

AULA 6: VIGÊNCIA DOS TRATADOS

Oi, pessoal,

Nesta última aula, trataremos dos dois últimos itens do programa de DIP:

- “9. Vigência e efeitos dos tratados sobre as partes e sobre terceiros.
- 10. Extinção dos tratados.”

VIGÊNCIA DOS TRATADOS

A vigência dos tratados pode ser:

- contemporânea do consentimento ou
- diferida

No caso de **vigência diferida**, é estabelecido um prazo de acomodação, que é fundamental para que seja dado conhecimento do teor do tratado no interior dos Estados pactuantes. Este prazo é análogo à *vacatio legis* (espaço de tempo entre a publicação de uma lei e a sua entrada em vigor). É de grande importância a *vacatio* convencionalizada. Evita-se assim que o tratado, já obrigatório no plano internacional, seja desconhecido internamente.

Naqueles tratados para os quais se estabelece que, ao ser dado o consentimento definitivo, a vigência será imediata, define-se a **vigência contemporânea do consentimento**. Não há, neste caso, a previsão de *vacatio*.

Sobre a entrada em vigor dos tratados, existem apenas dois artigos na Convenção de Viena. Vejamos o artigo 24:

“Artigo 24 - Entrada em vigor

1 - Um tratado entra em vigor nos termos e na data nele previstos ou acordados pelos Estados que tenham participado na negociação.

2 - Na falta de tais disposições ou acordo, um tratado entra em vigor logo que o consentimento em ficar vinculado pelo tratado seja manifestado por todos os Estados que tenham participado na negociação.

3 - Quando o consentimento de um Estado em ficar vinculado por um tratado for manifestado em data posterior à da sua entrada em vigor, o tratado, salvo

disposição do mesmo em contrário, entra em vigor relativamente a esse Estado nessa data.

4 - As disposições de um tratado que regulam a autenticação do texto, a manifestação do consentimento dos Estados em ficarem vinculados pelo tratado, os termos ou a data da sua entrada em vigor, as reservas, as funções do depositário, bem como outras questões que se suscitam necessariamente antes da entrada em vigor do tratado, são aplicáveis desde a adoção do texto."

Este artigo 24 é muito claro em definir o início da entrada em vigor do tratado: é no momento previsto no próprio texto do tratado.

Na falta deste, será considerado o início da vigência no momento em que todas as partes tiverem dado o consentimento definitivo. Vimos na aula anterior que o consentimento definitivo pode ser dado:

- 1) pela assinatura
- 2) pela troca de instrumentos
- 3) pela "ratificação, aceitação, aprovação e adesão"
- 4) por qualquer outra forma acordada entre as partes

O § 3º do artigo 24 dispõe ainda sobre a **irretroatividade relativa** do tratado.

Quando um Estado "X" manifesta o seu consentimento em ficar vinculado a um tratado já vigente para outros Estados, este entrará em vigor, **em regra**, para o Estado "X" a partir da data da expressão do consentimento, não retroagindo nem se postergando. No entanto, por força do § 3º, pode haver vigência retroativa ou diferida.

O § 4º é bastante lógico: Ainda que um tratado tenha sua vigência diferida, alguns artigos obrigatoriamente entram em vigor na data da adoção do texto. São os casos de artigos que "preparam o terreno" para que o tratado entre em vigência. Por exemplo, os artigos que definem a data de entrada em vigência, os que definem como os Estados devem ratificá-lo, os que definem as funções do depositário e os que dispõem sobre as reservas que os Estados podem fazer.

Por exemplo, considere que o último artigo de um tratado seja: "Este tratado entra em vigor em 1º de janeiro de 2006."

Se este artigo não tiver vigência imediata, o tratado inteiro não entrará em vigor em 1º de janeiro. O último artigo já está valendo desde a adoção do texto do tratado para que este (o tratado) entre em vigor na data definida.

Aplicação provisória

O segundo artigo que trata da entrada em vigor dos tratados é o de número 25:

“Artigo 25 - Aplicação a título provisório

1 - Um tratado ou uma parte de um tratado aplica-se a título provisório, antes da sua entrada em vigor:

- a) Se o próprio tratado assim o dispuser; ou
- b) Se os Estados que tenham participado na negociação assim acordaram, de outro modo.

2 - Salvo disposição do tratado ou acordo dos Estados que tenham participado na negociação em contrário, a aplicação a título provisório de um tratado, ou de uma parte de um tratado relativamente a um Estado cessa se este notificar os outros Estados, entre os quais o tratado é aplicado provisoriamente, da sua intenção de não se tornar Parte no mesmo.”

Qual a resposta se a ESAF perguntar: “Um tratado pode ser aplicado antes de sua entrada em vigor?”

Resp.: Sim (conforme dispõe o artigo 25 da Convenção de Viena).

Prazo de Vigência

Na aula 4, vimos que os tratados se classificam, quanto à execução no tempo, em:

- tratados dispositivos, reais ou executados; e
- de natureza contínua.

Os tratados dispositivos, de vigência estática, definitiva, como os de fixação de limites, são celebrados com vigência indeterminada. Ao se definirem novas linhas de fronteira, com certeza estas não serão fixadas para durarem até o dia “tal”.

No entanto, os de natureza contínua, de vigência dinâmica, se prolongam no tempo. Geralmente têm vigência por um prazo que é determinado no próprio tratado. Quando não houver prazo determinado no tratado, presume-se que sua vigência é por prazo indeterminado.

EFEITOS DOS TRATADOS SOBRE AS PARTES

Como já vimos, o tratado entra em vigor, passando a integrar a ordem jurídica interna das partes contratantes, com a força de uma lei nacional. Conclui-se rapidamente que a aptidão dos tratados para a **produção de efeitos jurídicos sobre os indivíduos e as pessoas jurídicas de direito privado interno** é a mesma aptidão apresentada pelas leis internas.

No Brasil, sempre se discutiu, no âmbito doutrinário, a hierarquia dos tratados internacionais sobre direitos e garantias individuais em razão do § 2º do art. 5º da Constituição Federal:

“§ 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, **ou dos tratados internacionais** em que a República Federativa do Brasil seja parte.”

