

PODE O CONGRESSO APRESENTAR EMENDAS AOS ACÓRDOS INTERNACIONAIS ?

ALBERTO DEODATO

Diante dos dispositivos constitucionais de 1946, pode o Congresso apresentar emendas ou declarações interpretativas aos tratados e convenções celebrados pelos plenipotenciários legalmente credenciados para isso ?

1 — A Constituição de 1946 não se afastou, nessa matéria, das anteriores de 1891 e 1934. Repetiu-lhes, quase com as mesmas letras, os dispositivos, no artigo 66, n.º I,

“dando competência exclusiva ao Congresso Nacional para resolver definitivamente sobre os tratados e convenções celebradas com os Estados estrangeiros pelo Presidente da República”
E, no artigo 87, n.º VII,

“atribuindo, privativamente ao Presidente da República, celebrar tratados e convenções internacionais *ad referendum* do Congresso Nacional”

2 — A primeira vez em que veio a tese à baila no Congresso Brasileiro foi em 1896, na sessão de 22 de setembro, quando se discutiu o tratado de amizade e comércio com o Japão. Os senadores Aquilino Amaral e Afonso Pena sustentaram a tese esposada da possibilidade da emenda, rechassada, logo, pelo senador Ramiro Barcelos e pelo Senado, na sua maioria absoluta.

O clássico Barbalho assim se expressava sobre o idêntico dispositivo de 1891:

“Aprove o Congresso ou rejeite o tratado feito. O mais é interferência temerária, que pode ser comprometedor ou ruinoso. Dizem, entretanto, publicistas que um tratado pode ser aprovado em seu todo ou ratificado somente em parte e até recomendando-se artigos adicionais. No caso de se fazerem alterações, o assentimento do presidente é do governo estrangeiro sobre as inovações é indispensável para que o tratado se torne efetivo e tenha força de obrigar.

Isto porém, parece não poder prevalecer entre nós. A Constituição reservou para o poder legislativo a resolução final. E, como pela aprovação parcial e indicação de outras cláusulas, o ato ficará ainda dependente de novos acordos, a resolução do Congresso deixará, então de ser conclusiva e de última instância; serão os tratados como que negociados e feitos por ele e por ele mesmo aprovados”.
(Comentários à Const. Bras. p. 150).

Idêntica opinião teve, então, Araújo Milton, à pag. 142 do seu “Comentários”. Nas Constituições posteriores a 1891, os seus comen-

tadores brasileiros, como Carlos Maximiliano, Araújo Castro e Pontes de Miranda negam o poder de emendar os tratados e Convenções ao Poder Legislativo.

Os que admitem, entre nós, êsse poder se reportam à Constituição dos Estados. Desde que o diploma americano foi a fonte principal do nosso, dando ao Legislativo função na feitura dos tratados, podemos, como o Senado americano, emendá-los. O argumento não tem consistência. E já o faria sentir Carlos Maximiliano.

“No Brasil, o Presidente não está obrigado, como nos Estados Unidos, a ouvir os conselhos e a opinião prévias do Senado”. (Comentários, pag. 374).

Esse é o equívoco dos que defendem a tese da possibilidade de emendas. Reportam-se à prática usada nos Estados Unidos, sem o exame prévio daquele Estatuto, tão diferente, em dezenas de dispositivos — do nosso, embora se generalizasse a voz do povo, que macaqueamos tudo. Tolera-se a voz do povo, mas não se perdia ao jurista o côro.

3 — A Constituição Americana, no seu artigo II, secção 2, cláusula 2, dispõe que o Presidente da República

“shall have power, by and with the Advice and Consent of the Senate, to make treaties, provided two-thirds of the Senators present concur”.

A tradução é esta:

“o Presidente da República terá Poder, junto e com o Conselho e consentimento do Senado, de fazer tratados, com a condição da aprovação de dois têtços dos senadores presentes”.

Como se vê, os têtmos da Constituição Americana são, totalmente, diferentes dos nossos. E é devido ao texto constitucional, que, nos Estados Unidos, como bem observa Olof Hoijes, em “Les Traités internationaux”, p. 153., “o Senado não é só uma Assembléia Legislativa, mas, também, o grande Conselho do Govêrno, o colaborador indispensável do Poder Executivo para um grande número de decisões”.

