

**REGRAS E PRINCÍPIOS DO DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO EM BUSCA DE SUA AFIRMAÇÃO: O PARECER DA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA DE 8 DE JULHO DE 1996 SOBRE A LICITUDE DA AMEAÇA OU DO USO DE ARMAS NUCLEARES UMA DÉCADA DEPOIS**

Thiago José Zanini GODINHO\*

**Sumário:** [1. Busca de regras permissivas ou proibitivas](#) [2. Regras não pertinentes ou não aplicáveis](#) [2.1 Os Direitos Humanos](#) [2.2 O genocídio](#) [2.3 O Direito Ambiental](#) [3. O Direito Pertinente](#) [3.1 O jus ad bellum](#) [3.2 As regras relativas especificamente à arma nuclear](#) [3.3 O Direito Internacional Humanitário e o princípio da neutralidade](#) [4. As conseqüências da aplicabilidade dessas regras](#) [5. Considerações finais](#) [6. Referências bibliográficas](#)

## RESUMO

A questão sobre a qual a Corte é requisitada a dar seu parecer é aquela enunciada na Resolução 49/75 K que a Assembléia geral das Nações Unidas adotou em 15 de dezembro de 1994, e é uma das mais complexas e politicamente sensíveis do direito internacional contemporâneo: “é permitido em direito internacional recorrer à ameaça ou ao emprego de armas nucleares em qualquer circunstância?” Sem perder tempo tratando das questões de recevabilidade e admissibilidade da demanda<sup>1</sup>, cabe-nos analisar os passos seguidos pela Alta Jurisdição, tentando dar uma leitura mais compreensível ao truncado texto, que apresenta certamente pontos positivos para o desenvolvimento do DIP, como o reconhecimento, pela primeira vez na história da justiça internacional, de sua incompatibilidade com o Direito Humanitário, mas que não apaga o fato de a Corte

\* Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da UFMG. Mestre em Direito Internacional pela Université de Paris I Panthéon-Sorbonne, bolsista do *Ministère des Affaires Etrangères* – França, professor na Faculdade Estácio de Sá.

<sup>1</sup> Na verdade, dois pedidos de parecer foram feitos, um pela Assembléia Geral da ONU, que deu origem ao parecer aqui estudado, e outro formulado pela OMS, que fora rejeitado pela CIJ.

acreditar que “em um caso extremo de legítima defesa” o direito humanitário poderia “perder sua pertinência”<sup>2</sup>.

## SOMMAIRE

La question à laquelle la Cour est invitée à donner son avis consultative est celle énoncée dans la Résolution 49/75 K adoptée par Assemblée générale des Nations Unies le 15 décembre 1994, e elle est l’une des plus complexes et politiquement sensibles du droit international contemporain: “Est-il permis en droit international de recourir à la menace ou à l’emploi d’armes nucléaires en toute circonstance?”. Sans nous pencher sur les questions de recevabilité et d’admissibilité de cette demande, il nous faut analyser les pas suivis par la Haute Juridiction, afin d’avoir une lecture plus compréhensible de ce texte assez tordu qui présente, certes, des points positifs au développement du droit international, tel que la reconnaissance, par la toute première fois dans l’histoire de la justice internationale, de son incompatibilité avec le droit humanitaire, ce qui ne diminue pas le mérite de la CIJ qui a estimé que “dans un cas extrême de légitime défense” le droit humanitaire pourrait “perdre sa pertinence”.

### 1. BUSCA DE REGRAS PERMISSIVAS OU PROIBITIVAS

A Corte aborda em princípio a questão preliminar concernente ao sentido da demanda. A delegação francesa se coloca perante à CIJ que o pedido da Assembléia Geral quer definir “se existem circunstâncias (...) nas quais a ameaça ou o emprego de armas nucleares seria proibido, enquanto a ameaça ou uso da força não o seria”<sup>3</sup>. Isso parece de pouca importância, mas a sutileza do raciocínio é primordial: aqui se coloca aos julgadores não definir o que é permitido em matéria de uso de armas nucleares, mas sim o que é proibido, e o *onus probandi* surge como peso de difícil transponibilidade para a parte que o tem; os partidários da ilicitude deveriam, portanto, fornecer a prova.

Tradicionalmente, a licitude das armas nucleares é dos poucos assuntos do direito internacional em que os Estados aduzem uma ausência de proibição, para avançar uma

<sup>2</sup> A dificuldade de compreensão do texto fora percebida pelos próprios juizes, como aduz FERRARI BRAVO, esse raciocínio “*est souvent d’une lecture compliquée, simuesuse et finalement, peu efficace*”. Op. Diss. P. 2.

<sup>3</sup> CR 95/23, p. 49. Assim, ficaria obvio que o uso ou ameaça do emprego de armas é ilícito quando o direito internacional proíbe o simples recurso à força.

presunção de liberdade decorrente de sua soberania<sup>4</sup>. Essa idéia, dentro de uma doutrina voluntarista extrema, exigiria uma proibição expressa do direito internacional, uma vez que a vontade dos Estados soberanos é a fonte exclusiva do direito internacional, decorrendo, pois, que uma porta estaria aberta para um Estado a não ser que ela esteja fechada claramente e sem equívoco por uma regra convencional ou por um costume estabelecido, o que fora reconhecido pela própria CIJ na decisão de 1927 sobre o caso *Lótus*<sup>5</sup>.

Apesar de se acreditar que tal concepção já não mais persistia<sup>6</sup>, vemos duas potências nucleares avançarem argumentos sustentados nesse *leitmotif*. Tal fez a Rússia, aduzindo que “em virtude do princípio da soberania, é presumido que o Estado é livre para agir na ausência de restrição específica dada pelo direito internacional”<sup>7</sup>, e a França, que afirma que “esse recurso [à ameaça e ao uso de armas nucleares na ausência de regras contendo sua proibição expressa] deve ser considerado como lícito, fora as circunstâncias particulares quando ele seria proibido [quando qualquer recurso à ameaça ou ao uso da força for proibido]”<sup>8</sup>.

