que me foi submetida para arbitramento e decisão, é constituída e ficará estabelecida pelos rios e seguindo os rios Pepiri (também chamado Pepiri-Guazu) e San Antônio, a saber, os rios que o Brasil designou na exposição e documentos que me foram submetidos como constituindo o limite acima denominado sistema ocidental³⁷.

Não obstante a oposição da opinião pública da Argentina e o repúdio das manifestações de políticos argentinos de renome, estabeleceu-se legitimidade ao lado arbitral e não foi conflagrada guerra ou atuação militar que redundasse em perturbação da paz, de acordo com o que atestam as notícias de época³⁸.

Se for aproveitado o resumo histórico, em cotejo com os tipos de dominação, sustenta-se que o caráter carismático da escolha do árbitro pode ser destacado. Sobre a dominação carismática, pode-se dizer que ela se compõe de um caráter mágico, religioso ou de uma espécie de magnetismo pessoal oriundo da prática de um grande feito. É essa qualidade pessoal do dominante que o liga a quem lhe obedece, por uma relação de te-

³³ LACERDA, Joaquim Maria de. *Pequena história do Brasil*. Rio de Janeiro: Livraria Garnier, [s. d.], p. 146.

³⁴ DR. ZEBALLOS. *O Paiz*, Rio de Janeiro, ano 11, n. 4081, 11 jul. 1893. Disponível em: http://memoria.bn.br/DocReader/docreader.aspx?bib=178691_02&pasta=ano%20189&pesq=Ernesto%20Zeballos&pagfis=8018. Acesso em: 17 nov. 2022.

³⁵ HEINSFELD, Adelar. *A questão de Palmas entre Brasil e Argentina e o início da Colonização Alemã no Baixo Vale do Rio do Peixe – SC*. Joaçaba: Unoesc, 1996. p. 76.

³⁶ RIO BRANCO, Barão do. *Questões de limites*. República Argentina. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1945. p. 03.

³⁷ CLEVELAND, Grover. *Laudo Arbitral de 1895 - Brasil/Argentina*. Disponível em: <http://www.info.lncc.br/att1895.html>. Acesso em: 24 ago. 2022.

³⁸ AS MISSÕES. *O Paiz*, Rio de Janeiro, ano 11, n. 3794, 20 fev. 1895. Disponível em: http://memoria.bn.br/DocReader/DocReader.aspx?bib=178691_02&Pesq=Ernesto%20Zeballos&pagfis=12032. Acesso em: 17 nov. 2022.

mor, reverência e adoração. Há uma relação afetiva com a figura do senhor, tomado, às vezes, como um profeta ou herói; as duas figuras podem estar fundidas numa só pessoa. Nas palavras de Weber, em tradução nossa:

A autoridade carismática se baseia na “crença” no profeta, ou no “reconhecimento” que encontram pessoalmente o herói da rua ou o demagogo, e cai com estes. E, no entanto, não deriva de modo algum por parte dos submetidos, senão que é o inverso: a fé e o reconhecimento se consideram como *deber*, cujo cumprimento o que se apoia na legitimidade carismática exige para si, e cuja negligência castiga³⁹.

Afastando-se das explicações oriundas do sobrenatural, a escolha do árbitro para a solução do litígio pode ser explicada por essa condição carismática. Analisadas as proposições de Cheibub⁴⁰, a diplomacia brasileira, também, viveu um momento carismático em que a figura do Barão do Rio Branco exerceu o cargo de chanceler, entre 1902 e 1912. Ocorre que o carisma de Rio Branco também foi construído a partir da vitória arbitral sobre a Argentina.

Enquanto se vivia um momento de maior aproximação com os países americanos, observou-se um afastamento da política executada até então pela monarquia brasileira, de afirmação do *status quo* entre os vizinhos e de maior laço com a Europa, onde existiam regimes similares. A forma de governo, de certo modo antipática aos demais, uma vez abolida, possibilitou o já citado entusiasmo criador de um idealismo por solidariedade entre Brasil e as demais nações congêneres.

