

# Observância e aplicação dos tratados internacionais na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969

## International treaty observance and application in 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties

VALERIO DE OLIVEIRA MAZZUOLI

Mestre em Direito Internacional pela Faculdade de Direito da Universidade Estadual Paulista (UNESP) – Campus de Franca. Professor de Direito Internacional Público e Direitos Humanos no Instituto de Ensino Jurídico Professor Luiz Flávio Gomes (IELF), em São Paulo. Professor de Direito Internacional Público nas Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo, em Presidente Prudente-SP. Advogado no Estado de São Paulo.

### RESUMO

---

*Este trabalho se propôs analisar o problema da observância (cumprimento) e aplicação dos tratados internacionais na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969.*

**Palavras-chave:** *Direito internacional, tratados internacionais, interpretação dos tratados.*

### RESUMO

---

*The purpose of this work is to analyze the problem of observance (accomplishment) and application of international treaties in 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties.*

**Key words:** *International law, international treaties, treaty interpretation.*

Direito e Democracia	Canoas	vol.4, n.2	2º sem. 2003	p.407-424
----------------------	--------	------------	--------------	-----------

# INTRODUÇÃO

---

Este trabalho se propôs analisar o problema da observância (cumprimento) e aplicação dos tratados internacionais na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969. E esta matéria é tratada nos artigos 26 a 30 da referida Convenção, que estudaremos a seguir.

Para tanto, em primeiro lugar, estudaremos, brevemente, o processo de formação e entrada em vigor dos tratados, para, num momento posterior, desvendar o modo pelo qual a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969, trata do problema da observância e aplicação dos tratados internacionais concluídos entre Estados.

## BREVES NOTAS SOBRE O PROCESSO DE FORMAÇÃO E ENTRADA EM VIGOR DOS TRATADOS

---

A Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969, chamada por muitos de “Código dos Tratados”, teve como uma de suas primeiras preocupações a de definir precisamente o que se entende por *tratado internacional*. Assim foi que a Convenção, em seu art. 2.º, definiu o tratado como sendo um “acordo internacional celebrado por escrito entre Estados e regido pelo direito internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação particular” (art. 2.º, § 1.º, a).<sup>1</sup>

Trata-se, portanto, de um acordo formal concluído entre os sujeitos de direito internacional público, regido pelo *direito das gentes*, visando a produzir imprescindivelmente *efeitos jurídicos* para as partes contratantes.<sup>2</sup> Ou, na definição de BEVLÁQUA: “Tratado internacional é um ato jurídico, em que dois ou mais Estados concordam sobre a criação, modificação ou extinção de algum direito”, completando que a “definição acima exposta abrange todos os atos jurídicos bilaterais ou multilaterais do direito público internacional, que, realmente, podem ser designados pela de-

---

<sup>1</sup> Para o estudo da matéria *vide* VALERIO DE OLIVEIRA MAZZUOLI, *Tratados internacionais: com comentários à Convenção de Viena de 1969*, São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2000, pp. 21 e ss.

<sup>2</sup> Cf. JOSÉ FRANCISCO REZEK, *Direito internacional público: curso elementar*, 6.ª ed. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 14.

nominação geral de tratados, mas que recebem, na prática e nos livros de doutrina, qualificações diversas”.<sup>3</sup>

Os tratados e convenções internacionais são atos, em princípio, solenes, cuja conclusão requer a observância de uma série de formalidades rigorosamente distintas e sucessivas. São *quatro* as fases pela qual têm de passar os tratados solenes, até sua conclusão: *a*) a das negociações preliminares; *b*) a da assinatura ou adoção, pelo Executivo; *c*) a da aprovação parlamentar (*referendum*) por parte de cada Estado interessado em se tornar parte no tratado; e, por fim, *d*) a da ratificação ou adesão do texto convencional, concluída com a troca dos instrumentos que a consubstanciam. Esta última formalidade, como explica MAROTTA RANGEL, tem a finalidade de vincular juridicamente os signatários, de tal sorte que, a partir dela, deve o tratado internacional ser observado estritamente, nos limites de seus termos, pelas partes contratantes.<sup>4</sup>

Antes da ratificação, todos os direitos e obrigações expressos no ato internacional, ficam restritos às relações mútuas dos contratantes, não tendo se incorporado, ainda, no ordenamento jurídico interno desses mesmos Estados.<sup>5</sup>

No Brasil, após a sua ratificação, o tratado, ainda, é *promulgado* por decreto do Presidente da República, e *publicado* no *Diário Oficial da União*. São etapas complementares adotadas pelo Estado brasileiro para que os tratados possam ter aplicabilidade e executoriedade internas.

Para MIRTÔ FRAGA, o tratado internacional, regularmente concluído, “é uma fonte de direito, expressamente prevista na Constituição, produzida com a colaboração externa, ao lado de outras, emanadas, apenas, de órgãos internos. A sua promulgação é consequência desse fato constatado e, ao contrário do que se pensa, não é, apenas, prática que se estabeleceu, mas exigência constitucional implícita. Não tem o efeito de transformá-lo em direito interno, mas tão-só o de conferir-lhe força executória. Ao aplicar a norma convencional, o Poder Judiciário aplica o próprio tratado (Direito Internacional) e não o direito nacional (o produzido, apenas, pelos órgãos internos) em que, supostamente se tenha transformado por via do decreto de promulgação”.<sup>6</sup>

<sup>3</sup> CLÓVIS BEVILÁQUA. *Direito público internacional*, Tomo II, 2.<sup>a</sup> ed. Rio: Freitas Bastos, 1939, p. 13.

