

NORMAS DE JUS COGENS: UMA VISÃO DETALHADA SOBRE SUA NATUREZA E HIERARQUIA NO DIREITO INTERNACIONAL

JUS COGENS NORMS: A DETAILED INSIGHT INTO THEIR NATURE AND HIERARCHY IN INTERNATIONAL LAW

Túlio Vieira de Aguiar¹

RESUMO: Este ensaio visa realizar uma análise detalhada das regras de *jus cogens*. Na abordagem inicial, buscamos estabelecer uma definição precisa desta figura jurídica fundamental. Nos pontos subsequentes, exploraremos a natureza e a finalidade jurídica das normas de *jus cogens*, bem como seus desdobramentos nas relações internacionais. Examinaremos como essas normas essenciais, reconhecidas como imperativas e universalmente aceitas, influenciam a conduta dos Estados e das organizações internacionais. Ao longo da análise, também consideraremos as implicações éticas e humanitárias associadas às normas de *jus cogens*, destacando sua importância na proteção dos Direitos Humanos e na promoção da justiça global. Posteriormente, após a compreensão e absorção dos conceitos expostos, o ensaio se voltará para uma investigação mais aprofundada, explorando como as regras de *jus cogens* têm evoluído ao longo do tempo e como são aplicadas no contexto contemporâneo do Direito Internacional. Daremos ênfase à sua relação com o desenvolvimento progressivo do direito e à sua contribuição para uma ordem jurídica mais justa e humanitária em escala global.

Palavras-chaves: jus cogens; normas imperativas; relações internacionais; Direitos Humanos; evolução do Direito Internacional.

ABSTRACT: This essay aims to conduct a detailed analysis of the rules of *jus cogens*. In the initial approach, we seek to establish a precise definition of this fundamental legal concept. In subsequent sections, we will explore the nature and legal purpose of *jus cogens* norms, as well as their implications in international relations. We will examine how these essential norms, recognized as imperative and universally accepted, influence the conduct of states and international organizations. Throughout the analysis, we will also consider the ethical and humanitarian implications associated with *jus cogens* norms, emphasizing their importance in protecting human rights and promoting global justice. Subsequently, after understanding and absorbing the concepts presented, the essay will turn to a more in-depth investigation, exploring how the rules of *jus cogens* have evolved over time and how they are applied in the contemporary context of international law. We will emphasize their relationship with the progressive development of law and their contribution to a more just and humanitarian global legal order.

Keywords: jus cogens; imperative norms; international relations; Human Rights; evolution of international law.

¹ Mestre em Direito pela Universidade de Coimbra. Advogado.

INTRODUÇÃO

Como bem sabemos, o Direito Internacional Público compreende normas e princípios sistemáticos submetidos a costumeiras regras de aplicação e interpretação. Essa intrincada estrutura normativa, que possibilita soluções jurídico-internacionais, revela-se ainda mais eficaz por meio da análise e elaboração doutrinária, influenciando diretamente a conduta da Comunidade Internacional.^{2 3} Além dos mencionados princípios, destacam-se as regras de Direito cogente, possuidoras de uma força jurídica própria, distinguindo-se por estarem além do alvedrio e da aquiescência dos sujeitos do Direito Internacional. Este aspecto resulta, efetivamente, das normas de *jus cogens*.⁴ Essas normas refletem o *jus strictum* do Direito Romano em contraste com o *jus dispositivum*, restringindo assim a autonomia dos sujeitos do Direito Internacional Público, a saber, Estados e organizações internacionais, tanto na celebração de tratados quanto na realização de atos unilaterais.⁵

Primeiramente, torna-se oportuno distinguir entre as normas internacionais originadas do *jus dispositivum*, que são bastante numerosas, e aquelas provenientes do Direito imperativo ou peremptório, notadamente mais escassas. Naturalmente, as normas decorrentes do Direito dispositivo têm como objetivo a satisfação de interesses individuais e comuns aos Estados pactuantes. Nesse sentido, por meio do procedimento adequado, os Estados podem modificar seu conteúdo ou excluir sua aplicação mútua de acordo com seus próprios interesses nacionais. Por outro lado, as regras imperativas do Direito Internacional geral não admitem a exclusão ou modificação de seu conteúdo, a menos que uma norma de mesma natureza sobrevenha. Devido ao seu alto grau representativo de interesses coletivos da Comunidade Internacional, tais normas não permitem qualquer ato contrário a elas, impondo uma certa obrigatoriedade aos sujeitos do Direito Internacional.⁶

² Cfm. Diez de Velasco, aquilo que compreendemos como “Comunidade Internacional” - pela insuficiência de laços materiais de solidariedade - ainda encontra-se em processo de cristalização. Para o autor, o termo refere-se a um imprescindível ponto de referência utópico e estratégico para as relações internacionais. Diez de Velasco, M. (2018). *Instituciones de Derecho... op cit...*, p. 93.

³ Miranda, J. (2012). *Curso de Direito Internacional Público*. p. 115. 5a edição. Editora Princípia. Cascais.

⁴ Miranda, J. (2012). *Curso de Direito... op cit..* p. 117. | Nasser, S. (2005). « Jus cogens: ainda esse desconhecido » in *Revista DireitoGV*, v.1, n.2, pp 161-178, São Paulo. | Mazzuoli, V. (2007). *Curso de Direito... op cit..* p. 117. Schwarzenberger, G. (1967). « International Jus Cogens? » in *The concept of jus cogens - Papers and Proceedings*, Conference on International Law, Carnegie Endowment for International Peace, pp. 117-140, Geneva.

⁵ Neste sentido, Grandino Rodas explana que o princípio da liberdade contratual dos Estados acaba por ser circunscrito pelo *jus cogens*. Grandino Rodas, J. (1974). « Jus cogens em Direito Internacional » in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, vol LXIX, fasc. II, pp. 125-136, São Paulo. | Gonçalves, A. e Quadros, F. (2015). *Manual de Direito Internacional Público*, p. 279-280, 3ª edição, Editora Almedina.

⁶ Diez de Velasco, M. (2018). *Instituciones de Derecho... op cit...*, pp. 93-94.

Dada a importância e complexidade inerentes a tais normas, procederemos à sua análise minuciosa nos capítulos subsequentes. Conferiremos especial destaque a diversos aspectos: uma breve contextualização histórico-doutrinária; sua natureza jurídica; sua posição na hierarquia das fontes e normas do Direito Internacional; sua consagração como norma *iuris cogentis*; a delimitação de seu conteúdo; a abordagem delineada pela Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados; os últimos avanços no tema pela Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas; e os efeitos resultantes da violação das normas de *jus cogens*.

1. TRAJETÓRIA DO JUS COGENS: DA HISTÓRIA À ATUALIDADE

O entendimento do desenvolvimento das normas mencionadas torna-se crucial para compreender a emergência contemporânea desse contexto. Segundo Miranda, após os eventos desastrosos da Segunda Guerra Mundial e diante da crescente demanda internacional por segurança coletiva, muitas vezes em detrimento da soberania estatal, alguns eventos com destacada substância jurídica desempenharam um papel determinante no reconhecimento das regras de *jus cogens*.⁷ Notavelmente, a emergência da Carta das Nações Unidas⁸, o veredicto proferido pelo Tribunal de Nuremberg⁹, as Convenções de Genebra, os diversos tratados de direitos humanos, as Convenções de Viena sobre o Direito dos Tratados entre Estados e sobre o Direito dos Tratados entre Estados e organizações internacionais, o projeto de artigos proposto pela Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas, e, adicionalmente, a instituição do Tribunal Penal Internacional¹⁰, desempenharam papéis cruciais e contribuíram de maneira significativa para a consolidação dessas normas.

No entanto, Baptista argumenta que os traços distintivos do Direito Internacional contemporâneo solidificaram-se mediante uma abordagem metodologicamente ordenada, possibilitada pela atuação do plano doutrinário. Isso resultou na concepção científica do Direito

⁷ Diez de Velasco, M. (2018). *Instituciones de Derecho... op cit.*, p. 118.

⁸ A Organização e os seus membros, para a realização dos objectivos mencionados no Art. 1, agirão de acordo com os seguintes princípios: (...) A Organização fará com que os Estados que não são membros das Nações Unidas ajam de acordo com esses princípios em tudo quanto for necessário à manutenção da paz e da segurança internacionais e “No caso de conflito entre as obrigações dos membros das Nações Unidas em virtude da presente Carta e as obrigações resultantes de qualquer outro acordo internacional, prevalecerão as obrigações assumidas em virtude da presente Carta. Carta das Nações Unidas. (1945). Art. 2º, no 6 e 103º, no 1.

⁹ O acórdão do Tribunal de Nuremberg declarou nulo o convênio entre o Governo Francês e o Governo Alemão pelo qual os prisioneiros de guerra eram obrigados a trabalhar em fábricas de armamento alemãs. Miranda, J. (2012). *Curso de Direito... op cit.* p. 118.

¹⁰ The ICC became a permanent tribunal to prosecute individuals for genocide, crimes against humanity, and war crimes. Hanhimaki, J. (2008). *The United Nations: A Very Short Introduction*. p. 122. Oxford University Press. Oxford.

das Gentes, defendendo que as origens do *jus cogens* remontam ao meio do século XVI. Nessa perspectiva, destaca-se, especialmente do ponto de vista histórico-jurídico, a Escola Espanhola.¹¹ Os escritos de um dos precursores da Escola, Francisco de Vitória, desempenham o papel de alicerces teóricos na formulação contemporânea do *jus cogens*. O professor salmantino sustentava que o Direito Internacional, apesar de incorporar normas do Direito natural, é fundamentalmente positivo, uma vez que suas normas são predominantemente fundamentadas no consenso da Comunidade Internacional - *ex pacto et conducto* -.¹²

Embora Vitória não confirme de maneira explícita o caráter *iuris cogentis* de certas normas do Direito Internacional Público, ele o faz em relação ao Direito natural, considerando-o inalterável, imperativo e externamente exigível. Seguindo uma linha de raciocínio semelhante, Domingo de Soto sustentava que o Direito natural compartilhava das mesmas características defendidas por Vitória, reafirmando a ideia de que o Direito das Gentes é positivo e, portanto, distintivo do Direito natural. Além disso, o autor sugere que determinadas normas do Direito Internacional positivo possuem imperatividade, ou seja, não estariam sujeitas à desvinculação ou descumprimento pelos sujeitos do Direito das Gentes, como exemplificado pela proibição da escravização de prisioneiros de guerra cristãos, em contraste com a permissividade geral do Direito das Gentes na época. Essa afirmação leva parte da doutrina, como destacado por Baptista, a acreditar que Domingo de Soto foi o primeiro autor a advogar pela existência de normas *iuris cogentis* no Direito Internacional positivo.¹³

A posição de Quadros, Gonçalves e Baptista em relação a este argumento parece sensata, ao afirmarem que o Direito Internacional fundamenta-se na vontade coletiva da Comunidade Internacional. Não seria lógico permitir a desvinculação de qualquer soberania em relação a normas que pressupõem o interesse de todas as Nações. Deve-se também observar os escritos de Bodin, considerado por parte da doutrina como um dos primeiros a realizar uma análise empírica dos tratados. O autor defendia categoricamente que os tratados não devem ser

¹¹ Há de se atentar também à posição defendida por um dos principais defensores do positivismo jusinternacionalista, Richard Zouche. A despeito de sua postura notadamente positivista, Zouche assimila que os Estados não devem estar obrigatoriamente sujeitos a seus contratos internacionais quando estes resultarem em injúria pública - *laesio enormis* -. Zouche apud Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.* pp. 25 e 95.

¹² el derecho de gentes no sólo tiene fuerza por el pacto y convenio de los hombres, sino que tiene verdadera fuerza de ley. Y es que el orbe todo, que en certa manera forma una república, tiene poder de dar leyes iustas y a todos convenientes, como son las del derecho de gentes. (...) Y ninguna nación puede darse por no obligada ante el derecho de gentes, porque está dado por la autoridad de todo el orbe.” Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.* p.26.

¹³ De igual modo, Balthazar Ayala defende a natureza imodificável do Direito natural; bem como, a superioridade e inderrogabilidade deste ante o Direito Internacional. Ayala apud Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.* pp. 26-28.

cumpridos quando contrariam as normas do Direito das Gentes, devendo, ao invés disso, submeter-se ao Direito natural. Além disso, ele sustentava a posição de que o Direito consuetudinário não poderia ser revogado por um tratado, conferindo assim caráter *iuris cogentis* aos costumes internacionais.¹⁴

Quanto à última afirmação, é importante ressaltar que, apesar de ser possível a existência de um Direito consuetudinário com caráter *iuris cogentis*, a declaração de Bodin diante da concepção contemporânea das normas de *jus cogens* parece excessivamente abrangente. Isso se deve ao fato de que normas provenientes do Direito consuetudinário, que não possuam caráter *iuris cogentis*, podem ser revogadas por tratados, e vice-versa.¹⁵

Contrapondo-se à perspectiva clássica da doutrina da época, que incluía a Escola Espanhola, Grotius sustentava uma visão diferente. Em sua concepção, o Direito natural não era apenas imutável; ele representava um sistema de regras imperfeitas cujo tribunal de apreciação parecia residir mais na consciência do que na realidade jurídica.¹⁶ O autor sustentou a distinção clara entre o *jus divinum* (primário) e o *jus dispositivum* (secundário). Este último, além de se manifestar pela vontade humana, caracterizava-se pelo voluntarismo e pela mutabilidade. Por outro lado, o primeiro resultava da razão intrínseca à natureza humana, apresentando imperatividade, imodificabilidade, obrigatoriedade e exigibilidade externa. Em outras palavras - conforme expresso por Brito - a natureza e a vontade convergem na formação do Direito, contribuindo para esclarecer a sua origem.¹⁷ O renomado jurista contesta o argumento defendido por grande parte da chamada Escola Espanhola de que o Direito Internacional se fundamentava na *lex aeterna*, sugerindo, em seu lugar, uma abordagem ancorada na natureza humana. Além disso, em seu ensaio "*De jure belli ac pacis*", Grotius faz menção ao menos quinze vezes ao *jus cogens*, utilizando a denominação de *ius strictum*. O autor também destaca algumas normas que não podem ser revogadas por meio de tratados bilaterais, como os princípios da liberdade comercial e da livre navegação nos mares.¹⁸

A partir do século XVIII, o alemão Christian Wolff, em sua obra intitulada "*Ius Gentium Methodo Scientifica Pertractatum*", postula a existência do que ele chama de Direito Necessário

¹⁴ Gonçalves, A. e Quadros, F. (2015). *Manual de Direito Internacional... op cit..* p. 118. | Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit..* p.26.

¹⁵ Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit..* p.30. | Gonçalves, A. e Quadros, F. (2015). *Manual de Direito Internacional... op cit..* p. 118.

¹⁶ Em conformidade à tese de Grotius, aderem os juristas Samuel Rachel e Samuel Pufendorf. Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit..* p.34-35 e 95-96.

¹⁷ Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit..* p.34-35. | Brito, W. (2014) *Direito Internacional ... op cit..* pp. 84-87. | Fiori, P. (1894). *Tratado de Derecho Internacional Público: Tomo primero*, pp. 68-71, 2a edición, Centro Editorial de Góngora, Madrid.

