



De LEGIBUS

IO



Dezembro de 2025



REFLEXÃO SOBRE OS PRINCÍPIOS GERAIS DE DIREITO RECONHECIDOS PELAS NAÇÕES CIVILIZADAS

REFLEXION ON THE GENERAL
PRINCIPLES OF LAW

LÍGIA CARVALHO ABREU



REVISTA DE DIREITO
LAW JOURNAL

Faculdade de Direito — Universidade Lusófona
<https://revistas.ulusofona.pt/index.php/delegibus>

REFLEXÃO SOBRE OS PRINCÍPIOS GERAIS DE DIREITO RECONHECIDOS PELAS NAÇÕES CIVILIZADAS

REFLEXION ON THE GENERAL
PRINCIPLES OF LAW

LÍGIA CARVALHO ABREU*

SUMÁRIO: 1. Introdução; 2. O significado e a relevância dos princípios gerais de direito reconhecidos pelas nações civilizadas; 3. Os princípios gerais de direito: uma fonte de direito internacional; 4. A relação entre os princípios gerais de direito e o *ius cogens* 5. Conclusão.

RESUMO: Os princípios são os alicerces do direito. A coerência e a validade de um ordenamento jurídico dependem da existência e cumprimento dos princípios. Eles estão na base de qualquer ordenamento jurídico e, por conseguinte, precedem a criação de normas que regulam as ações humanas. No contexto do direito internacional, o Estatuto do Tribunal Internacional de Justiça (TIJ) a eles se refere, no seu artigo 38 n.º 1 c), utilizando a expressão “princípios gerais de direito reconhecidos pelas nações civilizadas”. O presente artigo reflecte sobre o sentido e a relevância destes princípios na hierarquia das fontes do direito internacional, a sua força jurídica, evolução e vulnerabilidade. A ilustrar esta explanação doutrinária recorre-se a exemplos de jurisprudência do TIJ.

PALAVRAS-CHAVE: fontes; direito internacional; *ius cogens*; princípios; comunidade internacional

ABSTRACT: Principles are the foundations of law. The coherence and validity of a legal system depend on the existence and compliance with principles. They are the basis of any legal system and, therefore, precede the creation of norms that regulate human actions. In the context of international law, the statute of the International Court of Justice (ICJ) refers to them, in its article 38 n.º 1 c), using the expression “general principles of law recognized by civilized nations”. This article reflects on the meaning and relevance of these principles in the

* Professora Associada da Universidade Lusófona. Investigadora integrada do Centro de Estudos Avançados em Direito Francisco Suárez (CEAD), da Universidade Lusófona, e Investigadora Associada do Centro de Investigação em Direito e Sociedade (CEDIS) da Universidade Nova de Lisboa. Doutora em Direito pela Universidade de Genebra. p3919@ulusofona.pt

hierarchy of sources of international law, their legal force, evolution and vulnerability. To illustrate this doctrinal explanation, examples of ICJ jurisprudence are used.

KEYWORDS: Sources; international law; *ius cogens*; principles, international community.

1. INTRODUÇÃO

Durante muito tempo a doutrina jurídica positivista relativizou a importância dos princípios gerais de direito como fonte de direito internacional público. O pensamento jusnaturalista que descreve os princípios como expressão dos valores de paz e justiça da comunidade internacional revela-nos o lugar que ocupam os princípios na pirâmide normativa internacional, conducente à construção de um direito universal para toda a humanidade.

Os princípios são os valores comuns à humanidade e cuja origem, pertinência e relevância não dependem de conjunturas económicas, financeiras ou políticas.

Desta forma, o cumprimento desses princípios não depende da vontade ou do consentimento dos Estados, uma vez que são a expressão da justiça que serve de fundamento ao ordenamento jurídico. Esses princípios universais que protegem a humanidade devem ser respeitados por todos os Estados.

Existem princípios comuns a todas as áreas do direito internacional e outros que nascem e acompanham o desenvolvimento de uma área específica como o direito humanitário, o direito internacional do ambiente ou o direito internacional do mar.

Os princípios estão na base da criação das normas e por conseguinte de regimes jurídicos de proteção da pessoa humana e do ambiente. Eles orientam as relações entre os Estados e a ação das organizações internacionais, em prol da justiça e paz mundial.

Partindo destas ideias elabora-se uma análise sobre o significado e a relevância dos princípios gerais de direito como fonte de direito internacional na prossecução do objectivo de afirmação de uma verdadeira comunidade regida

por valores universais e, neste contexto, será dada ênfase aos princípios de *ius cogens* como normas imperativas.

Apesar de nem sempre a sua força jurídica se conseguir impor na prática face aos interesses dos Estados, em especial sobre aqueles que dominam o teatro político mundial, é importante ressaltar e argumentar a favor do caráter evolutivo do *ius cogens* em consonância com o aparecimento de problemas comuns à humanidade.

2. O SIGNIFICADO E A RELEVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS GERAIS DE DIREITO RECONHECIDOS PELAS NAÇÕES CIVILIZADAS

Na história da origem e desenvolvimento do direito internacional público sempre se encontra a vontade de suprir as lacunas resultantes da ausência de norma internacional. A aplicação dos princípios gerais de direito comuns aos direitos internos dos Estados e invocados em foro nacional afastaria qualquer possibilidade de denegação da justiça internacional nos casos de ausência de direito aplicável.

Assim, a inclusão dos princípios gerais de direito no Estatuto do Tribunal Permanente de Justiça (TPJI), e posteriormente no Estatuto do Tribunal Internacional de Justiça (TIJ)¹, cumpriria a finalidade de suprir as lacunas que não pudessem ser supridas com recurso às normas dos tratados ou ao costume, tanto mais que, tal como bem explica Wagner Menezes, à época “da redacção do Estatuto ainda não haviam sido condensados princípios do direito internacional como um sistema próprio de direito”².

Durante a elaboração do Estatuto do TPJI, que ocorreu durante o período de Junho e Julho de 1920, a comissão consultiva que se debruçou sobre

1 O TPJI foi um tribunal internacional criado em 1921 pela Sociedade das Nações. A sua actividade cessou, oficialmente em 1946, em virtude da criação do TIJ como órgão judicial da Organização das Nações Unidas. O Estatuto do TIJ foi adoptado na Conferência de São Francisco de 1945. Sobre a história e actividade do TPJI v. TIJ, *The Permanent Court of International Justice. La Cour Permanente de Justice Internationale. El Tribunal Permanente de Justicia Internacional* (Haia: TIJ, 2012) <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/permanent-court-of-international-justice/serie_other/cpij-pcij.pdf>

2 Wagner Menezes, “Os princípios no direito internacional”, in *Os desafios do direito internacional contemporâneo* (São Paulo: Funag, 2010), 693.

o Estatuto optou pela expressão “princípios gerais de direito reconhecidos pelas nações civilizadas” de forma a conciliar opiniões divergentes dos seus membros. Nomeadamente, o Barão Descamps, crente numa ideia de justiça que encontra amparo no direito natural, propôs a expressão “consciência jurídica dos povos civilizados”³.