<sup>4</sup> VICENTE MAROTTA RANGEL. “Integração das convenções de Genebra no direito brasileiro”. In: *Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos Jurídico-Econômico-Sociais*, ano II, n.º 3. Bauru: Instituição Toledo de Ensino, jan./mar. 1967, pp. 201-202.

<sup>5</sup> Cf. VICENTE MAROTTA RANGEL. *Idem*, p. 202.

<sup>6</sup> MIRTÔ FRAGA. *O conflito entre tratado internacional e norma de direito interno: estudo analítico da situação do tratado na ordem jurídica brasileira*. Rio: Forense, 1998, p. 127.

A Convenção de Viena tomou, também, a providência de regulamentar os requisitos para a conclusão e entrada em vigor dos tratados. Assim, para que um tratado seja considerado válido, requer-se que as partes contratantes (Estados ou organizações internacionais) tenham *capacidade* para tal, que os seus agentes signatários estejam *legalmente habilitados* (por meio de carta de plenos-poderes, assinada pelo Chefe do Executivo e referendada pelo Ministro das Relações Exteriores), que haja *mútuo consentimento* (que se revela no livre direito de opção do Estado, manifestado em documentação expressa), e que o seu objeto seja *lícito e possível* (porque a promessa de uma prestação de caráter absoluto, amoral ou irrealizável, é incapaz de formar um vínculo jurídico).<sup>7</sup>

Segundo a Convenção (art. 6.<sup>o</sup>), todos os Estados têm capacidade para celebrar tratados, devendo eles porém, na realização de negociações junto ao governo de país estrangeiro, atuar através de seus representantes, devidamente autorizados a praticar atos internacionais em seu nome (plenipotenciários – detentores dos *plenos poderes*), à exceção daquelas pessoas que em virtude do cargo que ocupam estão dispensadas de tal autorização (*v.g.*, os Chefes de Estado, os Chefes de Governo e o Ministro das Relações Exteriores).

Os Chefes de Estado (ou de Governo, dependendo do sistema adotado em cada Estado) têm, em razão do cargo que exercem, *capacidade originária*, que prescinde lhes seja exigida qualquer credencial. Os Ministros das Relações Exteriores (ou dos negócios estrangeiros como denominados em alguns Estados, ou ainda os *Foreign Secretary* ou *Secretary of State*) e os Chefes de Missão Diplomática, por sua vez, têm *capacidade derivada* para a celebração de tratados, com os mesmos poderes dos Chefes de Estado ou de Governo, uma vez investidos em seus respectivos cargos. São plenipotenciários ou mandatários que, em virtude de suas funções, estão dispensados da apresentação da carta de plenos poderes. Mas esta isenção limita-se aos tratados celebrados entre o Estado que o acolhe e o que ele representa e, de acordo com o que dispõe a Convenção de Viena (art. 7.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 2, *b*), vai tão-somente até a adoção do seu texto.<sup>8</sup>

O próprio conceito de “plenos poderes” dado pelo art. 2.<sup>o</sup>, § 1.<sup>o</sup>, *c*, da

<sup>7</sup> Cf. HILDEBRANDO ACCIOLY. *Tratado de direito internacional público*, Tomo II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1934, pp. 402-407.

<sup>8</sup> Cf. MARIA DE ASSIS CALSING. *O tratado internacional e sua aplicação no Brasil*. Dissertação de mestrado em Direito. Brasília: Universidade de Brasília, 1984, p. 25.

Convenção de Viena já induz essa idéia. Para o referido dispositivo os *plenos poderes* consubstanciam-se em um documento expedido pela autoridade competente de um Estado e pelo qual são designadas uma ou várias pessoas para representá-lo na negociação, adoção ou autenticação do texto de um tratado, para manifestar o consentimento do Estado em obrigar-se pelo mesmo ou para praticar qualquer outro ato a ele relativo. Mas caso o poder conferido a um representante, para manifestar o consentimento de um Estado em obrigar-se por um determinado tratado, tiver sido objeto de *restrição específica*, o fato de o representante não respeitar a restrição não pode ser invocado como meio para invalidar o consentimento expresso, a menos que tal restrição tenha sido notificada aos outros Estados negociadores antes da manifestação do consentimento, segundo se depreende da regra expressa no art. 47 da Convenção de Viena de 1969.

Para outros plenipotenciários que não os elencados acima, a carta de plenos poderes, expedida pela autoridade competente do Estado, é exigida. Em caso de a representação do Estado se dar por uma delegação ou por um grupo de pessoas, é importante frisar que só será detentor dos *plenos poderes* o chefe da delegação ou comissão, incumbindo somente a ele, e a mais ninguém, a prática de atos que manifestem a vontade do Estado que representa, no cenário internacional.