A dúvida sempre foi: “Já que os direitos e garantias expressos na Constituição Federal não excluem outros decorrentes **da própria Constituição OU de tratados**, estes estão equiparados à CF?”

Quanto ao tema, o Supremo Tribunal Federal assentou que qualquer tratado internacional, qualquer que seja a matéria nele veiculada, uma vez integrado ao direito interno, tem status apenas de norma infraconstitucional, ou seja, tem por força de lei, o que sepultou de vez os argumentos dos defensores do status constitucional desses tratados. A Emenda Constitucional nº 45/2004 veio, na realidade, confirmar a posição do Supremo Tribunal Federal, pois expressamente concede status constitucional aos tratados que versem sobre direitos humanos **SE E SOMENTE SE** eles seguirem o trâmite de votação equivalente ao das emendas.

A emenda constitucional não alterou ou suprimiu o § 2º do art. 5º, apenas acrescentou o § 3º, pelo qual conferiu aos tratados internacionais que versem sobre direitos humanos - apenas sobre essa matéria e não sobre qualquer direito fundamental - status de emenda constitucional, desde que aprovado pelo mesmo processo legislativo das emendas. Portanto, o resultado é o seguinte: qualquer tratado internacional recepcionado pelo direito interno pelas vias legislativas ordinárias tem status de norma infraconstitucional; tratados internacionais que versem sobre direitos humanos, desde que recepcionados pelo direito interno mediante o procedimento legislativo das emendas à Constituição, têm status de emenda constitucional.

“§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.”

Aplicação Retroativa ou Irretroativa dos Tratados?

Vejam os artigos 25 e 28 da Convenção de Viena que trata da aplicação dos tratados:

“Aplicação dos tratados

Artigo 28 - Não retroatividade dos tratados

Salvo se o contrário resultar do tratado ou tenha sido de outro modo estabelecido, as disposições de um tratado não vinculam uma Parte no que se refere a um ato ou fato anterior, ou a qualquer situação que tenha deixado de existir à data da entrada em vigor do tratado relativamente a essa Parte.”

O artigo 25 (visto na página 3) e o 28 se complementam: o 28 afirma que, em regra, o tratado não retroage para alcançar fatos pretéritos para um país. Mas cabem exceções, como se infere do próprio texto do artigo.

O artigo 25 afirma que, antes mesmo de entrar em vigor, um tratado pode excepcionalmente ser aplicado.

Aplicação do Tratado no Espaço

Na aula 4, vimos que os tratados podem ser classificados de duas formas quanto à execução no espaço:

- aplicação no território integral
- aplicação em apenas parte do território

O artigo 29 da Convenção de Viena define que **a regra** é de aplicação no território integral:

“Artigo 29 - Aplicação territorial dos tratados

Salvo se o contrário resultar do tratado ou tenha sido de outro modo estabelecido, a aplicação de um tratado estende-se à **totalidade do território** de cada uma das Partes.”

Conflitos entre Tratados

Como se resolvem conflitos entre tratados?

A resposta depende de quem sejam as partes contratantes.

Por exemplo, imagine que um primeiro tratado disponha que 60% da produção de manganês do país A seja exportado para o país B durante um determinado período.

O que ocorre se forem assinados os tratados a seguir?

1º) Um segundo tratado dispõe que 50% da produção de manganês sejam exportados do país A para o país B; e

2º) Um segundo tratado, mas entre o país A e o país C, em que o primeiro se compromete a exportar 70% da sua produção de manganês para o segundo.

No primeiro caso, sendo diferentes as disposições dos tratados e sendo as mesmas partes contratantes (país A e país B), aplica-se o segundo tratado. O percentual de exportação será então reduzido de 60% para 50%.

Quando há **identidade da fonte de produção normativa**, ou seja, quando as partes contratantes dos dois tratados são as mesmas, utiliza-se a regra “o posterior revoga o anterior no que forem conflitantes”.

No segundo caso, sendo conflitantes as disposições dos tratados e sendo DIFERENTES as partes contratantes, a melhor doutrina manda que se aplique o primeiro tratado, já que é IMPOSSÍVEL se aplicarem os dois. Considera-se que o segundo tratado é **ilícito**, visto que “atropela” o primeiro tratado, sem que este tenha sido denunciado.

No entanto, não há unanimidade neste tipo de solução. Este tipo de solução nem consta do artigo 30 da Convenção de Viena, o qual versa sobre “tratados sucessivos sobre a mesma matéria”.

Portanto, quando houver conflito entre tratados com **diversidade da fonte de produção normativa**, não há regra definida, conforme se pode ver no artigo a seguir:

“Artigo 30 - Aplicação de tratados sucessivos sobre a mesma matéria

1 - Sem prejuízo do disposto no artigo 103 da Carta das Nações Unidas, os direitos e obrigações dos Estados Partes em tratados sucessivos sobre a mesma matéria são determinados de acordo com os números seguintes.

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

[Este parágrafo é fácil de explicar: se o segundo tratado dispõe que ele se subordina ao primeiro tratado OU dispõe que ele, segundo, não pode

conflitar com o primeiro, ENTÃO é óbvio que o primeiro prevalece sempre.]

3 - Quando todas as Partes no tratado anterior **são também** 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.**

[Quando houver conflito entre tratados e as partes do primeiro tratado são as mesmas partes do segundo, então se aplica a regra “o posterior revoga o anterior onde houver incompatibilidade”]

4 - Quando as Partes no tratado anterior **não são** todas Partes no tratado posterior:

a) Nas relações entre os Estados Partes nos dois tratados é aplicável a norma enunciada no n^o 3;

[Quando houver conflito entre tratados e as partes do primeiro tratado **NÃO** são exatamente as mesmas partes do segundo tratado, então se aplica a regra “o posterior revoga o anterior” apenas para aquelas partes que façam parte **dos dois** tratados]

b) Nas relações entre um Estado Parte em ambos os tratados e um Estado Parte apenas num deles, o tratado no qual os dois Estados são Partes rege os seus direitos e obrigações recíprocos.

[Quando houver dois tratados e as partes do primeiro tratado **NÃO** são exatamente as mesmas partes do segundo tratado, então cada tratado se aplica às partes que o assinaram.