¹⁸ Gonçalves, A. e Quadros, F. (2015). *Manual de Direito Internacional... op cit..* p. 118, | Baptista, E.(1997). *Jus Cogens em... op cit..* p.32-35.

das Gentes - ou "necessary law of nations". A tese favorecida é a de que esse termo se refere ao Direito natural aplicável às nações de maneira imperativa e imutável; ou seja, nenhuma nação pode se eximir dessas normas, tampouco isentar outras soberanias de cumpri-las. O autor argumenta que esse Direito tem alguns efeitos externos, como a equidade nos tratados. No entanto, de maneira quase antagônica, ele interpreta que a iniquidade desses tratados não é necessariamente uma causa de invalidade. Não obstante, Wolff considera esse Direito Necessário inerentemente imperfeito, conferindo-lhe pouca relevância jurídica diante do Direito positivo.¹⁹

Torna-se pertinente mencionar que a concepção predominante das obrigações internacionais estava centrada nas relações entre Estados e raramente era entendida como obrigações devidas à emergente Comunidade Internacional. Era comum que os Estados vissem suas obrigações como direcionadas exclusivamente a outros Estados. Não obstante essa visão, certos interesses comuns favoreceram a emergência e consolidação de uma futura Comunidade Internacional, levando à consciência soberana de que determinadas obrigações eram devidas a ela. Nesse sentido, pode-se afirmar que esses "interesses comuns" - principalmente no século XVII e XVIII - estavam, ao menos, presentes no Direito marítimo. De fato, durante o período mencionado, os princípios da liberdade dos mares e a condenação da pirataria estavam em processo de formação. Segundo Hannikainen, após 1815, a proibição da apropriação de partes do alto-mar já poderia ser considerada uma norma peremptória do Direito Internacional geral.²⁰

No século XIX e nos primórdios do século XX, percebemos a presença de pelo menos três correntes doutrinárias relevantes no que se refere ao *jus cogens*. Há autores que rejeitam - ainda que de maneira sutil - a existência das normas imperativas do Direito Internacional.²¹ Outros sustentam a fundamentação dessas regras no Direito natural, na moral ou na expectativa de que tais valores morais venham a ser positivados. Por fim, existem aqueles que defendem que as normas de natureza *iuris cogentis* têm fundamentação no Direito positivo.

A conclusão acerca do posicionamento doutrinário nos períodos examinados revela que, embora não seja possível identificar uma unanimidade de opiniões, a maioria dos autores aceita a existência de regras jurídicas inderrogáveis diante da vontade individual dos Estados nos

¹⁹ Gonçalves, A. e Quadros, F. (2015). *Manual de Direito Internacional... op cit.* p. 118, | Baptista, E.(1997). *Jus Cogens em... op cit.* pp.32-35 e 99.

²⁰ Hannikainen, L. (1988). *Peremptory Norms (jus cogens) in International Law: Historical Development, Criteria, Present Status*, pp. 35-36, Finnish Lawyers Publishing Company, Helsinki.

²¹ Nesta senda, Wright resume-se a defender o princípio *pacta tertiis non nocent* e a interpretação dos tratados de acordo com o Direito Consuetudinário em vigor. Wright, Q. (1917). « Conflicts Between International Law and Treaties » in *The American Journal of International Law*, Vol. 11, No. 3, pp. 566-579. Cambridge University Press, Cambridge.

primeiros estudos dessa figura jurídica. Posteriormente, a partir de meados do século XIX e início do século XX, observa-se que a grande maioria dos autores posiciona-se a favor da existência e consagração de normas de natureza *iuris cogentis*. Essa constatação é corroborada pela crescente identificação de tratados nulos ou inválidos devido a ilicitude de seus objetos.²²

Insista-se que para já, em se tratando da natureza jurídica do *jus cogens*, afasta-se a tese de que este advém exclusivamente do Direito natural.

Na realidade, é mais sensato considerar a posição que emerge da evolução histórica do Direito Internacional Público, impulsionada pela prática internacional e pela doutrina. Diante da noção jurídica estabelecida pelo artigo 53º da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, da possibilidade de modificação das normas de *jus cogens*,²³ e da necessidade de aceitação e reconhecimento do *jus cogens* pelo conjunto de Estados que compõem a Comunidade Internacional, compreende-se que estas normas só serão formadas quando derivadas de uma das fontes formais do Direito das Gentes. Com efeito, Baptista certamente estava correto ao afirmar que "associar o *jus cogens* a um Direito natural seria um retrocesso histórico-jurídico".²⁴

Em rigor, o *jus cogens* se desenvolveu e consolidou-se na medida em que a Comunidade Internacional evoluiu de maneira organizada e estruturada. Embora o conceito tenha existido de maneira rudimentar, ao menos do ponto de vista doutrinário, por séculos, seu aspecto prático em relação às relações soberanas inter se é relativamente recente. De fato, há algumas décadas, uma combinação do princípio *pacta sunt servanda* e das prerrogativas soberanas dos Estados permitia que os atores da Comunidade Internacional alcançassem praticamente qualquer objetivo em comum, uma vez que não havia uma limitação efetiva ao *jus contrahendi*, prevalecendo, assim, o voluntarismo semi-absoluto.²⁵

²² Apesar dos períodos tratados demonstrarem estar imperados pela plena soberania dos Estados e pelo positivismo radical, deve-se atentar aos "tratados alienadores da soberania por parte de um monarca não soberano; aos tratados perniciosos para o Estado ou que imponham o recursos a uma guerra injusta; aos tratados violadores da liberdade do Alto Mar; aos tratados defensores da pirataria; aos tratados que ofendam o princípio das nacionalidades; e, aos que consagrem violações de determinados direitos individuais", estes, muitas vezes declarados inválidos ou nulos por possuírem objetos ilícitos devido a normas de natureza *iuris cogentis*. Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.*. pp. 181-182.

²³ A possibilidade de modificação do *jus cogens*, entretanto, poderia ser compatível com a a tese do Direito natural evolutivo. Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.*. p. 268.

²⁴ Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.*. pp.269-270.

²⁵ Abi-Saab salienta que essa ausência de limitação aos Estados era possível, em grande parte, pela ausência de qualquer limitação ao uso da força nas relações internacionais. Na medida em que este recurso tornou-se ilícito perante a Comunidade Internacional, outras limitações substanciais à soberania dos Estados também tornaram-se possíveis. Com efeito, pode-se afirmar que a proibição do uso da força funcionou como uma espécie de "ponto de virada" tanto para a limitação dos poderes soberanos do Estado quanto à própria aparição do *jus cogens* em sua concepção hodierna. Abi-Saab, G. (1967). « Introduction » in *The concept of jus cogens - Papers and Proceedings*, Conference on International Law, Carnegie Endowment for International Peace, Geneva.

2. CARACTERÍSTICAS FUNDAMENTAIS DO *JUS COGENS*: UMA ANÁLISE DE SUA IMPERATIVIDADE, UNIVERSALIDADE E INDERROGABILIDADE

A problemática envolvendo o *jus cogens* reside especialmente na complexidade de seu conceito e na sua posição controversa dentro da teoria da hierarquia das fontes do Direito Internacional Público. Em relação à primeira questão, é necessário analisar minuciosamente as mencionadas normas, desdobrando os elementos que as compõem, a saber: imperatividade, universalidade e inderrogabilidade. Brito considera a imperatividade como a característica mais importante do *jus cogens*, representando a limitação da autonomia arbitrária dos Estados por meio da imposição de normas que estabelecem o mínimo irredutível do Direito Internacional Público. Este elemento intrínseco ao conceito das normas de *jus cogens* também implica na impossibilidade de derogar suas disposições por meio de acordos entre soberanias, ou seja, qualquer ato que viole as normas de *iuris cogens* torna-se ilícito quando praticado por algum dos sujeitos do Direito Internacional Público. Além disso, Brito argumenta que a imperatividade do *jus cogens* justifica-se pelo fato de lidar com interesses que ultrapassam os interesses individuais das soberanias, e por proteger os Estados contra a desigualdade internacional ou o desequilíbrio gerado pelo "bargaining power". Verdadeiramente, a não aplicação dessas normas acarretaria consideráveis instabilidades à Comunidade Internacional.²⁶

Deve-se observar cuidadosamente o pressuposto de que o termo "norma imperativa" não se traduz simplesmente como "norma obrigatória", uma vez que, em princípio, todas as normas do Direito Internacional são compulsórias. O caráter imperativo dessas normas, conforme discutido anteriormente, reside na impossibilidade de derrogação de suas disposições. Como esclarece de maneira perspicaz João Grandino Rodas, "o limite de aplicação do *jus cogens* confunde-se com as linhas demarcatórias do poder de tratar dos Estados". Isso implica que as fronteiras de atuação do *jus cogens* estão intrinsecamente ligadas aos limites do poder de governar dos Estados.²⁷

Quanto à universalidade, é pertinente iniciar a discussão esclarecendo que, conforme estabelecido no artigo 53º da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, a expressão "norma de Direito Internacional geral" implica uma correspondência com a universalidade

²⁶ Brito, W. (2014) *Direito Internacional... op cit.*, pp. 188-191. | Grandino Rodas, J. (1974). « Jus cogens em ... » *op cit.*, pp. 125-136.

²⁷ Grandino Rodas, J. (1974). « Jus cogens em ... » *op cit.*, pp. 125-136.

inerente ao conceito de *jus cogens*. Nesse contexto, a indagação feita por Stuzcki questiona se essa construção dispositiva/frasal indica simplesmente a exclusão, pela Convenção, de normas peremptórias carentes de caráter universal, ou se implica na impossibilidade da existência de normas peremptórias que não possuam tais características.²⁸

Pode-se afirmar que a questão da universalidade é intrínseca ao próprio conceito de *jus cogens*. Contudo, consideremos a hipótese em que a Convenção fosse aceita por apenas um terço das soberanias mundiais; essa circunstância poderia resultar na emergência de uma norma específica que introduziria normas peremptórias de Direito Internacional inter partes, gerando, por si só, uma controvérsia jurídica, pois o requisito da universalidade não seria atendido. A resolução dessa contradição, conforme destacado pela delegação espanhola na Conferência de Viena, reside no argumento teórico de que a existência das normas de *jus cogens* não está sujeita à aquiescência ou declaração de um grupo de Estados, uma vez que derivam do Direito consuetudinário preexistente. Isso torna dispensável a sua pactuação ou codificação entre os Estados como condição *sine qua non* para a sua existência.²⁹

Além disso, uma das questões levantadas em relação à universalidade do *jus cogens* diz respeito à necessidade - ou não - da aceitação unânime dessas normas por todos os Estados que compõem a Comunidade Internacional. A dúvida surge devido à redação ambígua do artigo 53º da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, que estabelece que as normas devem ser "aceitas e reconhecidas pela comunidade internacional dos Estados no seu conjunto". Essa redação pode induzir a uma interpretação equivocada de que tais normas, detentoras de caráter *iuris cogentis*, exigem a aceitação unânime dos sujeitos primários do Direito das Gentes. O entendimento predominante na doutrina internacional é de que não é necessário obter a aquiescência e o reconhecimento geral dessas normas para que tenham efeito perante todos os Estados. De fato, a interpretação oposta implicaria que uma soberania singular poderia obstruir a formação de uma norma de *jus cogens*.³⁰

No que concerne à inderrogabilidade, conforme delineado pela doutrina e pela Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, esta não apenas evidencia a magnitude das referidas regras, mas também representa a contraposição entre o *jus cogens* e o *jus dispositivum*. A finalidade primordial dessa figura jurídica reside na prevenção da derrogação voluntária,

²⁸ Sztucki, J. (1974). *Jus Cogens and the Vienna Convention on the Law of Treaties: a Critical Appraisal*, p.106, Springer-Verlag, Austria.

²⁹ Sztucki, J. (1974). *Jus Cogens and... op cit..* pp. 106-107.

³⁰ Combacau, J. E Sur, S. (1997). *Droit International... op cit..* p. 157. | Brito, W. (2014) *Direito Internacional ... op cit..* p. 293.

tendenciosa ou arbitrária de normas que detêm valores fundamentalmente públicos internacionais. Diante da dicotomia entre a liberdade dos Estados e os valores públicos internacionais, predominantemente de natureza humanitária, o primeiro deve sempre ceder perante o segundo.³¹

Mesmo um tratado multilateral geral, ou seja, um acordo que envolvesse a totalidade ou a grande maioria dos Estados, não teria a capacidade de modificar ou revogar uma norma de *jus cogens*. Certamente, um tratado dessa natureza, apesar de sua magnitude semi utópica, ainda estaria sujeito à lógica jurídica do artigo 53º da Convenção de Viena. Portanto, por ser suscetível ao regime geral dos tratados, deve ser considerado inválido.³²

De maneira análoga, não é possível que uma soberania se exima do cumprimento de um preceito de *jus cogens* codificado por um tratado por meio dos mecanismos de reserva ou aceitação. Com efeito, uma reserva, mesmo que seja aceita por todos os Estados partes, deve ser considerada nula na medida em que busca derogar uma disposição *iuris cogens* incluída no tratado. Nem mesmo é necessário que a reserva tenha como objetivo impor uma conduta contrária às mencionadas normas; basta que represente uma liberação do dever imposto pelo *jus cogens*.³³

Na prática, os atos que antecedem a entrada em vigor do tratado, neste caso específico, configurariam uma possibilidade mais viável para a revogação ou modificação de uma norma de *jus cogens* do que o pacto em si.

A inderrogabilidade do *jus cogens* estabelece um parâmetro absoluto para determinados atos jurídico-internacionais, não permitindo que atitudes voluntaristas e soberanas tenham qualquer efeito derogatório em sua validade. Além disso, não admite a possibilidade de que o consentimento das soberanias entre si crie um regime que esteja em desacordo com seus preceitos, o que seria contrário à própria natureza do *jus cogens*.³⁴

É oportuno mencionar que as normas de *jus cogens* não possuem uma imutabilidade absoluta, como explicitado pela Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, que estabelece que podem ser alteradas por uma nova norma de Direito Internacional geral de

³¹ Cfrm. o então Secretário Geral das Nações Unidas Kofi Annan. Annan, K. (2001). In: The Responsibility to Protect: supplementary volume on the report of international commission on intervention and state sovereignty. p.11. The international Development Research Centre. | Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.* p.324. | Brito, W. (2014) *Direito Internacional ... op cit.* pp. 191-195.

³² Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.* pp. 385.

³³ No entanto, *a sensu contrario*, seria possível uma reserva extensiva, no sentido de alargar o escopo de proteção das normas de *jus cogens*. Baptista, E. (1998). *Direito Internacional Público Vol. I*, pp. 260-261, Alameda da Universidade, Lisboa.

³⁴ Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.* p.336.

mesma natureza. Segundo Brito, a inderrogabilidade atua como uma garantia temporal da força de aplicação da regra. Em outras palavras, considerando que as normas imperativas do Direito Internacional geral derivam da vontade - tácita, expressa ou presumida - daqueles que compõem essa "consciência jurídica coletiva" chamada Comunidade Internacional, parece congruente a premissa de que um processo ab-rogatório ou derogatório, realizado pelos mesmos sujeitos que as conceberam, seja suficiente para modificá-las.³⁵

Nesse contexto, ao considerarmos que o consentimento de um - ou alguns - Estados é, de certa forma, insignificante quando se trata da violação de uma norma de *jus cogens*, torna-se plausível supor que o consentimento da grande maioria do coletivo de Estados, desde que comprovadamente represente os valores axiomáticos da Comunidade Internacional, possa derogar uma norma de *jus cogens*, afastando, naturalmente, sua inderrogabilidade.