Como explica MARIA DE ASSIS CALSING, nos dias atuais “a carta de plenos poderes perdeu muito de sua importância, uma vez que, pela rapidez das comunicações entre o plenipotenciário e seu governo, é quase impossível a existência de fraudes”.<sup>9</sup>

No caso brasileiro, a competência do Chefe do Poder Executivo para celebração de tratados é *privativa*, o que permite haja delegação, por sinal, muito comum nos atos internacionais, uma vez que o Presidente da República tem outras funções além da de celebrar tratados. A Constituição brasileira de 1988 diz competir privativamente ao Presidente da República “manter relações com Estados estrangeiros e acreditar seus representantes diplomáticos” (art. 84, VII). Esta competência normalmente é delegada ao Ministro das Relações Exteriores (Ministro dos Negócios Estrangeiros ou Assuntos Estrangeiros) ou aos Chefes de Missão Diplomática. Todo funcionário de carreira, entretanto, acreditado ou credenciado pelo País estrangeiro, pode ser agente plenipotenciário. Nesse sentido é

---

<sup>9</sup>MARIA DE ASSIS CALSING. *Idem*, p. 26.

que o Decreto n.º 99.578, de 10 de outubro de 1990, que regula a organização e funcionamento do Ministério das Relações Exteriores, diz incumbir ao Itamaraty “negociar e celebrar, com a cooperação de outros órgãos interessados, tratados, acordos e demais atos internacionais” (art. 2.º, VI), sendo verdadeiro “auxiliar” do Presidente da República.

Esta capacidade para concluir tratados, denominada *jus tractuum* ou “treaty-making power”, vem sendo, entretanto, como ensina JOÃO GRANDINO RODAS, compartilhada por um número crescente de entidades, não mais se restringindo, hodiernamente, tão-somente aos Estados. É isto porque, ao lado dos Estados soberanos, que mesmo diminutos ou exíguos, sempre foram considerados como possuidores de tal capacidade, existem as organizações internacionais intergovernamentais, também hábeis para a conclusão de tratados. Para GRANDINO RODAS, “geralmente tal poder vem expresso no tratado constituidor, podendo ser também inferido na prática firmada pelos mesmos, no exercício de suas funções. Desde que tenham sua capacidade reconhecida por algum Estado, poderão um movimento de libertação nacional, uma autoridade insurreta ou um governo no exílio, celebrar tratados bilaterais com o mesmo”.<sup>10</sup>

Aliás, na atualidade, não se tem a menor dúvida disso, tanto que a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados entre Estados e Organizações Internacionais ou entre Organizações Internacionais, de 1986, trata de forma específica o problema. Não têm, contudo, a capacidade ou o poder para celebrar tratados, os Estados Federados, por carecerem de personalidade jurídica internacional, bem como, pelo mesmo motivo, as empresas privadas, inobstante sua eventual multinacionalidade.

## **OBSERVÂNCIA DOS TRATADOS NA CONVENÇÃO DE VIENA DE 1969**

---

Entre as normas de direito internacional geral – geral porque impõem deveres e atribuem direitos a *todos* os Estados –, está aquela usualmente designada pela fórmula *pacta sunt servanda*, que autoriza os sujeitos da comunidade jurídica internacional a regular, através de tratados internacionais, a sua conduta recíproca.<sup>11</sup>

<sup>10</sup> Cf. JOÃO GRANDINO RODAS. *Tratados internacionais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1991, p. 12.

<sup>11</sup> Cf. HANS KELSEN. *Teoria pura do direito*, 6.ª ed. Coimbra: Armênio Amado Editora, 1984, p. 431.

A Convenção de Viena de 1969, no seu art. 26, dispõe justamente sobre essa regra do *pacta sunt servanda*, segundo a qual “todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido por elas de boa-fé”. Esta norma, descrita pela Comissão de Direito Internacional da ONU como um “princípio fundamental do direito dos tratados” é, aliás, considerada por muitos como sendo um dos princípios mais importantes existentes no direito internacional público.<sup>12</sup>

Como destaca CARLOS EDUADRO CAPUTO BASTOS, “ainda que a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados não esteja em vigor no nosso ordenamento jurídico, há que se considerar que o seu artigo 26, que estabelece que ‘todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido por elas de boa-fé’, é, indiscutivelmente, ponto de referência para qualquer eventual litígio, pois, sendo ou não regra de direito positivo internacional, subjaz a cláusula ‘*Pacta Sunt Servanda*’ como o grande princípio reitor na interpretação e na aplicação dos entendimentos havidos no campo das relações internacionais”.<sup>13</sup>

Em suma, o que se extrai do enunciado do art. 26 da Convenção de Viena é que a obrigação de respeitar os tratados é um princípio necessário do direito internacional; necessário porque sem eles a segurança das relações entre os povos e a paz internacional seriam impossíveis. Além do mais, a referência feita à *boa-fé* bem demonstra a necessidade de uma convivência harmoniosa entre os Estados, o que não seria possível sem o cumprimento das normas nascidas do seio da comunidade internacional. Em suma, o que o art. 26 da Convenção de Viena de 1969 fez, foi consagrar de maneira expressa o próprio *fundamento jurídico* dos tratados internacionais, segundo o qual a obrigação de respeitá-los repousa na consciência e nos sentimentos de justiça internacionais. Sendo os tratados a fonte mais importante do direito internacional contemporâneo, o seu respeito por parte dos Estados configura a base necessária para a pacificação mundial e para a conseqüente organização política e internacional do planeta.<sup>14</sup>

Na medida em que “todo tratado em vigor *obriga* as partes e *deve* ser cumprido por elas de boa-fé”, seu eventual descumprimento acarreta a responsabilidade do Estado no âmbito internacional. Talvez por isso é que até mesmo em países de regime totalitário existem regras constitucionais

<sup>12</sup> Cf. *ILC Report* (1966), reproduzido em 61 *Am. J. Int'l L.* 248, p. 334 (1967).