Lord Phillimore entendia que se deveria optar pela expressão “princípios de direito comum”⁴. Uma expressão que abarcasse os princípios comuns reconhecidos pelos Estados a nível interno⁵ era vista como uma possibilidade compatível com o respeito da soberania dos Estados, assim como aquela que englobasse as normas dos tratados, permitiria um consenso mais alargado dada a diversidade de sistemas jurídico-políticos. Todavia, a par desta possibilidade, já se constatava a existência de normas que embora ainda não fizessem parte do direito positivo “eram respeitadas em todo o mundo”⁶. Neste contexto, o Barão Descamps afirmou que a justiça está enraizada em cada pessoa e assume a “maior expressão de autoridade na consciência jurídica das nações civilizadas”⁷. Assim, os juízes do TPJI deveriam aplicar os princípios que reflectissem essa consciência jurídica. Se o TPJI aplicasse apenas o direito positivo, diversos casos poderiam não ter a resolução mais justa.

A este propósito, Raul Fernandes afirmou que os princípios gerais de direito têm na sua génese o valor da justiça, ao passo que “o direito estrito muitas vezes dela se afasta”⁸, bem como lembrou que a ausência de legislação a par da lentidão no processo de formação e reconhecimento do costume internacional justifica a aplicação desses princípios⁹.

Foram estas formulações teóricas que estiveram na origem da redacção que hoje se conhece do artigo 38 n.º 1 alínea c) do Estatuto do TIJ: “O Tribunal, cuja função é decidir em conformidade com o direito internacional as

3 Antônio Augusto Cançado Trindade, *Princípios do Direito Internacional Contemporâneo* (Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2017), 88.

4 *Ibidem*.

5 Como por exemplo, a soberania, a integridade territorial, a não ingerência nos assuntos internos, a proibição da agressão ou a igualdade entre Estados.

6 Trindade, *Princípios do Direito Internacional Contemporâneo*, 188.

7 League of Nations Advisory Committee of Jurists, *Procès-Verbaux of the Proceedings of the Committee: 16 June/24 July 1920, with Annexes* (The Hague: Van Langenhuyzen Brothers, 1920), 310-311.

8 *Ibidem*, 345-346.

9 *Ibidem*, 346.

controvérsias que lhe forem submetidas, aplicará (...) os princípios gerais de direito reconhecidos pelas nações civilizadas.”

A interpretação desta alínea foi ao longo do tempo sendo objecto de análise doutrinária baseada em teorias sobre as características e fundamentos do direito internacional público, ora de inspiração voluntarista ora de influência jusnaturalista, com o objectivo de responder à questão: quais são os princípios gerais de direito reconhecidos pelas nações civilizadas?¹⁰

Nas palavras de André Gonçalves e Fausto de Quadros, os princípios gerais de direito reconhecidos pelas nações civilizadas são “os princípios comuns aos grandes sistemas de direito contemporâneos (a saber, o sistema romano-germânico, o sistema do *common law*, o sistema “socialista” e os sistemas de raiz mais religiosa, como os dos países islâmicos ou budistas) aplicáveis à ordem jurídica internacional, isto é, transponíveis para a Comunidade Internacional”¹¹.

Uma interpretação cuidada dos trabalhos preparatórios referentes ao artigo 38 n.º 1 alínea c) do Estatuto do TIJ, bem como a opinião dos juristas internacionalistas contemporâneos revela-nos que os princípios gerais de direito abrangem simultaneamente os princípios de direito natural e os princípios de direito positivo que são comuns aos Estados¹². Acresce ainda e como refere André Gonçalves Pereira e Fausto de Quadros que “o facto de o artigo 38 do Estatuto do TIJ, na alínea c) do seu n.º 1, só abarcar os princípios gerais de direito comuns aos direitos nacionais não impede que se reconheça que o direito internacional também é revelado por princípios gerais do próprio direito internacional que, como tais, se aplicam na comunidade internacional”¹³.

A aprovação da Carta das Nações Unidas, com o seu elenco de princípios orientadores das relações entre Estados, bem como o desenvolvimento das

10 Sobre este assunto v. por exemplo Alfred Verdross, *Die allgemeine Rechtsgrundsätze im Völkerrecht* (Viena/Berlim: Verlag von Julius Springer, 1926); Louis Le Fur, *Précis de Droit International Public* (Paris: Dalloz, 1939) e Michael Akehurst. Equity and General Principles of Law. In *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 25, Issue 4 (October 1976): 801-825.

11 André Gonçalves Pereira e Fausto de Quadros, *Manual de Direito Internacional Público* (Coimbra: Almedina, 2015), 260-261.

12 Jorge Bacelar Gouveia, *Manual de Direito Internacional Público* (Coimbra: Almedina, 2022), 156-159.

13 Pereira e Quadros, *Manual de Direito Internacional Público*, 261.

várias áreas do direito internacional, como por exemplo o direito internacional do ambiente, do mar ou humanitário, vieram alargar o entendimento sobre o real sentido de princípios gerais de direito. Note-se que, em virtude das características, finalidades, sujeitos e objecto do direito internacional público, existem princípios que são próprios deste direito. O direito internacional público é composto por normas que visam estabelecer uma ordem internacional de paz e segurança entre os Estados, sendo vital, para a prossecução deste fim, o reconhecimento de valores comuns de respeito dos direitos humanos e a gestão racional dos recursos naturais essenciais para a subsistência da humanidade.

Assim, os princípios devem reflectir esses valores comuns aos Estados, nomeadamente os princípios comuns aos direitos internos dos Estados, bem como os princípios próprios do direito internacional, que a comunidade internacional considera fundamentais para a construção dessa ordem mundial de paz e segurança.

Segundo Maria Asunción Orench y del Moral, os princípios podem ser classificados da seguinte forma:

- Os princípios estruturantes aos quais está subjacente a mais elevada ideia de justiça;
- Os princípios gerais de direito que os Estados foram ao longo dos tempos integrando nos seus ordenamentos jurídicos e
- Os princípios próprios do direito internacional, cujo elenco não é estático porque também não o são as relações entre Estados e a evolução da sociedade internacional, pelo que o surgimento de novos princípios seria algo natural ou expressivo dessa evolução¹⁴.

Os princípios de direito natural, tais como a dignidade da pessoa humana ou a igualdade e não discriminação, são os alicerces comuns dos ordenamentos jurídicos internos dos Estados. Desta forma, estes princípios de direito natural fazem parte do elenco de princípios gerais de direito reconhecidos pelas nações civilizadas.

14 Maria Asunción Orench y del Moral, *El derecho internacional como ordenamiento jurídico objetivo: Los principios generales del derecho internacional* (Madrid: Universidad Pontificia Comillas, 2004), 300.

Dos princípios comuns aos direitos internos dos Estados fazem parte os princípios: da boa-fé, *pacta sunt servanda*, *exceptio non adimpleti contratus*, da proporcionalidade, da segurança jurídica, da proteção da confiança, do caso julgado, da igualdade das partes em juízo, o não locupletamento à custa alheia, *venire contra factum proprium non valet*, *qui tacet consentire videtur*, etc...

A jurisprudência internacional tem-se revelado essencial no esclarecimento do conteúdo e aplicação destes princípios na resolução pacífica de conflitos. Como forma de ilustrar esta observação, apresentam-se de seguida, alguns exemplos da jurisprudência do TIJ. Perante este tribunal, o Peru solicitou que a sua fronteira marítima com o Chile fosse formalmente delimitada em conformidade com o método da equidistância. O princípio *pacta sunt servanda* fundamenta a decisão na medida em que se reconhece a existência de acordos que definem as fronteiras entre os dois Estados e que deveriam ser por estes respeitados de boa-fé. Nomeadamente, as partes em litígio já teriam acordado uma linha de fronteira marítima – que segue uma linha de latitude horizontal com início no marco nº 1 fronteiro terrestre entre os dois Estados e se prolonga por uma distância de 200 milhas marítimas – através de um acordo tácito com origem na Declaração de Santiago de 1952 relativa à zona marítima e consolidado no Acordo de 1954 relativo a uma zona marítima especial de fronteira. Estes instrumentos confirmam as proclamações unilaterais de 1947, por parte do Chile e do Peru, de uma zona marítima exclusiva de 200 milhas marítimas¹⁵.