3. NORMAS DE JUS COGENS E A HIERARQUIA DE NORMAS

Quanto à segunda problemática, é crucial observar que a mera existência do *jus cogens* implica uma hierarquia de normas.³⁶ Essas normas preconizadas refletem os valores da Comunidade Internacional e ostentam um status de extrema importância nas relações internacionais. Para Quadros e Gonçalves, a consagração das normas de *jus cogens* em uma posição hierarquicamente superior às demais representa um marcante avanço no desenvolvimento do Direito das Gentes. Sua essência reside em direitos e responsabilidades por parte da Comunidade Internacional, e sua existência representa um eficiente instrumento para limitar a soberania dos Estados.³⁷

É crucial compreender que o conceito de hierarquia jurídica implica a primazia de um preceito - ou norma - sobre outro. Usando a analogia, é nesse contexto que se debate a superioridade hierárquica do Direito Constitucional sobre o Direito ordinário; de maneira semelhante, ocorre a subordinação dos atos internos de uma organização internacional em relação ao seu tratado constitutivo. Com precisão, conforme apontado por Baptista, as normas jurídicas hierarquicamente superiores regulam a formação das demais e, do mesmo modo, essas

³⁵ Brito, W. (2014). *Direito Internacional Público*, 2a Edição, Coimbra Editora. Coimbra.

³⁶ Em relação a esta superioridade hierárquica ver artigo 53º da Convenção de Viena Sobre o Direito dos Tratados.

³⁷ Monaco, R. (1971). *Manuale di Diritto...* op cit.. p. 169. | Zenovic, P. (2012). « Human rights enforcement ... », op cit.. pp. 15-26.

primeiras não podem ser derogadas pelas segundas.³⁸

O reconhecimento dessas normas não apenas implica um desafio árduo para a doutrina e jurisprudência, no sentido de delinear seus contornos jurídicos, mas também suscita uma ampla discussão sobre a própria hierarquia de normas no âmbito do Direito Internacional Público.³⁹ Com efeito, até os primórdios do século passado, uma parcela significativa da doutrina considerava os tratados e o costume como as únicas fontes do Direito das Gentes. Ambos detinham um valor derogatório equivalente e uma força jurídica significativa. Ou seja, sustentava-se o argumento da absoluta igualdade entre as fontes e normas do Direito Internacional, negando, assim, a existência de uma hierarquia de fontes.⁴⁰

No entanto, a partir de certo momento - também no decorrer do século passado - emergiu um debate sobre a presença de normas de significativa importância para a Comunidade Internacional, as quais deveriam ser consideradas fundamentais. Com base nesse argumento, intensas discussões foram travadas - e ainda persistem - acerca da existência da chamada Ordem Pública Internacional. Essa ordem é composta por normas dispositivas e imperativas que promovem uma progressiva distinção entre fontes e regras do Direito Internacional.⁴¹ A concepção da existência de uma Ordem Pública Internacional sugere a antítese da abstração clássica de um sistema normativo internacional horizontal e unitário. Isso indica que a mera presença de normas imperativas no Direito Internacional geral levaria à constatação de uma supralegalidade dessas normas internacionais.⁴²

Nesse contexto, Verdross, considerado por alguns autores como o arauto do *jus cogens*, esclarece a presença de normas imperativas no Direito Internacional Público. Ele distingue entre tratados contestáveis⁴³ e tratados nulos⁴⁴ para destacar a existência de normas que os tratados não devem contrariar. Seu argumento fundamenta-se na percepção da existência, no ordenamento jurídico internacional, de princípios que formam a Ordem Pública Internacional

³⁸ Schwarzenberger, G. (1967). « International Jus Cogens... » *op cit.* pp. 117-140. | Baptista, E. (1998). *Direito Internacional ... op cit.* p. 85.

³⁹ Conforme Heilborn “*Les deux sources ont la même force: une règle de droit coutumier peut être abolie par un accord, mais le droit coutumier a aussi force dérogatoire vis-à-vis de l'accord. La force égales des deux sources va de soi (...)*”. Heilborn apud Brito, W. (2014) *Direito Internacional ... op cit.* p.187.

⁴⁰ Consubstancia este entendimento a emergência da Corte Internacional de Justiça e a redação do artigo 38º de seu Estatuto; isto é, o entendimento de que o rol exemplificativo ali exposto não representa uma ordem sucessória ou hierarquizada de normas. Brito, W. (2014) *Direito Internacional ... op cit.* p. 188.

⁴¹ Brito, W. (2014) *Direito Internacional ... op cit.* pp.187-189.

⁴² *Ibid*, p. 197.

⁴³ Por tratados contestáveis, entenda aqueles eivados de vícios de consentimento.

⁴⁴ Por tratados nulos, entenda aqueles que por possuírem um objeto impossível, ou por serem *contra bono mores*, ou, ainda, por serem contrários às normas de Direito Internacional detentoras de caráter imperativo, não podem obrigar as partes.

e, portanto, constituem o próprio *jus cogens*.⁴⁵

Além disso, o autor divide essas normas imperativas em duas categorias distintas. A primeira compreende normas imperativas essencialmente consuetudinárias, tais como a liberdade do alto mar e o direito de passagem inofensiva pelas águas territoriais de uma soberania⁴⁶. Já a segunda categoria é constituída por princípios gerais de direito que proíbem os Estados de celebrar tratados *contra bono mores*, ou seja, acordos que impeçam as soberanias de cumprir as responsabilidades universais que todos os Estados devem desempenhar.⁴⁷ Em relação a essa segunda categoria de normas imperativas delineadas por Verdross, é importante salientar que, devido ao atual estágio da ética interna das soberanias em comparação com a ética internacional, que ainda se encontra em desenvolvimento consideravelmente menor, a aplicação dos princípios gerais que determinam a nulidade dos tratados contrários aos bons costumes no âmbito do Direito Internacional torna-se uma tarefa excessivamente complexa.⁴⁸

Efetivamente, ao reconhecermos a presença de normas imperativas e inderrogáveis que transcendem a mera concordância isolada dos Estados, estamos igualmente endossando a concepção abstrata do que parte da doutrina denomina "Ordem Pública Interestatal". Em outras palavras, trata-se de um amalgama de princípios que, ao refletirem o mínimo irreduzível necessário para a estabilidade da Comunidade Internacional, devem ostentar um valor fundamental.

De acordo com essa corrente doutrinária, Pastor Ridruejo não apenas aceita a presença de uma Ordem Pública Internacional, mas também reconhece a existência das normas imperativas de Direito Internacional Público. Além disso, o autor destaca a dificuldade de determinar de maneira concreta o alcance dessas normas, conforme suas próprias palavras: "es lógico que la humanización y la socialización del Derecho Internacional traigan consigo la importancia de la idea del ius cogens y el aumento de las normas con tal carácter".^{49 50}

⁴⁵ Verdross, A. (1957). *Derecho Internacional... op cit.* pp. 128-129. | Brito, W. (2014) *Direito Internacional... op cit.* p. 203.

⁴⁶ Kelsen defende a existência das normas de *jus cogens* quando reconhece o caráter fundamental do *pacta sunt servanda* para o Direito Internacional. Kelsen, H. (1952). *Principles of International Law*, p. 344, Rinehart and Company, New York.

⁴⁷ Brito, W. (2014) *Direito Internacional ... op cit.* pp. 203-204.

⁴⁸ Isto ocorre - em boa parte - devido à existência de diversos sistemas judiciais detentores de distintas concepções de moral. Brito, W. (2014) *Direito Internacional ... op cit.* p. 204.

⁴⁹ Ridruejo, J. (2009). *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, p. 44, 13a edición, Editorial Tecnos, Madrid.

⁵⁰ Verhoeven também faz alusão à hierarquia das normas de *jus cogens* perante a Comunidade Internacional em seu ensaio intitulado *Constitutionalism in International Law: a Kantian perspective*: "A clear example of such constitutionalism is the view that considera norms of jus cogens as constitutional norms of the international society". Verhoeven, S. (2019). « Constitutionalism in International Law: a Kantian perspective » in *Boletim da Faculdade de Direito*, vol XCV, Universidade de Coimbra, pp. 483-511, Coimbra.

Essas normas de caráter *iuris cogentis* ganharam ainda mais destaque após sua consagração pela Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, durante a atuação da CDI no projeto de codificação do Direito dos Tratados. No entanto, conforme apontado por Ferreira de Almeida, o mero reconhecimento das normas de *jus cogens* acarreta riscos evidentes. Desde já, é seguro afirmar que esse reconhecimento implica no perigo de afrouxar os critérios para alegações de nulidade em tratados, resultantes da violação de uma suposta norma imperativa de Direito Internacional, cuja própria existência muitas vezes se mostra incerta. Além disso, é crucial atentar para a ligação desses conceitos e normas a preceitos de Direito natural atualmente considerados duvidosos ou mal definidos.⁵¹

Da mesma forma, Abi-Saab ressalta que a aceitação de princípios e normas, como o *jus cogens* e, de forma análoga, o princípio *rebus sic stantibus*, traz consigo certos riscos para as relações internacionais, especialmente no que diz respeito à possibilidade de intromissão abusiva por parte de Estados terceiros nas relações bilaterais, ou mesmo multilaterais, de outras soberanias.⁵²

A colocação das normas peremptórias de Direito Internacional no topo da hierarquia normativo-internacional implica elevar seu cerne e todos os elementos que a constituem a um patamar superior em relação às demais normas convencionais ou consuetudinárias. Contudo, conforme esclarecem Quadros e Gonçalves, não é suficiente reconhecer sua posição no topo da hierarquia das fontes; é igualmente crucial compreender como se determina a hierarquia abaixo do *jus cogens*, especialmente no que diz respeito às divergências doutrinárias acerca do tratado e do costume.⁵³

Importante esclarecer que essa hierarquia não decorre do artigo 38º do Estatuto da CIJ, uma vez que este não lista suas fontes estatutárias em ordem hierárquica.⁵⁴ Dito isso, a posição majoritária na doutrina internacional entende que o tratado e o costume possuem o mesmo grau hierárquico. Isso ocorre porque o Direito consuetudinário, desde que não seja uma regra cogente, pode ser derogado por um tratado celebrado por todos os sujeitos de Direito Internacional vinculados a ele pela *opinio iuris*. Da mesma forma, um tratado que caia em desuso pode ser revogado pelo costume internacional.⁵⁵

⁵¹ Almeida, F. (2003). *Direito Internacional... op cit.* p. 144.

⁵² Abi-Saab, G. (1967). « Introduction » ... *op cit.* pp. 7-15.

⁵³ Gonçalves, A. e Quadros, F. (2015). *Manual de Direito Internacional... op cit.* p. 286.

⁵⁴ Gonçalves, A. e Quadros, F. (2015). *Manual de Direito Internacional... op cit.* p. 286. | Zenovic, P. (2012). Human rights enforcement via peremptory norms - a challenge to state sovereignty, p. 25, *RGSL Research Papers no. 6*, Riga Graduate School of Law, Letônia.

⁵⁵ Combacau, J. E Sur, S. (1997). *Droit International... op cit.* p. 146. | Gonçalves, A. e Quadros, F. (2015). *Manual de Direito Internacional... op cit.* p. 286.

Devido a essa possibilidade de revogação mútua, os conflitos entre essas fontes costumam ser resolvidos por meio dos clássicos princípios de resolução de conflitos entre normas internacionais: *lex posterior derogate legi priori* e *lex specialis derogate legi generali*.⁵⁶ No entanto, Quadros e Gonçalves defendem a posição de que, na prática, essa igualdade hierárquica entre costumes e tratados é limitada. Segundo o pensamento dos autores, um tratado só poderia revogar um costume universal - desde que este, naturalmente, não represente uma regra inderrogável - se todos os sujeitos vinculados a ele concordassem positivamente de maneira diferente, o que na prática parece ser utópico. Nesse sentido, a posição dos autores é de que, na prática, a força do costume sobrepuja a do tratado, uma vez que este, na realidade, nem sempre consegue revogar aquele.⁵⁷

Em relação aos princípios gerais de Direito, Verdross afirma que estes devem ser aplicados apenas subsidiariamente, ou seja, quando não for possível resolver a questão internacional por meio de tratado ou costume. O autor destaca, ainda, que apesar de sua aplicação subsidiária, os Princípios Gerais de Direito não têm menos importância do que as outras fontes do Direito Internacional Público. Eles simplesmente compõem um núcleo de preceitos aplicáveis em situações mais específicas, especialmente quando não existem normas convencionais ou consuetudinárias que regulamentem a matéria em questão.

Diez de Velasco adota uma posição diferente sobre o assunto. Apesar de concordar com a posição superior das normas peremptórias de Direito Internacional, ele discorda quanto à possível hierarquia das fontes em relação às demais fontes do Direito das Gentes.⁵⁸

Em termos precisos, apesar das opiniões divergentes na doutrina internacional, é possível identificar um ponto comum quando se debate a possível hierarquia de fontes - ou normas - no Direito Internacional Público: as normas de *jus cogens*. Para a maioria da doutrina, essas normas ocupam o topo da hierarquia. A não aplicação dos princípios clássicos de resolução de conflitos entre normas internacionais, como *lex posterior derogate legi priori* e *lex specialis derogate legi generali*, frente às normas imperativas de Direito Internacional geral, parece reforçar ainda mais essa posição. Como esclarecido anteriormente, sua derrogação só pode ocorrer por meio de uma norma de mesma natureza e efeito contrário, o que, por si só - e sob a ótica Kelseniana -, justificaria sua posição no ápice da hierarquia de normas do Direito

⁵⁶ Zenovic, P. (2012). « Human rights enforcement ... », *op cit.*, pp. 15-26.

⁵⁷ Este fato não impede, entretanto, que um costume universal que não incorpore regra inderrogável possa ser revogado *inter-partes* através de um acordo internacional. No entanto, cabe a ressalva de que o costume prosseguirá em vigor nas relações entre as demais soberanias que não celebraram supramencionado acordo. Gonçalves, A. e Quadros, F. (2015). *Manual de Direito Internacional...* *op cit.*, pp. 286-287.

⁵⁸ Diez de Velasco, M. (2018). *Instituciones de Derecho...* *op cit.*, pp. 121-122.

Internacional.

4. ESTABELECIMENTO DAS NORMAS DE JUS COGENS: REFLEXÕES À LUZ DOS MÉTODOS CONVENCIONAIS DO DIREITO INTERNACIONAL

Uma parcela da doutrina adota uma postura cética em relação às normas de *jus cogens*,⁵⁹ dadas as dificuldades intrínsecas à sua definição. Diante desse contexto, surgem os seguintes questionamentos ao discutir o tema: como essas normas de *jus cogens* são estabelecidas?

Quanto a essa questão - mesmo diante das divergências doutrinárias -, é pertinente analisar o fenômeno à luz dos métodos convencionais para o estabelecimento de normas internacionais.