Uma visão mais moderada vem dos Estados Unidos e do Reino Unido, que buscam uma proibição deduzida do corpo geral do direito internacional, ou melhor, que ela não existe<sup>9</sup>, ficando o ônus da prova incumbiria aos que afirmam a sua ilicitude<sup>10</sup>. Entrementes, o voluntarismo continua sendo o eixo a ser tomado pelas delegações. Isso pode ser visto claramente quando esses Estados tentam demonstrar que os tratados de direito humanitário, com o Protocolo I de 1977, adicional às Convenções de Genebra de 1949, não se aplicam às armas nucleares, posto que, quando de sua negociação, estas

<sup>4</sup> HERSCH LAUTERPACHT, Some observations on the prohibition of *non liquet* and the completeness of the law, *Mélanges Verzijl*, 1958, p. 203.

<sup>5</sup> Na qual lemos que “O direito internacional regulamenta as relações entre Estados independentes. As regras de direito ligando os Estados procedem então da vontade dos mesmos, vontade manifestada em convenções ou em usos aceitos geralmente como consagrando princípios de direito e estabelecidos em vista à regular a coexistência dessas comunidades independentes ou em vista da busca de fins comuns. As limitações da independência dos Estados, portanto, não se presumem”. CPIJ, Série A, nº 10, p. 18.

<sup>6</sup> Contando com o aval de grandes juristas, como H. LAUTERPACHT, *The development of international law by the International Court*, London, Stevens & Sons, 1958, p. 360, que afirma que em uma investigação mais aprofundada, o princípio *Lótus* é menos dogmático e mais flexível que o que aparenta à primeira vista, ou G. FITZMAURICE, *The law and procedure of the International Court of Justice*, Grotius, Cambridge University Press, 1986, 1st vol. p. 147, que aduz que o princípio é aplicável no interior do território do Estado, e no caso específico do *Lótus*, que deve-se buscar uma regra permissiva quando do exercício de sua força em território de outro Estado. Ademais, isso fora avançado por dois juizes do caso como WEERAMANTRY, essa doutrina e ultrapassada a longo tempo. (op. diss. p. 45).

<sup>7</sup> CR 95/29, p. 47.

<sup>8</sup> CR 95/23, p. 79.

<sup>9</sup> WS SG, p. 74, ou WS AG, p. 34.

<sup>10</sup> WS AG, p. 22.

foram excluídas da discussão. Assim, para que direito humanitário produza efeitos, ele tem que se apoiar no consensualismo dos Estados.

A Corte se esquivava de dar uma posição clara sobre a pertinência desse “princípio de liberdade”, se limitando a “considerar o fato que os Estados dotados de armas nucleares que se apresentam perante ela ou reconheceram ou não negaram que sua liberdade de agir estava efetivamente restrita pelos princípios e regras do direito internacional e, principalmente, do direito humanitário. [...] Nem o argumento visando as conclusões jurídicas a tirar do emprego da palavra “permitido” nem as questões do ônus da prova que dela decorreriam apresentam importância particular para as questões as quais a Corte é requisitada a dirimir”<sup>11</sup>. Quando trata do direito aplicável, vemos ainda que a Corte utiliza de decisões que poderiam dar a impressão de verdadeiro endosso à jurisprudência *Lótus*, pois, no que concerne aos conflitos armados, ela nota que “[A] prática dos Estados mostra que a ilicitude do emprego das armas nucleares não resulta em uma ausência de proibição, mas se encontra, ao contrário, em termos de proibição”, e que a “tendência até o presente momento é de que as declarar ilícitas graças à adoção de instrumentos específicos”<sup>12</sup>.

Mesmo se a Corte se aproxima de um raciocínio voluntarista, e se encontra impossibilitada de encontrar uma proibição específica da arma nuclear, esta declara sua “incompatibilidade geral” com o direito humanitário<sup>13</sup>, ressaltando que “a natureza intrinsecamente humanitária dos princípios em jogo, que engloba todo o direito dos conflitos armados e se aplicam a todas as formas de guerra e a todas as armas, as do passado, as do presente e as do futuro”<sup>14</sup>. Tal argumento implica que o direito humanitário é direito substancial, cuja proteção produz seus efeitos independentemente de prescrição de cada comportamento e de cada infração.

## 2. REGRAS NÃO PERTINENTES OU NÃO APLICÁVEIS

A Corte entra então no exame do direito aplicável ao caso, descartando, primeiramente, as regras que ela considera pouco pertinentes ou inaplicáveis à questão

<sup>11</sup> *Recueil* CIJ, 1996, § 22.

<sup>12</sup> *Recueil* CIJ, 1996, §§ 52 e 57. Alias, a CIJ não tomou posição sobre a validade da jurisprudência *Atividades militares e paramilitares*, invocada pelas potências nucleares, segundo a qual “[...] não existe em direito internacional regras, além daquelas que o Estado interessado tenha aceito, por tratado ou por outra forma, impondo a limitação de armamentos de um Estado soberano, esse princípio sendo válido para todos os Estados sem distinção”, in *Recueil* 1986, p. 135, § 269.

<sup>13</sup> *Recueil* CIJ, 1996, § 2 E, al. 1 do dispositivo da decisão.

<sup>14</sup> *Recueil* CIJ 1996, § 86.

colocada. Assim, veremos os motivos que fizeram os juizes afastarem a aplicabilidade dos direitos humanos e o genocídio, bem como o direito ambiental.