<sup>13</sup> CARLOS EDUADRO CAPUTO BASTOS. “Hierarquia constitucional dos tratados”, in *Advogado: desafios e perspectivas no contexto das relações internacionais*, vol. II. Brasília: Conselho Federal da OAB, 2000, p. 58.

<sup>14</sup> Cf. JOÃO PENTEADO ERSKINE STEVENSON. *Fundamentos jurídicos dos tratados internacionais: ensaio de direito público internacional*. São Paulo: [s.n.], 1939, pp. 97-101.

a disciplinar o princípio em apreço. Assim é que o art. 29 da Lei fundamental da Ex-União das Repúblicas Socialistas Soviéticas, determinava fossem “as relações da URSS com outros Estados”, apoiadas “na observância (...) do honesto cumprimento dos compromissos provenientes dos princípios e normas universalmente reconhecidas do direito internacional e dos tratados internacionais concluídos pela URSS”.

Nessa esteira é que o art. 27 da Convenção dispõe que “uma parte não pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado”.<sup>15</sup> É dizer, no que tange ao direito internacional positivo, a obrigação de cumprir os tratados de boa-fé vige apesar de qualquer disposição a *contrario sensu* do direito interno.<sup>16</sup>

Não se pode, pois, concordar com a afirmação de CELSO RIBEIRO BASTOS, para quem “o direito internacional positivo não prevê norma assecuratória da supremacia do tratado sobre as normas de direito interno dos Estados envolvidos”, sendo que tudo “o que existe nesse sentido são proposições doutrinárias, uma vez que cada País, no âmbito de seu território, dita as regras de composição entre o direito internacional e as suas normas internas”.<sup>17</sup> Uma das normas de direito internacional positivo assecuratórias do primado do direito internacional sobre o direito interno estatal, é justamente a do art. 27 da Convenção de Viena de 1969, em comento.

Frise-se que o referido dispositivo, resultado de emenda do Paquistão, não encontrou oposição por parte dos países defensores da soberania estatal.<sup>18</sup> Sem embargo de algumas abstenções, nenhum País, entretanto, votou contra a regra enunciada.

A solução a ser adotada em caso de descumprimento do texto convencional deve ser encontrada no próprio corpo do tratado, que deve prever instrumentos de resolução de eventuais controvérsias que possam surgir

<sup>15</sup> Para CLÓVIS BEVILÁQUA: “A validade dos tratados independe das mudanças constitucionais, que sofram os Estados contratantes” (*Direito público internacional: a synthese dos princípios e a contribuição do Brasil*, Tomo II, cit., p. 23).

<sup>16</sup> THOMAS BUERGENTHAL (et al.). *Manual de derecho internacional público*. México: Fondo de Cultura Económica, 1994, p. 87. Para este autor: “Además de la base convencional anterior, la falta de valor del derecho interno para excusar el cumplimiento de normas internacionales es un principio indisputable y esencial del derecho internacional” (Idem, *ibidem*).

<sup>17</sup> Cf. CELSO RIBEIRO BASTOS e ÍVES GANDRA MARTINS. *Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988*, 4.<sup>o</sup> vol. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 98.

<sup>18</sup> Para PEDRO BAPTISTA MARTINS: “A filosofia de HEGEL tem exercido uma influência profundamente nefasta no desenvolvimento do direito público moderno, pois que, divinizando o Estado, ela criou o fetichismo da soberania que tem oferecido (...) as mais sérias resistências à evolução do direito internacional” (*Da unidade do direito e da supremacia do direito internacional*. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 15).

entre as partes. Sem embargo disso há uma forte tendência atual em o Estado vítima do não-cumprimento do tratado recorrer a *représalias* ou *contramedidas* contra o suposto Estado infrator do compromisso internacional. É bastante tênue, entretanto, a linha que separa uma resposta justa e equilibrada por parte do Estado vítima da violação do tratado de um visível ilícito internacional.<sup>19</sup>

No presente domínio da proteção internacional dos direitos humanos, como em outros campos do direito internacional, “os Estados contraem obrigações internacionais no livre e pleno exercício de sua soberania, e uma vez que o tenham feito não podem invocar dificuldades de ordem interna ou constitucional de modo a tentar justificar o não-cumprimento destas obrigações”.<sup>20</sup> Seria mesmo estranho pudessem os Estados invocar violação de sua soberania, depois de submetido o tratado, por eles mesmos, e com plena liberdade, ao crivo do Poder Legislativo, representativo que é da vontade popular.