Aí está o grande problema não resolvido pela Convenção: E se eles forem incompatíveis? Se eu tiver que cumprir um tratado com um país, mas, com isso, inviabilizar o tratado com o outro país, qual prevalece? Foi o caso analisado no início deste tópico.

A melhor **doutrina** propõe que se cumpra o mais antigo, afirmando que o segundo foi gerado ilicitamente.]

...”

EFEITOS DOS TRATADOS SOBRE TERCEIROS

Pode um tratado gerar efeitos para partes que não o assinaram? Um tratado entre o país A e o país B pode gerar efeitos para o país C?

A princípio, não. É o que dispõe a regra geral do artigo 34 da Convenção de Viena:

“Artigo 34 - Regra geral respeitante aos terceiros Estados

Um tratado não cria obrigações nem direitos para um terceiro Estado sem o consentimento deste.”

Mas perceba, pelo artigo transcrito, que um terceiro Estado pode sim assumir obrigações e direitos desde que concorde com isso. Vejamos.

Os **efeitos jurídicos produzidos pelos tratados sobre terceiros** se classificam em quatro tipos:

- 1) Efeito difuso
- 2) Efeito aparente
- 3) Criação de direitos para terceiros Estados
- 4) Criação de obrigações para terceiros Estados

1) Efeito Difuso

Nesta situação se encontram aqueles tratados que apenas criam ou modificam situações jurídicas objetivas, e que, por esse motivo, em relação a terceiros, somente importará o seu **conhecimento**.

Um acordo de permuta territorial, por exemplo, entre Brasil e Argentina, modificando a linha limítrofe que os separa, importará tão-somente no conhecimento dos outros Estados, não afetando terceiros diretamente. Está caracterizado o chamado efeito **difuso**.

2) Efeito Aparente

Há casos em que um terceiro Estado sofre **conseqüências diretas** de um tratado do qual não participou como contratante, por força do disposto em tratado anterior. É o chamado efeito **aparente**.

Por exemplo, ao estudarmos a matéria de Comércio Internacional, vemos a Cláusula da Nação Mais Favorecida no GATT – Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio. Por esta cláusula, qualquer benefício concedido por um país signatário do GATT a qualquer outro

país deve ser incondicionalmente estendido aos demais signatários do GATT.

Portanto, se for celebrado um acordo internacional em que o país A concede um benefício a um país B, todos os terceiros (C, D, E, ...), signatários do GATT, sofrerão efeitos, ou seja, irão receber o mesmo benefício dado a B.

3) Criação de Direitos para Terceiros Estados

Há casos em que um tratado prevê direitos para um terceiro Estado, como dispõe o artigo 36 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1986:

“Artigo 36 - Tratados que prevêm direitos para terceiros Estados

1 - Uma disposição de um tratado faz nascer um direito para um terceiro Estado se as Partes nesse tratado entenderem conferir esse direito, por meio dessa disposição, ao terceiro Estado, ou a um grupo de Estados a que ele pertença, ou ainda a todos os Estados, e **se esse terceiro Estado o consentir. Presume-se o consentimento** enquanto não houver indicação em contrário, salvo se o tratado dispuser de outro modo.

2 - Um Estado que exerça um direito nos termos do nº 1 deve respeitar, para o exercício desse direito, as condições previstas no tratado ou estabelecidas de acordo com as suas disposições.”

Portanto, a criação de direitos para um terceiro reclama o consentimento deste. Entretanto, o silêncio faz presumir sua concordância.

Esta é a denominada **previsão convencional de direitos para terceiros**.

ATENÇÃO: O **silêncio** pode gerar direitos para terceiros países, mas **NUNCA** vai gerar obrigações para eles, como vemos a seguir.

4) Criação de Obrigações para Terceiros Estados

Podemos encontrar, ainda, no plano internacional, a chamada **previsão convencional de obrigações para terceiros**, que ocorre quando um tratado estabelece obrigações para um terceiro. O artigo 35 da Convenção de Viena assim dispõe:

“Artigo 35 - Tratados que prevêm obrigações para terceiros Estados

Uma disposição de um tratado faz nascer uma obrigação para um terceiro Estado se as Partes nesse tratado entenderem criar a obrigação por meio dessa disposição e **se o terceiro Estado aceitar expressamente por escrito essa obrigação.**"

O artigo prevê que, para se gerarem efeitos sobre terceiro, este deve "aceitar expressamente por escrito essa obrigação".

Não existe neste caso a aceitação tácita como no caso anterior.

Podemos citar como exemplo de acordo deste tipo aquele que nomeia um terceiro como o depositário dos instrumentos de ratificação. Exemplo: Os países A e B assinam um tratado e nomeiam o país C como depositário dos instrumentos de ratificação. Caso o país C, que não é parte no contrato, aceite esta incumbência, ele recebe os efeitos do tratado assinado entre o país A e o país B.

Adesão

Um Estado que não tenha participado das negociações e, portanto, não o tenha assinado pode se vincular ao tratado, caso tenha sido prevista a possibilidade da **adesão**. Este instituto não difere, em termos de procedimento, da ratificação.

Mas podem aderir também aqueles Estados que negociaram o acordo, mas que perderam o prazo para ratificação, se este tiver sido definido.

A Convenção de Viena dispõe no artigo 15 sobre o instituto:

"Artigo 15 - Consentimento em Obrigar-se Por um Tratado Manifestado Pela Adesão

O consentimento de um Estado em obrigar-se por um tratado manifesta-se pela adesão:

- a) quando o tratado assim dispõe expressamente;
- b) quando por outra forma se estabelece que os Estados negociadores convencionaram que esse consentimento pode ser manifestado pela adesão; ou
- c) quando todas as partes convencionaram posteriormente que esse consentimento pode ser manifestado pela adesão."

Há tratados que comportam adesão indiscriminada, outros comportam tão-somente abertura regional, permitindo a adesão apenas de Estados que componham determinado bloco regional.

A própria Convenção de Viena permite para ela a adesão, conforme dispõe o artigo 83. Os instrumentos de adesão (análogos aos instrumentos de ratificação) deviam (e devem) ser depositados junto ao Secretário-Geral das Nações Unidas:

“Artigo 83 – Adesão

A presente Convenção permanecerá aberta à adesão de todo Estado pertencente a uma das categorias mencionadas no artigo 81. Os instrumentos de adesão serão depositados junto ao Secretário-Geral das Nações Unidas.