Inicialmente, é importante ressaltar que nem as organizações internacionais, nem os Estados individualmente, possuem a autoridade para estabelecer normas *iuris cogentis* por meio de atos unilaterais. Além disso, não se pode afirmar que o *jus cogens* derive exclusivamente do princípio *pacta sunt servanda*, uma vez que, via de regra, os efeitos de um tratado não se aplicam a terceiros - *pacta tertiis non nocent*.⁶⁰ Quanto a essa última impossibilidade, Gonçalves e Quadros esclarecem que sua ocorrência decorre do princípio *res inter alios acta nec prodesse potest*, o qual foi concretizado, com efeito, no princípio *pacta tertiis nec prosunt nec nocent*. Ambos os princípios foram reconhecidos e acolhidos pelo então Tribunal Permanente de Justiça Internacional no Caso Chorzow.⁶¹

Outro aspecto a ser considerado, que certamente sustenta a compreensão de que o tratado é incapaz de criar normas *iuris cogentis*, é a premissa da não exigência de consentimento dos sujeitos do Direito Internacional Público para que estes fiquem vinculados aos efeitos das referidas normas.⁶²

Diante da imperatividade inerente a essas normas, a posição defendida por Abi-Saab - respaldada pela maioria da doutrina internacional - parece sensata: uma norma peremptória de Direito Internacional geral não poderia ser estabelecida *ex contracto*, devido à possibilidade de término dos tratados conforme seus próprios termos ou de acordo com as regras gerais do

⁵⁹ Influi este errôneo pensamento jurídico a superveniência de situações - especialmente em conflitos armados generalizados - em que há um profundo desrespeito às normas de *jus cogens*, o que acaba por gerar dúvidas acerca de sua subsistência. Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.* pp. 384.

⁶⁰ Miranda, J. (2012). *Curso de Direito... op cit.* p. 119. | Bianchi, A. (2008). « Human Rights and the Magic of Jus Cogens » in *The European Journal of International Law Vol. 19 no. 3*. pp.491-508. | Gonçalves, A. e Quadros, F. (2015). *Manual de Direito Internacional... op cit.* p. 288.

⁶¹ Gonçalves, A. e Quadros, F. (2015). *Manual de Direito Internacional... op cit.* p. 245

⁶² Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.* p. 354.

Direito das Gentes. No entanto, o autor ressalta que nada impede que o tratado atue como instrumento declaratório de uma norma de *jus cogens*.⁶³

A concepção prática e teórica do tratado reflete essencialmente um acordo de vontades. Esta afirmação incontestável por si só - uma das poucas no Direito Internacional Público - contradiz a própria natureza do *jus cogens*. A verdade é que, no que diz respeito à validade e aos efeitos dessas regras, pouco ou nada importa a aquiescência singular dos Estados em relação a elas; nem mesmo a figura do objeter persistente poderia evitar a qualificação de uma norma *iuris cogentis*.⁶⁴

Além disso, hipoteticamente, um tratado que estabelecesse supostas normas convencionais de *jus cogens* estaria sujeito ao regime geral dos tratados. Essa afirmação implicaria a possibilidade de uma soberania específica recorrer a figuras clássicas do Direito dos Tratados, o que permitiria fundamentos para suspender, extinguir, revogar ou invalidar um tratado que contivesse normas *iuris cogentis*, o que seria inconcebível. Conforme as palavras de Baptista, a perspectiva de um Estado poder fazer uma reserva a um determinado artigo de um tratado que contenha uma norma *iuris cogentis* não teria sentido algum.⁶⁵

Em resumo, não há impedimento legal para que um tratado aborde uma norma peremptória do Direito Internacional Público, desde que esta norma seja simultaneamente reconhecida como costumeira. Se o tratado expirar ou for revogado, a norma de *jus cogens* naturalmente permanecerá em vigor.⁶⁶

Há também autores que defendem que o caráter *iuris cogentis* pode ser atribuído a princípios jurídico-internacionais de origem costumeira e pactícia, desde que sejam universalmente reconhecidos pelo conjunto de sujeitos que compõem as relações internacionais.⁶⁷ Uma das vertentes desta doutrina compreende que esses princípios abrangem não apenas aqueles adotados pelos ordenamentos internos dos Estados - os quais possuem apenas um valor subsidiário -, mas também aqueles que possuem uma certa imperatividade característica da própria Ordem Pública Internacional. Incluídos nesses princípios estariam também - além dos princípios materiais - aqueles princípios que dizem respeito à estrutura das relações internacionais e ao Direito Internacional Público, especialmente aqueles relacionados

⁶³ Abi-Saab, G. (1967). « Introduction » ... *op cit.*. pp. 7-15.

⁶⁴ Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em...* *op cit.*. pp. 354-355.

⁶⁵ *Ibid*, pp. 360-362.

⁶⁶ *Ibid*, pp. 363-364.

⁶⁷ « Il peut cependant exister aussi des principes d'un caractère strictement impératif (*iuris cogentis*), qui ne peuvent être modifiés par aucune règle contraire ». Verdross, A. (1938). « Les principes généraux du droit applicables aux rapports internationaux » in *Extrait de la Revue Générale de Droit International Public*, Editions A Pedone, pp. 1-9, Paris. | Brito, W. (2014) *Direito Internacional ... op cit.*. pp. 218-219.

às suas fontes. Segundo os defensores dessa teoria, mesmo o costume não poderia ser considerado uma fonte original do Direito Internacional, uma vez que ele está sujeito ao princípio *consuetudo est servanda*.⁶⁸

Ora, de acordo com Baptista e em relação a essa última afirmação, não se pode concordar com essa teoria de imediato, pois considera-se que o costume é de fato uma fonte original do Direito Internacional. Além disso, ao considerar o artigo 38º, n.1, alínea c do Estatuto da Corte Internacional de Justiça,⁶⁹ entende-se que os Princípios Gerais do Direito Internacional - sejam de natureza material ou estrutural - não estão abrangidos aí, pois estes emergem prontamente do Direito consuetudinário e solidificaram-se por meio da prática internacional. Pode-se afirmar categoricamente que esses Princípios Gerais do Direito referem-se aos princípios reconhecidos pelos ordenamentos internos das soberanias.⁷⁰

Posteriormente, é necessário considerar que a CIJ não deve recorrer a esses princípios nos casos em que haja algum tratado ou costume que trate da questão. O fato é que diante dessas outras fontes do Direito Internacional, ou seja, diante da possibilidade da existência de um tratado ou costume que contradiga os princípios comuns inerentes aos ordenamentos internos dos Estados, estes seriam considerados juridicamente irrelevantes. Por outro lado, nada impede que, tratando-se de princípios costumeiros, eles possuam caráter *iuris cogentis* na mesma medida em que o tratado e o costume podem deter essa característica.⁷¹

Quanto à jurisprudência e à doutrina, que têm um valor imensurável para o desenvolvimento e aplicação do Direito Internacional, é importante ponderar que não são consideradas fontes autônomas do Direito das Gentes. Pode-se dizer que o papel da doutrina em relação ao *jus cogens* é estritamente declarativo e não constitutivo. É crucial perceber que a doutrina contribui para determinar a concretude de um costume internacional dotado de caráter *iuris cogentis*; portanto, sua natureza extrajudicial demonstra ser eficaz ao influenciar na disposição dos Estados em aceitar legitimamente a existência dessas normas.⁷² Quanto à

⁶⁸ Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.* p. 366.

⁶⁹ O Tribunal, cuja função é decidir em conformidade com o direito internacional as controvérsias que lhe forem submetidas, aplicará: a) As convenções internacionais, quer gerais, quer especiais, que estabeleçam regras expressamente reconhecidas pelos Estados litigantes; b) O costume internacional, como prova de uma prática geral aceite como direito; c) Os princípios gerais de direito, reconhecidos pelas nações civilizadas; d) Com ressalva das disposições do artigo 59, as decisões judiciais e a doutrina dos publicistas mais qualificados das diferentes nações, como meio auxiliar para a determinação das regras de direito". CIJ. (1945). Estatuto da Corte Internacional de Justiça, art. 38,1.

⁷⁰ Tampouco seria possível afirmar que estar-se-ia diante de princípios de Direito natural. Baptista, E.(1997). *Jus Cogens em... op cit.* pp. 366-367.

⁷¹ Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.* p. 370.

⁷² *Ibid*, pp. 373-374.

jurisprudência, pode-se afirmar que desempenha um papel claro em relação aos costumes aos quais é atribuído caráter *iuris cogentis*. Em algumas ocasiões, uma sentença afirmativa pode reunir os elementos necessários para a validade de uma norma de *jus cogens* e, conseqüentemente, atuar como uma razão determinante de sua aplicação.⁷³

Com base nesse raciocínio, a posição de Brownlie e Baptista⁷⁴ é que o que entendemos como norma peremptória do Direito Internacional decorre das normas costumeiras de interesse público internacional, que impõem efeitos *erga omnes*⁷⁵ e são inderrogáveis, a menos que uma regra consuetudinária subsequente de mesma natureza e efeito contrário seja estabelecida.⁷⁶ É importante destacar que o costume não está sujeito às mesmas limitações dos Tratados em relação às normas *iuris cogentis*. Questões como suspensão, invalidade ou cessação de tratados não são relevantes para essa figura jurídica autônoma, ao contrário da regra *pacta tertiis* e seus corolários. Com efeito, o costume vincula todos os Estados que compõem a Comunidade Internacional, mesmo que não tenham consentido ou participado de sua formação.⁷⁷

O caso do objetor insistente é diferente. No que diz respeito aos costumes internacionais, é possível que uma soberania se isente do cumprimento deles, desde que tenha consistentemente rejeitado sua aplicação desde o período de sua formação. Não obstante esta premissa, e considerando que o costume não representa um pacto tácito, quando se trata de normas costumeiras com caráter *iuris cogentis*, pode-se afirmar que nenhuma soberania pode colocá-las em questão unilateralmente.⁷⁸

De fato, é verdade que vários mecanismos convencionais do Direito Internacional mencionam e tratam das normas imperativas do Direito das Gentes. No entanto, seria equivocado afirmar que esses mecanismos originaram as normas *iuris cogentis*; na realidade, o oposto parece ser mais lógico.⁷⁹ A avaliação das normas de *jus cogens* pelos mecanismos convencionais é simplesmente um reflexo dessas normas, resultante da vontade jurídica dos

⁷³ Baptista ainda nos salienta o papel interpretativo e declarativo da doutrina e jurisprudência internacional em relação às normas de *jus cogens*. Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.* pp. 374.

⁷⁴ Brownlie, I. (2003). *Principles of Public... op cit.* pp. 488-489. | Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.* p. 395. Editora Lex. Lisboa.

⁷⁵ As normas de *jus cogens* ensejam obrigações *erga omnes*; todavia, o oposto não é necessariamente verídico. Zenovic, P. (2012). « Human rights enforcement ... », *op cit.* pp. 15-26. | Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.* p. 319. | Bassiouni, M. (1996). « International Crimes: "Jus Cogens" and "Obligatio Erga Omnes" » in *Law and Contemporary Problems, Vol. 59, No. 4, Accountability for International Crimes and Serious Violations of Fundamental Human Rights*, Duke University School of Law, pp. 63-74, Durham.

⁷⁶ Ademais, a violação de normas de *jus cogens* gera não apenas a responsabilidade internacional como também a invalidade da norma contrária. Miranda, J. (2012). *Curso de Direito... op cit.* p. 121.

⁷⁷ Com a exceção da revogação. Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.* pp. 375.

⁷⁸ Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.* pp. 375-376.

⁷⁹ Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.* pp. 267-271 | Brito, W. (2014) *Direito Internacional Público*. p.193. 2a Edição. Coimbra Editora. Coimbra.

sujeitos do Direito Internacional Público em dar forma legal ao seu conteúdo.⁸⁰

Considerando que as normas imperativas do Direito Internacional refletem a expressão jurídica da Comunidade Internacional no momento em que esta reconhece os valores fundamentais que a constituem, Verdross argumenta que o critério para atribuir natureza imperativa a essas normas se baseia em questões de ordem axiológica, voltadas para valores relacionados aos interesses mais elevados da Comunidade Internacional.⁸¹ Utilizando o argumento de Baptista, apesar da clara conexão entre as normas de *jus cogens* e os valores ético-internacionais, isso não implica que a atribuição do caráter *iuris cogentis* a uma determinada norma internacional dependa da arbitrariedade do intérprete ou da escolha de valores; ao contrário, depende da "ponderação e confrontação com o valor da autonomia jurídica dos Estados, para determinar qual deve prevalecer".⁸²

O *jus cogens* possui um caráter universal e implica uma hierarquia de normas. Seu estabelecimento repousa no consenso - pelo menos teoricamente - por parte da Comunidade Internacional de que essas normas refletem interesses comuns a todos os Estados. Nesse sentido, diante da ausência de um "poder legislativo internacional", as normas de *jus cogens* não dependem da vontade individual dos Estados; ao contrário, derivam da vontade coletiva desses Estados. Dessa maneira, é possível compreender que as normas imperativas do Direito Internacional geral são determinadas por três elementos fundamentais - universalidade, imperatividade e inderrogabilidade - em conjunto com o objetivo de proteger interesses considerados fundamentais na esfera axiológica internacional. Essas regras, que possuem caráter *iuris cogentis*, impõem obrigações *erga omnes* e são aplicáveis a todos os sujeitos do Direito das Gentes, sem a possibilidade de derrogação por acordo de vontade, a menos que surja uma norma de igual natureza e efeito contrário.

5. CONTEÚDO DAS NORMAS DE *JUS COGENS*

No que diz respeito ao seu conteúdo, trata-se de um terreno que, por vezes, não é fácil de definir. No entanto, não é possível concordar com aqueles que defendem a indeterminação das mencionadas normas.⁸³ O escopo das normas de *jus cogens* é amplo, nebuloso e, muitas

⁸⁰ Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.*. pp. 267-271.

⁸¹ Brito, W. (2014) *Direito Internacional ... op cit.*. pp. 218-219.

⁸² Baptista, E. (1997). *Jus Cogens em... op cit.*. p. 287.

⁸³ Brownlie, I. (2003). *Principles of Public... op cit.*. p. 489. | Sudre, F. (2019). *Droit européen et international des droits de l'homme*, p.423, 14a edition, Prestes Universitaires de France, Humensis | Trindade, A. (1986). « A evolução doutrinária e jurisprudencial da proteção internacional dos direitos humanos nos planos

vezes, subjetivo. Não é incomum que a doutrina se refira ao fenômeno apenas como norma peremptória do Direito Internacional geral, aceita e reconhecida pela Comunidade Internacional. O fato é que a totalidade do conteúdo das normas de *jus cogens* ainda é desconhecida; como afirma Rezek, trata-se de um jogo cujas regras ainda estão em processo de formação.⁸⁴

A Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas não detalhou exhaustivamente o conteúdo dessas normas, temendo que isso pudesse cristalizar um conceito em constante transformação ou evolução. Apesar disso, por meio de um projeto de artigos, a Comissão propôs uma elucidação não exaustiva de atos internacionais contrários ao *jus cogens*: a) a proibição do uso da força; b) a proibição do genocídio; c) a proibição de crimes contra a humanidade; d) as regras básicas do Direito Internacional Humanitário; e) a proibição da discriminação racial e do apartheid; f) a proibição da tortura; e g) o direito à autodeterminação.⁸⁵

Diante disso, visando a uma melhor compreensão do conteúdo das normas de *jus cogens*, vamos fazer uma breve elucidação desses ilícitos internacionais.

a) Proibição do uso da força: Esta é a pedra angular frequentemente discutida pela doutrina internacional ao tratar do conteúdo das normas de *jus cogens*. Isso ocorre não apenas devido ao valor fundamental evidente desse princípio, mas também pelas manifestações convencionais realizadas pelos sujeitos que compõem a Comunidade Internacional. Mesmo em épocas mais tensas para as relações internacionais, sob a égide da extinta Sociedade das Nações - especificamente em 1919 - era perceptível uma clara tentativa de tornar a agressão entre soberanias idealmente evitável. O Pacto da Sociedade das Nações estipulava em seu artigo 12º: “Todos os membros da Sociedade concordam em que, se entre eles surgir uma controvérsia suscetível de causar ruptura, submeterão o caso ao processo de arbitragem ou à solução judicial (...) concordam também em que não devem (...) recorrer à guerra antes de decorridos três meses após a decisão arbitral ou judicial (...)”. Posteriormente, em 1928, é relevante destacar o tratado acordado pela quase totalidade das soberanias da época, conhecido como “Pacto Briand-Kellogg”, em homenagem aos então Ministros das Relações Exteriores da França e dos Estados Unidos, respectivamente. Conforme explicado por Rezek, o Pacto de Paris - como também ficou conhecido - representou um claro avanço em relação ao Pacto da Sociedade das

global e regional : as primeiras quatro décadas » in *Revista de Informação Legislativa*, pp. 233-288, v. 23, n. 90, Brasília.