Ainda no contexto da obrigação de cumprir os tratados de boa-fé, entre 1966 e 1972, a França realizou vários testes nucleares na Polinésia Francesa. Perante notícias que davam conta de que este país se preparava para realizar novos testes em 1973, a Austrália e a Nova Zelândia, sentindo a sua soberania e integridade territorial ameaçadas, pediram ao TIJ para que este tribunal declarasse que tais testes violavam o direito internacional. Face à declaração da França de não ter intenção de continuar os ensaios com armas nucleares, após completados os ensaios previstos para 1974, o TIJ reconheceu que um acto unilateral por parte de um Estado pode conter uma obrigação para com esse Estado se resultar claramente desse acto que pretende ficar vinculado pelos seus termos. À semelhança do *pacta sunt servanda* no contexto do direito dos tratados, também

15 TIJ, Disputa Marítima, Peru c. Chile, 2008-2014, § 94, <https://www.icj-cij.org/case/137>.

“a natureza vinculativa de uma obrigação internacional assumida por meio de uma declaração unilateral se fundamenta no princípio da boa-fé”¹⁶.

Este princípio é ainda invocado pelo TIJ em outro contexto, como por exemplo no caso *Projecto Gabčíkovo-Nagymaros, Hungria c. Eslováquia*, 1993, mediante o qual se analisa um tratado celebrado a 16 de Setembro de 1977 entre a Hungria e a Checoslováquia que previa a construção e gestão conjunta de um sistema de barragens de Gabčíkovo-Nagymaros no rio Danúbio, bem como a construção de um reservatório de água, um canal e duas centrais hidroeléctricas; ou ainda no caso que opôs a Bolívia ao Chile sobre a obrigação de negociar o acesso ao oceano Pacífico, obrigação essa que deveria ser de boa-fé com vista à celebração de um acordo¹⁷.

Outras dimensões da aplicação do princípio da boa-fé, como por exemplo a obrigação de cooperar de boa-fé (através de notificações, consultas mútuas, etc.) são ainda explicadas em parecer do TIJ de 20 de Dezembro de 1980 sobre os direitos e obrigações da OMS e do Egito no caso de transferência da sede do gabinete regional daquela organização. O TIJ, ao afirmar o direito da OMS de transferir a sede do seu gabinete regional para fora do Egito, esclareceu que o regime contratual estabelecido entre este Estado e aquela organização (entre 1949 e 1951) prevê obrigações mútuas de cooperação de boa-fé, tais como os deveres de consultas mútuas de boa-fé quanto às condições e modalidades da transferência e de estabelecimento de um prazo razoável de pré-aviso da intenção de transferência de sede, período durante o qual as partes deveriam cumprir de boa-fé as obrigações resultantes dos acordos em vigor¹⁸.

Um outro exemplo para ilustrar a aplicação dos princípios pelo TIJ em casos concretos é o caso *Plataformas Petrolíferas, Irão c. Estados Unidos* (1992-2002). Neste âmbito, o TIJ analisou os requisitos da proporcionalidade e da necessidade dos atos praticados pelos Estados Unidos contra

16 TIJ, *Testes Nucleares, Austrália c. França/Nova Zelândia c. França*, 1973-1974, § 46, <https://www.icj-cij.org/case/58>.

17 TIJ, *Projecto Gabčíkovo-Nagymaros, Hungria c. Eslováquia*, 1993, <https://www.icj-cij.org/case/92> e TIJ, *Obrigação de Negociar o Acesso ao Oceano Pacífico, Bolívia c. Chile*, 2013-2015, <https://www.icj-cij.org/case/153>.

18 TIJ, *Interpretação do Acordo de 25 de Março de 1951 entre a OMS e o Egito*, 1980, <https://www.icj-cij.org/case/65>.

plataformas petrolíferas iranianas como resposta a um anterior ataque de um míssil iraniano a um navio norte-americano ancorado no porto do Koweit. Considerou o TIJ que a resposta não era necessária, uma vez que as plataformas iranianas não eram instalações militares. Quanto à resposta norte-americana a um segundo ataque iraniano, que culminou na destruição de navios de guerra iranianos, considerou também o TIJ que tal acção não foi proporcional tendo em conta os danos reduzidos sofridos pelos Estados Unidos¹⁹.

Numa outra decisão, desta vez sobre o pedido de revisão do acórdão de 11 de Julho de 1996 relativo à aplicação da convenção para a prevenção e punição do crime de genocídio (Bósnia e Herzegovina c. Jugoslávia), objecções preliminares (Jugoslávia c. Bósnia e Herzegovina, 2001-2003), o TIJ considerou que a questão da sucessão de Estados da República Federal Socialista da Jugoslávia “já tinha sido implicitamente apreciada na decisão de 1996 na medida em que o Tribunal, ao se ter considerado competente para julgar o caso, necessariamente teve em conta as questões de competência *ratione personae* e *ratione materiae*”²⁰. Nestes termos, a sua decisão, por força do caso julgado, é vinculativa e final para as partes, não podendo as questões aí apreciadas serem reapreciadas²¹.

Dos princípios gerais de direito reconhecidos pelas nações civilizadas faz parte ainda uma outra categoria de princípios, ou seja, os “princípios próprios do direito internacional”²² tais como: a não ingerência nos assuntos internos, a proibição do uso da força, incluindo o não reconhecimento da aquisição de territórios ou direitos com recurso ao uso da força, a autodeterminação, a proibição do genocídio, a cooperação, a prevenção de danos, a igualdade soberana entre Estados, a resolução pacífica de conflitos, os princípios relacionados com os direitos humanos elencados na Declaração Universal dos

19 TIJ, Plataformas Petrolíferas, Irão c. Estados Unidos, 1992-2003, <https://www.icj-cij.org/case/90>. Manuel Almeida Ribeiro e Francisco Pereira Coutinho, *Jurisprudência Resumida do Tribunal Internacional de Justiça (1947-2015)* (Lisboa: Dom Quixote, 2016), 207.

20 Ribeiro e Coutinho, *Jurisprudência Resumida do Tribunal Internacional de Justiça*, 264.

21 TIJ, Pedido de revisão do acórdão de 11 de Julho de 1996 do caso relativo à aplicação da convenção para a prevenção e punição do crime de genocídio, Bósnia e Herzegovina c. Jugoslávia, objecções preliminares, Jugoslávia c. Bósnia e Herzegovina, 2001-2003, §§ 73 e 115, <https://www.icj-cij.org/case/122>.

22 Pereira e Quadros, *Manual de Direito Internacional Público*, 262.

Direitos Humanos ou nas Convenções de Genebra de 1949 no âmbito do direito humanitário e seus Protocolos Adicionais.

Da extensa actividade consultiva e contenciosa do TIJ indicamos alguns exemplos em que este tribunal teve oportunidade de invocar e aplicar estes princípios.