Assim, afirmada a inspiração para o novo sistema de governo brasileiro — o presidencialismo republicano — e para a forma estatal federativa — também vivida pela Argentina —, o acercamento com um líder nacional que comungasse dessas perspectivas parecia tipicamente ideal, como o caso do presidente dos Estados Unidos. Em outros casos, em litígios territoriais com a França (no Amapá, onde o Brasil foi representado pelo próprio Rio Branco) e com o Reino Unido (em Pirara,

onde o Brasil foi representado por Joaquim Nabuco), os árbitros escolhidos foram chefes de estados europeus.

Obviamente, interesses econômicos se juntaram a essa atitude simbólica. Fato é que essa observação pode ser complementada por estudos da história da política externa brasileira, como os de Letícia Pinheiro. Nesse caso, Pinheiro assevera que os paradigmas norteadores da política externa brasileira, no século XX, podem ser divididos de acordo com duas visões básicas, grosso modo⁴¹.

A primeira prioriza o eixo condutor da política externa com a maior influência da posição do Brasil frente aos Estados Unidos, cuja aproximação garantiria maiores ganhos e possibilidades de negociação. A segunda, em direção múltipla, ressalta a primazia e os interesses brasileiros orientados para o mundo, buscando outros eixos de inserção, e não apenas a aproximação com os norte-americanos.

Dessa forma, surgem momentos que, se analisados à luz da importância conferida estrategicamente ao país norte-americano, se revelam americanistas (quando orientados para esta aproximação com os Estados Unidos) ou globalistas (orientados para o mundo, como opção à referida aproximação estadunidense). Segundo Pinheiro, no início do século XX, o Brasil estaria num período americanista pragmático (1902-1945), quando a política externa se voltou a uma perspectiva mais realista das relações internacionais, capitaneada pelo legado deixado pelo Barão do Rio Branco. Para esse paradigma, a aproximação com os Estados Unidos foi dada de forma instrumental, considerando uma matriz hobbesiana que admite o princípio da anarquia nas relações internacionais⁴².

Como se vê, a escolha do árbitro pode revestir-se de características carismáticas; no entanto, por ser explicada com base em uma tipologia ideal, deve-se voltar os olhos para a realidade histórica mais concreta, pois se percebe, nesse momento, o desvio gradativo da preponderância na política internacional do Reino Unido para os Estados Unidos. Assim, por meio desse fato, atrelado

³⁹ “La autoridad carismática se basa en la ‘creencia’ en el profeta, o en el ‘reconocimiento’ que encuentran personalmente el héroe de la calle o el demagogo, y cae con éstos. Y sin embargo, no deriva en modo alguno por parte de los sometidos, sino que es el revés: la fe y el reconocimiento se consideran como *deber*, cuyo cumplimiento el que se apoya en la legitimidad carismática exige para si, y cuya negligencia castiga”. WEBER, Max. *Economía y sociedad*. México: Fondo de Cultura, 1982. p. 713.

⁴⁰ CHEIBUB, Zairo Borges. Diplomacia e construção institucional: o Itamaraty em uma perspectiva histórica. *Dados: Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 28, n. 1, p. 113-131, 1985. p. 120-123.

⁴¹ PINHEIRO, Letícia. Traídos pelo desejo: um ensaio sobre a teoria e prática da política externa brasileira. *Revista Contexto Internacional*, v. 22, n. 2, p. 305-335, 2000.

⁴² PINHEIRO, Letícia. Traídos pelo desejo: um ensaio sobre a teoria e prática da política externa brasileira. *Revista Contexto Internacional*, v. 22, n. 2, 2000. p. 310.

à Primeira e a Segunda Guerra Mundial, o presidente tornou-se figura arbitral, obviamente, desejável.