## 2.1 Os direitos humanos

Vários Estados sustentaram a tese da violação do direito à vida no uso de armas nucleares e o direito a um nível de vida suficiente para assegurar a saúde e o estar no caso do emprego de armas nucleares em conflito armado<sup>15</sup>, sustentado que a proteção dos direitos fundamentais do ser humano não cessa em tempos de guerra. Essa relação do *jus in bello*<sup>16</sup> com os direitos humanos já fora longamente discutida na doutrina<sup>17</sup>, mas a CIJ não entra a fundo nessa questão, declarando que “em princípio, o direito de não ser arbitrariamente privado à vida vale também durante as hostilidades”, mas acrescenta, contudo, que cabe “à *lex specialis*, isto é, ao direito aplicável em casos de conflitos armados, concebido para reger a conduta das hostilidades, determinar o que constitui uma violação arbitrária”<sup>18</sup>. Tal posição nos indicaria a existência de uma complementaridade entre os direitos humanos e o direito humanitário para melhoria da proteção às vítimas de conflitos armados. Não obstante, a Corte prossegue aduzindo que “é unicamente com relação ao direito aplicável aos conflitos armados, e não com relação as disposições do Pacto [internacional relativo aos direitos civis e políticos], que se poderia dizer se tal caso de morte provocada por uso de um certo tipo de armamento no curso de um conflito armado deve ser considerado como uma privação arbitrária da vida contrária ao artigo 6 do Pacto”<sup>19</sup>.

A Corte simplesmente desconsidera, rejeitando assim a pertinência dos direitos humanos no uso de armas nucleares, os efeitos diferidos de seu uso, em longo prazo, como a morte e o aparecimento de doenças graves decorrentes da radiação, meses ou anos após o término das hostilidades<sup>20</sup>. Seria a *lex specialis* eficaz na proteção das vítimas de

<sup>15</sup> V. a sustentação oral da Austrália, CR 95/22, pp 53s., e Indonésia, CR 95/25, pp., 36s.

<sup>16</sup> Tradução literal, direito da guerra: é o direito aplicável na guerra, ou “é a lei referente às relações entre as partes beligerantes e as relações entre beligerantes e não beligerantes” In H. M. JO, *Introdução ao direito internacional público*. São Paulo: LTr, 2000, que se distingue do *jus ad bellum*, que é o direito ao recurso à força, ou direito à guerra.

<sup>17</sup> E. DAVID, em seu *Principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruyant, 1994, pp. 74-83, traz um resumo das diferentes correntes.

<sup>18</sup> *Recueil* 1996, § 25, Cf. a posição do Reino Unido, WS AG, p.68.

<sup>19</sup> *Recueil* 1996, § 25.

<sup>20</sup> Os efeitos indiretos das armas nucleares foram apontados por vários países, e considerados pelos juizes dissidentes. WEERAMANTRY cita um relatório de janeiro de 1986, *Environmental Consequences of Nuclear War*, SCOPE 28, Royal Society, London, vol. 1, que afirma que, segundo estudo técnico, “a população humana se encontra mais vulnerável aos efeitos indiretos da guerra nuclear, especialmente aos efeitos mediatos sobre a produção e disponibilidade de alimentos, que a própria guerra”. Para detalhes sobre os efeitos tardios das bombas de

uma bomba nuclear, e capaz de instituir uma reparação para estas? Já foi afirmado que os direitos humanos e o direito humanitário são as duas muletas nas quais os indivíduos podem se apoiar para escapar – na medida do possível– das conseqüências desastrosas de conflitos armados, mas a Corte não os vê da mesma forma.

## 2.2 O genocídio

A pertinência da Convenção para a prevenção e repressão do crime de genocídio é clara e incontestável. Para a Corte, o elemento crucial da definição de genocídio enunciado no artigo II da Convenção a intencionalidade. Este é definido como a “intenção de destruir, em todo ou em parte, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso, como tal”. Ela considera então que “a proibição do genocídio seria uma regra pertinente à questão colocada se fosse estabelecido que o recurso às armas nucleares comporte efetivamente o elemento da intencionalidade”, o que apenas seria possível após se considerar “as circunstâncias próprias de cada caso específico”. Assim, temos que não é para a Corte descartada a hipótese de cometimento de ato de genocídio através do uso de armas nucleares, mas apenas discorda, e corretamente, a nossos olhos, que haja presunção da intenção de destruição de certo grupo existe quando se trata do uso de armamento nuclear.

## 2.3 O direito ambiental

Os partidários da ilicitude evocaram inúmeros instrumentos convencionais para sustentar que qualquer uso de armas nucleares seria contrário às normas vigentes em matéria de proteção e salvaguarda do meio ambiente.

Primeiramente, temos as regras ligadas ao *jus in bello*, mais especificamente os artigos 35, § 3 e 55 do Protocolo adicional I de 1977 às Convenções de Genebra de 1949<sup>21</sup> e a Convenção sobre a proibição de utilizar técnicas de modificação ambiental para fins militares ou quaisquer outros fins hostis de 18 de Maio de 1977<sup>22</sup>. Sobre os artigos do

---

Hiroshima e Nagasaki, cf. posição dos prefeitos das duas cidades perante a CIJ, *in* CR 95/27, pp. 28-31 e 42-43, respectivamente.

<sup>21</sup> Art. 35, § 3, “É proibido utilizar métodos ou meios de guerra concebidos para causar, ou que se presume irão causar, danos extensos, duráveis e graves ao meio ambiente natural”. Art. 55 “§ 1. A guerra será conduzida de forma a proteger o meio ambiente natural contra danos extensivos, duráveis e graves. Esta proteção inclui a proibição de utilizar métodos ou meios de guerra concebidos para causar ou que se presume venham a causar tais danos ao meio ambiente natural, comprometendo, por esse fato, a saúde ou a sobrevivência da população; § 2. São proibidos os ataques contra o meio ambiente natural a título de represália”.

<sup>22</sup> Art. I. “§ 1. Cada Estado Parte nesta Convenção compromete-se a não promover o uso militar ou qualquer outro uso hostil de técnicas de modificação ambiental que tenham efeitos disseminados, duradouros ou graves, como meio

Protocolo adicional I, a Corte, prudentemente, não quis entrar no exame da interpretação e da definição delicada de certos termos, principalmente aquele de “danos extensivos, duráveis e graves”, se existiria uma exigência cumulativa das três circunstâncias, etc. Os magistrados constataram que aqui temos uma “forte obrigação para todos os Estados que subscreveram a essas disposições”<sup>23</sup>. Ao recordar a idéia do *pacta sunt servanda*, a Corte afasta a idéia de que tais disposições seriam declaratórias de um direito costumeiro<sup>24</sup>.