No famoso acórdão Actividades Militares e Paramilitares na e contra a Nicarágua, Nicarágua c. Estados Unidos da América, 1984-1991, o TIJ considerou a proibição do uso da força, bem como a não ingerência nos assuntos internos, o respeito da independência e da integridade territorial dos Estados ou a liberdade de navegação: princípios de natureza obrigatória, pois são “elementos do direito internacional costumeiro”²³.

No parecer sobre as consequências jurídicas da construção de um muro no território palestino por parte de Israel, o TIJ relembrou que o artigo 2 n.º 4 da Carta das Nações Unidas e a Declaração de 1970 sobre relações amigáveis expressamente proíbem “qualquer anexação de territórios em resultado da ameaça ou uso de força”²⁴. Concluiu ainda que a construção do muro viola o direito *erga omnes* do povo palestino à autodeterminação e o direito humanitário. Os demais Estados não devem reconhecer a construção do muro como sendo um acto lícito, nem fornecer assistência para que tal situação se perpetue. Por conseguinte, Israel deve adoptar uma conduta conforme ao reconhecimento da autodeterminação do povo palestino²⁵.

Num outro caso em que a Austrália, na década de 90 do século XX, celebrou um tratado com a Indonésia tendo por finalidade a exploração dos recursos naturais da plataforma continental do mar de Timor, Portugal alegou que tal tratado desrespeitava a autodeterminação do povo de Timor-Leste. Neste contexto, o TIJ declarou que “o direito à autodeterminação tem natureza *erga omnes* e constitui um princípio fundamental do direito internacional contemporâneo”²⁶.

23 TIJ, Actividades Militares e Paramilitares na e contra a Nicarágua, Nicarágua c. Estados Unidos da América, 1984-1991, § 73, <https://www.icj-cij.org/case/70/judgments>.

24 TIJ, Consequências jurídicas da construção de um muro no território da Palestina ocupado, 9 de Julho de 2004, § 171, <https://www.icj-cij.org/case/131>.

25 *Ibidem*. V. ainda Ribeiro e Coutinho, *Jurisprudência Resumida do Tribunal Internacional de Justiça*, 430.

26 TIJ, Timor-Leste, Portugal c. Austrália, 1991-1995, § 28, <https://www.icj-cij.org/case/84>.

Ainda sobre Timor, no caso *Apropriação e Detenção de certos Documentos e dados, Timor-Leste c. Austrália*, 2013-2015, o TIJ considerou que as autoridades australianas violaram o princípio da igualdade soberana ao apreenderem (e ao não restituírem) documentos do escritório de um dos advogados que representava Timor no processo arbitral junto do Tribunal Permanente de Arbitragem, no qual Timor pediu a nulidade do tratado de 2006 celebrado entre ambos os Estados, que incidia, entre outros, sobre o regime jurídico de uma zona de exploração conjunta de hidrocarbonetos existentes na plataforma continental do mar de Timor, com fundamento na má-fé da Austrália ao negociar tal acordo. Segundo o TIJ, o princípio da igualdade soberana entre Estados, previsto no artigo 2.º da Carta das Nações Unidas, abrange “o direito dos Estados à confidencialidade e à não interferência nas comunicações com os advogados que os representam em processos de arbitragem”²⁷.

Já no caso *Imunidades Jurisdicionais do Estado* que opôs a Alemanha contra a Itália (e com intervenção da Grécia), o TIJ teve oportunidade de explicar que a imunidade jurisdicional de um Estado, que decorre do princípio da igualdade soberana dos Estados, nos termos dos artigos 1 e 2 da Carta das Nações Unidas, é uma excepção ao poder soberano de um Estado de, no seu território, julgar e aplicar a sua lei. O presente caso reporta-se ao facto de, a 11 de Março de 2004, o Supremo Tribunal italiano ter considerado que os tribunais italianos eram competentes para apreciar uma ação de pedido de indemnização à Alemanha por parte de um cidadão italiano em virtude da sua deportação e prisão em campo de trabalhos forçados. Já a 4 de Maio de 2000, o Supremo Tribunal Grego tinha confirmado decisões de instâncias inferiores de condenação da Alemanha ao pagamento de indemnização a familiares de cidadãos gregos mortos pelo exército alemão. No entanto, o TIJ afirmou que, em conformidade com o costume internacional, um Estado tem imunidade nos “procedimentos judiciais por actos ilícitos alegadamente cometidos no território de outro Estado pelas suas forças armadas e por outros órgãos do Estado no âmbito de um conflito

27 Ribeiro e Coutinho, *Jurisprudência Resumida do Tribunal Internacional de Justiça*, 366 e TIJ, Questão relativa à apropriação e detenção de certos documentos e dados, Timor-Leste c. Austrália, 2013-2015, <https://www.icj-cij.org/case/156>.

armado”²⁸. De acordo com o TIJ: “o direito internacional costumeiro continua a exigir que ao Estado seja conferida imunidade em procedimentos judiciais por atos ilícitos alegadamente cometidos no território de outro Estado pelas suas forças armadas e por outros órgãos do Estado no âmbito de um conflito armado”²⁹, pelo que as decisões dos Supremos Tribunais italiano e grego, de se considerarem competentes para apreciar pedidos de indemnização à Alemanha apresentadas por cidadãos dos respectivos Estados, em virtude das atrocidades cometidas pela Alemanha durante a Segunda Guerra Mundial, contrariam o direito internacional.

Por fim, incluímos neste texto, como exemplo, um dos principais pilares do direito internacional: a cooperação. A decisão sobre o caso Fábricas de Celulose no Rio Uruguai³⁰ é bastante esclarecedora sobre as várias dimensões deste princípio e a sua relação com outros princípios de direito internacional. Na década de 70 do século XX, o Uruguai e a Argentina celebraram um tratado designado por Estatuto do Rio Uruguai, que prevê que um Estado-parte deva notificar a Comissão (CARU), instituída pelo tratado como responsável pela gestão sustentável do Rio Uruguai, sempre e antes de praticar qualquer acto que possa perturbar a navegação ou qualidade das águas deste recurso natural partilhado. Perante a decisão do governo uruguaio de autorizar a instalação de empresas de produção de polpa de celulose nas margens do Rio Uruguai sem notificar a CARU e sem a incluir nesse procedimento de autorização de estabelecimento industrial, a Argentina alegou perante o TIJ que o comportamento do Uruguai está em desconformidade com o referido Estatuto. Mediante decisão datada de 20 de Abril de 2010, o TIJ reconheceu que não foram cumpridas, por parte do Estado uruguaio, os deveres de cooperação decorrentes do tratado que o obrigavam a notificar previamente a CARU sobre o projecto de instalação dos estabelecimentos industriais. A CARU foi instituída como comissão coordenadora das actividades ou actos de ambos os Estados que possam afectar o Rio Uruguai

28 TIJ, Imunidades Jurisdicionais do Estado, Alemanha c. Itália: com Intervenção da Grécia, 2008-2012, § 78, segundo a tradução de Ribeiro e Coutinho, *Jurisprudência Resumida do Tribunal Internacional de Justiça*, 339.

29 TIJ, Imunidades jurisdicionais do Estado, § 78.

30 TIJ, Fábricas de Celulose no Rio Uruguai, Argentina c. Uruguai, 2006-2010, <https://www.icj-cij.org/case/135>.

de forma a preservar o equilíbrio ecológico deste recurso. A sua não intervenção no processo de autorização das fábricas de celulose é uma falha na cooperação entre os dois Estados, imputável ao Uruguai. Para além disso, o Uruguai desrespeita o princípio da boa-fé nas relações internacionais na medida em que, na ausência de tal notificação pelos meios oficiais, nem a Comissão nem a Argentina se pronunciaram de forma esclarecida sobre o mencionado projecto. Enquanto as obrigações do tratado, neste contexto, não fossem cumpridas, o Uruguai não poderia ter autorizado a instalação das indústrias em causa³¹.