Artigo 84 – Entrada em Vigor

1. A presente Convenção entrará em vigor no trigésimo dia que se seguir à data do depósito do trigésimo-quinto instrumento de ratificação ou de adesão.

2. Para cada um dos Estados que ratificarem a Convenção ou a ela aderirem depois do depósito do trigésimo-quinto instrumento de ratificação ou adesão, a Convenção entrará em vigor no trigésimo dia que se seguir ao depósito, por esse Estado, de seu instrumento de ratificação ou de adesão.”

Perceba que, para a Convenção entrar em vigor, não precisou que houvesse 35 ratificações, mas se contaram também as adesões. No dia que houvesse a entrega do 35º instrumento de ratificação **OU** de adesão, a Convenção entraria em vigor para todos os que houvessem ratificado ou aderido.

Portanto, uma última informação pode ser extraída pela leitura do § 1º do artigo 84: percebe-se que a adesão é o instituto que permite a terceiros Estados aderirem a um acordo já vigente **ou ainda por vigor**.

Emendas

Ainda dentro do conteúdo da vigência dos tratados, existe o instituto da **emenda**, que é sinônimo de alteração.

Um Estado pode manifestar seu interesse individual em modificar determinadas cláusulas do tratado. E tais emendas poderão ser aceitas pelas demais partes de forma unânime ou não.

No caso de as emendas serem aceitas **sem unanimidade**, será criada uma duplicidade de regimes jurídicos, já que os vencidos permanecerão obrigados pelo texto original, não valendo para eles o texto recém-alterado.

As mudanças de efeitos mais significativos que as emendas são chamadas de **revisão ou reforma**.

Vejamos os artigos 40 e 41 da Convenção de Viena, que versam sobre as emendas aos tratados:

“Artigo 40 - Revisão dos tratados multilaterais

1 - Salvo disposição do tratado em contrário, a revisão dos tratados multilaterais rege-se pelos números seguintes.

2 - Toda proposta de revisão de um tratado multilateral quanto às relações entre todas as Partes deve ser notificada a todos os Estados Contratantes e cada um deles tem o direito de participar:

- a) Na decisão sobre o seguimento a dar à proposta;
- b) Na negociação e na conclusão de qualquer acordo que tenha por objeto rever o tratado.

3 - Todo Estado que possa vir a ser Parte no tratado pode igualmente vir a ser Parte no tratado revisto.

4 - O acordo que revê o tratado não vincula os Estados que são já Partes no tratado e que não se tornem Partes nesse acordo; relativamente a esses Estados é aplicável a alínea b) do nº 4 do artigo 30.

[Aqui a Convenção de Viena afirma categoricamente: as emendas não vinculam os Estados-partes que não as ratificarem expressamente.

Portanto, para esses continua valendo o texto original, sem as alterações.]

5 - Todo Estado que se torne Parte em um tratado, após a entrada em vigor do acordo que o revê, se não tiver manifestado intenção diferente, é considerado como:

- a) Parte no tratado **revisto**;
- b) Parte no tratado não revisto, relativamente às Partes no tratado que não estejam vinculadas pelo acordo que o revê.

[Em regra, os países que se tornarem parte de um acordo emendado se vinculam ao texto alterado. No entanto, nas relações com Estados que não tenham aceito as alterações, prevalece o texto original.]”

Considerando que o tratado multilateral envolve a participação de vários países, pode ocorrer de uma alteração ser válida para apenas dois desses países?

Em outras palavras: dois países podem modificar as disposições de um acordo multilateral apenas para as relações recíprocas?

A resposta é positiva e se baseia no artigo 41 da Convenção de Viena. Mas isto somente será permitido se houver a permissão expressa ou, em caso negativo, se não houver proibição expressa, mas, neste caso, não pode inviabilizar ou ferir o interesse de terceiros e nem pode ser incompatível com o objetivo final do tratado:

“Artigo 41 - Acordos para modificar tratados multilaterais somente entre algumas das Partes

1 - Duas ou mais Partes num tratado multilateral podem concluir um acordo que tenha por objeto modificar o tratado somente nas suas relações mútuas:

a) Se a possibilidade de tal modificação for prevista pelo tratado; ou

b) Se essa modificação não for proibida pelo tratado, desde que:

i) Não **prejudique** o gozo, pelas outras Partes, dos direitos que lhes advenham do tratado, nem o cumprimento das suas obrigações;

ii) Não disser respeito a uma disposição cuja derrogação seja **incompatível** com a realização efetiva do objeto e do fim do tratado no seu todo.

2 - Salvo se, no caso previsto na alínea a do n^o 1, o tratado dispuser de outro modo, as Partes em causa devem notificar às outras Partes a sua intenção de concluir o acordo e as modificações que este último introduz no tratado.”

ATENÇÃO: É importante registrarmos que, no Brasil, a aprovação da emenda a um tratado, pelo Congresso Nacional, também toma a forma de Decreto Legislativo, estando autorizado, então, o Presidente da República a expressar a aceitação da emenda pelo país.

Violação aos tratados

Um tratado bilateral violado **substancialmente** por uma parte acarreta a possibilidade de a outra parte entendê-lo como tendo sido extinto. Além da extinção, pode haver a suspensão da aplicação do tratado.

Ou seja, se houver violação substancial do tratado bilateral, a outra parte pode deixar de cumprir também sua parte no acordo.

Mas o que é uma violação substancial? A Convenção de Viena dispõe, no artigo 60, que a violação é substancial quando houver:

- a) Uma rejeição do tratado não autorizada pela presente Convenção; ou
- b) A violação de uma disposição **essencial** para a realização do objeto ou do fim do tratado.”

Segue o artigo 60:

“Artigo 60 - Cessaçãõ da vigência de um tratado ou suspensão da sua aplicação como consequência da sua violação

1 - Uma violação **substancial** de um tratado bilateral, por uma das Partes, autoriza a outra Parte a invocar a violação como motivo para fazer cessar a vigência do tratado **ou** para suspender a sua aplicação, no todo ou em parte.