Ao seu turno, as questões relativas à segunda convenção *supra* citada são mais interessantes, porém a CIJ não quis aprofundar e clarificar as questões concernentes à sua aplicação. Cabe ressaltar que o debate doutrinal surgiu com a poluição ocorrida no Iraque no pós Guerra do Golfo. Foi levantado pelas potências nucleares que “mesmo que se possa conceber a hipótese na qual as armas nucleares serviriam à modificação do meio ambiente (para provocar um terremoto ou maremoto), a convenção não proíbe outras utilizações de armas nucleares (nem de qualquer outra arma), mesmo se estas causem danos graves ao meio ambiente. Somente se visa a ‘manipulação deliberada’ das forças ambientais para provocar destruição”<sup>25</sup>. Também o argumento conexo segundo o qual os danos e modificações causados ao meio ambiente pelo uso da arma nuclear não são o objeto direto desse emprego, mas sim incidentais e involuntários não foi examinado.

Em um segundo momento, os partidários da ilicitude avançaram regras oriundas do direito convencional ambiental para sustentar a sua argumentação<sup>26</sup>, e as obrigações internacionais decorrentes desses instrumentos continuam em vigor em período de

---

de infligir destruição, dano ou prejuízo a qualquer outro Estado Parte. § 2. Cada Estado Parte nesta Convenção compromete-se a não prestar assistência, encorajar ou induzir qualquer Estado, grupo de Estados ou organização, internacional, a empreender atividades contrárias ao disposto no parágrafo primeiro deste artigo.

Art. II “Tal como empregada no Artigo I, a expressão «técnicas de modificação ambiental» se refere a toda técnica que tenha por finalidade modificar – mediante a manipulação deliberada de processos naturais – a dinâmica, composição ou estrutura da Terra, incluindo a sua biosfera, litosfera, hidrosfera e atmosfera, ou do espaço exterior”.

<sup>23</sup> Recueil 1996, § 31.

<sup>24</sup> Como fizeram alguns autores da doutrina, como N. GRIEF, **The legality of nuclear weapons**, in I. POGANY (ed.), *Nuclear Weapons and the International Law*, Aldershot, Avebury, 1987, p. 34, ou B. WESTON, **Nuclear Weapons versus international law**, *McGILL L. J.*, vol. 28, 1983, p. 567.

<sup>25</sup> Sustentação oral do agente norte-americano, CR 95/34.

<sup>26</sup> Dentro da lista de convenções, teríamos a Convenção das Nações Unidas de 1982 sobre o Direito do Mar, a Convenção de Viena de 1985 para a proteção da camada de ozônio, Convenção-tipo das Nações Unidas sobre mudanças climáticas, Convenção de 1992 sobre a diversidade biológica, etc. Esses e outros instrumentos estabelecem obrigações internacionais que são, segundo a Comissão de Direito Internacional, “de essencial importância para a salvaguarda e preservação do meio ambiente humano”, in *1980 Yearbook ILC*, Vol. II (Part 2), p. 30. Para sustentar essa posição, podemos indicar a colocação do Prof. SANDS em sua sustentação oral pelas Ilhas Salomão, segundo o qual essas obrigações são válidas em tempos de paz e em tempos de guerra, e ainda, que a prática o confirma: “Esses mesmos Estados opinam em sentido de que o conflito nos Balkans teria posto fim à proteção concedida à Dubrovnik e à ponte de Mostar pela Convenção de 1972 sobre o patrimônio Mundial? Aparentemente não. Ou durante a Guerra do Golfo de 1991, eles aceitaram que os termos da Convenção de do Kuwait de 1978 sobre a proibição de poluição petrolífera no Golfo não mais é aplicável? Não há indicação de que eles tenham assim teriam feito.” CR 95/32, p. 53.

conflito armado. Já as potências nucleares avançaram que esses instrumentos não foram negociados na perspectiva de enunciar regras aplicáveis em caso de guerra, e, além disso, “nenhum desses instrumentos é aplicável em tempo de conflito armado”<sup>27</sup>. A Corte contorna o problema considerando que a “questão não é de saber se os tratados relativos à proteção do meio ambiente são ou não aplicáveis em período de conflito armado, mas de saber se as obrigações decorrentes desses tratados foram concebidas como impositoras de uma abstenção total durante um conflito armado”<sup>28</sup>. A Corte não considera que os tratados em questão tenham como objetivo privar um Estado do exercício de seu direito de legítima defesa em nome das obrigações de proteger o meio ambiente. Entretanto, os Estados devem levar em consideração as questões ecológicas quando decidem o que é necessário e proporcional na busca de seus objetivos militares. “O respeito do meio ambiente é um dos elementos que permitem julgar se uma ação concorre com o princípio da necessidade e da proporcionalidade”<sup>29</sup>.

Finalmente, a Corte analisa as proposições dos Estados quanto à existência de regras costumeiras em matéria de proteção ao meio ambiente. A base para tal raciocínio é a Resolução do Conselho de segurança das Nações Unidas S/RES 687, de 3 de abril de 1991, na qual o Conselho afirma que o Iraque “é responsável, em virtude do direito internacional, de toda perda, de todo dano – incluindo os ambientais e a destruição dos recursos naturais – e de qualquer outro prejuízo direto sofrido pelos Estados estrangeiros e pessoas físicas e sociedade estrangeiras causados pela invasão e ocupação ilícitas do Kuwait”<sup>30</sup>. Contudo, como o Iraque não era parte na Convenção de 1977 nem ao Protocolo adicional I, essa obrigação, de existência verificada à unanimidade pelos Estados membros do Conselho de segurança, somente “poderia ser oriunda de uma regra costumeira que proíbe graves atos contra o meio ambiente em tempos de guerra”<sup>31</sup>. Mesmo se pela primeira vez “danos ambientais causados em tempo de guerra são reconhecidos como passivos à compensação”<sup>32</sup>, a Corte segue a tese das grandes potências de que na verdade a responsabilidade internacional do Iraque não decorre de uma regra costumeira, mas de suas violações ao *jus ad bellum*, uma vez que invadiu o

<sup>27</sup> Ver, por exemplo, a sustentação oral da França, CR 95/24, p. 24.