No âmbito do direito internacional do ambiente, o princípio da cooperação pode assumir diversas formas, desde a obrigação de realizar uma avaliação de impacte ambiental, de informar ou consultar no contexto de procedimento de autorização de projectos que possam ter um impacto ambiental transfronteiriço passando pela transferência de tecnologia ou a assistência mútua em casos de ameaças ou catástrofes³². Assim o princípio da cooperação é essencial para a prevenção de danos no território dos Estados, prevenção que é também um princípio de direito internacional com origem no costume, tal como resulta da jurisprudência citada sobre o caso das Fábricas de Celulose.

Não existe um elenco fixo e fechado de princípios. Os princípios não são uma fonte estática de direito internacional. Apesar de possuírem um núcleo essencial intocável, o seu conteúdo nem sempre é explícito e, assim, é adaptável à realidade a que vai ser aplicado e ao pensamento de quem o vai aplicar. A sua origem, bem como a sua interpretação, acompanha a evolução do direito internacional na sua demanda pela procura de soluções para as necessidades dos seres humanos face à evolução tecnológica, económica, à pressão sobre o meio ambiente e ao aumento da população mundial. Concordamos assim com Wagner Menezes quando afirma que “os princípios têm uma forte conotação valorativa, e que, por isso mesmo, variam e são influenciados por factores históricos, culturais, psicológicos, políticos e mesmo jurídicos, que repercutem sobre a sua dimensão axiológica e

31 TIJ, Fábricas de Celulose, §§ 96, 110, 111, 113 e 121.

32 Lígia Carvalho Abreu, “O Direito Internacional do Ambiente”, in *Regimes Jurídicos Internacionais*, Volume I, coord. J.A. Azeredo Lopes (Porto: Universidade Católica Editora, 2020), 404.

instrumental, de seu meio ambiente, onde se desenvolvem e se consolidam, o que leva muitas vezes a uma relativização, a uma diferença de perspectivas segundo o sujeito que deles se utiliza”³³. Segundo o mesmo autor, os princípios não são “imutáveis”³⁴ pois também não o são as relações entre os Estados e o enquadramento concreto em que estas surgem. Será esta dinâmica internacional que tem levado ao aparecimento de vários ramos do direito internacional público e, por conseguinte, ao aparecimento de novos princípios.

Desta forma, a expressão “reconhecidos pelas nações civilizadas”, do artigo 38 n.º 1 alínea c) do Estatuto do TIJ não está isenta de críticas. A Nação representa a comunidade de pessoas ligadas por elementos culturais, religiosos, étnicos, históricos e linguísticos comuns³⁵. Os princípios gerais de direito não provêm de Nações, mas sim de Estados ou de organizações internacionais, se tivermos em conta a evolução do direito internacional no âmbito do aparecimento de novos princípios. Acresce ainda que a utilização da expressão “Nações Civilizadas” pode, erroneamente, avivar pensamentos discriminatórios, conotados com a colonização, pois não existem nações civilizadas e nações não civilizadas³⁶.

3. OS PRINCÍPIOS GERAIS DE DIREITO: UMA FONTE DO DIREITO INTERNACIONAL

Os princípios gerais de direito conferem fundamento às normas. Não existe um verdadeiro regime jurídico para a paz e a justiça sem princípios.

Os princípios são invocados no processo de elaboração, interpretação e aplicação das normas internacionais, uma vez que se conectam com os “fundamentos do direito internacional, mostrando o caminho para a universalidade deste último”³⁷.

33 Menezes, “Os princípios no direito internacional”, 686 e 691.

34 *Ibidem*.

35 A nação é, segundo Jorge Bacelar Gouveia, um “conceito sociológico, e não um conceito jurídico-público”. Gouveia, *Manual de Direito Internacional Público*, 154.

36 *Ibidem*.

37 Trindade, *Princípios do Direito Internacional Contemporâneo*, 206. O contributo dos princípios na construção de um direito internacional universal foi evidenciado pelo autor no seu voto dissidente

Como bem explica Wagner Menezes, os princípios orientam a conduta dos Estados, servem o propósito de colmatar lacunas normativas e são “vectores da sistematização de tratados e documentos internacionais”³⁸. Sustenta também este autor que os princípios são os alicerces do ordenamento jurídico internacional, porque o direito internacional é “um sistema extremamente aberto, substancialmente baseado na vontade e na consciência moral da sociedade internacional”³⁹.

De acordo com Jorge Bacelar Gouveia, os princípios gerais de direito são “pretensas fontes”⁴⁰ de direito internacional, uma vez que “eles incorporam – e independentemente das respectivas qualificações – o próprio ordenamento normativo, não se julgando lógico que algo possa ser, em simultâneo, o produto revelado pela fonte e a própria fonte de onde o resultado é extraído”⁴¹. Efectivamente, a inserção dos princípios gerais de direito no artigo 38 n.º 1 c) do Estatuto teve por objectivo permitir ao TIJ colmatar as lacunas do direito internacional convencional e costumeiro, de forma a evitar declarações de inexistência de direito aplicável. Neste contexto, os princípios gerais não seriam uma fonte formal de direito internacional público, mas “um método de aplicar outras fontes”⁴².

Todavia, a doutrina tem realçado também que os princípios gerais de direito são uma fonte autónoma e formal de direito internacional, “sem embargo de se reconhecer que muitos deles podem ter sido revelados pela via do costume”⁴³. Segundo André Gonçalves e Fausto de Quadros, “a

no caso da aplicação da convenção de 1948 contra o Genocídio, apreciado pelo TIJ (TIJ, Convenção contra o genocídio, Croácia c. Sérvia, 2015), no qual se expressa a importância de interpretar a Convenção contra o Genocídio de 1948 à luz dos princípios fundamentais que expressam a “raison de l’humanité” e não a volátil vontade dos Estados. A pessoa humana, nomeadamente as vítimas, devem estar no centro da proteção do instrumento jurídico em análise. E mesmo a avaliação da prova deve ser regida por esses princípios ou valores que colocam a proteção do ser humano em evidência. TIJ, Convenção contra o genocídio, Croácia c. Sérvia, 2015, (voto dissidente) §§ 469-470; 494-525 e 547, <https://www.icj-cij.org/case/118>.

38 Menezes, “Os princípios no direito internacional.”, 690.

39 *Ibidem*, 695.

40 Gouveia, *Manual de Direito Internacional Público*, 134.

41 *Ibidem*, 133.

42 Clive Perry, *The Sources and Evidences of International Law* (Manchester: Manchester University Press, 1965), 73-74 e Pereira e Quadros, *Manual de Direito Internacional Público*, 258.

43 Pereira e Quadros, *Manual de Direito Internacional Público*, 258.

grande importância dos princípios gerais de direito como fonte de direito internacional está no facto de muitos deles terem sido incorporados em tratados internacionais fundamentais para a Comunidade Internacional, como a Carta das Nações Unidas ou a Declaração Universal dos Direitos Humanos, bem como a circunstância de eles serem comumente utilizados para integrar lacunas resultantes da inexistência de costume ou tratado⁴⁴.