⁸⁴ Rezek, F. (2018). *Direito internacional público... op cit.* p. 155. | Brownlie, I. (2003). *Principles of Public... op cit.* pp. 489-490.

⁸⁵ Document A/CN.4/L.936, Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G19/147/22/PDF/G1914722.pdf?OpenElement>

Nações. O instrumento estabelece, em resumo, que as partes contratantes renunciam e condenam o recurso à guerra como instrumento político em suas relações mútuas e concordam em resolver seus conflitos por meios pacíficos e legais proporcionados pelo Direito Internacional. Verdadeiramente, após a promulgação da Carta das Nações Unidas (1945), consolidou-se a compreensão de que a força não deveria ser utilizada como instrumento nas relações internacionais. De fato, o artigo 2º, (4), da Carta de São Francisco estabelece que os Estados devem abster-se de recorrer à ameaça ou ao uso da força contra a integridade territorial ou a independência política de qualquer Estado.⁸⁶ Além disso, a CIJ, por meio de uma declaração emitida no caso conhecido como "Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory" - Advisory Opinion de 2004 -, reconheceu a proibição do uso da força como uma norma de *jus cogens*.⁸⁷ Além disso, no famoso julgamento da CIJ conhecido como "Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua", a Corte afirmou que "the use of force in itself constitutes a conspicuous example of a rule in international law having the character of jus cogens".⁸⁸ Em relação aos critérios para que uma norma seja considerada *iuris cogentis*, pode-se afirmar que a proibição do uso da força caracteriza uma norma do Direito Internacional geral de alcance universal, seja por sua consagração pela Carta das Nações Unidas ou pelo fato de também fazer parte da esfera consuetudinária.⁸⁹

b) Proibição do genocídio: definido como o extermínio sistemático de grupos étnicos ou religiosos através da eliminação de seus indivíduos, é um ato nefasto que, graças à atuação da Organização das Nações Unidas, é considerado um crime contra a humanidade, pelo menos, desde a adoção da Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio em 1948. O propósito primordial desta convenção internacional é prevenir a destruição de grupos raciais, nacionais, linguísticos, religiosos ou políticos de seres humanos. Segundo a Convenção, o genocídio envolve a intenção de destruir, total ou parcialmente, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso, incluindo o assassinato de seus membros, graves atentados

⁸⁶ Rezek, F. (2018). *Direito internacional público... op cit.* pp. 442-443. | Combacau, J. E Sur, S. (1997). *Droit International... op cit.* p. 156. | Green, J. (2011). « Questioning the Peremptory Status of the Prohibition of the Use of Force » in the *Michigan Journal of International Law*, vol 32, issue 2, Michigan Law School Repository, pp.215-255, Ann Arbor.

⁸⁷ The prohibition of the use of force, as enshrined in Article 2, paragraph 4, of the Charter, is no doubt the most important principle that emerged in the twentieth century. It is universally recognized as a *jus cogens* principle, a peremptory norm from which no derogation is permitted." CIJ. (2004). Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian territory Advisory Opinion, I.C.J. p. 122, (Separate Opinion of Judge Elaraby).

⁸⁸ CIJ. (1986). Nicaragua V. United States of America, p. 90.

⁸⁹ Green, J. (2011). « Questioning the Peremptory ... » *op cit.* pp.215-255.

à sua integridade física e mental, submissão deliberada do grupo a condições de vida que resultarão em sua destruição física total ou parcial, medidas para impedir nascimentos no grupo e a transferência forçada de crianças do grupo para outro. A Convenção também confere aos Estados partes a prerrogativa de informar os órgãos competentes das Nações Unidas sobre a ocorrência desse crime. Além disso, o Estatuto de Roma, ao listar os crimes de competência do Tribunal Penal Internacional, inclui o genocídio, definindo-o de forma similar à Convenção. Isso evidencia que a maioria da Comunidade Internacional concorda com a tipificação penal internacional do genocídio, considerando-o um crime contra a humanidade. Portanto, a proibição do genocídio é uma norma de *jus cogens*, cuja derrogação não pode ocorrer pela ação unilateral de um Estado.⁹⁰

c) Proibição dos crimes contra a humanidade: Este conceito não é estático; sua concepção e abrangência desenvolveram-se ao longo de eventos histórico-jurídicos de imensa importância para a Comunidade Internacional. O entendimento do que constitui "crimes contra a humanidade" evoluiu através do Direito consuetudinário e das decisões dos tribunais internacionais, como o Tribunal Penal Internacional para a ex-Jugoslávia, o Tribunal Penal Internacional para Ruanda e o próprio Tribunal Penal Internacional. Ao contrário dos crimes de guerra e genocídio, não existe uma convenção internacional que aborde especificamente os crimes contra a humanidade. No entanto, tais crimes são considerados normas imperativas do Direito Internacional geral, aplicáveis a todos os Estados e dos quais nenhuma derrogação é permitida.⁹¹ No que diz respeito ao seu escopo, o Estatuto de Roma define: "Para os fins deste Estatuto, "crime contra a humanidade" significa qualquer um dos seguintes atos quando cometidos como parte de um ataque generalizado ou sistemático direcionado contra qualquer população civil, com conhecimento do ataque: assassinato; extermínio; escravidão; deportação ou transferência forçada de população; prisão ou outra privação grave de liberdade física em violação das regras fundamentais do direito internacional; tortura; estupro, escravidão sexual, prostituição forçada, gravidez forçada, esterilização forçada ou qualquer outra forma de violência sexual de gravidade comparável; perseguição contra qualquer grupo ou coletividade identificável por motivos políticos, raciais, nacionais, étnicos, culturais, religiosos, de gênero, conforme definido no parágrafo 3, ou outros motivos que são universalmente reconhecidos como inadmissíveis de acordo com o Direito Internacional, em conexão com qualquer ato

⁹⁰ Ventura, M. (2015). « The Prevention of Genocide as a *Jus Cogens* Norm? A Formula for Lawful Humanitarian Intervention » in Charles C. Jalloh and Olufemi Elias (eds), *Shielding Humanity: Essays in International Law in Honour of Judge Abdul G. Koroma*, Martinus Nijhoff Publishers, pp. 289-351, Leiden.

⁹¹ Bassiouni, M. (1996). « International Crimes: ... » *op cit.* pp. 63-74.

referido neste parágrafo ou qualquer crime dentro da jurisdição do Tribunal; desaparecimento forçado de pessoas; o crime de apartheid; outros atos desumanos de caráter semelhante causando intencionalmente grande sofrimento ou lesões graves ao corpo ou à saúde física ou mental”.⁹²

d) Regras básicas do Direito Internacional Humanitário: Conforme destacado por Parker, o Direito Internacional Humanitário tem como objetivo regular a conduta durante os conflitos armados e proteger as vítimas desses conflitos. Os principais instrumentos internacionais que regem essa área são as Convenções de Genebra, a Convenção de Haia de 1907, os protocolos emitidos pelas Nações Unidas e as normas do Direito consuetudinário. No que diz respeito às antigas regras costumeiras que regulamentavam os conflitos armados, é importante ressaltar que elas estavam principalmente focadas na proteção das vítimas da guerra em si. Conforme observado por Rezek, essas normas costumeiras de maior prestígio costumavam abordar questões como o tratamento de feridos e enfermos, a proteção de médicos, enfermeiros e capelães (que não podiam ser aprisionados), a imunidade dos hospitais contra ataques, os direitos dos prisioneiros de guerra e a proteção da população civil. No que diz respeito aos primeiros passos em direção à codificação do Direito Humanitário, merecem destaque a Declaração de São Petersburgo (1868), que proibiu o uso de certas armas capazes de causar sofrimento excessivo aos combatentes; a Declaração de Bruxelas (1874), que estabeleceu garantias para civis não envolvidos no combate entre beligerantes; e, de maior importância e relevância para o Direito Humanitário como um todo, a Convenção de Genebra de 1864. Este instrumento internacional, composto por dez artigos, formalizou em direito escrito as principais normas costumeiras relacionadas ao Direito Humanitário, incluindo a proteção de médicos e enfermeiros durante a guerra e o tratamento obrigatório de feridos e enfermos. A Corte Internacional de Justiça, no caso conhecido como "Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua", reconheceu o status de *jus cogens*, ao menos, dos artigos 1º e 3º da Convenção de Genebra. As regras básicas do Direito Internacional Humanitário são de valor fundamental para as relações internacionais, e sua imperatividade e obrigatoriedade se aplicam a todos os sujeitos de Direito Internacional, não sendo possível a derrogação de suas disposições de forma isolada.⁹³

⁹² Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (1998). Art. 7º.

⁹³ Rezek, F. (2018). *Direito internacional público... op cit.*. pp. 438-440. | Parker, K. (1989). « Jus Cogens: Compelling the Law of Human Rights » in *Hastings International and Comparative Law Review*, vol 12, UC Hastings Scholarship Repository, pp. 411-463.

e) Proibição da discriminação racial e do apartheid: trata-se aqui de uma questão de grande importância. Em termos precisos, o apartheid refere-se à institucionalização governamental ou jurídica da discriminação e segregação racial. A Organização das Nações Unidas tem se pronunciado repetidamente sobre o apartheid, especialmente em relação ao regime desumano estabelecido na África do Sul em 1948. Nesse sentido, o Conselho de Segurança emitiu várias resoluções com o objetivo de isolar e pressionar o governo sul-africano a aderir aos padrões internacionais de tratamento digno aos seres humanos. Da mesma forma, a Assembleia Geral declarou que o apartheid tem poucos paralelos históricos devido à sua extrema desumanidade. Além disso, com o objetivo de destacar a repugnância do apartheid, as Nações Unidas promoveram a Convenção Internacional para a Supressão e Punição do Crime de apartheid em 1973. Este instrumento foi fundamental para consolidar o entendimento de que o apartheid constitui um crime contra a humanidade e que certos aspectos desse crime também se enquadram como genocídio.⁹⁴

f) Proibição da tortura: É uma norma de *jus cogens* amplamente reconhecida, como evidenciado por sua inclusão na maioria dos principais acordos de proteção dos direitos humanos. Na prática internacional, essas disposições são inderrogáveis, e violá-las constitui uma grave violação dos princípios fundamentais do Direito Humanitário Internacional. Diante da preocupação com a possível disseminação da prática da tortura nas relações internacionais, especialmente em períodos de conflito entre nações soberanas, a Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas designou um relator especial, Peter Kooijmans, para promover a plena implementação da proibição da tortura, conforme estipulado pelo direito internacional e nacional. Em seu relatório de 1986, Kooijmans concluiu que a tortura é absolutamente proibida pelo Direito Internacional, tanto em tempos de guerra quanto de paz; que a proibição da tortura está entre um grupo seletivo de regras das quais nenhuma derrogação é permitida; que o direito de não ser torturado possui o status de obrigações *erga omnes*; e que a proibição da tortura está dentro do escopo das regras de *jus cogens*.⁹⁵

g) Direito à autodeterminação: originalmente concebido para proteger os povos colonizados diante das questões políticas inerentes ao processo de colonização, representa a prerrogativa coletiva do povo para determinar livremente seu status político e buscar seu desenvolvimento social, cultural e econômico como nação. Além dos aspectos óbvios dessa

⁹⁴ « Ce principe suppose initialement qu'un traitement égal soit réservé à des individus égaux et implique l'existence d'une norme prescrivant l'égalité de traitement ». Sudre, F. (2019). *Droit européen et ... op cit.* p.423. | Parker, K. (1989). « Jus Cogens: Compelling ... » *op cit.* pp. 411-463.

⁹⁵ Parker, K. (1989). « Jus Cogens: Compelling ... » *op cit.* pp. 411-463.

autonomia política, a independência mencionada também implica na soberania permanente sobre seus recursos naturais. No âmbito dos direitos culturais abrangidos pelo direito à autodeterminação, incluem-se prerrogativas como a livre determinação de tradições, questões religiosas e linguísticas. A Corte Internacional de Justiça, no caso conhecido como “Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia”, afirmou categoricamente, através da opinião expressa por seu vice-presidente à época, Fouad Ammoun, que o direito à autodeterminação dos povos é uma norma de *jus cogens* à qual nenhuma derrogação é permitida. Além disso, é estabelecido no Direito Internacional que a negação do direito à autodeterminação de um povo pode legitimar um movimento de legitimação e libertação nacional.⁹⁶

As normas peremptórias do Direito Internacional geral listadas pela Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas formam uma enumeração não exaustiva das normas de *jus cogens*; portanto, alguns autores sugerem outras regras que possuem este caráter. De acordo com o entendimento de Parker, o direito do indivíduo de não ser compulsoriamente devolvido ao seu país de origem em casos e circunstâncias em que sua segurança pessoal e seus direitos fundamentais estariam em evidente risco - também conhecido como princípio do non-refoulement - é considerado uma norma de *jus cogens*.⁹⁷

Outros autores, como Quadros e Gonçalves, esclarecem que as normas de *jus cogens* abrangem praticamente todo o Direito Constitucional Internacional. Isso inclui o costume internacional geral, que engloba princípios como a liberdade dos mares, a coexistência pacífica e a autodeterminação dos povos. Além disso, abrange as normas convencionais inerentes ao Direito Internacional geral, como os princípios constitucionais contidos na Carta das Nações Unidas. Também está incluído o Direito Internacional geral de fonte unilateral ou convencional sobre Direitos Humanos, como a Declaração Universal dos Direitos do Homem, por exemplo.⁹⁸ Whiteman vai ainda mais longe, conforme observado pela autora, normas como a dispersão de germes com o objetivo de prejudicar ou extinguir a vida humana, a contaminação do ar, do mar ou da terra com o intuito de torná-los prejudiciais ou inúteis para a humanidade, a modificação hostil do clima e até mesmo a guerra econômica com o propósito de perturbar os sistemas bancários mundiais seriam consideradas violações de preceitos de natureza *iuris cogens*.⁹⁹

⁹⁶ Parker, K. (1989). « Jus Cogens: Compelling ... » *op cit.* pp. 411-463.

⁹⁷ Parker, K. (1989). « Jus Cogens: Compelling ... » *op cit.* pp. 411-463. | Allan, J. (2001). « The jus cogens Nature of non-refoulement » *in International Journal of Refugee Law* 13(4), pp. 533-558, Oxford.

⁹⁸ Gonçalves, A. e Quadros, F. (2015). *Manual de Direito Internacional...* *op cit.* p. 283.

⁹⁹ Whiteman, M. (1977). « Jus cogens in international law, with a projected list » *in Georgia Journal of International and Comparative Law*, vol. 7, No. 2, pp. 609–626, Athens.