[Nos **tratados bilaterais**, o descumprimento substancial de uma parte permite que a outra parte considere extinto ou suspenso o tratado.]

2 - Uma violação substancial de um tratado multilateral, por uma das Partes, autoriza:

a) As outras Partes, agindo de **comum acordo**, a suspender a aplicação do tratado, no todo ou em parte, **ou** a fazer cessar a sua vigência:

i) Seja nas relações entre elas e o Estado autor da violação;

ii) Seja entre todas as Partes;

b) Uma Parte especialmente atingida pela violação a invocá-la como motivo de suspensão da aplicação do tratado, no todo ou em parte, nas relações entre ela e o Estado autor da violação;

c) Qualquer outra Parte, exceto o Estado autor da violação, a invocar a violação como motivo para suspender a aplicação do tratado, no todo ou em parte, no que lhe diga respeito, se esse tratado for de tal natureza que uma violação substancial das suas disposições por uma Parte modifique radicalmente a situação de cada uma das Partes quanto ao cumprimento posterior das suas obrigações emergentes do tratado.

[Este § 2º dispõe sobre o que fazer no caso dos **acordos multilaterais**: Se uma parte descumpre

substancialmente o tratado, isto não dá direito para outra parte fazer o que quiser, pois senão poderiam estar sendo lesados os direitos das demais partes contratantes.

Por exemplo, se o país A descumpre substancialmente o tratado, o país B tem que combinar com os países C, D, E, ... para que estes inocentes não sejam atingidos pela sanção de B.

B pode **suspender** a aplicação do tratado em relação ao país A. Mas, se houver consenso ("comum acordo") entre todos os países contratantes, poderá ser **suspenso ou extinto** o tratado como um todo.]

3 - Para os efeitos do presente artigo, **constituem violação substancial** de um tratado:

- a) Uma rejeição do tratado não autorizada pela presente Convenção; ou
- b) A violação de uma disposição essencial para a realização do objeto ou do fim do tratado.

4 - O disposto nos números anteriores não prejudica qualquer disposição do tratado aplicável em caso de violação.

[Ou seja, se o próprio tratado prevê penalidades no caso de seu descumprimento, obviamente estas penalidades poderão ser aplicadas.]

..."

Vejamos como pode ser cobrado o conteúdo deste item 9 do programa em uma questão:

Com relação aos tratados internacionais, é falso afirmar que:

- a) Nos termos da Convenção de Viena de 1969, somente os Estados podem firmar tratados;
- b) No caso brasileiro, a competência para celebrar tratados é do Presidente da República;
- c) Não existe hierarquia entre um tratado internacional e o costume internacional
- d) Criam norma jurídica internacional
- e) Produzem sempre efeitos *erga omnes*.

Resp.: Letra E.

A opção A é verdadeira, uma vez que somente com a Convenção de Viena de **1986** tornou-se possível a realização de tratados por organizações internacionais. Pela Convenção de 1969, somente os Estados poderiam celebrar tratados.

A única opção falsa é a da letra E, tendo em vista que nem sempre os tratados produzem efeitos *erga omnes* (sobre todos). Como exemplo podemos citar os tratados de paz entre dois países, os quais somente geram efeitos sobre as partes e não geram direitos nem obrigações para terceiros.

EXTINÇÃO DOS TRATADOS

A **extinção** de um tratado refere-se ao **desaparecimento** do mesmo da ordem jurídica internacional. Passam a não existir mais as obrigações e os direitos das partes, sendo, portanto, diferente da **suspensão**, que é uma interrupção **temporária** da aplicação do tratado.

Não iremos olhar neste curso as causas de suspensão, visto que o edital AFRF-2005 se refere apenas à extinção dos tratados.

Com objetivo de proteger a segurança das relações jurídicas internacionais, o artigo 42, parágrafo 2º da Convenção de Viena dispõe:

“2. A extinção de um tratado, sua denúncia ou a retirada de uma das partes **só** pode ocorrer em virtude da aplicação das disposições do tratado ou da presente convenção. A mesma regra aplica-se à suspensão da execução do tratado.”

Portanto, a extinção dos tratados pode decorrer de cláusulas existentes no próprio tratado ou nas situações previstas na Convenção de Viena.

Em relação às situações previstas em cada tratado, não há o que analisar. Deve-se ver o tratado *in concreto* em busca das situações previstas de extinção.

Como estamos estudando a teoria dos tratados internacionais, veremos apenas as situações previstas na Convenção. Estas estão disciplinadas na seção 3 da parte V, onde há uma lista de nove situações que tratam da extinção de tratados (Deve-se frisar: as situações abaixo **NÃO são situações extintivas dos tratados**, mas situações que tratam da extinção, seja permitindo-a, seja proibindo-a):

- 1) Artigo 54 - Extinção ou Retirada de um Tratado em Virtude de Suas Disposições ou Por Consentimento das Partes
- 2) Artigo 55 - Redução do Número de Partes num Tratado Multilateral Aquém do Exigido Para Sua Entrada em Vigor
- 3) Artigo 56 - Denúncia ou Retirada de um Tratado Que Não Contém Disposições Sobre Extinção, Denúncia ou Retirada
- 4) Artigo 59 - Extinção ou Suspensão da Execução de um Tratado em Virtude da Conclusão de um Tratado Posterior
- 5) Artigo 60 - Extinção ou Suspensão da Execução de um Tratado em Conseqüência de Sua Violação
- 6) Artigo 61 - Impossibilidade Superveniente de Cumprimento
- 7) Artigo 62 - Mudança Fundamental de Circunstâncias

- 8) Artigo 63 - Ruptura de Relações Diplomáticas ou Consulares
- 9) Artigo 64 - Superveniência de uma Nova Norma Imperativa de Direito Internacional Geral (*Jus Cogens*)

1) Extinção ou retirada de um tratado em virtude de suas disposições ou por consentimento das partes

“Artigo 54 - Cessação da vigência ou retirada de um tratado por força das suas disposições ou por consentimento das Partes

A cessação da vigência de um tratado ou a retirada de uma Parte podem ocorrer:

- a) Nos termos previstos no tratado; ou
- b) Em qualquer momento, por consentimento de todas as Partes, após consultados os outros Estados Contratantes.