3 O *uti possidetis* entre o século XX e o início do século XXI

Trabalhando na perspectiva da tipologia ideal weberiana, aproximada à época contemporânea da escrita do presente artigo, algumas considerações são necessárias para que não se pense numa linearidade histórica, como se fosse possível uma espécie de evolução de uma etapa de utilização do *uti possidetis* para outra. Assumindo a visão descritiva pela qual se optou desde a introdução, considera-se, neste artigo, a concepção de que a história não constitui um fio unívoco, como se, ao se observar determinado espaço de tempo, fosse possível constatar que nele já estivesse contido outro posterior. Em outros termos:

[...] não havendo uma linha unívoca nem um curso objetivamente progressivo no interior da história, cabe à pesquisa histórica tratar do que é particular, daquilo que permite identificar na sua peculiaridade uma configuração cultural e buscar explicações causais para essa particularidade⁴³.

Adotando o acima exposto, não se pretende traçar um quadro cronológico evolutivo, uma transição dos modelos tradicional e carismático para a realidade que se procurará descrever, associada ao tipo de dominação racional-legal. Assistiu-se, no século XX, a uma formação de organizações internacionais com diferentes escopos: regionais, universais, com características de multilateralidade, permanência e institucionalização, segundo Seitenfus. Essas associações voluntárias de Estados modificaram o rol clássico tanto de atores das relações internacionais quanto de sujeitos de direito internacional⁴⁴.

Como fenômeno decorrente da existência de tais organizações, percebeu-se, no sistema internacional, a formação de jurisdições, que, associadas às características acima mencionadas, refletem o desenvolvimento em relação ao que Weber classificou como um tipo de dominação racional-legal. A qualidade principal desse modelo de dominação, tanto a respeito dos Estados

⁴³ COHN, Gabriel. Introdução. In: COHN, Gabriel (org.). *Max Weber: sociologia*. São Paulo: Ática, 1979. p. 12.

⁴⁴ SEITENFUS, Ricardo. *Manual das organizações internacionais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 29-32.

quanto da ordem internacional, é a maior racionalidade de que confere a suas ações de forma nunca assumida. Conforme Weber:

obedece-se, não à pessoa em virtude de seu direito próprio, senão à regra estatuída, a qual estabelece ao próprio tempo quem e em que medida se deve obedecer. Também o que ordena obedece ao emitir uma ordem à regra: à “*lei*” ou ao “*regramento*” de uma norma *formalmente* abstrata. O tipo do que ordena é superior, cujo direito de mando está legitimado por uma regra estatuída, no marco de uma *competência* concreta, cujas delimitações e especialização se fundam na utilidade objetiva e as exigências profissionais postas à atividade do funcionário⁴⁵.

Não obstante a permanência da soberania estatal, que promove uma sociedade internacional sem hierarquia formal entre os Estados, se instituiu, minimamente, uma racionalidade de cooperação entre os Estados, o que os levou, com frequência, a dirimir conflitos em órgãos jurisdicionais especializados, como o caso da Corte Internacional de Justiça.

3.1 A Corte Internacional de Justiça e o emprego do *uti possidetis*: breves considerações

Com o processo de descolonização ocorrido a partir do final da Segunda Guerra Mundial, utilizou-se o princípio em questão para a resolução de litígios de territórios em todo lugar relativo à independência política de nações com o surgimento de novos Estados.

Entretanto, isso foi questionado por parte dos doutrinadores internacionalistas. Na opinião destes, a doutrina do *uti possidetis* originou-se de um fato histórico único — ou seja, a colonização ibérica, amparada na emissão de títulos via bulas papais⁴⁶. A finalidade, que motivou os defensores do uso desse princípio, consistiu no impedimento de disputas territoriais que levassem a guerras entre os novos Estados — uma vez que, com

⁴⁵ “Se obedece, no a la persona em virtud de su derecho propio, sino a la regla estatuida, la cual establece al propio tiempo quién y en qué medida se deba obedecer. También el que ordena obedece, al emitir una orden a la regla: a la ‘ley’ o al ‘regramento’ de una norma formalmente abstracta. El tipo del que ordena es ‘superior’, cuyo derecho de mando está legitimado por una regla estatuida, en el marco de una competencia concreta, cuyas delimitación y especialización se fundan en la utilidad objetiva y las exigencias profesionales puestas a la actividad del funcionario”. WEBER, Max. *Economía y sociedad*. México: Fondo de Cultura, 1982. p. 707.