O papel do Senado, nos têtmos da Constituição Americana, está expresso por Henry Clay nestas palavras, reproduzidas por John Basset Moore, no Digest of International Law, vol. 5.º, p. 200:

“O govêrno de Sua Magestade Britânica está avisada da prescrição da Constituição dos Estados Unidos pela qual o Senado é parte componente do poder de fazer tratado; e que o conselho e o consentimento dêsse ramo do Congresso são indispensáveis à formação de todos os tratados. De acôrdo com a prática dêste govêrno, o Senado não é ordinariamente consultado no estado inicial das negociações, mas o seu consentimento e o seu conselho são invocados, de-

pois do tratado concluído, sob a direção do Presidente, e submetido à sua consideração. Cada um dos dois ramos da autoridade de fazer tratados é independente do outro, embora ambos sejam responsáveis diante do Estado e do Povo — que é a fonte comum dos seus respectivos poderes. Resulta daí que, no curso da governança, pode ocorrer diferença de opinião entre o Senado e o Executivo”.

E é tão ativa a participação do Senado no poder de fazer o tratado, que, em 1789, o Presidente Washington aconselhava “que, em tôdas as matérias referentes a tratados, parecia indispensavelmente necessárias as comunicações orais”. Aceita a sugestão pelo comité do Senado, uma mensagem ao Presidente anunciava o seu desejo de, no dia seguinte, aconselhar com os senadores sôbre os têrmos do tratado, a ser negociado com os Indianos do Sul. Apesar dêsse método de consulta individual ter caído em desuso com Jefferson, é corrente ainda a consulta individual aos senadores, pelo Presidente ou Secretário de Estado, sôbre os tratados em elaboração.

Por isso, a constante da afirmação dos diplomatas americanos

“é lei fundamental no sistema americano que todo tratado feito por um Ministro dos Estados Unidos, embora de acôrdo com os seus poderes e instruções, ainda é possível, quando apresentado ao Senado, de ser modificado ou totalmente rejeitado”.

E mais: o Senado, nos Estados Unidos, tem o poder de emendar e rejeitar tratados, não só pelo dispositivo constitucional, mas por um imperativo da sua compreensão da subordinação em que se encontra o Direito Externo em frente ao Interno. São monistas em Direito. Basset Moore, no livro e volume já citados observa à pag. 166, § 736:

“Que um tratado não é, na terra, lei superior a um ato do Congresso, está no fato de que um ato do Congresso invalida um tratado anterior”.

Olof Hoiger atribui, também, a aprática de emendar tratados no Senado americano, não apenas aos têrmos da sua Constituição, mas também

“a que as relações, nos Estados Unidos, entre os tratados e a Lei exercem a sua influência — o que foi proclamado por ocasião da adesão, dos Estados Unidos à União para a Proteção da propriedade Industrial e confirmada pela Côrte. O Senado americano não pode admitir que, podendo consertar as leis, não o possa em relação aos tratados” (Liv. Cit. p. 153).

4 — Esse poder de emendar o Legislativo os tratados não encontra símile em nenhum país do mundo, onde caiba ao Legislativo a sua aprovação.

Na Suíça ratifica-o ou não a Assembléia Federal e, para os tratados de duração maior de quinze anos, referenda-o ou não. Na Inglaterra o Rei ratifica e dá conta ao Parlamento.

Na Itália, as Câmaras autorizam, mediante lei, a ratificação dos tratados, de natureza política, ou prevêm arbitragens ou regulamentações judiciais ou importam em variação de territórios, encargos financeiros ou modificação de leis. No México, o Senado aprova os tratados e as convenções diplomáticas que celebre o Presidente da República com as potências estrangeiras. Em Portugal, o Governo os submete à aprovação da Assembléia Nacional.

Na Argentina, o art. constitucional 68, inciso 19, dá ao Congresso atribuição para

“aprovar ou rejeitar os tratados concluídos com as demais nações”.

