

## **1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

A presente pesquisa apresenta seu nascedouro no tema que aborda a soberania de um estado em contraposição ao *Jus Cogens*, no contexto complexo de proteção dos direitos humanos no âmbito do direito internacional. Ressalta-se a crescente preocupação em promover a proteção de direitos que sejam inatos ao homem e comuns a toda sociedade internacional.

Trata-se nesta pesquisa da liberdade de autodeterminação de um estado, no que concerne aos direitos humanos e a possibilidade de restrição daquele pelo *Jus Cogens* em nome do Princípio à vida e dignidade da pessoa humana. Em um abstruso cenário em que ocorrem inúmeras violações aos princípios internacionais em defesa de critérios nacionais amparados pela soberania, levantando a labiríntica questão da possibilidade de limitação da soberania por normas internacionais.

A pesquisa que se propõe pertence à vertente metodológica jurídico-sociológica. No tocante ao tipo de investigação, foi escolhido, na classificação Witker (1985) e Gustin (2010), o tipo jurídico-projetivo. De acordo com a técnica de análise de conteúdo, afirma-se que trata-se de uma pesquisa teórica, o que será possível a partir da análise de conteúdo dos textos doutrinários, normas e demais dados colhidos na pesquisa. Dessa forma, a pesquisa se propõe a esclarecer e analisar a questão jurídico-filosófica acerca dos limites no exercício da soberania estatal frente ao *Jus Cogens* de proteção internacional à pessoa humana no que concerne ao Direito Internacional e aos Direitos Humanos.

## **2. ASPECTOS HISTÓRICOS**

Com o designio de discutir questão acerca do Direito tem-se de admitir, como pressuposto do diálogo, uma noção elementar da realidade de que se vá falar: o homem como ser social que o é, fato notório esse, historicamente vive em agrupamentos, desses agrupamentos humanos cuja origem primitiva é a família surgem as comunidades interligadas por um liame espontâneo e subjetivo de identidade. Depreende-se que uma vez superadas obstáculos de ordem física, comunidade distintas passam a se inter-relacionar, exigindo-se, portanto, a coexistência entres essas. Coexistência, difícil na medida em que é de difícil identificação um liame espontâneo e subjetivo de identidade que conjugue as referidas comunidades. (MAZZUOLI, 2011, p. 43)

Da situação fática anteriormente apresentada, o surgimento de uma comunidade humana interligada por um liame espontâneo e subjetivo de identidade, vê-se por conseguinte também a figura da nação, que compreende um agrupamento humano, povo, que tenha uma ideologia comum de forma a se formar uma cultura própria; e se o elemento nação aparecer conjuntamente aos elementos território (base teórica onde soberania de um Estado é exercida plenamente) e soberania (se relaciona com a ideia de independência, tendo como pressupostos liberdade e igualdade), a de se ter formado um Estado, uma vez que a formação de um Estado não é resultado de ato jurídico, mas, sim político.

A noção de soberania, aliás, nem é inerente à concepção de Estado. Surgiu, pois, da luta que os Estados nacionais tiveram que travar, externamente, contra a Igreja, que os pretendia colocar ao seu serviço, e contra o Império Romano, que o considerava como simples províncias; E internamente, contra os senhores feudais, que procuravam igualar-se com os Estados, atribuindo-se poder próprio, independente e autônomo. Mas, curiosamente, sem embargos de desaparecidos os motivos que a determinaram, a concepção de soberania ainda subsiste embora fragilizada pela pressão das necessidades históricas, notadamente pelo sistema internacional de proteção dos direitos humanos. (MAZZUOLI, 2011, p. 507)

A formação do Estados, ditos Estados Nacionais ocorrera essencialmente nos séculos XI a XIV, como depreende-se do parágrafo anterior, e da relação destes forma-se a sociedade internacional, interrelação entre comunidades humanas compreendidas nos Estados. Há de se destacar que a relação entre Estados, aqui descrita, era de mera suportabilidade, desprezando-se as características sociais, culturais, econômicas e políticas dos outros Estados, e importando, sobretudo a relação negocial.

Daí, emerge a concepção de direito internacional público, tendo as primeiras construções teóricas acerca da temática desde ramo do direito remontadas a metade do século XV e em seguida como fruto da evolução da sociedade internacional, norma jurídicas ligadas diretamente a reformulação das fontes do Direito Internacional Público, o Jus Cogens. Tem-se então uma nova tendência de produção de normas no Direito Internacional em razão das normas de jus cogens que são rígidas.