⁴⁶ Durán Bachler cita o caso de Camilo Barcia Telles, para quem a doutrina era consequência de um “hecho que careció de plural en otros continentes”. DURÁN BACHLER, Samuel. Resurrección del *uti possidetis*. *Revista Chilena de Derecho*, Santiago, v. 16, 1989. p. 489.

o referido princípio, garantiu-se a segurança jurídica às decisões sobre litígios fronteiriços, o que levou, por sua vez, a uma estabilidade territorial após a retirada das tropas das metrópoles europeias. Conforme um dos internacionalistas acordes, “a base de nossa opinião era de que a doutrina do *uti possidetis* representa princípios essencialmente justos e como tais têm de sobreviver com o Direito Internacional firmemente estabelecido no que a descolonização se refere”⁴⁷.

Na mesma linha, conforme Durán Bachler, John Basset Moore opinou em relação às questões envolvendo litígios entre o Panamá e a Costa Rica; essa era a postura que Henri Rolin também sustentou perante a Corte Internacional de Justiça em 1960⁴⁸.

Analisando o caso relativo à controvérsia fronteiriça entre Burkina Fasso e a República de Mali⁴⁹, em 22 de dezembro de 1986, a referida Corte posicionou-se no sentido de que, embora o princípio tivesse sido usado, pela primeira vez, na América de colonização espanhola, não era portador de norma pertencente a um “direito internacional ibero-americano”, ou seja, a um sistema particular de direito internacional. Em outras palavras, era um princípio de alcance geral.

O tribunal internacional interpretou que o maior significado que o princípio do *uti possidetis* trouxe foi o do congelamento do título do território, que não volta para trás no tempo e se aplicou à circunstância, ou seja, ao momento da instituição territorial existente à época da independência. Nas palavras da própria Corte:

O princípio de *uti possidetis juris* concede precedência ao título jurídico sobre a posse efetiva como base da soberania. Seu principal propósito é segurar o respeito dos limites territoriais que existiam no momento em que se logrou a independência. [...] Se o princípio do *uti possidetis* conservou seu lugar entre os princípios jurídicos mais importantes, se

⁴⁷ Tradução nossa do texto: “la base de nuestra opinión era que la doctrina del *uti possidetis* representa principios esencialmente justos y como tales tienen que sobrevivir em el derecho internacional firmemente establecido en lo que la descolonización se refiere”. DURÁN BACHLER, Samuel. Resurrección del *uti possidetis*. *Revista Chilena de Derecho*, Santiago, v. 16, 1989. p. 490.

⁴⁸ DURÁN BACHLER, Samuel. Resurrección del *uti possidetis*. *Revista Chilena de Derecho*, Santiago, v. 16, 1989. p. 489.

⁴⁹ Eram esses novos Estados a antiga colônia alemã do Alto Volta e a colônia francesa do Sudão Francês, respectivamente. O litígio fronteiriço levou à formação de uma comissão técnica neutra para resolver a demarcação das áreas de fronteira entre os dois países, num processo que se iniciou em 1975.

deve a uma eleição deliberada por parte dos Estados africanos⁵⁰.

A Corte, ainda, reconheceu a preeminência do título jurídico pela posse efetiva, ou seja, a supremacia do *uti possidetis juris* sobre o *uti possidetis de facto* ou demais situações efetivas coloniais. Considerou, também, que o princípio aplicado ao continente africano não viola o direito de livre determinação dos povos.

3.2 Considerações jurídico-doutrinárias e políticas para alguns casos ainda pendentes no início do século XXI: há possibilidade da aplicação do *uti possidetis*?

O estudo do jogo político internacional revela que não se deve tomar por imutável o quadro de territórios e de Estados existentes. Como sujeito de direito internacional público, por excelência, o Estado, quanto à sua existência, pode extinguir-se, ser alvo de separação ou permanecer estático. A sucessão de Estados é fenômeno que, ainda, pode ser atual, dada a mobilidade da geopolítica mundial. Exemplos podem ser dados pela possibilidade de secessão na Geórgia⁵¹ e a criação do Sudão do Sul⁵². Vê-se, ainda, a reivindicação de soberania e independência por parte do Kosovo, da Palestina, da Escócia, do Quebec e, mais recentemente, do norte do Mali (região de Azawad). O grau de possibilidade de êxito das vindicações existentes varia conforme o caso.