<sup>28</sup> *Recueil* CIJ, 1996, § 30.

<sup>29</sup> *Recueil* CIJ, 1996, § 30. Ressaltamos que é a primeira vez que um órgão jurisdicional afirma que o respeito ao meio ambiente faz parte do princípio da proporcionalidade e, portanto, que um Estado não deve causar danos deliberados e desproporcionais ao meio ambiente em tempo de guerra.

<sup>30</sup> S/RES 687, § 16.

<sup>31</sup> P. SANDS, em sustentação oral pelas Ilhas Salomão, CR 95/32, p. 51. Tal posição foi, aliás, endossada pelo juiz WEERAMANTRY, em sua opinião dissidente, p. 52.

<sup>32</sup> L. LOW, *Compensation for wartime environmental damage: Challenges to international law after the Gulf War*, *Virginia J.I.L.* vol. 35 (n° 2), 1995, pp. 455.



Kuwait de forma ilícita, e deve, portanto, ser responsabilizado por todos os danos, inclusive os ambientais<sup>33</sup>.

Confrontada então à questão da pertinência, em tempo de conflito armado, da obrigação feita aos Estados de não causar danos ambientais fora dos limites de sua competência territorial (mais conhecida como Princípio 21)<sup>34</sup>, a CIJ responde que “a obrigação geral que têm os Estados de velar para que as atividades exercidas no limite de sua jurisdição ou sob seu controle respeitem o meio ambiente de outros Estados ou zonas não relevando à nenhuma jurisdição nacional faz parte do corpo de regras do direito internacional ambiental”<sup>35</sup>. Novamente os Estados detentores de armamento nuclear aduzem que o Princípio 21 não seria aplicável em tempo de conflito armado, muito menos “ao uso de armas nucleares em território estrangeiro”<sup>36</sup>. Seria interessante, lógico e desejável que a Corte se pronunciasse sobre a aplicabilidade do Princípio 21 em tempos de guerra, mas esta se contentou a afirmar, mesmo que com certa ambigüidade, que a obrigação de não causar danos ambientais em outros Estados ou em zonas não pertencentes a nenhum Estado releva do direito costumeiro.

### 3. O DIREITO PERTINENTE

A Corte conclui que o direito aplicável à questão mais pertinente é o direito relativo ao emprego da força, tal como consagrado pela Carta das Nações Unidas, e o direito aplicável nos conflitos armados, que rege a conduta das hostilidades, assim como todos os tratados concernentes especificamente à arma nuclear, o direito humanitário e o direito da neutralidade.

#### 3.1 *O jus ad bellum*

Conforme já tratamos, o uso de armas nucleares não é permitido nas situações em que o uso da força não é permitido, ou seja, em caso de violação do art. 2 § 4 da Carta da ONU. Assim, o *jus ad bellum* parece pouco apropriado para solucionar a questão central da ilicitude do uso das armas nucleares, todavia, o que foi avançado pelos Estados é a ligação existente entre o uso e a ameaça, sustentando que a posse de armas nucleares e a

<sup>33</sup> Cf. CR 95/34 p. 51, para a argumentação britânica, ou CR 95/34 p. 92, para a estadunidense.

<sup>34</sup> Devido à sua consagração na Declaração de Estocolmo de 1972.

<sup>35</sup> *Recueil* CIJ, 1996, § 29.

<sup>36</sup> Posição do governo Norte-americano, WS AG, p. 40.

política de dissuasão constituem ameaças ilícitas no sentido do art. 2 § 4<sup>37</sup>. Para a Corte, essas duas noções “andam em par, no sentido em que se, em um caso dado, o emprego da força é ilícito, por qualquer razão que seja, a ameaça de recorrer ao uso da força igualmente será”<sup>38</sup>. Ainda, ela afirma que “para que haja uma ‘ameaça’ contrária ao artigo 2, parágrafo 4, deve-se saber se o uso preciso da força pretendido seria dirigido contra a integridade territorial ou a independência política de um Estado, ou iria contra as finalidades das Nações Unidas, ou ainda se, na hipótese em que ele seria concebido como meio de defesa, ele violaria necessariamente os princípios de necessidade de proporcionalidade”<sup>39</sup>. A Corte afasta, pois, a idéia de que uma ameaça de uso da força que viole o *jus ad bellum* poderia ser lícita.

Então a CIJ examina a legítima defesa pelo ponto de vista exclusivo do direito internacional costumeiro, que segundo afirmado no caso *Atividades militares e paramilitares*<sup>40</sup>, estaria condicionada a três fatores: esse direito somente pode ser exercido se o Estado interessado foi vítima de uma agressão armada, e mesmo assim, ela é condicionada à proporcionalidade<sup>41</sup>”. No parecer em tela, a Corte confirma essas condições e sublinha a existência da obrigação de informar o Conselho de segurança (presente no artigo 51 da Carta)<sup>42</sup>. Então, a questão colocada à Corte se delimita nesse momento em saber se um Estado pode responder com armas nucleares à um ataque com armas convencionais viria definir o conteúdo da regra da proporcionalidade, ou ainda, se o uso da arma nuclear seria necessariamente desproporcional no caso de legítima defesa (e assim, ilícita).