Consagrou-se, assim, por esta regra, segundo abalizada lição de JEAN HOSTERT, “a supremacia do Direito internacional sobre o direito interno, nas relações entre partes contratantes”.<sup>21</sup> Apesar de não ter obrigado os Estados a adequar suas normas de direito interno às obrigações internacionalmente assumidas, o certo é que, para executá-las de boa-fé, como manda o art. 26 da Convenção, deve o Estado-parte dar primazia aos tratados sobre as suas disposições de direito interno.<sup>22</sup>

Todos os poderes do Estado – não somente o Executivo e o Legislativo, mas também o Judiciário – devem respeito e obediência ao direito internacional. A sua não-observância acarreta a responsabilidade internacional do Estado, quase sempre esquecida pelo juízes e tribunais nacionais. Exemplo corriqueiro disso, materializando a prática de ilícito internacional, traduz-se naquela situação em que, por meio de medidas legislativas internas se pretende derrogar tratados internacionais, prática corrente naqueles países que igualam hierarquicamente o tratado à lei.<sup>23</sup> E não raro se vêem decisões de tribunais superiores induzindo a

<sup>19</sup> Cf. RICARDO SEITENFUS & DEISY VENTURA. *Introdução ao direito internacional público*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999, pp. 50-51.

<sup>20</sup> ANTÔNIO AUGUSTO CAÑADO TRINDADE. *A proteção internacional dos direitos humanos: fundamentos jurídicos e instrumentos básicos*. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 47.

<sup>21</sup> JEAN HOSTERT. “Droit international et droit interne dans la Convention de Vienne sur le Droit des Traités du 23 mai 1969”, in *Annuaire Français de Droit International*, Paris: Centre National de la Recherche Scientifique, 1969, p. 117.

<sup>22</sup> Cf. JEAN HOSTERT. “Droit international et droit interne...”, cit., p. 117.

<sup>23</sup> No Brasil, o entendimento de que o tratado equívale, hierarquicamente, à lei ordinária federal, é ainda mantido pelo Supremo Tribunal Federal. Vide, nesse sentido, o criticado Acórdão n.º 80.004-SE, do STF, de 01.06.1977, rel. do Ac. Min. CUNHA PEIXOTO, publicado na RTJ 83/809-848.

pensar que, no âmbito interno, legislar contrariamente ao conteúdo de um tratado anteriormente assumido, deixando de fazer fé à palavra, seria legítimo desde que se tenham recursos suficientes e se esteja disposto a indenizar os prejuízos causados pelo Estado no âmbito internacional.<sup>24</sup> O raciocínio expressa um paralogismo que se apoia numa falsa e errônea idéia. A ordem internacional *sempre* prima sobre a interna, e tanto isso é verdade que, quando o legislador nacional produz normas que contradizem disposições de um compromisso internacional já assumido e, após isso, o Poder Judiciário não é capaz de superar a contradição, harmonizando aqueles preceitos, esta atitude final encontra reparo na ordem jurídica internacional, mediante a responsabilização e conseqüente condenação do Estado infrator. Se por erro ou por falta de afinidade no tratado com as normas internacionais os juízes internos não restabelecem a antiga ordem jurídica, quem dará a última palavra será sempre o direito internacional, que, através do instituto da responsabilidade, condenará o Estado infrator, reconstituindo o direito violado.<sup>25</sup> Trata-se de preceito que fora mencionado na decisão de 8 de maio de 1902 do Tribunal Arbitral El Salvador/Estados Unidos (R.S.A: XV, 477), e que vem sendo, desde então, reiterado pela jurisprudência nas instâncias internacionais.

Nas palavras de JOSÉ CARLOS DE MAGALHÃES:

*A imposição de sanções pelo descumprimento de normas internacionais, assim, pode ser feita pelo Estado vítima da infração, mediante a adoção de medidas de coerção mínima ou máxima, dependendo da resistência do infrator e da base de poder do Estado afetado pela infração. A autotutela constitui, ainda, a forma pela qual o Direito Internacional tem sua eficácia assegurada, não obstante a participação da comunidade internacional organizada tenha, cada vez mais, se mostrado ativa e eficaz para impor normas cogentes de Direito Internacional, dentre as quais destacam-se as que determinam o respeito aos Direitos Humanos. (...) A Convenção de Viena sobre Tratados, que retrata costume*

<sup>24</sup> Vide, a respeito da consagração desse entendimento, a sentença n.º 25, de 20 de junho de 1990, da Suprema Corte de Justiça da República uruguaia, que trata da aplicação, no âmbito interno, das normas do Direito do Trabalho consagradas em tratados internacionais ratificados pelo Uruguai.

<sup>25</sup> Cf. por tudo, HEBER ARBUET VIGNALI e JEAN MICHEL ARRIGHI, "Os vínculos entre o direito internacional público e os sistemas internos", in *Revista de Informação Legislativa*, ano 29, n.º 115, Brasília, jul./set. 1992, p. 417.

*internacional de aceitação geral e, por isso, respeitada até por Estados que, a exemplo do Brasil, ainda não a ratificaram, consagra norma segundo a qual o Estado não pode invocar norma interna para deixar de cumprir um tratado internacional.*<sup>26</sup>

O fiel cumprimento dos compromissos assumidos internacionalmente, em termos técnico-jurídicos, frise-se, deve ser um *fim*, sem embargo de, infelizmente, por ingerências políticas, estar sendo um *meio* à obtenção de determinadas finalidades por parte dos Estados contratantes.<sup>27</sup>

## **APLICAÇÃO DOS TRATADOS NA CONVENÇÃO DE VIENA DE 1969**

---

De regra, os tratados são irretroativos. A não ser que uma intenção diferente se evidencie do tratado, ou seja estabelecida de outra forma, suas disposições não obrigam uma parte em relação a um ato ou fato anterior ou a uma situação que deixou de existir antes da entrada em vigor do tratado, em relação a essa parte. É o que dispõe o art. 28 da Convenção de Viena de 1969.