### **3. JUS COGENS**

O jus cogens, em suma, trata-se de um conjunto de normas imperativas e inderrogáveis de direito internacional público que podem ser de origem costumeira ou convencional. E reflete padrões deontológicos sedimentados no âmbito da comunidade internacional, cuja existência e

eficácia independem da aquiescência dos sujeitos de direito internacional. A referida norma está para além das normas de direito internacional geral- formadas por regras de conteúdo consuetudinário, aceitas e reconhecidas pela sociedade internacional como um todo, a exemplo da norma *pacta sunt servanda* – e das de direito internacional convencional- assim entendidas as estabelecidas por meio de tratados ou convenções internacionais.

Dizer que o jus cogens é “norma imperativa de direito internacional geral” não significa dizer que seus preceitos são somente obrigatórios, uma vez que mesmo aqueles derivados do jus dispositivivo também o são, mas quer significar que são insusceptíveis de derrogação pela vontade das partes. Em princípio, toda norma jurídica é obrigatória, mas nem todas são imperativas, como é o caso do jus cogens. A imperatividade das normas de jus cogens passa, assim, a encontrar o seu fundamento de validade na sua inderrogabilidade. (MAZZUOLI, 2011, p. 151)

O Jus Cogens é, portanto, hierarquicamente superior as regras de conteúdo consuetudinário e das normas de direito internacional convencionais e, portanto vislumbram-se, pois, um *minimum* legal de asseguramento da ordem mundial, e por conseguinte aduz-se que: É nulo um tratado que, no momento de sua conclusão, conflite com uma norma imperativa de Direito Internacional geral; Se sobrevier uma nova norma imperativa de Direito Internacional geral, qualquer tratado existente que estiver em conflito com essa norma toma-se nulo e extingue-se;

Ante o exposto, observa-se o jus cogens é também norma da qual nenhuma derrogação é permitida, isso significa que não se admite acordo em contrário às normas de Jus Cogens, podendo somente ser somente modificada por norma ulterior de mesma natureza; em outras palavras, somente Jus Cogens posterior revoga Jus Cogens anterior.

Em termos gerais a teoria do Jus Cogens, limitou a autonomia da vontade dos entes soberanos na esfera internacional, com intuito de se assegurar a ordem pública. A ordem pública, conhecida, enfim, como sinônimo de jus cogens, configura então o limite mais complexo ao livre consentimento dos Estados.

#### **4. PROTEÇÃO INTERNACIONAL A PESSOA HUMANA**

Dito isto, cabe ressaltar que se reconhece alguns sujeitos como sujeitos de direito internacional, quais sejam, os Estados pelos motivos anteriormente expostos; as Organizações Internacionais, por propiciar maior coordenação de ação entre os seus integrantes; e o ser humano, aliado a ideia de direitos humanos.

A condição dos indivíduos como detentores de personalidade jurídica internacional é uma das mais notáveis conquistas do Direito Internacional Público do século XX, lograda em decorrência do processo de desenvolvimento e solidificação do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Como se sabe, não há regra alguma em Direito Internacional Público proclamando não ser o indivíduo um sujeito do direito das gentes. Não vemos como possa ser negada a personalidade jurídica internacional dos indivíduos atualmente, principalmente levando-se em conta o ocorrido após a eclosão da Segunda Guerra, quando as pessoas passaram a ter direitos próprios, estranhos às normas endereçadas aos Estados, tendo sido dotadas, inclusive, de instrumentos processuais para vindicar e fazer valer seus direitos no plano internacional. Tal se deu, principalmente, pela multiplicação dos tratados internacionais de proteção dos direitos humanos concluídos nos últimos tempos que estão a permitir expressamente, além do ingresso direito dos indivíduos às instâncias internacionais, que também sejam demandados perante cortes internacionais de direitos humanos, como é o caso do Tribunal Penal Internacional. (MAZZUOLI, 2011, p. 420)

O reconhecimento do ser humano como sujeito do direito internacional deu-se em razão de necessidade de se reconhecer os direitos humanos a eles inerentes. Observe-se que em atenção a didática fala-se de direitos humanos, direitos inerentes a todo ser humano dotados de um âmbito internacional, vez que direito do homem liga-se a teoria do direito jusnaturalista e direitos fundamentais trata-se de direitos consagrados em Cartas Constitucionais.

Atendo-se a questão dos direitos humanos propriamente ditos, sua importância está-se demonstrada por ser requisitos para a própria vida humana e a convivência pacífica entre povos, por esse motivo estes direitos englobam o direito à vida e à liberdade, à liberdade de opinião e de expressão, o direito ao trabalho e à educação, entre e muitos outros. Todos merecem estes direitos, sem discriminação. Desse modo, o direito internacional dos Direitos Humanos estabelece as obrigações dos governos de agirem de determinadas maneiras ou de se absterem de certos atos, a fim de promover e proteger os direitos humanos e as liberdades de grupos ou indivíduos.