Podemos pensar em três hipóteses de uso de armas nucleares na legítima defesa<sup>43</sup>. O primeiro seria a de um primeiro ataque com armas nucleares, de plano ilegal posto que contraria o princípio do não recurso à força, mas aceitável no contexto de uma “legítima defesa preventiva”. Tal hipótese foi comentada pela doutrina, que afirma que “a

<sup>37</sup> Como exemplifica a delegação do Irã, para o qual “a essência da política de dissuasão é baseada na ameaça do uso da força, a mais mortífera força nos termos de arsenal nuclear, o que contraria o texto e o espírito da Carta das Nações Unidas e é, portanto, ilegal”. In CR 95/26, pp. 27-28. Cf. A petição de Nauru, ou a sustentação oral em nome do governo da Indonésia, no mesmo sentido (CR 95/27 pp. 52s.)

<sup>38</sup> *Recueil* CIJ, 1996, § 47.

<sup>39</sup> *Recueil* CIJ, 1996, § 48.

<sup>40</sup> A reserva Vandenberg, que excluiria da declaração estadunidense de aceitação da jurisdição da CIJ controvérsias relativas a tratados multilaterais, teve sua aplicabilidade excluída da Carta da ONU pela própria Corte com a decisão de 1986 no caso *Atividades militares e paramilitares na Nicarágua e contra este*. *Recueil* CIJ, 1986, §§ 36-56.

<sup>41</sup> *Recueil* CIJ, 1986, §§ 176 e 194-195.

<sup>42</sup> *Recueil* CIJ, 1996, §§ 41 e 44.

<sup>43</sup> J. GOLDBLAT, **Legal or illegal? The perennial controversy over nuclear weapons**, *Security Dialogue*, vol. 25 (n° 4), 1994, pp. 399s.

existência da ameaça de um ataque nuclear muda a natureza da legítima defesa”<sup>44</sup>. Outra possibilidade, mais clara, é do recurso à arma nuclear em caso de agressão por armas nucleares, que, a nossos olhos, é totalmente compatível com o *jus ad bellum*. Mesmo os partidários da ilicitude primária concluíram que “seria legítimo responder a um ataque nuclear com armas nucleares se a legítima defesa for efetiva”<sup>45</sup>. Finalizando, poder-se-ia imaginar uma hipótese em que um Estado responde a uma agressão com armas convencionais de um outro Estado usando armamento nuclear. Tam atitude seria, claramente, infundada perante o princípio de proporcionalidade, apresenta um interesse particular aos Estados não dotados de armas nucleares, e foi o centro dos debates perante a CIJ.

Mesmo que alguns Estados tenham declarado não fazer uso de armas nucleares como uma primeira forma de ataque em caso de conflito armado<sup>46</sup>, e vários autores tenham afirmado que haveria um grande salto numa passagem de um ataque com armas convencionais que fosse respondido com armas nucleares – ou melhor, que ele seria necessariamente desproporcional –<sup>47</sup>, a questão que se coloca é a de saber a que as medidas de legítima defesa devem ser proporcionais<sup>48</sup>.

---

<sup>44</sup> A. CASSESE, *Commentaire de l'article 51*, in J.P. COT e A. PELLET, *La Charte des Nations Unies, commentaire article par article*. Paris, Economica, 2<sup>e</sup> ed. 1991, p. 777, que aduz ainda, que “seria vão e absurdo sustentar que um Estado deva esperar sem reagir ao ataque do adversário mesmo quando ele é totalmente consciente de que esse ataque vai empregar por meio de armas destrutivas e mortais”. Cf. M. McDOUGAL, *The Soviet-Cuban quarantine and self-defense*, *AJIL*, vol. 57, 1963, pp. 597, 604, que considera que seria absurdo impor aos Estados que esperem um ataque nuclear como “patinhos sentados”. Outra parte da doutrina, por sua vez, aponta os riscos de um ataque nuclear sob pretexto de uma legítima defesa, como L. HENKIN, *How Nations Behave – Law and foreign policy*, New York, Columbia University Press, 1979, p. 142.

<sup>45</sup> N. SINGH, E. McWHINNEY, *Nuclear weapons and contemporary international law*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 2<sup>nd</sup> revised edition, 1989, pp. 102-103. Acrescenta CASSESE, que “seria não somente absurdo, como contrario ao direito, pensar que um Estado não possa empregar armas nucleares para responder um ataque nuclear proferido por outro Estado”. In *Violence et droit dans un monde divise*, Paris, PUF, 1990, pp. 76-77.

<sup>46</sup> E aqui devemos citar as declarações da China (1972) e da então União Soviética (1982) perante à Assembléia geral da ONU, cf. H. MEYROWITZ, *Le débat sur le non-recours em premier lieu aux armes nucleaires et la déclaration soviétique du 15 juin 1982*, *AFDI*, 1982, pp. 158s. ou HEARN, W. *The international legal regime regulating nuclear deterrence and welfare*, *BYBIL*, LXI; 1990, p. 210; ou ainda, a declaração dos membros permanentes do Conselho de segurança para garantir aos Estados não possuidores de armas nucleares signatários do Tratado de não proliferação de armas nucleares, o TNP, in S/1995/265, § 1 e S/1995/261-264.

<sup>47</sup> V. I. BROWNLIE, *International law and the use of force by States*, p. 263, ou N. SINGH e E. McWHINNEY, *op. cit.* p. 100.

<sup>48</sup> O relator especial da Comissão de Direito Internacional, Roberto Ago, já assinalava que “pode imaginar muito bem que ação necessária para rejeitar e parar uma agressão deva tomar proporções que não correspondem àquela da agressão sofrida”. In *Annuaire de la CDI*, 1980, vol. II, première partie, p. 6, § 121. Mesmo que a jurisprudência *Atividades militares e paramilitares* não traga esclarecimento sobre esse ponto, no parágrafo 5 da opinião dissidente da juíza HIGGINS encontramos que “os termos usados pela Corte já esclarecem que o conceito de proporcionalidade na legítima defesa limita a resposta ao que é necessário para responder a um ataque. Isso coaduna com a abordagem feita pelo Professor Ago [...]”.