Feitas as mesmas ressalvas de não existir intenção diferente evidenciada no tratado, ou de não ser esta estabelecida por outra forma, um tratado internacional obriga cada um dos Estados-partes em relação a todo o seu território. Trata-se da regra da aplicação territorial dos tratados insculpida no art. 29 da Convenção de Viena de 1969. Como nos lembra THOMAS BUERGENTHAL, alguns tratados, entretanto, “contienen cláusulas aplicables a Estados-federales, cuyo propósito es permitir a dichos Estados limitar sus obligaciones en virtud de un tratado a aquellos temas que se encuentren dentro del ámbito de su competencia federal”, o que é permitido segundo o citado art. 29, por estar evidenciada no tratado a existência de intenção diferente no que toca ao âmbito de aplicação territorial dos mesmos.<sup>28</sup>

---

<sup>26</sup> JOSÉ CARLOS DE MAGALHÃES. *O Supremo Tribunal Federal e o direito internacional: uma análise crítica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2000, pp. 16-17.

<sup>27</sup> Cf. MARIÂNGELA ARIOSI. *Conflitos entre tratados internacionais e leis internas: o judiciário brasileiro e a nova ordem internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 187.

<sup>28</sup> Cf. THOMAS BUERGENTHAL (*et al.*). *Manual de derecho internacional público*, cit., p. 87.

Sem embargo, não estando evidenciada no tratado esta intenção, nenhum Estado, ainda que se trate de Estado-federal, pode desconhecer o âmbito de aplicação territorial de um compromisso internacional. É possível, contudo, que se formule uma reserva neste sentido faltando uma disposição expressa sobre a limitação de obrigações em dado âmbito territorial.<sup>29</sup>

## **APLICAÇÃO DE TRATADOS SUCESSIVOS SOBRE A MESMA MATÉRIA**

---

A última regra de aplicação de tratados consta do art. 30 da Convenção e diz respeito à aplicação de tratados sucessivos sobre o mesmo assunto.

Assunto dos mais complexos do direito dos tratados, quicá o mais confuso, a aplicação de tratados sucessivos sobre a mesma matéria tem sido pouco estudada pelos internacionalistas que dela se ocupam, sendo que vários deles, quando o fazem, cuidam do problema, geralmente, dentre os modos de extinção de tratados.

O tema foi intensamente debatido pela Comissão de Direito Internacional da ONU de 1953 a 1966, sob cinco ângulos distintos, acabando por ser adotado o art. 30 da Convenção de 1969, regra esta que foi repetida no também art. 30 da Convenção sobre o Direito dos Tratados entre Estados e Organizações Internacionais ou entre organizações Internacionais, de 1986.

O art. 30 e parágrafos da Convenção de Viena de 1969, trata da aplicação de tratados sucessivos sobre o mesmo assunto nos seguintes termos:

*“Artigo 30. Aplicação de Tratados Sucessivos sobre o Mesmo Assunto. 1. Sem prejuízo das disposições do artigo 103 da Carta das Nações Unidas [verbis: “Em caso de conflito entre as obrigações contraídas pelos Membros das Nações Unidas em virtude da presente Carta e suas obrigações contraídas em virtude de qualquer outro acordo internacional, prevalecerão as obrigações importadas pela presente Carta”], os direitos e obrigações dos Estados partes em tratados sucessivos sobre o mesmo assunto serão determinados de conformidade com os parágrafos seguintes.*

---

<sup>29</sup> THOMAS BUERGENTHAL (et al.). Idem, p. 88.

2. Quando um tratado estipular que está subordinado a um tratado anterior ou posterior ou que não deve ser considerado incompatível com esse outro tratado, as disposições deste último prevalecerão.

3. Quando todas as partes no tratado anterior são igualmente partes no tratado posterior, sem que o tratado anterior tenha cessado de vigorar ou sem que a sua aplicação tenha sido suspensa nos termos do artigo 59, o tratado anterior só se aplica na medida em que as suas disposições sejam compatíveis com as do tratado posterior.

4. Quando as partes no tratado posterior não incluem todas as partes no tratado anterior:

a) nas relações entre os Estados partes nos dois tratados, aplica-se o disposto no parágrafo 3;

b) nas relações entre um Estado parte nos dois tratados e um Estado parte apenas em um desses tratados, o tratado em que os dois Estados são partes rege os seus direitos e obrigações recíprocos.

5. O parágrafo 4 aplica-se sem prejuízo do artigo 41, ou de qualquer questão relativa à extinção ou suspensão da execução de um tratado nos termos do artigo 60 ou de qualquer questão de responsabilidade que possa surgir para um Estado da conclusão ou da aplicação de um tratado cujas disposições sejam incompatíveis com suas obrigações em relação a outro Estado nos termos de outro tratado.”