Em razão da importância dos Direitos Humanos, esse é conteúdo do Jus Cogens um conjunto de normas imperativas de direito internacional, que existe em razão de serem padrões deontológicos sedimentados no âmbito da comunidade internacional. Deste modo é imperioso a garantia dos mesmos por parte dos Estados-Nações. Obrigatoriedade essa que não está limitada a soberania Estatal, trata-se de uma questão de hierarquia de normas, a soberania só pode ser exercida no limite do Jus Cogens, no limite dos padrões deontológicos intrínsecos a comunidade internacional, pois é o único meio de se assegurar a convivência pacífica entre diferentes Estados. O reconhecimento do Jus Cogens, o qual contempla os direitos humanos, é também o reconhecimento que a um liame subjetivo entre diferentes Estados.

Em razão do que disse sobre as obrigações dos governos de agirem de determinadas maneiras ou de se absterem de certos atos, a fim de promover e proteger os direitos humanos e as liberdades de grupos ou indivíduos. Deve entender que o dever de agir não é meramente internamente, compreendendo também o dever dos Estados em prestar ajuda humanitária, ou ajuda para que se assegure os direitos humanos, pois todos integram a sociedade internacional, e, portanto, é de interesse de todos, e beneficiaria a todos. Desse modo deve agir os Estados internamente, e no âmbito internacional, de acordo com as condições que tenham, para que assim haja efetivamente a garantia dos direitos humanos.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa ao abordar os limites a soberania estatal frente ao jus cogens de proteção internacional da pessoa humana, atem-se a formação sócio histórica da comunidade internacional, e com o designio de discutir a referida questão tem-se de admitir, como pressuposto do diálogo, uma noção elementar da realidade de que se vá falar, a concepção do homem como ser social, para então tratar das relações entre estes.

Da relação humana tendente a formar uma sociedade observa-se alguns requisitos constituintes, quais sejam um liame espontâneo e subjetivo de identidade, que, por conseguinte formam os Estados com suas respectivas culturas e da relação destes forma-se a comunidade internacional, que em certa medida também tem um vínculo, este constituindo em razão da necessidade de coexistência pacífica dos Estados e da garantia de direitos humanos inerentes ao homem.

Explicitada os aspectos atinentes a formação dos Estados e da Comunidade Internacional, faz-se importante estabelecer quais são os limites em espécie da soberania estatal frente ao jus cogens de proteção internacional da pessoa humana.

O jus cogens anteriormente tratado, é um conjunto de normas imperativas e inderrogáveis de direito internacional público reflexo de padrões deontológicos sedimentados no âmbito da comunidade internacional, cuja existência e eficácia independem da aquiescência dos sujeitos de direito internacional, ainda este é hierarquicamente superior as regras de conteúdo consuetudinário e das normas de direito internacional convencionais e, portanto vislumbram-se, pois, um *minimum* legal de asseguramento da ordem mundial. Por obvio, em consequência do ante exposto, o jus cogens é norma da qual nenhuma derrogação é permitida,

não se admite, portanto, acordo em contrário às normas de Jus Cogens, salvo por norma ulterior de mesma natureza.

Em detrimento de se objetivar o asseguramento da ordem mundial de um *minimum* legal, tem-se os direitos humanos, como conteúdo do Jus Cogens, pois a garantia dos direitos humanos é requisito para a própria vida humana e a convivência pacífica entre povos. Desse modo, o direito internacional dos Direitos Humanos estabelece as obrigações dos governos de agirem de determinadas maneiras ou de se absterem de certos atos, a fim de promover e proteger os direitos humanos e as liberdades de grupos ou indivíduos.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

ACCIOLY, Hildebrando; Casella, Paulo Borba; SILVA, Geraldo E. Do Nascimento. *Manual do Direito Internacional Público*. 22<sup>a</sup>. ed. São Paulo: Saraiva, 2016

GUERRA, Sidney. *Curso de Direito Internacional Público*. 11<sup>a</sup>. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática*. 3<sup>a</sup>. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 5<sup>a</sup>. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

WITKER, Jorge. *Como elaborar uma tesis en derecho: pautas metodológicas y técnicas para el estudiante o investigador del derecho*. Madrid: Civitas, 1985.

WOLKMER, Dr. Antonio Carlos. *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.