Por fim, é importante reiterar o argumento de que a doutrina jurídico-internacional tem um efeito declarativo, e não constitutivo, em relação às normas de *jus cogens*. Na prática, essas normas só serão estabelecidas e reconhecidas mediante aceitação geral pelos sujeitos do Direito Internacional. Isso ocorre quando se pressupõe que uma norma é de interesse fundamental para a Comunidade Internacional, que nenhuma derrogação é permitida e que só pode ser modificada por meio de uma norma subsequente de mesma natureza.

6. A CONSAGRAÇÃO DAS NORMAS DE *JUS COGENS* NA CONVENÇÃO DE VIENA: FUNDAMENTAÇÃO E IMPACTO NO DIREITO INTERNACIONAL

A concepção positiva das normas de *jus cogens* é consagrada, de fato, pelo advento da Convenção de Viena sobre os Direitos dos Tratados de 1969. A notoriedade deste instrumento internacional é tão significativa que se poderia afirmar categoricamente que o reconhecimento proporcionado a essas normas imperativas de Direito Internacional por este dispositivo não apenas contribuiu profundamente para a crise no voluntarismo internacional, mas também corroborou a tese da fundamentação do Direito Internacional no *ius naturale*. Esta notoriedade é resultado dos laboriosos esforços empreendidos pela CDI a partir de 1949.^{100 101}

Estar-se-á diante do principal dispositivo legal internacional que confirma a existência das normas peremptórias de Direito Internacional Público.¹⁰² Como destacado por Brito, fatores técnicos, razões políticas e aspectos de natureza jurídico-internacional foram determinantes para a posição preponderante dos tratados a partir do século XX, assim como para a necessidade subsequente do surgimento de uma convenção internacional para regulá-los.¹⁰³

A Convenção, em sua Parte V, seção 2 (nulidade de tratados), artigo 53º, não apenas

¹⁰⁰ Remón Q. (2010) « Ius cogens en el Sistema Interamericano: Su relación com el debido processo » in *Revista de Derecho*, no34, pp. 42-78, Universidad del Norte. | Gonçalves, A. e Quadros, F. (2015). *Manual de Direito Internacional...* op cit.. p. 285.

¹⁰¹ As regras de *jus cogens*, por serem imperativas e inderrogáveis, opõem-se ao antigo *jus dispositivum*, ou seja, a concepção clássica do Direito Internacional baseada na livre manifestação das soberanias. De fato, a liberdade dos Estados para celebrar tratados vem a ser limitada pelos valores fundamentais da Comunidade Internacional. Mazzuoli, V. (2007). *Curso de Direito...* op cit.. p 118, | Charlesworth, H. e Chinkin, C.(1993). « The Gender of Jus Cogens » in *Human Rights Quarterly Vol. 15, No. 1*, pp. 63-76, The John Hopkins University Press. | Schwarzenberger, G. (1967). « International Jus Cogens... » op cit.. pp. 117-140.

¹⁰² Sudre, F. (2019). *Droit européen et ...* op cit.. p.75.

¹⁰³ Por “fatores técnicos” considere a precisão e clareza do direito escrito, bem como a maior celeridade deste em comparação ao direito costumeiro; por “razões políticas” considere a introdução e participação de Estados oriundos da descolonização e dos países socialistas, que, por sua vez, buscaram participar efetivamente da elaboração e renovação das normas internacionais através do desenvolvimento do direito escrito; e, por “fatores técnico-jurídicos” considere a influência de determinados organizações internacionais no cenário político-internacional, como o papel exercido pela Organização das Nações Unidas no desenvolvimento progressivo do Direito dos Tratados e na codificação do Direito Internacional. Brito, W. (2014) *Direito Internacional ...* op cit.. pp. 144-146.

esclarece que uma norma peremptória de Direito Internacional Público requer a aceitação e o reconhecimento indispensáveis pela Comunidade Internacional como um todo,¹⁰⁴ como também determina que, em caso de conflito entre o que está disposto em um tratado e uma norma preexistente de *jus cogens*, este será considerado nulo *ab initio*.¹⁰⁵ Combacau e Sur observam que a redação do artigo 53º representa um mecanismo gerador de causas de nulidade internacionais.¹⁰⁶ A justificativa para essa compreensão, como explica Mazzuoli, reside na ilegalidade da matéria abordada pelo tratado; e as consequências de sua invalidade são esclarecidas pelo artigo 71º da referida convenção.¹⁰⁷ Isso significa que, nos casos em que o tratado seja declarado nulo de acordo com os termos do artigo 53º, dois corolários imediatos são facilmente identificados: a) a inevitável obrigação de eliminar, na medida do possível, as consequências dos atos realizados (desde que estes estejam em conflito com uma norma peremptória de Direito Internacional geral), ou seja, a imperiosa necessidade de restabelecer o *status quo ante*; e b) a necessidade essencial de adaptar as relações mútuas entre as soberanias para que estejam em conformidade com as normas peremptórias de Direito Internacional Público.¹⁰⁸

Ainda em relação à possibilidade de incompatibilidade entre o que está disposto em um tratado e uma norma de *jus cogens*, pode surgir a discordância entre o objeto deste último e uma norma subsequente de natureza *iuris cogentis*. Nessas circunstâncias, conforme estabelecido no artigo 64º da Convenção,¹⁰⁹ as partes devem: a) liberar-se das obrigações previstas no tratado; e, b) garantir que nenhum direito, obrigação ou situação jurídica das partes,

¹⁰⁴ Em consequência de sua falta de precisão ao explicar o escopo e conteúdo legal das normas peremptórias de Direito Internacional, o disposto no artigo 53º da Convenção de Viena sofre diversos criticismos por grande parte da doutrina. Mazzuoli, V. (2016). *The Law of ...op cit.* p. 308. | Paulus, A. (2005). « *jus cogens* in a time of hegemony and fragmentation: an attempt at a re-appraisal » in *Nordic Journal of International Law*, vol 74. pp. 297-334. | Mazzuoli, V. (2007). *Curso de Direito... op cit.* pp. 118-119. | Remón Q. (2010) « *Ius cogens* en ... » *op cit.* pp. 42-78. | Zenovic, P. (2012). « Human rights enforcement ... », *op cit.* pp. 15-26.

¹⁰⁵ Bianchi, A. (2008). « Human Rights and ... », *op cit.* pp. 491-508. | Gonçalves, A. e Quadros, F. (2015). *Manual de Direito Internacional... op cit.* p. 280. | Schwarzenberger, G. (1967). « International Jus Cogens... » *op cit.* pp. 117-140.

¹⁰⁶ Combacau, J. E Sur, S. (1997). *Droit International... op cit.* p. 155.

¹⁰⁷ Cabe a ressalva de que as consequências da invalidade de um tratado devido à violação de uma norma detentora caráter *iuris cogentis* estão contidas em artigo próprio (art. 71º itens 1 e 2), o que denota clara importância dada ao *jus cogens* pela Convenção de Viena. Mazzuoli, V. (2016). *The Law of ...op cit.* p. 305-306.

¹⁰⁸ Esta nulidade resulta, com efeito, do objeto ilícito do tratado; diferentemente da nulidade que advém da coação do representante de Estado; esta é decorrente do vício de consentimento. Mazzuoli, V. (2016). *The Law of ...op cit.* p. 306. | Mazzuoli, V. (2007). *Curso de Direito... op cit.* p. 230. | Diez de Velasco, M. (2018). *Instituciones de Derecho... op cit.*, p. 219.

¹⁰⁹ “ Se sobrevier uma nova norma imperativa de Direito Internacional geral, qualquer tratado existente que estiver em conflito com essa norma torna-se nulo e extingue-se.” Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados entre Estados. (1969). Art. 64º. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm.

resultante da execução do tratado, seja prejudicado antes de sua extinção. No entanto, esses direitos, obrigações ou situações só podem ser mantidos posteriormente na medida em que sua continuidade não entre em conflito com a nova norma imperativa de Direito Internacional geral.¹¹⁰

Cabe ressaltar que mesmo os tratados celebrados antes da entrada em vigor da Convenção de Viena estão sujeitos às disposições dos artigos 53º, 64º e 71º, uma vez que estes, embora façam parte do direito convencional, derivam do Direito consuetudinário preexistente.¹¹¹ Em outras palavras, a invalidade de um tratado em desacordo com uma norma imperativa de Direito Internacional geral resulta não apenas do princípio *pacta sunt servanda*, mas também do Direito consuetudinário preexistente, pois os acordos convencionais, neste caso específico, são apenas um reflexo positivo deste último.

Portanto, reiterando o exposto, ao lidarmos com conflitos entre tratados e normas de *jus cogens*, a Convenção de Viena apresenta duas circunstâncias claras: os casos em que a norma peremptória de Direito Internacional geral é anterior à conclusão do tratado - nesses casos, o tratado é considerado nulo *ab initio* -; e os casos em que a norma peremptória de Direito Internacional é posterior à conclusão do tratado - nesses casos, o tratado perde seu efeito *ex nunc*.

O artigo 65º da Convenção determina que, quando uma parte de um tratado identifica disposições que entram em conflito com uma norma de *jus cogens* já existente, deve notificar as outras partes por escrito, apresentando as razões que justifiquem o fato e as medidas que pretende tomar em relação à sua execução. No entanto, há a possibilidade de o Estado receptor da comunicação sobre a invalidade ou extinção do tratado conflitante com uma norma imperativa de Direito Internacional decidir, dentro do prazo estabelecido no artigo 65º (2), objetar à notificação. Nestes casos, as partes devem recorrer aos meios proporcionados pelo artigo 33º da Carta das Nações Unidas para resolver a controvérsia.¹¹² Se não for possível encontrar uma solução nessas condições e dentro do prazo de até doze meses, qualquer das partes poderá, por meio de um recurso unilateral, levar o caso à CIJ caso não prefira uma

¹¹⁰ Mazzuoli, V. (2016). *The Law of ...op cit..* pp. 279 - 312. | Mazzuoli, V. (2007). *Curso de Direito... op cit..* p. 118. | Sudre, F. (2019). *Droit européen et ... op cit..* p. 75. | Sztucki, J. (1974). *Jus Cogens and... op cit..* pp. 147-149. | Nasser, S. (2005). « *Jus cogens: ainda...* » *op cit..* pp. 161-178. | Viegas, V. (1999). « *Jus cogens e o tema da nulidade dos tratados* » *in Revista de Informação Legislativa*, pp. 181-196, a. 36, n. 144, Brasília. | Remón Q. (2010) « *Ius cogens em...* » *op cit...* pp. 42-78.

¹¹¹ Viegas, V. (1999). « *Jus cogens e ...* » *op cit..* pp. 181-196.

¹¹² O prazo para tal notificação, segundo o próprio artigo 65º da Convenção, é de no mínimo três meses, salvo casos de urgência extrema. Mazzuoli, V. (2016). *The Law of ...op cit..* p. 312. | Viegas, V. (1999). « *Juscogens e ...* » *op cit..* pp. 181-196.

solução por meio de arbitragem.¹¹³ Um ponto importante deste processo é a competência obrigatória da CIJ para interpretar se o tratado em questão é contrário ou não a uma norma de direito cogente, bem como para constatar a existência ou não dessa norma imperativa de Direito Internacional.¹¹⁴

É possível identificar certas disposições na Convenção que são consequências diretas do artigo 53º. Nesse sentido, para uma melhor compreensão da repercussão jurídica do que é apresentado pelo artigo 53º, o artigo 44º, parágrafo 5, por exemplo, explicita de maneira clara a impossibilidade de divisão das disposições de um tratado nos casos de invalidez mencionados nos artigos 51º, 52º e 53º. Isso significa que, apesar da possibilidade de separação das disposições do tratado ser permitida em várias ocasiões, caso seja constatada alguma forma de coação do representante de Estado para que ele consinta em obrigar sua soberania ao disposto no tratado; ou nos casos em que essa coação seja dirigida diretamente ao Estado para os mesmos fins; ou ainda quando o conteúdo do tratado em questão conflite com uma norma imperativa de Direito Internacional geral; nestes casos específicos, o tratado é afetado como um todo e, portanto, deve ser considerado nulo.¹¹⁵

O artigo 44º, parágrafo 5, reforça a ideia de que as normas peremptórias do Direito Internacional possuem um caráter fundamental para a Comunidade Internacional. Além de sua composição, essa afirmação é solidificada pela notável adoção de sua redação pela maioria dos votos presentes na Conferência de Viena (noventa e seis votos a favor e nenhum contra, com apenas oito abstenções).¹¹⁶

No entanto, apesar do caráter fundamental das normas *iuris cogentis* ser inegável, é importante destacar que a redação do artigo 44º, parágrafo 5, da Convenção de Viena não está livre de críticas doutrinárias. Com base no mesmo raciocínio lógico que sustenta o fundamento jurídico presente no artigo 44º, parágrafo 3,¹¹⁷ ou seja, a possibilidade de existirem situações

¹¹³ Nesta senda, a Tunísia fez reserva ao artigo 66º, alínea “a” da Convenção, justamente por não concordar com a competência obrigatória da CIJ para decidir acerca desta controvérsia envolvendo as normas de *jus cogens*. Viegas, V. (1999). « *Jus cogens* e ... » *op cit.*. pp. 181-196.

¹¹⁴ Viegas, V. (1999). « *Jus cogens* e ... » *op cit.*. pp. 181-196.

¹¹⁵ No entanto, cabe mencionar que a concepção de que um tratado cujo teor seja contrário a uma norma de *jus cogens* deverá ser considerado nulo nem sempre prevaleceu; sobretudo ao analisarmos os “*drafts*” anteriores à Convenção de Viena Sobre o Direito dos Tratados. Nesta senda, o relator especial Sir Humphrey Waldock elucidou que: “If a provision, the object or execution of which infringes a general rule or principle of international law having the character of *jus cogens*, is not essentially connected with the principal object of the treaty and is clearly severable from the remainder of the treaty, only that provision shall be void”. Sztucki, J. (1974). *Jus Cogens and...* *op cit.*. pp. 147-149. | Almeida, F. (2003). *Direito Internacional...* *op cit.*. p. 146.

¹¹⁶ Sztucki, J. (1974). *Jus Cogens and...* *op cit.*. p. 148.

¹¹⁷ Se a causa diz respeito apenas a determinadas cláusulas, só pode ser alegada em relação a essas cláusulas e desde que: a) essas cláusulas sejam separáveis do resto do tratado no que concerne a sua aplicação; b) resulte do tratado ou fique estabelecido de outra forma que a aceitação dessas cláusulas não constituía para a outra parte, ou

em que uma disposição específica de um tratado possa ser considerada nula sem necessariamente resultar na anulação completa do instrumento internacional, Sztucki argumenta que a possibilidade de conflito entre um elemento do tratado e uma norma peremptória de Direito Internacional geral não deveria necessariamente implicar na invalidade de todo o seu texto. Em concordância com a perspectiva de Sztucki, o Relator Especial da Comissão de Direito Internacional, Sir Humphrey Waldock, argumenta que se uma disposição violar uma norma de caráter *iuris cogentis*, mas não estiver intrinsecamente ligada ao objeto principal do tratado e for claramente distinguível do restante deste, apenas essa disposição deveria ser considerada nula.¹¹⁸ Prevaleceu, entretanto, o entendimento de que as normas de *jus cogens* possuem um caráter tão fundamental que, de fato, ao constatar-se o conflito de qualquer uma de suas cláusulas com uma norma peremptória de Direito Internacional geral, toda a totalidade do instrumento internacional deve ser considerada inválida.