[Perceba que, mesmo se um tratado não tiver previsão de extinção, esta pode ocorrer bastando que haja o consenso dos Estados contratantes.]”

Rezek denomina como **ab-rogação** este tipo de extinção, na qual a vontade de terminá-lo é comum às partes por ele obrigadas. Não necessariamente são os mesmos Estados que o negociaram e o puseram em vigor, uma vez que podem ter ocorrido diversas adesões e denúncias.

A ab-rogação comporta duas espécies:

- **predeterminação** ab-rogatória, ou seja, no próprio texto do tratado já se prevêem as situações que extinguirão o tratado; e
- decisão ab-rogatória **superveniente**, ou seja, a decisão de extinguir o tratado não está posta no texto do tratado. As partes signatárias de um acordo podem, de comum acordo, dar fim a um tratado, mesmo sem expressa previsão contratual.

2) Redução do Número de Partes num Tratado Multilateral Aquém do Exigido Para Sua Entrada em Vigor

Este caso é para dizer que **NÃO** se extingue o tratado se o número de membros cair a um número menor do que o previsto para ele entrar em vigor.

Por exemplo, imagine que um acordo preveja que somente entrará em vigor quando atingir o *quorum* mínimo de 10 países.

Considerando que este número seja atingido e o tratado, conseqüentemente, entre em vigor, NADA impede, a princípio, que o tratado **continue** em vigor, mesmo se alguns dos 10 países se retirar do acordo.

A condição de 10 países era para entrar em vigor e não para se manter sempre o mínimo de 10, após a entrada em vigor.

Caso 8 dos 10 denunciem o acordo, ou seja, se retirem dele, NADA impede, em regra, que o acordo continue vigente para os dois remanescentes.

Eram necessários 10 países para o tratado entrar em vigor, mas, EM REGRA, ele continua vigendo mesmo se apenas 2 países continuarem no acordo.

Assim dispõe o artigo 55:

“Artigo 55 - Redução das Partes num tratado multilateral a número inferior ao necessário para a sua entrada em vigor

Salvo disposição do tratado em contrário, um tratado multilateral não deixa de vigorar só pelo fato de o número das Partes se tornar inferior ao número necessário para a sua entrada em vigor.”

Mas esta é uma regra que comporta exceção. E esta, se houver, deve estar prevista no texto do próprio tratado.

Para frisar: **Em regra**, a redução do número de contratantes a um número menor do que o previsto para a entrada em vigor **NÃO** extingue o contrato.

3) Denúncia ou retirada de um tratado que não contém disposições sobre extinção, denúncia ou retirada

Este caso não é de extinção do tratado em si, mas apenas de saída unilateral, ou seja, somente para o Estado que denunciou o tratado.

“Artigo 56 - Denúncia ou retirada no caso de um tratado não conter disposições relativas à cessação da vigência, à denúncia ou à retirada.

1 - Um tratado que não contenha disposições relativas à cessação da sua vigência e **não preveja** que as Partes possam denunciá-lo ou dele retirar-se **não pode ser objeto de denúncia ou de retirada**, salvo:

- a) Se estiver estabelecido que as Partes admitiram a possibilidade de denúncia ou de retirada; ou
- b) Se o direito de denúncia ou de retirada puder ser deduzido da natureza do tratado.

2 - Uma Parte deve notificar, pelo menos com 12 meses de antecedência, a sua intenção de proceder à denúncia ou à retirada de um tratado, nos termos previstos no nº 1."

A **denúncia** é um ato unilateral, de efeito jurídico inverso ao que produzem a ratificação e a adesão.

Pela denúncia, o Estado manifesta sua vontade de deixar de ser parte no acordo internacional, ou seja, a participação do Estado é extinta, **mas não a convenção pactuada**.

Ensina-nos Rezek que a denúncia se exprime por escrito numa notificação, carta ou instrumento, encaminhada, nos casos dos pactos bilaterais, ao Estado co-pactuante e ao depositário, nos multilaterais.

ATENÇÃO: Importante lembrarmos que há tratados que, por sua natureza, não comportam denúncia unilateral. É o caso dos tratados de vigência estática (Ex: estabelecimento de linha limítrofe entre Estados).

No caso de tratado que silencia sobre o tema "denúncia", o artigo 56 prevê que, nas situações em que se possa deduzir que o direito de denúncia possa ser extraído da natureza do tratado, a parte deve notificar, com pelo menos doze meses de antecedência, sua intenção de se retirar de um tratado. Antes do referido prazo a parte retirante não se encontra desobrigada pelo tratado.

É possível a retratação da denúncia no curso do prazo de acomodação? Ou seja, um país que haja denunciado um acordo pode se arrepender e retirar a denúncia?

Depende. Se a denúncia já produziu seus efeitos, a retratação não é possível, restando ao Estado retirante, nos casos possíveis, retornar mediante **adesão**.

É certo que o Chefe de Estado (ou governo) pode, por sua singular autoridade, denunciar tratados internacionais. Entretanto, nos Estados que se encontrem sujeitos a uma disciplina constitucional parecida com a do Brasil, em que vigora a divisão de competência entre o Executivo e Legislativo, nenhum tratado deveria continuar vigendo contra a vontade do governo ou do Congresso, uma vez que o ânimo negativo de um dos dois poderes políticos significa o desaparecimento de uma das bases em que se apoiava o consentimento do Estado.

4) Extinção ou Suspensão da Execução de um Tratado em Virtude da Conclusão de um Tratado Posterior

Nos termos do artigo 59 da Convenção de Viena, pode ocorrer **ab-rogação “tácita”** (consentimento implícito para extinção do tratado) quando outro lhe sobrevenha e que reúna todas as partes. Isto decorre do princípio “o posterior revoga o anterior, quando aquele dispuser totalmente sobre a matéria ou quando for incompatível com o anterior”.