Assim, os princípios possuem um conteúdo geral que expressa os valores da humanidade e nesta medida estão num patamar diferenciado e superior na hierarquia normativa. Um princípio transcende a norma vinculante, que faz parte do direito internacional positivo, em virtude de ser o seu guia⁴⁵. Por exemplo, os princípios *pacta sunt servanda* e da boa-fé, consagrados na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados entre Estados, transcendem este instrumento internacional pois são normas de direito internacional consuetudinário⁴⁶.

É evidente que os princípios, o costume e os tratados se apresentam “em constante e dinâmica interação”⁴⁷.

Princípios com origem no costume e presentes em vários tratados internacionais são também, a título de exemplo: a autodeterminação dos povos; a proibição do uso da força, incluindo a proibição da anexação de território através da ameaça ou uso da força; a prevenção de danos; as imunidades dos Estados em procedimentos judiciais por actos ilícitos alegadamente cometidos no território de outro Estado pelas suas forças armadas ou por outros órgãos do Estado no âmbito de um conflito armado, contidas no princípio da igualdade soberana entre Estados, etc...

Também a título de exemplo relembramos decisões do TIJ nas quais este tribunal explica a origem internacional de alguns princípios. No acórdão *Actividades Militares e Paramilitares na e contra a Nicarágua*, que opôs este país aos Estados Unidos da América, os juízes invocaram convenções, declarações e resoluções como prova da existência de um costume internacional

44 Pereira e Quadros, *Manual de Direito Internacional Publico*, 259.

45 No mesmo sentido v. Trindade, *Princípios do Direito Internacional Contemporâneo*, 192.

46 No mesmo sentido, *Ibidem*, 195.

47 *Ibidem*, 56.

de proibição do uso da força e de não ingerência nos assuntos internos de outros Estados, elementos probatórios que evidenciam “uma prática e uma *opinio juris* dos Estados”⁴⁸.

Já no acórdão *Fábricas de Celulose no Rio Uruguai, Argentina c. Uruguai*, 2006-2010, o TIJ invoca o princípio costumeiro da prevenção de danos ambientais, cuja prática requer o cumprimento de um conjunto de obrigações também decorrentes do costume internacional, como por exemplo a realização de um estudo de impacto ambiental sobre actividades que comportem riscos adversos para os recursos naturais partilhados, bem como as notificações e consultas mútuas⁴⁹.

No contexto ainda da prevenção de danos, não deixamos aqui de referir o princípio da precaução segundo o qual a falta de certeza científica sobre se determinada ação, omissão ou produto causará um efeito nocivo no ambiente ou na saúde humana não deve ser condição impeditiva de adoção de medidas, por parte dos Estados, que possam impedir a ocorrência de ameaças ou danos. Nicolas de Sadeleer entende que o princípio da precaução deriva do costume. De acordo com o autor “a repetição desse princípio em cinquenta protocolos e convenções, no espaço de uma dezena de anos, constitui inegavelmente a prova da consolidação de uma prática constante, imutável e efetiva, em um nível universal e regional, num momento em que os riscos se revelam graves ou irreversíveis”⁵⁰. Esta prática, porque repetidamente adoptada nas mais diversas áreas de defesa do ambiente e da saúde humana, demonstra que os Estados estão convictos da obrigatoriedade desse princípio. Efectivamente, a precaução, tal como a prevenção, são “pilares essenciais”⁵¹ dos regimes jurídicos previstos em vários tratados internacionais, tais como a convenção sobre a biodiversidade ou a convenção quadro das Nações Unidas sobre as alterações climáticas. Todavia,

48 TIJ, *Atividades Militares e Paramilitares na e contra a Nicarágua*, §§ 183-186.

49 TIJ, *Fábricas de Celulose no Rio Uruguai*, § 204. Também neste sentido consultar o acórdão do TIJ *Costa Rica e Nicarágua, 2010-2015/Nicarágua c. Costa Rica, 2011-2015*, § 24, <https://www.icj-cij.org/case/135>.

50 Nicolas de Sadeleer, “O estatuto do princípio da precaução no direito internacional”. in *Princípio da Precaução*, Coord. Marcelo Varella, Marcelo Dias e Ana Flávia Barros (Belo Horizonte: Del Rey, 2004), 58.

51 Lúcia Carvalho Abreu, “O Direito Internacional do Ambiente. Da Lucidez e da Cegueira dos Estados”, 378.

também é um princípio referido em instrumentos de *soft law*. A declaração do Rio de Janeiro de 1992 sobre o meio ambiente e o desenvolvimento sustentável dispõe que “onde existam ameaças de riscos sérios ou irreversíveis não será utilizada a falta de certeza científica total como razão para o adiamento de medidas eficazes em termos de custo para evitar a degradação ambiental”⁵².

A invocação do *soft law*, neste contexto, recorda-nos que existe uma estreita relação entre *hard law* e *soft law* na origem do direito internacional público. Existem princípios que antes de fazerem parte do direito consuetudinário ou do direito convencional surgiram do *soft law*. Se os Estados aprovam instrumentos normativos não obrigatórios contendo novos princípios e se essa prática é a expressão de uma normatividade com o mesmo sentido, tal prática pode ser um elemento de prova da existência “de uma *opinio juris* da comunidade internacional acerca de determinado assunto”⁵³. Esta prática, não resultante de meras motivações de “conveniência ou de oportunidade”⁵⁴, seria demonstrativa da convicção da obrigatoriedade da norma contida nesse instrumento *soft law*.

Como provar a existência do elemento psicológico do costume é muito mais difícil do que provar a existência da prática ou elemento material, é frequentemente aceite, como descreve Jorge Bacelar Gouveia, “que a formação do *corpus*, nada havendo em contrário, permite supor a formação do correspondente *animus*”⁵⁵. Esta teoria da presunção da existência do elemento psicológico do costume, embora ilidível, facilitará o aparecimento de novas normas costumeiras.

Ainda no âmbito da relação entre princípios, *soft law* e costume, temos de destacar os trabalhos que antecederam a adoção da Declaração da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 1970, relativa aos princípios do direito internacional regendo as relações amistosas e de cooperação entre os

52 Princípio 15 da Declaração do Rio de Janeiro de 1992 sobre o meio ambiente e o desenvolvimento.

53 João Henrique Souza dos Reis e Livia Gaigher Bósio Campello, “Razões para a utilização de normas de *soft law* no direito internacional do meio ambiente” *Revista Brasileira de Direito Internacional*, vol. 4, n.º 1 (2018):10, <https://doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2526-0219/2018.v4i1.4338> e Pierre-Marie Dupuy, “Soft Law and the International Law of Environment” *Michigan Journal of International Law*, Vol. 12.2 (1991): 432.

54 Pereira e Quadros, *Manual de Direito Internacional Público*, 168.

55 Gouveia, *Manual de Direito Internacional Público*, 145.

Estados conforme a Carta das Nações Unidas, como um dos exemplos mais relevantes na “formação e consagração de princípios do direito internacional contemporâneo”⁵⁶. Apesar de ter apenas a força de uma resolução meramente declaratória, a Declaração de 1970, assim como outras declarações internacionais não obrigatórias aprovadas por uma larga maioria de Estados, têm contribuído para a evolução do direito internacional como fonte e igualmente como instrumento de interpretação do direito⁵⁷.

O *soft law* pode assim transformar-se em *hard law* e com isso contribuir para o aparecimento de novos princípios expressos em tratados ou de natureza costumeira.