Não se considera, neste artigo, que o *uti possidetis* foi invocado para esses casos. A probabilidade de o princípio ser utilizado por ocasião desses litígios fronteiriços é alvo de estudos específicos. Chama a atenção, entretanto, a mobilidade da cena internacional.

⁵⁰ Conforme o original: “El principio de *uti possidetis juris* concede precedencia al título jurídico sobre la posesión efectiva como base de la soberanía. Su principal propósito es garantizar el respeto de los límites territoriales que existían en el momento en que se logró la independencia. [...] Si el principio del *uti possidetis* ha conservado su lugar entre los principios jurídicos más importantes, se debe a una elección deliberada por parte de los Estados africanos.” (Tradução livre). NACIONES UNIDAS. *Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia (1948-1991)*. 1992. Disponível em: <https://www.icj-cij.org/public/files/summaries/summaries-1948-1991-es.pdf>. Acesso em: 30 ago. 2022.

⁵¹ No caso em tela, as tensões étnicas e políticas redundaram em uma guerra entre a Federação Russa, apoiadora de abecásios e ossetas, contra a Geórgia em 2008. Em choque, estava a pretensão da Ossétia do Norte e da Abecásia de conseguir a independência total da Geórgia.

⁵² Independente desde 08 de julho de 2011.

Na década de 1990, o colapso do mundo socialista fez com que o *uti possidetis* fosse revisitado pela doutrina jurídica internacionalista. Buscou-se um meio de superação dos conflitos que se desenrolaram — dentre os quais a Guerra Civil na Iugoslávia talvez tenha sido o episódio mais sangrento.

Em 1991, montou-se a Comissão de Arbitragem para a Paz na Iugoslávia, apelidada de Comissão Badinter. Presidida pelo ex-ministro francês Robert Badinter, o referido grupo aconselhou a prática do *uti possidetis de jure*, o qual recomendou a resolução das questões de limites emergentes de acordo com a linha de interpretação já usada na Corte Internacional para as ex-colônias: as divisões internas preexistentes que dividiam as antigas repúblicas iugoslavas deveriam tornar-se automaticamente as fronteiras internacionais de novos Estados.

Tanto a interpretação da Corte Internacional de Justiça para o caso Burkina Fasso *versus* Mali quanto as certezas da Comissão Badinter foram contestadas por Suzane Lalonde, quando analisada a possibilidade de secessão do Canadá e o surgimento de um Quebec independente. Segundo a autora, o Princípio do *Uti Possidetis* foi saudado em excesso⁵³, sem ser aplicado de forma vinculativa a outras situações territoriais de litígio. Na visão da autora, ao invés da aplicação da regra costumeira — garantidora de uma resolução pacífica de possíveis litígios e principalmente da determinação de novas fronteiras —, a utilização do princípio somente poderia ser bem avaliada se considerada sua eficácia quanto à secessão.

Apesar de não concordar diretamente com Lalonde, Kohen reconheceu seu mérito intelectual quando analisou que o *uti possidetis* não garante o reconhecimento da independência antes que ela efetivamente ocorra, avaliando as novas fronteiras. Não há, portanto, nenhuma automaticidade entre a autoridade da secessão e a segurança na provável extensão e delimitação territorial pretendida⁵⁴.

4 Considerações finais

As experiências registradas na solução de litígios fronteiriços na América Latina, especialmente na América do Sul, podem ser tomadas como contribuição efetiva da região para o desenvolvimento do direito internacional público. Neste trabalho, descreveu-se como a utilização do Princípio do *Uti Possidetis* ilustra essa afirmação. Seu uso animou a resolução de contendas, mas sua observância esbarrou na dificuldade de se transpor a vontade soberana dos Estados.