Em nenhum desses países — repetimos — admite-se a emenda ao tratado pelo Poder Legislativo. Ou aprova ou desaprova.

Conheço um caso na Argentina: o tratado de arbitragem com a Bolívia, de 3 de fevereiro de 1902, que a lei 4.090 aprovou, com emenda ao artigo 16. A ratificação só foi feita depois que a emenda foi aceita pela Bolívia.

5 — Constituição recente como a nossa é a da França. Nesse grande país, o Presidente da República firma e ratifica os tratados. São, entretanto, ratificados em virtude de lei (art. 27).

“Os tratados relativos à organização internacional, os de paz, de comércio, os que comprometem as finanças do Estado os relativos ao estado das pessoas e ao direito de propriedade dos francêses no estrangeiro, os que modifiquem as leis internas francêsas, assim como os que impliquem cessão, troca ou anexação de território”.

E na própria Constituição, os francêses, expressando a nova concepção monista do Direito, mas de subordinação do Direito Interno ao Externo, dispõem no art. 28:

“tendo os tratados diplomáticos, regularmente ratificados e publicados, uma autoridade superior à das leis internas...”.

6 — Que a nossa Constituição está com a melhor doutrina mostra o fato de que tôdas as outras, em que o Legislativo é chamado à aprovação dos tratados, traduzem idêntica interpretação, os mais modernos Estatutos Nacionais.

7 — De outra maneira não pontificam os internacionalistas. Fauchille, que completou e atualizou a obra de Bonfils, assim se expressa na pag. 331, do seu volume III, do *Traité de Droit International* public: “A outorga ou recusa de ratificação deve ser plena e integral. E por que? Permitir a uma das partes contratantes formular resrvas do momento de sua ratificação, sem prevenir as outras partes, seria um ato desleal. Reconhecer ao Parlamento que ratifica

um tratado o direito de lhe introduzir reservas teria por consequência lhe conferir, fora das regras geralmente admitidas, o poder de negociar em matéria de tratados: seria consagrar a intromissão em atribuições do Executivo”.

8 — Mais recentes que Fauchille, são os estudos de Jules Basdevant e Balladore Pallieri, que deram, respectivamente, em 1945 e 1948, um curso de Diplomacia e Tratados na Academia de Direito Internacional, de Haia. O primeiro, professor de Direito das gentes em Paris, discorreu sobre o tema “A conclusão e a redação dos Tratados e Instrumentos Diplomáticos outros que os Tratados”. Balladore Pallieri, professor nas Universidades de Messina, Modena, Genova e na Católica, de Milão, discorreu sobre “A Formação dos Tratados na Prática Internacional Contemporânea”.

Jules Basdevant, falando sobre as reservas se exprime “Sem dúvidas, essas reservas são convencionadas: são aceitas, quer depois de formuladas, quer por antecipação, em virtude duma cláusula do tratado. Mas, apesar disto, o caráter essencial da reserva, é que resulta da declaração do Estado interessado. Ele é o senhor do regime jurídico que vai existir entre ele e os outros Estados. Ele formula a reserva e os outros a aceitam. Sem essa aceitação, o consentimento ao tratado, dado sob reserva (assinatura, ratificação ou adesão) é sem valor” (Recueil des Cours, 1926, vol. 5, p. 597).

E Balladore “é por essa razão que se admite correntemente que a ratificação não pode mudar o texto apresentado pelos plenipotenciários”, Recueil des Cours, 1949, Vol. I, p. 501.

9 — Não é diferente o pensamento dos internacionalistas patrióticos Clovis Bevilacqua e Hildebrando Acioli. Foi dentro dessa compreensão que a extinta Liga das Nações, numa resolução da Assembléia, a 25 de setembro de 1951, assentou: “A Assembléia considera que uma reserva não poderia ser formulada na oportunidade da retificação, senão com o assentimento de todos os Estados signatários ou quando o texto da Convenção prevê a reserva”.

Afinal, o Brasil se incorporou, definitivamente, a esse pensamento subscrevendo o texto da Convenção de Havana, de 1928, que dispõe, no seu artigo 6:

“A ratificação deve ser outorgada sem condições e compreender todo Tratado”.