A Corte afirma, a seu turno, que “o princípio da proporcionalidade não pode, por si só, excluir o recurso às armas nucleares na legítima defesa em todas as circunstâncias”<sup>49</sup>. Todavia, ela acrescenta que “a própria natureza da arma nuclear e os riscos graves que lhe são associados são considerações suplementares que devem considerar os Estados que crêem poder exercer uma resposta nuclear em legítima defesa respeitando o princípio da proporcionalidade”<sup>50</sup>. Por conseguinte, comparando as duas afirmações a CIJ coloca que uma análise de cada caso deve ser efetuada para que se aprecie a desproporcionalidade *per se* da utilização de quaisquer armas nucleares.

Em seguida, a Corte analisa as questões das represálias<sup>51</sup> em casos de conflitos armados<sup>52</sup>, já elas representam uma das duas únicas possibilidades de um recurso lícito ao uso da força nas relações internacionais. Ora, as potências nucleares afirmam que a utilização das armas nucleares em casos de represálias seria lícita caso respeitasse as prescrições do *jus ad bellum*, sem violar o *jus in bello* (principalmente no caso de legítima defesa, mas também no caso das ações militares efetuadas sob a égide do Capítulo VII da Carta da ONU), e, ainda, que “pode ser também lícito [o uso de armas nucleares] em circunstâncias em que ele não seria normalmente, se constitui um ato de represália exercido legitimamente por um beligerante”<sup>53</sup>.

A Corte afirma que “ela não tem que se pronunciar sobre a questão das represálias em tempos de conflitos armados, senão para observar que de, qualquer maneira, qualquer direito de recorrer a tais represálias seria, como o direito de legítima defesa, regido, principalmente, pelo princípio da proporcionalidade”<sup>54</sup>. Entendemos que a Corte, mesmo confundindo o *jus in bello* com *jus ad bellum*, formulando que “qualquer direito de recorrer a tais represálias”, admite a existência de tal direito. Caberia, pois, determinar qual é esse direito.

---

<sup>49</sup> *Recueil CIJ*, 1996, § 42.

<sup>50</sup> *Recueil CIJ*, 1996, § 43.

<sup>51</sup> O Comitê Internacional da Cruz Vermelha define represália da seguinte forma: “Em direito dos conflitos armados, as represálias exercidas pelos beligerantes podem ser definidas como medidas de **CONTRAİNTE**, derogatórias às regras ordinárias desse direito, tomadas por um beligerante em seguida a atos ilícitos cometidos a seu prejuízo por um outro beligerante e tendo por finalidade impor a este, por meio de um dano, o respeito desse direito”. *CICR – Commentaires des Protocoles additionnels du 8 juin 1997 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, Genève, Martinus Nijhoff, 1986, 1006 § 3427.

<sup>52</sup> O que extrapola o pedido submetido pela Assembleia Geral da ONU, mas que não pode ser evitado pela CIJ uma vez que o tema fora longamente discutido pelo Estado quando dos procedimentos escritos e orais, bem como o é pela doutrina. Um dos juizes da maioria critica a postura de julgamento *extra petita* em sua declaração individual, afirmando que “a Corte deveria ter evitado totalmente de tratar a questão das represálias em tempos de conflitos armados, já que sua análise ultrapassa o pedido da Assembleia Geral”. § 1.

<sup>53</sup> Declaração do Reino-Unido, WS AG, p. 75.

<sup>54</sup> *Recueil CIJ*, 1996, § 46.

O dito “Direito de Haia” parece não impor obstáculos para o uso de represálias, mas o “Direito de Genebra” coloca limites substanciais ao exercício das represálias. Muito pertinente são, para o caso em tela, as disposições do Protocolo I de 1977 que proíbe represálias contra feridos, doentes e náufragos<sup>55</sup>, a população civil<sup>56</sup>, os bens de caráter civil,<sup>57</sup> bens culturais e de culto<sup>58</sup>, bens indispensáveis à sobrevivência da população civil<sup>59</sup>, meio ambiente<sup>60</sup>, que devem ser respeitadas em “todas as circunstâncias”<sup>61</sup>, e não estão submetidas à reciprocidade<sup>62</sup>, e que sua violação não se tornaria lícita “mesmo quando esta fosse uma resposta proporcional a violações dessas mesmas regras, imputáveis ao adversário”<sup>63</sup>.

O que se colocou para a Corte foi, de um lado, que a regra do artigo 51, parágrafo 6, da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, reveste de força costumeira e que a haveria uma proibição absoluta de represálias por armas nucleares contra civis, e de outro, que a utilização justificada ou não de armas nucleares “depende, manifesta e necessariamente, das circunstâncias de cada caso”<sup>64</sup>.

Para contrastar com o que foi discutido, e decidido, com o parecer de 1996, podemos apresentar a jurisprudência do Tribunal Penal Internacional *ad hoc* para a ex-Iugoslávia (ou TPIY). Em decisão de 8 de março de 1996, no caso *Martic*<sup>65</sup>, a Câmara de Primeira Instância I decidiu que “a regra segundo a qual, em nenhuma circunstância, nem a população civil nem as pessoas civis deve ser objeto de ataques, mesmo face a um comportamento ilícito da parte adversa, faz parte do direito internacional costumeiro e deve ser respeitada em todos os conflitos armados”<sup>66</sup>. Ainda mais longe, afirma o

<sup>55</sup> Art. 20.

<sup>56</sup> Art. 51, § 6.

<sup>57</sup> Art. 52, § 1.

<sup>58</sup> Art. 53, c.

<sup>59</sup> Art. 54, § 4.

<sup>60</sup> Art. 55, § 2.

<sup>61</sup> Disposição do artigo primeiro, comum às quatro Convenções de Genebra de 1949 e ao Protocolo adicional I de 1977.

<sup>62</sup> Segundo o art. 60, § 5, da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, o direito de por fim a um tratado, ou de suspender sua aplicação, em caso de violação substancial deste não se aplica “as disposições relativas à proteção da pessoa humana contidas nos tratados de caráter humanitário, principalmente às disposições excluindo toda forma de represálias com relação às pessoas protegidas pelos referidos tratados”.