Quanto ao aparecimento de novos princípios, é ainda importante referir que, como o direito internacional deve ser interpretado e aplicado como um todo coerente, os novos princípios não podem ser aplicados em sentido contrário ao costume ou aos tratados em vigor. De acordo com este entendimento, os novos princípios não seriam hierarquicamente superiores ao costume ou às disposições dos tratados, salvo se esses princípios fossem *ius cogens*, ou seja, direito cogente imperativo.

No entanto, de acordo com uma visão jusnaturalista do direito internacional, os tratados e o costume são “actualizações dos princípios gerais de direito, adaptadas às situações históricas variáveis”⁵⁸. Os princípios têm uma função legitimadora do direito, estão subjacentes à razão de ser da lei.

Em conformidade com esta visão jusnaturalista, citamos André Gonçalves Pereira e Fausto de Quadros para quem “os princípios gerais de direito se situam acima do costume e do tratado, salvo quando aqueles e estes forem *ius cogens*, porque então estarão todos ao mesmo nível (...) de harmonia com a qual os princípios gerais de Direito, assim como vêm enunciados no artigo 38 ETIJ, se encontram todos incluídos no Direito imperativo”⁵⁹.

56 Trindade, *Princípios do Direito Internacional Contemporâneo*, 122.

57 *Ibidem*, 128.

58 Trindade, *Princípios do Direito Internacional Contemporâneo*, 141-143.

59 Pereira e Quadros, *Manual de Direito Internacional Público*, 287-288.

4. A RELAÇÃO ENTRE OS PRINCÍPIOS GERAIS DE DIREITO E O *IUS COGENS*

Os princípios gerais de direito podem ser *ius cogens*, obrigatórios, anteriores e superiores à vontade dos Estados. O *ius cogens*, enquanto direito imperativo que limita o poder de ação dos Estados e das organizações internacionais, é composto por regras fundamentais para a comunidade internacional. É a ordem pública internacional da qual depende a existência de um direito internacional que responda aos desafios do futuro e de hoje.

Desta forma, estes princípios de *ius cogens* estão no topo da hierarquia das fontes de direito internacional. A liberdade dos mares, a autodeterminação dos povos, a proibição do genocídio, a proibição do uso da força, a legítima defesa, a solução pacífica de conflitos, os princípios relacionados com a proteção dos direitos humanos tais como a dignidade da pessoa humana, a proibição da tortura, da escravatura e da discriminação ou os princípios das Convenções de Genebra de 1949 e seus Protocolos de 1977, entre outros, são *ius cogens*. Também as convenções de direitos humanos, tais como a Convenção Europeia dos Direitos Humanos, a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos e a Convenção Americana de Direitos Humanos, são instrumentos de *ius cogens*. Apesar de terem sido aprovadas em contexto regional, a interpretação destas convenções por parte, respectivamente, do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, do Tribunal Africano dos Direitos Humanos e dos Povos e do Tribunal Interamericano dos Direitos Humanos, leva-nos a afirmar que existe um *ius cogens* unitário e universal.

Estando no topo da hierarquia das fontes de direito internacional, os princípios de *ius cogens* só podem ser modificados ou revogados por norma imperativa de igual natureza. É esta também a fórmula do artigo 53º da Convenção de Viena sobre o direito dos tratados entre Estados ao consagrar a nulidade de toda a disposição de um tratado que seja incompatível com estes princípios imperativos que reflectem os valores fundamentais da comunidade internacional⁶⁰. Assim, por exemplo, um tratado bilateral

60 Também o artigo 64º da mesma convenção dispõe que o aparecimento de novas normas de *ius cogens* incompatíveis com um tratado vigente determina a nulidade deste e a cessação da sua vigência.

contendo uma disposição a permitir a entrega de um refugiado a um Estado para que este o possa perseguir, punir e infligir um tratamento cruel, em virtude da sua etnia ou convicções religiosas e políticas, seria nulo por violar o princípio de *ius cogens* da não repulsão.

Os princípios de direito cogente podem ter origem também no costume internacional. Todavia, não obstante a superioridade hierárquica dos princípios *ius cogens* sobre o costume que não é *ius cogens*, importa relembrar ainda outra exceção, como aquela referida pelo TIJ no já citado acórdão sobre Imunidades Jurisdicionais do Estado (Alemanha c. Itália: com Intervenção da Grécia, 2008-2012). Segundo o mesmo tribunal, a imunidade jurisdicional dos Estados tem natureza processual, ao passo que o *ius cogens* tem natureza substantiva. Por esta razão, a imunidade jurisdicional e o *ius cogens* não entram em conflito nem entre elas existe uma relação de subordinação ou de superioridade hierárquica a nível normativo⁶¹.

Assim, o princípio oriundo do costume internacional da imunidade jurisdicional de um Estado, que aqui é invocado em relação à Alemanha – e é uma exceção ao princípio da soberania territorial dos Estados grego e italiano – pode ser aplicado em casos relacionados com a violação dos princípios e regras do *ius cogens*, como a dignidade da pessoa humana, a vida, a escravatura, ou integridade física e psicológica.

Quanto aos princípios cuja origem se encontra exclusivamente nos tratados, importa referir que o costume e o tratado estão no mesmo patamar hierárquico, sendo assim podem modificar-se e revogar-se mutuamente segundo os princípios *lex posterior derogat legi priori* e *lex posteriori generalis non derogat priori speciali*, excepto se a norma consuetudinária for *ius cogens*. Neste último caso, a norma do tratado não pode revogar a norma consuetudinária, mas se ambas são *ius cogens* possuem o mesmo valor normativo.

Sobre a relação entre os tratados e o costume, André Gonçalves Pereira e Fausto de Quadros relembram que se o costume “não for regra cogente, pode ser revogado por tratado celebrado entre todos os Estados vinculados pela *opinio iuris* em relação à prática que gerou aquele costume”⁶². O costume universal que não é *ius cogens* pode ser revogado por um tratado aceite por

61 TIJ, Imunidades jurisdicionais do Estado, § 93.

62 Pereira e Quadros, *Manual de Direito Internacional Público*, 286-287.

todos os Estados. A realidade internacional demonstra-nos que tal consenso é difícil de alcançar, pelo que esse costume pode ser revogado através de um tratado entre Estados, mas continuará em vigor para os demais Estados que não são parte nesse tratado, bem como será aplicado “nas relações entre estes e os que o celebraram”⁶³.