A primeira regra a analisar diz respeito ao 103 da Carta das Nações Unidas referido pelo *caput* do art. 30 da Convenção de Viena de 1969. Este último dispositivo, como se percebe, ao dizer que os direitos e obrigações dos Estados partes em tratados sucessivos sobre o mesmo assunto serão determinados de conformidade com os parágrafos seguintes, faz, antes, uma *ressalva* ao art. 103 da Carta da ONU cuja regra estabelece que em caso de conflito entre as obrigações contraídas por qualquer Membro das Nações Unidas em virtude da presente Carta e suas obrigações contraídas em virtude de qualquer outro acordo internacional, pre-

valecerão as obrigações importas pela referida Carta. Com a formulação de tal ressalva, a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados passou a reconhecer, pois, a *superioridade hierárquica* da Carta das Nações Unidas em relação a outros compromissos internacionais, alçando-a mesmo à categoria de *higher law* ou lei suprema.

Ao lado da Carta das nações Unidas, Convenção de Viena de 1969 também erigiu as normas de *jus cogens* a um patamar superior ao dos demais tratados internacionais, estabelecendo no seu art. 53 ser nulo o tratado que conflite que uma norma imperativa de direito internacional geral.<sup>30</sup>

No mesmo sentido, a lição de HILDEBRANDO ACCIOLY e G. E. DO NASCIMENTO E SILVA, mas com uma advertência:

*O jus cogens e a Carta das Nações Unidas são hierarquicamente superiores aos demais tratados, mas por motivos diferentes. É errado considerar todos os artigos da Carta como sendo de jus cogens, visto que alguns podem ser modificados pela vontade das partes.*<sup>31</sup>

Assim, salvo os casos de conflito temporal envolvendo tratados internacionais e preceitos da Carta das Nações Unidas, bem como aqueles envolvendo normas imperativas de direito internacional geral (*jus cogens*), todos os demais problemas deverão encontrar solução na norma do art. 30 da Convenção de Viena de 1969. É bom que se frise, neste ponto, antes de se comentar as regras de aplicação de tratados sucessivos sobre a mesma matéria, que tais conflitos só terão existência quando em jogo um tratado multilateral. A rigor não há conflito temporal envolvendo tratados bilaterais “mesmo quando os seus dispositivos parecem ser incompatíveis: trata-se de uma questão de interpretação em que a boa-fé deve prevalecer. A dificuldade aumenta se um tratado bilateral entra em conflito com outro multilateral, ou no caso de dois tratados multilaterais, onde a complexidade aumenta”.<sup>32</sup>

---

<sup>30</sup> Para um estudo moderno das normas e os conflitos referentes ao *jus cogens* na Convenção de 1969, vide, JETE JANE FIORATI, *Jus cogens: as normas imperativas de direito internacional público como modalidade extintiva dos tratados internacionais*, Dissertação de Mestrado em Direito, Franca: Universidade Estadual Paulista/Faculdade de História, Direito e Serviço Social, 1992.

<sup>31</sup> Cf. HILDEBRANDO ACCIOLY e G. E. DO NASCIMENTO E SILVA. *Manual de direito internacional público*, 13.<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 35.

<sup>32</sup> HILDEBRANDO ACCIOLY e G. E. DO NASCIMENTO E SILVA. *Idem*, p. 35.

Várias regras têm sido utilizadas ao longo do tempo na resolução de conflitos temporais de leis ou mesmo naqueles que envolvam tratados internacionais. Assim é que, algumas teses como as da *lex posterior derogat priori* ou da *lex specialis derogat legi generali* já vêm se mantendo há bastante tempo, influenciando a interpretação relativa ao conflito de leis no tempo. A convenção de Viena de 1969 não se prendeu, percebe-se, de modo muito firme a essas disposições, estabelecendo regras próprias para o problema da aplicação de tratados sucessivos sobre a mesma matéria.

A primeira delas, constante do § 2.º do seu art. 30, diz respeito à vinculação expressa de um tratado internacional a outro anterior ou posterior. Segundo este dispositivo, quando um tratado estipular que está subordinado a outro tratado anterior ou posterior ou que não deve ser considerado incompatível com esse tratado, as disposições deste último tratado é que deverão prevalecer.

A regra seguinte, constante do § 3.º, resolve o problema de tratados sucessivos sobre a mesma matéria e com partes idênticas às do compromisso anterior com a aplicação da regra *lex posterior derogat priori*. Segundo o referido dispositivo, quando todas as partes no tratado anterior são igualmente partes no tratado posterior, sem que o tratado anterior tenha cessado de vigorar ou sem que a sua aplicação tenha sido suspensa nos termos do art. 59, o tratado anterior só se aplica na medida em que as suas disposições sejam compatíveis com as do tratado posterior. Em caso de incompatibilidade prevalece, então, o tratado posterior.<sup>33</sup>

Quando as partes no tratado posterior não incluem todas as partes no tratado anterior, isso é, quando as partes no tratado anterior não estão todas no tratado posterior, a regra a ser aplicada será a seguinte: *a)* nas relações entre os Estados partes nos dois tratados, aplica-se o disposto no parágrafo 3.º já analisado acima; *b)* nas relações entre um Estado parte nos dois tratados e um Estado parte apenas em um desses tratados, seja no anterior ou no posterior, o tratado em que os dois Estados são partes rege os seus direitos e obrigações recíprocos (§ 4.º).