Apesar das possíveis críticas, o método escolhido parece ser eficaz para descrever aspectos fundamentais das relações de poder existentes ao longo da história e apreendidas pela tipologia ideal weberiana. Demonstrou-se como a legitimidade a respeito da aplicação do uso do princípio passou por diferentes fundamentações sem, contudo, se objetivar a demonstração de uma evolução ou linearidade histórica.

Utilizou-se o princípio, num primeiro momento descrito, pelos regimes absolutistas vigentes — nos quais havia certa confusão entre o público e o privado —, levando seus dirigentes a tratar o território estatal como algo similar à propriedade privada dos monarcas envolvidos na assinatura de tratados internacionais. Isso facilitou a sua transposição do direito privado romano para o então conhecido direito das gentes, embrião do atual direito internacional público, tal como demonstraram os tratados luso-hispânicos delimitadores de fronteiras, tomando como exemplo o Tratado de Madrid (1750). Considerou-se esse momento como ligado a um tipo de dominação tradicional, patriarcal.

Pensando em outra fonte, o laudo arbitral, a escolha do árbitro passou por motivações que se aproximaram do tipo carismático, cujos atributos relacionam-se à simbologia que ocupa o próprio Estado que representa no concerto entre as nações existentes.

O uso do *Princípio do Uti Possidetis* revelou, finalmente, uma contribuição do pensamento jurídico ibero-americano e latino-americano ao direito internacional em geral ao se espalhar, como pode mostrar a aplicação do mesmo para a resolução de litígios na África à época da descolonização. A atuação da Corte Internacional de Justiça, em substituição aos antigos laudos arbitrais previstos em tratados, tornou-se emblemática pela jurisprudência desenvolvida, conferindo maior racionalida-

⁵³ Um grupo de cinco especialistas chegou a informar o governo quebequense que, à luz do Princípio do *Uti Possidetis*, no caso de uma eventual independência, as divisas atuais entre o Quebec e as demais províncias canadenses seriam as que delimitariam a nova situação política.

⁵⁴ KOHEN, Marcelo Gustavo. Review: Determining boundaries in a conflicted world: the role of “*uti possidetis*” by Suzanne N. Lalonde. *The American Journal of International Law*, v. 98, n. 2, p. 379-383, 2004.

de em termos da institucionalização de uma jurisdição específica para aplicação do direito.

Por fim, devido à dinâmica da geopolítica, não se pode desprezar que o princípio possa ser utilizado novamente em futuros casos relativos a disputas territoriais, o que já se revelou forma eficaz de manutenção da paz entre estados litigantes. Fica, todavia, a consideração de que os casos deverão ser analisados singularmente.