A história do *ius cogens* acompanha as inquietações da humanidade ao longo dos tempos. A constatação dos crescentes efeitos nefastos de um desenvolvimento económico sem uma estratégia compatível com a conservação da biodiversidade e da gestão racional dos recursos naturais para as gerações presentes e futuras é um exemplo demonstrativo desta afirmação e da natureza evolutiva do *ius cogens*, na medida em que as preocupações subjacentes a tal constatação fez surgir, em contexto internacional, um conceito que tem no seu núcleo essencial a integridade do planeta Terra e a sobrevivência da espécie humana: o desenvolvimento sustentável. Aliado da justiça intergeracional, o desenvolvimento sustentável aparece como conceito no famoso Relatório Brundtland da Comissão Mundial Sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento presidida por Gro Harlem Brundtland, com o título “Nosso Futuro Comum”⁶⁴, sendo definido de uma forma que nos revela a essência jusnaturalista de uma norma de direito internacional público na medida em que tal desenvolvimento social e económico com respeito pelo ambiente visa beneficiar uma comunidade de seres humanos alargada, ou seja, as gerações presentes e futuras, sendo vital para a autodeterminação e sobrevivência dos seres humanos. O ser humano está assim no centro das preocupações e acima da vontade dos Estados. Daqui decorre que os Estados devem ter como objectivo a prevenção dos danos ao ambiente e justiça social, promovendo a integração da conservação do ambiente em todas as áreas relevantes da sociedade – desde a educação, a saúde, o emprego, etc. –, o respeito pela autodeterminação dos guardiões da natureza – os povos indígenas –, bem como devem cooperar para diminuir as desigualdades entre Estados no acesso aos recursos naturais e à tecnologia capaz de atender a esses propósitos de uma forma compatível

63 Pereira e Quadros, *Manual de Direito Internacional Público*, 286-287.

64 United Nations, “Our Common Future”, *Report of the World Commission on Environment and Development* (1987, 37), <https://www.are.admin.ch/are/en/home/media/publications/sustainable-development/brundtland-report.html>.

com o não esgotamento desses recursos e a proteção da natureza. Neste contexto, o desenvolvimento sustentável é sinónimo de “boa governação dos Estados e das organizações internacionais de forma honesta e transparente, sem corrupção, segundo procedimentos democráticos e com respeito dos direitos humanos”⁶⁵.

É discutível se o desenvolvimento sustentável é um princípio que fundamenta a sua força jurídica nos tratados onde está expressamente consagrado ou numa norma imperativa superior de *ius cogens* ou é apenas um conceito aliado de diversos princípios: justiça intergeracional, da prevenção de danos, da responsabilidade ou da integração da proteção da natureza em todos os planos, políticas e sectores do Estado.

O desenvolvimento sustentável está em instrumentos *soft law*, tais como a Declaração do Rio de Janeiro de 1992 sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, mas também foi expressamente incluído em tratados, nomeadamente no elenco de princípios do artigo 3º da Convenção Quadro das Nações Unidas sobre as Alterações Climáticas. Acresce ainda que vários Estados transpuseram o desenvolvimento sustentável para as suas leis fundamentais⁶⁶. Esta prática é o reconhecimento da relevância e obrigatoriedade do desenvolvimento sustentável.

Face à vontade de desenvolvimento económico decorrente da aplicação do princípio da soberania e às exigências de prevenção de danos ambientais como uma necessidade imperativa de *ius cogens*, invocamos as palavras do juiz Weeramantry sobre o processo do TIJ, Projecto Gabčíkovo-Nagymaros, Hungria c. Eslováquia, 1993-1997: “a cada princípio não pode ser dada rédea solta, sem que se tenha em conta o outro. O direito contém necessariamente em si mesmo o princípio da reconciliação. Esse princípio é o princípio do desenvolvimento sustentável”⁶⁷.

65 Lígia Carvalho Abreu. “O Direito Internacional do Ambiente. Da Lucidez e da Cegueira dos Estados”, 371.

66 Como por exemplo: na Constituição da República Portuguesa no seu artigo 66 n.º 2 sobre os deveres fundamentais do Estado em matéria ambiental e nas incumbências prioritárias do Estado 88 n.º 1; na Constituição de Timor-Leste no artigo 61 n.º 3 sobre os deveres fundamentais do Estado no âmbito da proteção do direito ao ambiente ou na Constituição da República da Colômbia no artigo 80 sobre os deveres do Estado em matéria de conservação e utilização de recursos naturais.

67 TIJ, Gabčíkovo-Nagymaros Project, Hungary v. Slovakia, Separate Opinion of Vice-President Weeramantry (25 September 1997), § 87, <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/92/092-19970925-JUD-01-03-EN.pdf>.

Por exemplo, um tratado bilateral entre dois Estados com vista à proteção conjunta dos recursos biológicos existentes nas suas zonas económicas exclusivas não pode incluir, sob pena de ser nulo, uma disposição que proíba a liberdade de navegação de navios com bandeira de outros Estados, uma vez que essa liberdade resulta das liberdades no mar, princípio com origem no costume. No entanto, tal proibição poderá ser aceite se incidir sobre a navegação de navios que transportem substâncias perigosas para o meio ambiente como medida de prevenção de ameaças ou danos. Ao adoptar tal conduta, um Estado está a afirmar a sua convicção de promover uma economia sustentável, ou seja, que não cause danos ao ambiente. Assim, o desenvolvimento sustentável associado à prevenção de danos ou à utilização pacífica dos oceanos, como fundamento de tal proibição, seria um princípio de reconciliação entre a vontade dos Estados de desenvolvimento económico como expressão da sua soberania e a proteção do ambiente essencial a toda a humanidade.

É esta relevância para a humanidade que pode justificar a passagem do desenvolvimento sustentável de conceito a princípio de *ius cogens*, um pilar dos direitos humanos, independentemente de na prática nem todos os Estados conseguirem direccionar a sua economia em conformidade com este princípio. Neste âmbito, é importante salientar que a existência do *ius cogens* universal não depende da aceitação e reconhecimento de todos os Estados, basta que essa aceitação e reconhecimento sejam generalizados.

5. CONCLUSÃO

Apesar da expressão “Reconhecidos pelas Nações Civilizadas” contida no artigo 38 n.º 1 alínea c) do Estatuto do TIJ ser obsoleta e pouco elucidativa do conteúdo dos princípios gerais de direito, devemos incluir neste âmbito os princípios com origem:

- no direito natural, como por exemplo a dignidade da pessoa humana, a liberdade ou a igualdade, entre outros, reflectindo a natureza jusnaturalista da obrigatoriedade do direito internacional público;

- no direito interno dos Estados, como por exemplo os princípios *pacta sunt servanda*, *rebus sic stantibus*, proteção da confiança, caso julgado, segurança jurídica, etc.
- no direito internacional, como por exemplo a não ingerência em assuntos internos, a autodeterminação dos povos, proibição do uso da força, etc.⁶⁸

Os princípios gerais de direito fazem parte do elenco de ferramentas metodológicas de que dispõe o TIJ para fundamentar as suas decisões. Ao longo da sua profícua actividade contenciosa e consultiva, este tribunal tem demonstrado e sublimado a função dos princípios: legitimadora, “normogenética”⁶⁹, interpretativa e de integração de lacunas.

Os princípios definem também um sistema jurídico e têm um valor normativo superior quando integram o *ius cogens*. É aqui que reside a força do direito internacional público entendida no contexto de uma “conceção solidária”⁷⁰ da razão de ser da normatividade internacional na medida em que os princípios são a expressão de valores comuns da humanidade e se sobrepoem à vontade dos Estados.

Data de Submissão: Novembro de 2024
Data de Aceitação: Janeiro de 2025
DOI: https://doi.org/10.60543/dlb.vi10.9840

⁶⁸ Sobre a origem e classificação dos princípios v. Gouveia, *Manual de Direito Internacional Público*, 159.

⁶⁹ Expressão utilizada por Jorge Bacelar Gouveia para caracterizar a capacidade dos princípios de produzir de forma directa uma “orientação de dever ser que é acatada pelos órgãos aplicadores do Direito”. Jorge Bacelar Gouveia, *Manual de Direito Constitucional*, Volume 1 (Coimbra: Almedina, 2014), 696.

⁷⁰ Lúcia Carvalho Abreu, *Actualidade do Direito Internacional Público: conflitos internacionais e meios para a resolução pacífica*. Sebenta de Direito Internacional Público, Volume 1. Sebenta. (Porto: Universidade Lusófona, 2020), 80.