“Artigo 59 - Cessação da vigência de um tratado ou suspensão da sua aplicação pela conclusão de um tratado posterior

1 - Considera-se que cessou a vigência de um tratado quando todas as Partes nesse tratado concluíram posteriormente um **novo tratado** sobre a mesma matéria e:

a) Se resultar do tratado posterior ou se estiver, de outro modo, estabelecido que, segundo a intenção das Partes, a **matéria deve ser regida** pelo novo tratado; ou

b) Se as disposições do novo tratado forem de tal modo **incompatíveis** com as do tratado anterior que seja impossível aplicar os dois tratados simultaneamente.

2 - O tratado anterior é considerado apenas suspenso se resultar do tratado posterior, ou se estiver, de outro modo, estabelecido que tal foi a intenção das Partes.”

5) Extinção ou Suspensão da Execução de um Tratado em Conseqüência de Sua Violação

Nos acordos bilaterais, a faculdade do Estado lesado de extinguir ou suspender um tratado constitui uma das principais sanções pela violação de tratados, conforme estabelece o parágrafo 1º, do artigo 60 da Convenção de Viena, analisado na página 14 desta aula.

Nos acordos multilaterais, esta situação é mais complexa, uma vez que a violação de um dos Estados pactuantes não faculta ao Estado prejudicado a denúncia do tratado, já que isso prejudicaria os demais Estados. Assim, apenas na hipótese de unanimidade das outras partes, o tratado pode ser extinto, nos termos do parágrafo 2º, alínea a, do artigo da Convenção de Viena citado. Nas demais alíneas do artigo 2º, existe a possibilidade de suspensão do tratado.

(O artigo 60 foi analisado na página 14 desta aula.)

6) Impossibilidade Superveniente de Cumprimento

No artigo 61 da Convenção de Viena, considera-se a impossibilidade como motivo para o término automático do tratado, excetuando-se os casos em que a parte que a invoca tenha violado uma obrigação contida no tratado ou qualquer obrigação internacional.

Se o fato frustrante for temporário, só dará ensejo à suspensão do cumprimento do pacto.

Exemplo: Um tratado que disponha sobre a utilização das águas de determinado rio para irrigação tornar-se-á impossível de ser cumprido caso esse rio seque.

“Artigo 61 - Impossibilidade superveniente de cumprimento

1 - Uma Parte pode invocar a impossibilidade de cumprir um tratado como motivo para fazer cessar a sua vigência ou para dele se retirar se essa impossibilidade resultar do **desaparecimento ou destruição definitivos de um objeto indispensável** ao cumprimento do tratado. Se a impossibilidade for temporária, apenas pode ser invocada como motivo de **suspensão** da aplicação do tratado.

2 - A impossibilidade de cumprimento não pode ser invocada por uma Parte como motivo para fazer cessar a vigência do tratado, para dele se retirar ou para suspender a sua aplicação se essa impossibilidade **resultar de uma violação**, pela Parte que a invoca, de uma obrigação decorrente do tratado ou de qualquer outra obrigação internacional relativa a qualquer outra Parte no tratado.”

7) Mudança Fundamental de Circunstâncias

Rebus sic stantibus – locução em latim que significa “mantido o mesmo estado das coisas”.

Refere-se ao princípio segundo o qual um tratado termina quando mudam as circunstâncias que as partes previram.

Por exemplo, se as circunstâncias do dia de hoje estivessem presentes no dia de se celebrar o contrato e, **por causa disso**, as partes não o tivessem celebrado no passado, ENTÃO pode haver a extinção do contrato.

A lógica é: “Se esta circunstância tivesse aparecido lá atrás, eu não teria assinado o tratado. Logo, como ocorreu hoje, eu quero extingui-lo.”

Mas há limite...

Se não houvesse limite, os países iriam simplesmente dizer: “As condições mudaram. Quero extinguir o tratado.” Seria uma “bagunça jurídica”.

Portanto, o artigo 62 da Convenção de Viena limitou a aplicação do mencionado princípio, uma vez que a invocação a ele poderia ser utilizada como fuga a todos os tipos de obrigações internacionais inconvenientes, inclusive o próprio *pacta sunt servanda*.

Estabelece o artigo 62 da Convenção de Viena:

“1. Uma modificação fundamental das circunstâncias ocorrida em relação às existentes no momento da conclusão de um tratado e não previstas pelas partes **não pode ser invocada** como motivo para terminar o tratado ou dele se retirar, a menos que:

- a) A existência dessas circunstâncias tiver constituído uma **condição essencial** do consentimento das partes em obrigarem-se pelo tratado; e
- b) Essa mudança tiver por efeito a **transformação radical** da natureza das obrigações ainda pendentes de cumprimento em virtude do tratado.

2. Uma mudança fundamental de circunstância não pode ser invocada como causa para a extinção ou retirada de um tratado entre dois ou mais Estados e uma ou mais organizações internacionais se o tratado for de limites.

[Não pode ser invocado o princípio “*rebus sic stantibus*” para tratados de limites fronteiriços.]

3. Uma mudança fundamental de circunstância não pode ser invocada como causa para a extinção ou retirada de um tratado se a mudança fundamental resultar de **violação** pela parte que a invoca, seja de um tratado, seja de qualquer outra obrigação internacional em relação às outras partes no tratado.

4. Se, nos termos dos parágrafos anteriores, uma parte pode invocar uma mudança fundamental de circunstâncias como causa para a **extinção** ou retirada do tratado, pode também invocá-la para **suspender** a execução do tratado.”

Alguns autores consideram que a modificação de circunstâncias põe automaticamente fim a um tratado, enquanto outros sustentam que apenas dá ao Estado uma opção para pôr termo ao mesmo. Essa segunda posição é adotada pelo artigo 45 da Convenção de Viena,

que prevê a perda dessa opção nas hipóteses em que, depois de esse Estado haver tomado conhecimento dos fatos, aceitar expressamente ou, em virtude de sua conduta, ser considerado como tendo concordado.

Segue o artigo 45:

“Perda do Direito de Invocar a Causa de Nulidade, Extinção, Retirada ou Suspensão da Execução de um Tratado

Um Estado **não pode invocar** uma causa de nulidade, de extinção, de retirada ou de suspensão da execução de um tratado em virtude dos artigos 46 a 50 ou dos artigos 60 e 62 se, **depois de haver tomado conhecimento dos fatos**, esse Estado:

- a) aceitou, expressamente, considerar que o tratado é válido, permanece em vigor ou continua sendo aplicado, conforme o caso; ou
- b) deve, em razão de sua conduta, ser considerado como tendo admitido que o tratado é válido, permanece em vigor ou continua sendo executado, conforme o caso.”