---

<sup>33</sup>Nas palavras de HILDEBRANDO ACCIOLY e G. E. DO NASCIMENTO E SILVA: “Seja como for, ocorrendo incompatibilidade entre os textos de dois tratados, a solução não consiste em considerar um deles como nulo, visto que através de uma interpretação judiciosa e de boa-fé é possível na maioria dos casos demonstrar que os dois textos podem ser mantidos” (idem, *ibidem*).

## CONCLUSÃO

---

O que se pode concluir, do que acima foi exposto, é que a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969, andou bem em positivizar a regra *pacta sunt servanda*, reconhecida mundialmente, bem como a regra da primazia do direito internacional sobre o direito interno dos Estados.

De outra banda, quanto à aplicação dos tratados, a Convenção de Viena de 1969 trouxe regras nítidas sobre a irretroatividade dos tratados e aplicação sucessiva dos tratados sobre o mesmo assunto.

Foi a Convenção de 1969, acima de tudo, didática na determinação de tais regras e na estipulação da maneira de sua utilização.

## REFERÊNCIAS

---

- ACCIOLY, Hildebrando. *Tratado de direito internacional público*, Tomo II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1934.
- NASCIMENTO E SILVA, G. E. & ACCIOLY, Hildebrando. *Manual de direito internacional público*, 13.<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 1998.
- ANDRADE, Agenor Pereira de. *Manual de direito internacional público*, 2.<sup>a</sup> ed. São Paulo: Sugestões Literárias, 1980.
- ARAÚJO, Luis Ivani de Amorim. *Curso de direito internacional público*, 9.<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.
- ARIOSI, Mariângela. *Conflitos entre tratados internacionais e leis internas: o judiciário brasileiro e a nova ordem internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.
- BASTOS, Carlos Eduardo Caputo. "Hierarquia constitucional dos tratados". In: *Advogado: desafios e perspectivas no contexto das relações internacionais*, vol. II. Brasília: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (Comissão de Relações Internacionais), 2000.
- BASTOS, Celso Ribeiro & MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988*, 4.<sup>a</sup> vol. São Paulo: Saraiva, 1995.
- BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito público internacional: a synthese dos princípios e a contribuição do Brasil*, Tomo II, 2.<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1939.
- BUERGENTHAL, Thomas, GROS ESPIELL, Héctor, GROSSMAN, Claudio & MAIER, Harold G.

- Manual de derecho internacional público*. México: Fondo de Cultura Económica, 1994.
- CALSING, Maria de Assis. *O tratado internacional e sua aplicação no Brasil*. Dissertação de mestrado em Direito. Brasília: Universidade de Brasília, 1984.
- CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *A proteção internacional dos direitos humanos: fundamentos jurídicos e instrumentos básicos*. São Paulo: Saraiva, 1991.
- DEL'OLMO, Florisbal de Souza. *Curso de direito internacional público*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- FIORATI, Jete Jane. *Jus cogens: as normas imperativas de direito internacional público como modalidade extintiva dos tratados internacionais*. Dissertação de Mestrado em Direito. Franca: Universidade Estadual Paulista/Faculdade de História, Direito e Serviço Social, 1992.
- FRAGA, Mirtô. *O conflito entre tratado internacional e norma de direito interno: estudo analítico da situação do tratado na ordem jurídica brasileira*. Rio de Janeiro: Forense, 1998.
- HOSTERT, Jean. "Droit international et droit interne dans la Convention de Vienne sur le Droit des Traités du 23 mai 1969". In: *Annuaire Français de Droit International*, n.º XV, pp. 92-121. Paris: Centre National de la Recherche Scientifique, 1969.
- KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*, 6.ª ed. Trad. JOÃO BAPTISTA MACHADO. Coimbra: Armênio Amado Editora, 1984.
- MAGALHÃES, José Carlos de. *O Supremo Tribunal Federal e o direito internacional: uma análise crítica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2000.
- MARTINS, Pedro Baptista. *Da unidade do direito e da supremacia do direito internacional*, atualizada por LUÍS IVANI DE AMORIM ARAÚJO. Rio de Janeiro: Forense, 1998.
- MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Direito internacional: tratados e direitos humanos fundamentais na ordem jurídica brasileira*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2001.
- \_\_\_\_\_. *Tratados internacionais: com comentários à Convenção de Viena de 1969*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.
- RANGEL, Vicente Marotta. "Integração das convenções de Genebra no direito brasileiro". In: *Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos Jurídico-Econômico-Sociais*, Ano II, n.º 3. Bauru: Instituição Toledo de Ensino, jan./mar. 1967.
- REZEK, José Francisco. *Direito dos tratados*. Rio de Janeiro: Forense, 1984.
- \_\_\_\_\_. *Direito internacional público: curso elementar*, 6.ª ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

- RODAS, João Grandino. *Tratados internacionais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1991.
- SEITENFUS, Ricardo & VENTURA, Deisy. *Introdução ao direito internacional público*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.
- STEVENSON, João Penteadó Erskine. *Fundamentos jurídicos dos tratados internacionais: ensaio de direito público internacional*. São Paulo: [s.n.], 1939.
- VIGNALI, Heber Arbué & ARRIGHI, Jean Michel. “Os vínculos entre o direito internacional público e os sistemas internos”. In: *Revista de Informação Legislativa*, ano 29, n.º 115, pp. 413-420. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, jul./set. 1992.