Referências

- AS MISSÕES. *O Paiz*, Rio de Janeiro, ano 11, n. 3794, 20 fev. 1895. Disponível em: http://memoria.bn.br/DocReader/DocReader.aspx?bib=178691_02&Pesq=Ernesto%20Zeballos&pagfis=12032. Acesso em: 17 nov. 2022.
- BEVILAQUA, Clovis. *Direito público internacional*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1911.
- CHEIBUB, Zairo Borges. Diplomacia e construção institucional: o Itamaraty em uma perspectiva histórica. *Dados: Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 28, n. 1, p. 113-131, 1985.
- CLEVELAND, Grover. *Laudo Arbitral de 1895 - Brasil/Argentina*. Disponível em: <http://www.info.lncc.br/att1895.html>. Acesso em: 24 ago. 2022.
- COHN, Gabriel. Introdução. In: COHN, Gabriel (org.). *Max Weber: sociologia*. São Paulo: Ática, 1979.
- CORNU THÉNARD, Nicolas; LAURENT-BONNE, Nicolas. Desafios de uma crítica fundada na história do direito e no direito comparado. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, n. 45, p. 11-34, abr. 2021.
- DR. ZEBALLOS. *O Paiz*, Rio de Janeiro, ano 11, n. 4081, 11 jul. 1893. Disponível em: http://memoria.bn.br/DocReader/docreader.aspx?bib=178691_02&pasta=ano%20189&pesq=Ernesto%20Zeballos&pagfis=8018. Acesso em: 17 nov. 2022.
- DURÁN BACHLER, Samuel. Resurrección del uti possidetis. *Revista Chilena de Derecho*, Santiago, v. 16, p. 489-491, 1989.
- ESPÍRITO SANTO, Miguel Frederico do. *O Rio Grande de São Pedro entre a fé e a razão*: introdução à história do Rio Grande do Sul. Porto Alegre: Martins Livreiro, 1999.
- FAORO, Raymundo. *Os donos do poder: a formação do patronato político brasileiro*. Porto Alegre: Globo, 2001.
- FERNANDES, Saul Estevam. O princípio do *uti possidetis* e o sistema de resolução ruiano para as questões de limites interestaduais durante a Primeira República. *Revista Em Perspectiva*, v. 2, n. 1, p. 134-156, 2016.
- GERTH, Hans; WRIGHT MILLS, Charles. Introdução. In: WEBER, Max. *Ensaios de sociologia*. Rio de Janeiro: Zahar, 1971. p. 15-95.
- GOES FILHO, Synésio Sampaio. *Navegantes, bandeirantes e diplomatas: um ensaio sobre a formação das fronteiras do Brasil*. Rio de Janeiro: Biblioteca do Exército; São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- HEINSFELD, Adelar. *A questão de Palmas entre Brasil e Argentina e o início da Colonização Alemã no Baixo Vale do Rio do Peixe - SC*. Joaçaba: Unoesc, 1996.
- HERZOG, Tamar. *Fronteiras da posse: Espanha e Portugal na Europa e nas Américas*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2019.
- HERZOG, Tamar. *Frontiers of possession: Spain and Portugal in Europe and the Americas*. Cambridge/London: Harvard University Press, 2015.
- KASER, Max. *Direito privado romano*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1999.
- KOHEN, Marcelo Gustavo. Review: determining boundaries in a conflicted world: the role of “uti possidetis” by Suzanne N. Lalonde. *The American Journal of International Law*, v. 98, n. 2, p. 379-383, 2004.
- LACERDA, Joaquim Maria de. *Pequena história do Brasil*. Rio de Janeiro: Livraria Garnier, [s. d.].
- LORENTE, Marta. Territorio y nacionalidad en Iberoamérica tras las Independencias. El principio constitucional *uti possidetis juris*: razones y estrategias para contar su historia. *Anuario de Historia de América Latina*, v. 55, p. 60-83, 2018.
- LUNA, Félix. *Breve historia de los argentinos*. Buenos Aires: Planeta, 2003.
- MEIRA, Sílvio. A vocação dos séculos e o direito romano; o ensino, a doutrina e a legislação; um novo direito romano não europeu; exemplos do passado e do presente; a África do Sul; o “uti possidetis” e o mundo moderno; os “servi terrae” do mundo atual; o monopólio das terras rurais e a enfiteuse; a usura internacional; as reformas agrárias; sobrevivência da latinidade. *Revista*

de informação legislativa, v. 25, n. 100, p. 19-38, out./dez. 1988.

NACIONES UNIDAS. *Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia (1948-1991)*. 1992. Disponível em: <https://www.icj-cij.org/public/files/summaries/summaries-1948-1991-es.pdf>. Acesso em: 30 ago. 2022.

PEREZ, Reginaldo Teixeira *et al.* *Política I*. Santa Maria: UAB/UFSM, 2009.

PINHEIRO, Leticia. Traídos pelo desejo: um ensaio sobre a teoria e prática da política externa brasileira. *Revista Contexto Internacional*, v. 22, n. 2, p. 305-335, 2000.

RIO BRANCO, Barão do. *Questões de limites*. República Argentina. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1945.

SCHERILLO, Gaetano. *Corso di istituzioni di diritto romano*. Milano: La Goliardica, 1962.

SEITENFUS, Ricardo. *Manual das organizações internacionais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

WEBER, Max. *Economía y sociedad*. México: Fondo de Cultura, 1982.