8) Ruptura de Relações Diplomáticas ou Consulares

O artigo 63 é uma regra negativa de extinção de tratados, ou seja, a Convenção de Viena dispõe que a ruptura entre relações diplomáticas **NÃO** gera a extinção do tratado, a menos que as relações diplomáticas sejam indispensáveis à aplicação do tratado.

Assim dispõe o artigo 63:

“Artigo 63 – Ruptura de Relações Diplomáticas ou Consulares

A ruptura de relações diplomáticas ou consulares entre as partes num tratado **não afeta** as relações jurídicas estabelecidas entre elas pelo tratado, **salvo** na medida em que a existência de relações diplomáticas ou consulares seja indispensável à aplicação do tratado.

9) Superveniência de uma Nova Norma Imperativa de Direito Internacional Geral (*Jus Cogens*)

Dispõe o artigo 64 da Convenção de Viena:

“Se sobrevier uma nova norma imperativa de Direito Internacional geral, qualquer tratado existente em conflito com essa norma torna-se nulo e extingue-se”.

Por exemplo, se surge uma norma imperativa internacional, proclamando a proteção ao meio ambiente, é óbvio que quaisquer tratados internacionais anteriores à nova norma que estiverem em conflito com esta se extinguem automaticamente. Esta é a extinção pelo surgimento de uma norma imperativa.

Vejamos uma questão de prova:

OAB/RJ – DEZEMBRO DE 1996

Suponhamos que o Governo Brasileiro não mais esteja de acordo com as cláusulas estipuladas pela Convenção de Varsóvia - 1929, que regula as condições do Transporte Aéreo Internacional. Qual seria o instrumento e o procedimento adequado para que o país não continue se submetendo às regras da Convenção supra citada:

- a) O Brasil deve protocolar junto a ONU um termo de RENÚNCIA às cláusulas de Convenção de Varsóvia, com efeito imediato perante as demais nações signatárias.
- b) O Brasil não pode eximir-se do cumprimento das disposições contidas na Convenção de Varsóvia, uma vez que todos os Tratados e Convenções Internacionais estão submetidos a cláusula *rebus sic stantibus*.
- c) O Brasil deve comunicar às outras partes contratantes sua intenção de retirar-se da Convenção de Varsóvia, através de um termo de DENÚNCIA, na forma e prazo previamente acordadas pelas partes no momento de celebração do contrato.
- d) A simples inobservância do Brasil às normas estabelecidas pela Convenção de Varsóvia faz com que sejam tacitamente extintas suas obrigações com os demais países signatários.

Resp.: A resposta correta é a opção de letra C, cabendo ressaltar a necessidade de se respeitar o prazo para se desobrigar do compromisso. A simples inobservância não desobriga o Estado, como pretende a opção contida na letra D.

GLOSSÁRIO

Vigência dos Tratados

Pode ser:

- **Vigência contemporânea do consentimento** - Não há, neste caso, a previsão de *vacatio*.
- **Vigência Diferida** - estabelece-se um prazo de acomodação, prazo esse que será fundamental para que

seja dado conhecimento do teor do tratado no interior dos Estados pactuantes.

Efeitos dos Tratados

Sobre as partes - produção de efeitos jurídicos sobre os indivíduos e as pessoas jurídicas de direito privado interno é a mesma aptidão apresentada pelas leis internas.

Sobre terceiros - podem variar: difuso, aparente, previsão convencional de direitos para terceiros e previsão convencional de obrigações para terceiros.

Adesão – ingresso de um terceiro Estado no domínio jurídico do tratado. Não difere, em termos de procedimento, da ratificação.

Emenda – Um Estado pode manifestar seu interesse em modificar determinadas cláusulas do tratado. Caso apenas alguns ratifiquem tal alteração, será criada uma duplicidade de regimes jurídicos, uma vez que os vencidos permanecerão obrigados pelo texto original.

Revisão ou reforma – As mudanças de efeitos mais significativas que as emendas são chamadas de **revisão ou reforma**.

Violação – Um tratado violado substancialmente por uma parte acarreta a possibilidade da outra parte entendê-lo como tendo sido extinto.

Conflitos entre tratados

- Identidade de produção normativa (solução cronológica); e
- Diversidade de produção normativa (não há solução na norma);

EXTINÇÃO DOS TRATADOS

- 1) Artigo 54 - Extinção ou Retirada de um Tratado em Virtude de Suas Disposições ou Por Consentimento das Partes – **EXTINGUE** o tratado
- 2) Artigo 55 - Redução do Número de Partes num Tratado Multilateral Aquém do Exigido Para Sua Entrada em Vigor – Em regra, **NÃO EXTINGUE**.
- 3) Artigo 56 - Denúncia ou Retirada de um Tratado Que Não Contém Disposições Sobre Extinção, Denúncia ou Retirada – Em regra, **NÃO PERMITE** a denúncia ou retirada.
- 4) Artigo 59 - Extinção ou Suspensão da Execução de um Tratado em Virtude da Conclusão de um Tratado Posterior – **EXTINGUE** o anterior

- 5) Artigo 60 - Extinção ou Suspensão da Execução de um Tratado em Consequência de Sua Violação –
Nos acordos bilaterais, é permitida a **EXTINÇÃO**.
Nos multilaterais, somente se houver consenso.
- 6) Artigo 61 - Impossibilidade Superveniente de Cumprimento – **EXTINGUE**
- 7) Artigo 62 - Mudança Fundamental de Circunstâncias – Pode haver a **EXTINÇÃO** se a mudança é radical.
- 8) Artigo 63 - Ruptura de Relações Diplomáticas ou Consulares – Em regra, **NÃO** permite a EXTINÇÃO.
- 9) Artigo 64 - Superveniência de uma Nova Norma Imperativa de Direito Internacional Geral (*Jus Cogens*) – **EXTINGUE**

Um abraço,
Rodrigo Luz