Por fim, embora seja sempre desafiador criticar instrumentos internacionais de tão grande notoriedade e importância - especialmente quando se trata da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados - torna-se crucial destacar algumas de suas "falhas" ou ambiguidades, especialmente no que diz respeito às normas *iuris cogentis*. É importante notar que muitas dessas ambiguidades ou omissões surgiram com o objetivo de evitar certas limitações ou contradições que poderiam prejudicar ou complicar ainda mais as já complexas relações internacionais; e de forma alguma são devidas a uma possível ineficiência do distinto corpo jurídico que a elaborou.

Dito isso, em primeiro lugar, é importante mencionar a falta de especificidade na determinação do escopo das normas de *jus cogens*, como já foi mencionado. A subjetividade do artigo 53º em relação à definição do cerne das normas peremptórias de Direito Internacional gerou discussões controversas sobre sua natureza e propósito. Segundo Sztucki, o fator determinante para essa omissão reside na expectativa irreal de que a Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas teria tempo suficientemente adequado para resolver e desenvolver um conceito de tamanha importância sem exagerar na significância das normas de *jus cogens*, ou pior ainda, limitar seu escopo e desenvolvimento por meio desse instrumento

para as outras partes no tratado, uma base essencial do seu consentimento em obrigar-se pelo tratado em seu conjunto; e, c) não seja injusto continuar a executar o resto do tratado." Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados entre Estados. (1969). Art. 44, P3. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm.

¹¹⁸ Sztucki, J. (1974). *Jus Cogens and... op cit..* pp. 147-148.

internacional.¹¹⁹ Sob auspícios semelhantes, Azevedo Soares explica que a CDI, ao permitir que a determinação do conteúdo das regras contidas no artigo 53º seja definida pelos tribunais internacionais, acabou por transformar a figura do juiz internacional em um "*véritable législateur international*".¹²⁰ Com base nesse argumento, o autor rejeita a possibilidade de que uma norma criada por precedentes judiciais possa adquirir um valor hierárquico superior às demais regras do Direito Internacional Público.¹²¹

A verdade é que a matéria foi aceita tacitamente por grande parte dos Estados-Partes das Nações Unidas na época; apenas 42 Estados fizeram algum comentário sobre as normas de *jus cogens*, sendo que destes 42, apenas 10 criticaram os artigos relacionados às mencionadas normas, e desses 10, apenas 1 propôs sua eliminação.¹²² De fato, a concepção trazida pelo artigo 53º da Convenção de Viena revela uma vulnerabilidade ao conceito de *jus cogens* e à própria estabilidade dos tratados. Ainda assim, parece que a Comissão optou por remediar a situação por meio de garantias processuais contra potenciais abusos, em vez de uma definição direta do conceito conforme estabelecido.¹²³ O caminho escolhido pela Comissão faz sentido, especialmente considerando o potencial impacto negativo dessa especificação de conteúdo diante da evolução do Direito Internacional moderno, que, sem dúvida, tende a refletir mais do que outros ramos do Direito a evolução social e política da Comunidade Internacional.¹²⁴

Em relação ao disposto no artigo 65º da Convenção, é relevante destacar o criticismo expresso por Fiorati, Mazzuoli e Sztucki;¹²⁵ eles apontam que, apesar do caráter geral e essencial das normas *iuris cogens*, ou seja, a clara necessidade de proteção desses valores por toda a Comunidade Internacional, somente os Estados-partes do tratado em questão têm o direito de invocar, nos termos da Convenção, o argumento de que uma norma *jus cogens* está sendo violada. Ora, considerando o princípio de que os Estados devem cooperar por meio de qualquer meio legal para encerrar a violação de normas peremptórias do Direito Internacional geral, seria pelo menos lógico presumir que outros membros da Comunidade Internacional

¹¹⁹ Cfrm. Carrión: "(...) la Comisión se pronunció en contra de la inclusión de cualquier ejemplo de norma de ius cogens en el artículo (...) si la Comisión intentara establecer una lista, aun de carácter selectivo, de las normas de Derecho Internacional que han de considerarse como de ius cogens, tal vez tendría que emprender un largo estudio de materias ajenas al ámbito de los presentes artículos". Carrión, A. (2002). *Lecciones de Derecho ... op cit.* p. 212. | Sztucki, J. (1974). *Jus Cogens and... op cit.* p. 155. | Carreau, D. (1994). *Droit International*, p.79. Éditions A, Pedone, Paris.

¹²⁰ Expressão utilizada pelo Delegado francês na Conferência de Viena.

¹²¹ Azevedo Soares, A. (1996). *Lições de Direito... op cit.* p. 116.

¹²² Sztucki, J. (1974). *Jus Cogens and... op cit.* p. 156.

¹²³ *Ibid*, p. 157.

¹²⁴ Gonçalves, A. e Quadros, F. (2015). *Manual de Direito Internacional... op cit.* pp. 287-288.

¹²⁵ Fiorati, J. (2002). *Jus cogens: as normas imperativas de Direito Internacional Público como modalidade extintiva dos tratados internacionais*. pp. 108-109. Unesp, Franca. | Sztucki, J. (1974). *Jus Cogens and... op cit.* pp. 174-194. | Mazzuoli, V. (2016). *The Law of ...op cit.* p. 312 - 313.

pudessem alegar que um tratado - do qual não são partes - viola uma norma *jus cogens*. Nesse sentido, percebe-se uma possível falha por parte dos delegados da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados.

Além disso, Ferreira de Almeida, Daillier e Pellet nos alertam para o fato de que o próprio reconhecimento das normas de *jus cogens* traz consigo dois corolários prejudiciais para as relações internacionais contemporâneas. Em primeiro lugar, devido à natureza fundamental dos princípios protegidos pelas normas peremptórias de Direito Internacional geral, há uma tendência ao ressurgimento do subjetivismo jurídico inerente ao *ius naturale*. Em segundo lugar, o reconhecimento dessas normas e de suas consequências jurídicas incentiva a declaração unilateral da nulidade de tratados livremente celebrados, com base na violação de normas supostamente imperativas.¹²⁶

Verdadeiramente, um instrumento internacional da magnitude da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados entre Estados não poderia ficar isento de críticas. No entanto, reitera-se a relevância e o caráter fundamental deste instrumento internacional - considerado por alguns como o mais importante para a história do Direito Internacional - que não se limitou apenas a codificar um conjunto de regras gerais sobre tratados. Ele também lidou de maneira inovadora e em grande parte satisfatória com o desenvolvimento progressivo dessas questões.¹²⁷

7. ABORDAGEM PELA COMISSÃO DE DIREITO INTERNACIONAL DAS NAÇÕES UNIDAS

A Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas (CDI) é um órgão técnico sob a autoridade e controle da Assembleia Geral, nomeadamente de sua Comissão de Assuntos Jurídicos. Criada a partir da Resolução 174 (II), de 21 de novembro de 1947, a Comissão desempenha um papel fundamental na codificação e no desenvolvimento progressivo do Direito Internacional. Composta por representantes dos principais sistemas jurídicos da Comunidade Internacional, ela tem como objetivo principal a elaboração de projetos de convenções sobre temas que ainda não tenham sido regulamentados pelos sujeitos do Direito Internacional, ou sobre preceitos que ainda não estejam suficientemente desenvolvidos pela prática

¹²⁶ Daillier, P. e Pellet A. (2002). *Droit International Public... op cit.* p. 207. | Almeida, F. (2003). *Direito Internacional... op cit.* p. 144

¹²⁷ Mazzuoli, V. (2016). *The Law of ...op cit.* p. 11.

internacional.¹²⁸

De acordo com Diez de Velasco e em referência às duas principais incumbências da Comissão, entende-se que o encargo de desenvolver progressivamente o Direito Internacional está efetivamente relacionado a fatores essencialmente políticos, enquanto sua tarefa de "codificação" está intrinsecamente ligada a fatores técnicos e científicos. É oportuno mencionar, entretanto, que tanto a Assembleia Geral quanto a própria Comissão mostraram-se incapazes de manter uma distinção prática entre as duas incumbências, uma vez que a CDI desenvolveu um procedimento único de trabalho que não leva em conta as diferenças formais estabelecidas pelo Estatuto do órgão. Dessa forma, considerando essa inviabilidade de distinção prática, a Comissão recomendou sua eliminação em futuras revisões do Estatuto.¹²⁹

Isto posto, o procedimento de trabalho da Comissão começa com a recomendação - feita pela Assembleia Geral - do estudo de um tema de certa relevância para as relações internacionais - e naturalmente para o Direito Internacional. Em seguida, um de seus membros é designado como Relator Especial, cujo dever varia desde estabelecer um plano de trabalho eficaz para o estudo da questão de Direito Internacional até obter informações sobre a prática internacional dos Estados em relação ao assunto. Por fim - após o satisfatório desenvolvimento da questão -, busca-se o consentimento final e a aprovação do projeto de artigos pela maioria dos Estados, o que tende a resultar em um efetivo processo de codificação.¹³⁰ Carrión e Abi-Saab também explicam que os resultados do trabalho da CDI não se limitam à criação de legislações internas ou internacionais, ou seja, uma simples declaração *de lege data*, uma vez que suas declarações sugerem soluções *de lege ferenda*.¹³¹

No que diz respeito à sua composição, a Comissão é constituída por trinta e quatro membros indicados por sua reconhecida competência internacional, incluindo seis latino-americanos, nove africanos, oito asiáticos e três provenientes dos antigos países socialistas. Esses membros são designados por meio de eleição organizada pela Assembleia Geral das Nações Unidas e, uma vez nomeados, têm a responsabilidade de representar internacionalmente os principais sistemas jurídicos do mundo.¹³²

¹²⁸ Albino de Azevedo atenta-nos ao fato de que a codificação de um costume internacional não deve ser confundida com a sua transformação em direito convencional. Azevedo Soares, A. (1996). *Lições de Direito... op cit.* pp. 113-114. | Diez de Velasco, M. (2018). *Instituciones de Derecho... op cit.*, pp. 141-142.

¹²⁹ Diez de Velasco, M. (2018). *Instituciones de Derecho... op cit.*, pp. 142. | Carrión, A. (2002). *Lecciones de Derecho ... op cit.* p. 254.

¹³⁰ Diez de Velasco, M. (2018). *Instituciones de Derecho... op cit.*, pp. 142. | Carrión, A. (2002). *Lecciones de Derecho ... op cit.* p. 254.

¹³¹ Carrión, A. (2002). *Lecciones de Derecho ... op cit.* p. 254. | Abi-Saab, G. (1967). « Introduction » ... *op cit.* pp. 7-15.

¹³² Carrión, A. (2002). *Lecciones de Derecho ... op cit.* p. 258.

Isto posto, na sua sexagésima sétima sessão (2015), a Comissão decidiu incluir as normas peremptórias de Direito Internacional geral no seu cronograma de trabalhos, designando o Dr. Dire Tladi como Relator Especial. Posteriormente, a Assembleia Geral, por meio da resolução 70/236 de 23 de dezembro de 2015, tomou conhecimento da decisão da Comissão de incluir o tema no seu cronograma. As primeiras conclusões do projeto de artigos elaborado pela Comissão se concentram em explicar a definição e a natureza jurídica das normas de *jus cogens*. Conforme visto anteriormente - e de acordo com a draft conclusion 2 -, as normas peremptórias de Direito Internacional geral são aquelas reconhecidas pela Comunidade Internacional como norma à qual nenhuma derrogação é permitida, e sua modificação ocorrerá apenas através de uma norma subsequente de Direito Internacional geral da mesma natureza. Quanto à sua natureza jurídica, a CDI destacou os valores fundamentais protegidos e expressos por essas normas, enfatizando sua superioridade hierárquica em relação a outras normas de Direito Internacional, assim como sua aplicação universal. As conclusões da CDI sobre a posição hierárquica superior das normas de *jus cogens* em relação a outras normas de Direito Internacional certamente corroboram a parte da doutrina que defende a existência de uma Ordem Pública internacional - vide: Brito; Verdross; Ridruejo, entre outros.¹³³

Os critérios de aceitação e reconhecimento inerentes às normas peremptórias do Direito Internacional geral, estabelecidos pela CDI, diferem daqueles percebidos em meras normas do Direito Internacional geral. É crucial notar que as normas *jus cogens* são aceitas e reconhecidas como aquelas às quais nenhuma derrogação é permitida, podendo apenas ser modificadas por meio de uma norma subsequente de igual natureza. A natureza jurídica das normas de *jus cogens* fica evidente e pode ser constatada por meio de diversas formas: declarações públicas em nome dos Estados, publicações oficiais, opiniões legais do governo, correspondência diplomática, atos legislativos e administrativos, decisões de tribunais nacionais, disposições de tratados e resoluções adotadas por organizações internacionais ou em conferências intergovernamentais.¹³⁴

São estabelecidos, adicionalmente, critérios subsidiários para a determinação de uma norma de *jus cogens*. Nesse sentido, as decisões de tribunais internacionais, especialmente aquelas proferidas pela CIJ, podem servir como meios secundários para o estabelecimento ou

¹³³ Document A/71/10, Disponível em: <https://legal.un.org/ilc/reports/2016/english/chp9.pdf> | Document A/CN.4/L.936, Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G19/147/22/PDF/G1914722.pdf?OpenElement>.

¹³⁴ Document A/CN.4/L.936, Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G19/147/22/PDF/G1914722.pdf?OpenElement>.

identificação de normas com caráter *iuris cogentis*. Da mesma forma, as contribuições de órgãos especializados em Direito Internacional, tanto de organizações internacionais quanto de Estados, assim como a doutrina internacional, podem auxiliar na determinação de uma norma de *jus cogens*. Quanto à expressão "(...) Comunidade de Estados como um todo", utilizada tanto pela Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados quanto pela vasta maioria da doutrina internacional, a CDI esclarece que não é necessário que as mencionadas normas sejam aceitas e reconhecidas por todos os Estados, mas sim pela maioria das soberanias. Posteriormente, a Comissão determina que a opinião por si só de outros atores da Comunidade Internacional - que não os Estados - possui pouca relevância no que diz respeito aos critérios e ao processo para o estabelecimento das normas de *jus cogens*.¹³⁵

No que diz respeito às consequências legais da mera existência das normas peremptórias do Direito Internacional geral, a parte 3 do projeto de artigos parece seguir principalmente as premissas estabelecidas pela Convenção de Viena: os tratados que entram em conflito com normas de *jus cogens* devem ser declarados nulos; em caso de emergência de uma norma de *jus cogens*, qualquer tratado em conflito com ela deve ser considerado nulo; e é ineficaz a reserva em relação a uma disposição do artigo que verse sobre uma norma com caráter *iuris cogentis*. No entanto, nota-se uma diferença relevante no que diz respeito à separabilidade dos tratados conflitantes com normas de *jus cogens*. Apesar das semelhanças entre a draft conclusion 11.1 e o disposto na Convenção de Viena, a CDI inova ao elucidar pelo menos duas exceções à circunstância da emergência de uma nova norma peremptória do Direito Internacional geral: quando o tratado foi estabelecido de tal forma que a aceitação das disposições em questão não foi essencial para o consentimento de qualquer parte em ficar vinculada ao tratado como um todo; e em circunstâncias em que a continuação do cumprimento do restante do tratado não seria injusta.¹³⁶

No que diz respeito aos costumes internacionais, a draft conclusion 14 estipula que nenhum costume será reconhecido caso entre em conflito com uma norma peremptória do Direito Internacional geral. Em relação às regras do Direito consuetudinário já estabelecidas no momento da emergência de uma norma de *jus cogens*, se forem incompatíveis com essas normas, sua existência será encerrada. Sob uma perspectiva similar, os atos unilaterais dos Estados e as resoluções das organizações internacionais, quando contrários às normas *iuris*

¹³⁵ Document A/CN.4/L.936, Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G19/147/22/PDF/G1914722.pdf?OpenElement>.

¹³⁶ Document A/CN.4/L.936, Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G19/147/22/PDF/G1914722.pdf?OpenElement>.

cogentis, não geram obrigações internacionais e não possuem efeito vinculativo.¹³⁷

No que diz respeito às consequências das violações graves de normas peremptórias do Direito Internacional geral, o projeto de artigos proposto pela Comissão esclarece pelo menos dois desdobramentos para o perjúrio: a cooperação entre as soberanias para cessar, por meios lícitos, qualquer violação grave de obrigação decorrente de uma norma imperativa do Direito Internacional geral; e a premissa de que nenhum Estado deve reconhecer como legítima uma situação criada por violação grave de obrigação decorrente de uma norma imperativa do Direito Internacional geral, tampouco prestar assistência para manter essa situação.¹³⁸

Por último, a Comissão apresenta uma lista não exaustiva das normas de *jus cogens* previamente reconhecidas pelo órgão das Nações Unidas como detentoras de caráter *iuris cogentis*, incluindo: a proibição da agressão; a proibição do genocídio; a proibição de crimes contra a humanidade; as regras fundamentais do Direito Internacional Humanitário; a proibição da discriminação racial e do apartheid; a proibição da escravidão; a proibição da tortura; e o direito à autodeterminação.¹³⁹

8. CONSEQUÊNCIAS DA VIOLAÇÃO DAS NORMAS DE JUS COGENS

Efetivamente, qualquer ato soberano que viole uma obrigação internacional, independentemente de sua natureza, constitui um ato ilícito internacional. No entanto, há casos em que o bem jurídico violado pela ofensa é de extrema importância para a Comunidade Internacional. O simples desrespeito a essas normas essenciais para a convivência internacional pacífica pode resultar em um regime de responsabilidade internacional mais rigoroso do que o usual.¹⁴⁰

Como corolário direto do exposto acima, observa-se que a violação de tais obrigações - *erga omnes* - não apenas permite que um Estado distinto daquele diretamente prejudicado pelo ato ilícito internacional exija responsabilidade internacional por tal violação, mas também possibilita a adoção de medidas sancionatórias contra a soberania autora do ato ilícito. Em outras palavras, a concepção estritamente bilateral da responsabilidade internacional se desfaz

¹³⁷ Document A/CN.4/L.936, Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G19/147/22/PDF/G1914722.pdf?OpenElement>.

¹³⁸ Document A/CN.4/L.936, Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G19/147/22/PDF/G1914722.pdf?OpenElement>

¹³⁹ Document A/CN.4/L.936, Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G19/147/22/PDF/G1914722.pdf?OpenElement>

¹⁴⁰ Díez de Velasco, M. (2018). *Instituciones de Derecho... op cit.*, pp. 881-882.

diante da violação de normas imperativas do Direito Internacional geral; assim, toda a Comunidade Internacional terá legitimidade para exigir efetivamente a responsabilidade internacional pelo ato.¹⁴¹

Decerto, as responsabilidades decorrentes de atos que violam normas imperativas do Direito Internacional geral são mais severas. Diez de Velasco, alinhado com o entendimento da Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas, esclarece que a violação dessas normas resulta na obrigação dos Estados de cooperar por todos os meios legais para cessar a situação, na obrigação de não reconhecer uma situação resultante desse ato ilícito e na obrigação de abster-se de ações que contribuam para a manutenção da situação.¹⁴² Além disso, é crucial distinguir entre essas violações e outros tipos. O primeiro critério de distinção está intrinsecamente ligado à norma internacional violada, exigindo uma análise para determinar se a transgressão ocorreu em detrimento de uma norma imperativa do Direito Internacional geral, ou seja, contrária a normas fundamentais dos valores humanos.¹⁴³

O segundo critério de distinção refere-se à forma como o ato foi realizado e às consequências geradas por tal violação. De acordo com o entendimento da Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas, a violação deve ser considerada "grave". Apesar de sua natureza subjetiva, Diez de Velasco argumenta que o termo escolhido pela Comissão - "grave" - faz referência ao caráter sistemático, flagrante ou manifesto da violação. Além disso, no que diz respeito à responsabilidade dos Estados, em conformidade com a septuagésima sessão da Comissão de Direito Internacional Público das Nações Unidas, podem-se traçar três corolários imediatos da violação de normas *jus cogens*: I) a inviabilidade de se beneficiar das excludentes de ilicitude; II) a impossibilidade de se reconhecer como lícita uma situação criada por violações deste tipo - assim como prestar auxílio ou assistência para mantê-la; e III) a obrigação dos Estados de cooperar, por meio legal, para pôr fim à violação de normas peremptórias do direito internacional geral.¹⁴⁴

Por fim, é importante reiterar que as causas de exoneração ou modificação da responsabilidade internacional geralmente não podem ser invocadas ou aplicadas diante da violação de uma norma imperativa do Direito Internacional geral.¹⁴⁵

¹⁴¹ Diez de Velasco, M. (2018). *Instituciones de Derecho... op cit.*, pp. 881-882.

¹⁴² Faz-se oportuno mencionar que as regras de reparação do dano não estão sujeitas às limitações impostas aos atos ilícitos ordinários. Diez de Velasco, M. (2018). *Instituciones de Derecho... op cit.*, pp. 881-882.

¹⁴³ Diez de Velasco, M. (2018). *Instituciones de Derecho... op cit.*, p. 883.

¹⁴⁴ United Nations General Assembly. (2018). Third report on peremptory norms of general international law (*jus cogens*). p. 30. | Diez de Velasco, M. (2018). *Instituciones de Derecho... op cit.*, p. 883.

¹⁴⁵ Diez de Velasco, M. (2018). *Instituciones de Derecho... op cit.*, p. 885.

CONCLUSÕES

Em conclusão, a trajetória do *jus cogens* desde suas origens históricas até sua significância contemporânea destaca seu papel vital na formação do Direito Internacional. Essa evolução, marcada por eventos cruciais como as consequências da Segunda Guerra Mundial, gerou uma demanda coletiva por segurança global, transcendendo a soberania estatal. Marcos importantes, como a Carta das Nações Unidas, o Tribunal de Nuremberg, as Convenções de Genebra, tratados de direitos humanos e as Convenções de Viena sobre Tratados, contribuíram para a consolidação das normas do *jus cogens*.

A abordagem dessas normas revela a complexidade e a importância desses princípios para a Comunidade Internacional. As normas de *jus cogens* refletem valores fundamentais compartilhados por todos os Estados e impõem obrigações inderrogáveis que transcendem a vontade individual dos Estados. Ao ocuparem o topo da hierarquia normativa internacional, elas garantem a proteção de interesses essenciais da comunidade global e limitam a soberania estatal em prol do bem comum.

A consagração das normas de *jus cogens* na Convenção de Viena sobre os Direitos dos Tratados de 1969 representa um marco significativo no Direito Internacional. Esta convenção não apenas reconhece e dá primazia às normas imperativas do Direito Internacional, mas também estabelece um arcabouço jurídico para lidar com conflitos entre tratados e essas normas fundamentais. Apesar das críticas, sua importância histórica e sua contribuição para a estabilidade e legitimidade do Direito Internacional são incontestáveis.

Diante das disposições estabelecidas pela Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas, a violação de normas imperativas do Direito Internacional geral desencadeia um regime de responsabilidade internacional mais rigoroso e abrangente do que o habitual. Essas violações não apenas podem ser reivindicadas por qualquer Estado parte da comunidade internacional, independentemente do dano direto, mas também autorizam a imposição de medidas sancionatórias contra o Estado infrator. Esta abordagem reflete a necessidade de proteger valores essenciais da ordem internacional e garante uma resposta contundente diante das transgressões mais sérias contra o Direito Internacional.

Em última análise, a jornada do *jus cogens* reflete a consciência em evolução da Comunidade Internacional, onde o compromisso com valores fundamentais transcende os interesses individuais dos Estados, garantindo uma ordem global mais justa e estável.

REFERÊNCIAS

ABI-SAAB, G. (1967). « **Introduction** » in The concept of jus cogens - Papers and Proceedings, Conference on International Law, Carnegie Endowment for International Peace, Geneva.

ALLAN, J. (2001). « **The jus cogens Nature of non-refoulement** » in International Journal of Refugee Law 13(4), Oxford.

ALMEIDA, F. (2003). **Direito Internacional Público**, 2a. Edição, Coimbra Editora, Coimbra.

AZEVEDO SOARES, A. (1996). **Lições de Direito Internacional Público**, 4a ed., Coimbra Editora, Coimbra.

BAPTISTA, E. (1998). **Direito Internacional Público Vol. I**, Alameda da Universidade, Lisboa.

BAPTISTA, E. (1997). **Jus Cogens em Direito Internacional**, Editora Lex, Lisboa.

BASSIOUNI, M. (1996). « **International Crimes: "Jus Cogens" and "Obligatio Erga Omnes"** » in Law and Contemporary Problems, Vol. 59, No. 4, Accountability for International Crimes and Serious Violations of Fundamental Human Rights, Duke University School of Law, Durham.

BIANCHI, A. (2008). « **Human Rights and the Magic of Jus Cogens** » in The European Journal of International Law Vol. 19 no. 3.

BRITO, W. (2014). **Direito Internacional Público**, 2a Edição, Coimbra Editora. Coimbra.

BROWNLIE, I. (2003). **Principles of Public International Law**, 6th edition, Oxford University Press, Oxford.

CARREAU, D. (1994). **Droit International**, Éditions A, Pedone, Paris.

CARRIÓN, A. (2002). **Lecciones de Derecho Internacional Público**, 5a Ed., Editorial Tecnos, Madrid

CHARLESWORTH, H. e CHINKIN, C. (1993). « **The Gender of Jus Cogens** » in *Human Rights Quarterly Vol. 15, No. 1*, The John Hopkins University Press.

COMBACAU, J. e SUR, S. (1997). **Droit International Public**, 3 ed. Editions Montchrestien, Paris.

DAILLIER, P. e PELLET A. (2002). **Droit International Public**, 7a Ed. Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris.

DIEZ DE VELASCO, M. (2018). **Instituciones de Derecho Internacional Público**, 18a ed, Editorial Tecnos, Madrid.

FIORATI, J. (2002). **Jus cogens: as normas imperativas de Direito Internacional Público como modalidade extintiva dos tratados internacionais**, Unesp, Franca.

FIORI, P. (1894). **Tratado de Derecho Internacional Público. Tomo primero**, 2a edición, Centro Editorial de Góngora, Madrid.

GONÇALVES, A. e Quadros, F. (2015). **Manual de Direito Internacional Público**, 3a edição, Editora Almedina.

GRANDINO RODAS, J. (1974). « **Jus cogens em Direito Internacional** » in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, vol LXIX, fasc. II, São Paulo.

GREEN, J. (2011). « **Questioning the Peremptory Status of the Prohibition of the Use of Force** » in the *Michigan Journal of International Law*, vol 32, issue 2, Michigan Law School Repository, Ann Arbor.

HANHIMAKI, J. (2008). **The United Nations: A Very Short Introduction**, Oxford University Press, Oxford.

HANNIKAINEN, L. (1988). **Peremptory Norms (jus cogens) in International Law:**

Historical Development, Criteria, Present Status, Finnish Lawyers Publishing Company, Helsinki.

KELSEN, H. (1952). **Principles of International Law**, Rinehart and Company, New York.

MAZZUOLI, V. (2007). **Curso de Direito Internacional Público**, 2a edição, Editora Revista dos Tribunais, Sao Paulo.

MAZZUOLI, V. (2016). **The Law of Treaties**, Editora Forense, Rio de Janeiro.

MIRANDA, J. (2012). **Curso de Direito Internacional Público**, 5a edição, Editora Princípia.,Cascais.

MONACO, R. (1971). **Manuale di Diritto Internazionale Pubblico**, Unione Tipografico -Editrice Torinese, Torino.

NASSER, S. (2005). « *Jus cogens: ainda esse desconhecido* » in Revista DireitoGV, v.1, n.2,São Paulo.

PARKER, K. (1989). « *Jus Cogens: Compelling the Law of Human Rights* » in Hastings International and Comparative Law Review, vol 12, UC Hastings Scholarship Repository.

PAULUS, A. (2005). « *jus cogens in a time of hegemony and fragmentation: an attempt at are-appraisal* » in Nordic Journal of International Law, vol 74.

REMÓN Q. (2010) « *Ius cogens em el Sistema Interamericano: Su relación com el debido processo* » in Revista de Derecho, no34, pp. 42-78, Universidad del Norte.

REZEK, F. (2018). **Direito internacional público: curso elementar**, 17.a Ed., Saraiva, São Paulo.

RIDRUEJO, J. (2009). **Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales**, 13a edición, Editorial Tecnos, Madrid.

SCHWARZENBERGER, G. (1967). « **International Jus Cogens?** » in The concept of jus cogens - Papers and Proceedings, Conference on International Law, Carnegie Endowment for International Peace, Geneva.

SHAW, M. (2008). **International Law**, 6th edition, Cambridge University Press, Cambridge.

SUDRE, F. (2019). **Droit européen et international des droits de l'homme**, 14a edition, Presses Universitaires de France, Humensis.

SZTUCKI, J. (1974). **Jus Cogens and the Vienna Convention on the Law of Treaties: a Critical Appraisal**, Springer-Verlag, Austria.

VENTURA, M. (2015). « **The Prevention of Genocide as a *Jus Cogens* Norm? A Formula for Lawful Humanitarian Intervention** » in Charles C. Jalloh and Olufemi Elias (eds), *Shielding Humanity: Essays in International Law in Honour of Judge Abdul G. Koroma*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden.

VERDROSS, A. (1957). **Derecho Internacional Público**, 2a edición, Aguilar, Madrid.

VERDROSS, A. (1938). « **Les principes généraux du droit applicables aux rapports internationaux** » in *Extrait de la Revue Générale de Droit International Public*, Editions A PEDONE, Paris.

VERHOEVEN, S. (2019). « **Constitutionalism in International Law: a Kantian perspective** » in *Boletim da Faculdade de Direito*, vol XCV, Universidade de Coimbra, Coimbra.

VIEGAS, V. (1999). « ***Jus cogens* e o tema da nulidade dos tratados** » in *Revista de Informação Legislativa*, a. 36, n. 144, Brasília.

WHITEMAN, M. (1977). « **Jus cogens in international law, with a projected list** » in *Georgia Journal of International and Comparative Law*, vol. 7, No. 2, Athens.

WRIGHT, Q. (1917). « **Conflicts Between International Law and Treaties** » in *The*

American Journal of International Law, Vol. 11, No. 3, Cambridge University Press, Cambridge.

ZENOVIC, P. (2012). « **Human rights enforcement via peremptory norms - a challenge to state sovereignty** », in RGSL Research Papers no. 6, Riga Graduate School of Law, Letônia.