<sup>63</sup> Sustentação oral das ilhas Salomão, CR 95/32, pp. 58-59.

<sup>64</sup> CR 95/34, p. 95.

<sup>65</sup> Nesse caso, o ex-presidente Milan Martić, da auto-proclamada república da Krajina sérvia, foi acusado de ter deliberadamente ordenado o bombardeio de Zagreb em 2 e 3 de maio de 1995, que teriam causado mortes e ferido vários civis. Os julgadores acharam por bem identificar as regras de caráter convencional e costumeiro pertinentes e levaram em conta tratar-se, como argumentou o próprio Martić, de represálias. *Le Procureur c/ Milan Martić, Examen de l'acte d'accusation dans le cadre de l'Article 61*, caso nº IT-95-11-R61, § 7.

<sup>66</sup> *Le Procureur c/ Milan Martić, Examen de l'acte d'accusation dans le cadre de l'Article 61*, caso nº IT-95-11-R61, § 17. Depois de ter ressaltado a existência de uma regra costumeira de atacar a população civil ou as pessoas civis, o

Tribunal que “a violação da regra proibindo os ataques contra a população civil não poderia se tornar lícita mesmo no caso de uma resposta proporcional à uma violação similar imputável ao adversário”<sup>67</sup>.

Não podemos, pois, afirmar qual é o conteúdo do direito internacional no que refere as represálias. Um confronto simples das duas jurisprudências coloca a proibição total, absoluta, costumeira e em “qualquer circunstância” das represálias contra os civis segundo a decisão *Martic* contra a existência de um “direito de recorrer a tais represálias” sob a condição de proporcionalidade deixada no parecer da *Licitude do uso das armas nucleares*. Parece-nos evidente que se o direito internacional pode condenar a morte de civis com armamentos convencionais, dever-se-ia esperar que este sancionasse um bombardeio nuclear potencial a grupos de civis.

### 3.2 As regras relativas especificamente à arma nuclear

A Corte se lança, em seguida, na busca das normas internacionais ligadas ao uso de armas de diversas categorias, para chegar à conclusão de que não existe prescrição convencional proibindo ou autorizando expressamente o uso das armas nucleares.

Quanto aos tratados sobre armas nucleares, a CIJ repertoria todos os instrumentos internacionais que tratam especificamente da questão nuclear (quer seja aquisição, posse, testes) antes de constatar que houve tratados em que se discutiu diretamente do recurso ao armamento nuclear: o Tratado de Tlatelolco (1967), visando a proibição das armas nucleares na América Latina, e o Tratado de Rarotonga (1985), sobre uma zona desnuclearizada no Pacífico sul, assim como a prorrogação do Tratado de 1968 sobre a não proliferação de armas nucleares<sup>68</sup>. A Corte observa que certo número de Estados se comprometeram a não empregar armas nucleares em certas áreas ou contra certos Estados (como aqueles não dotados de armas nucleares e partes no TNP), contudo “os Estados dotados de armas nucleares se reservaram o direito de recorrer a essas armas em certas circunstâncias”<sup>69</sup>.

---

Tribunal se interroga sobre a existência de circunstâncias que viessem excluir a ilicitude de uma represália, e afirma que “a proibição de atacar a população civil ou as pessoas civis deve ser respeitada em todas as circunstâncias, e não é condicionada pelo comportamento do adversário”. V. §§ 10-15.

<sup>67</sup> *Ibidem*, § 15.

<sup>68</sup> *Recueil* CIJ 1996, § 59.

<sup>69</sup> *Recueil* CIJ 1996, § 62.

Mais uma vez os Estados partidários da ilicitude afirmam que essas disposições seriam a prova da “emergência de uma norma de proibição jurídica completa de qualquer utilização de armas nucleares”<sup>70</sup>, enquanto as potências nucleares aduziram que a negociação e a conclusão de tais instrumentos convencionais somente demonstram o reconhecimento por parte da sociedade internacional de um direito ao recurso às armas nucleares. Sem abalizar esse argumento, a Corte ressalta que não pode encontrar nos tratados sobre as armas nucleares uma proibição completa ou universal do uso dessas armas<sup>71</sup>, porém o estudo da matéria lhe faz perceber que “os tratados que tratam exclusivamente da aquisição, a fabricação, a posse, armazenamento e testes de armas, sem tratar especificamente da ameaça ou emprego dessa armas, são testemunha das preocupações que essas armas inspiram na comunidade internacional. [...] [E]sses tratados poderiam ser, por conseguinte, percebidos como anúncio de uma futura proibição geral da utilização das referidas armas, mas não comportam, em si próprios, tal proibição”<sup>72</sup>.

Em um segundo momento, os Estados partidários da ilicitude argumentaram que a arma nuclear deveria ser equiparada às armas de envenenamento, cujo uso é tocado de ilegalidade completa com a assinatura, principalmente, do Protocolo de Genebra de 17 de junho de 1925, que proíbe “o uso em guerra de gás asfixiante, tóxicos, ou similares, assim como de todos os líquidos, matérias e processos análogos”<sup>73</sup>, uma vez que a radiatividade decorrente da explosão seriam uma forma de veneno que pode ser absorvido através da pele ou ser inalado ou ingerido com gravíssimas conseqüências para a saúde humana. Os detentores da arma nuclear afirmaram perante a CIJ a adoção do Protocolo de Genebra de 1925 visava armas tendo principalmente efeitos tóxicos, sobretudo os gases utilizados durante a Primeira Grande Guerra. Além de as armas nucleares não terem como efeito principal o envenenamento, e sim o impacto causado pela onda de choque e o calor<sup>74</sup>, as potências nucleares não se abstiveram de mostrar que a prática subsequente ao Protocolo de 1925 mostra “que era evidente para todo o mundo que o protocolo não tem nada a ver com as armas nucleares”<sup>75</sup>.

<sup>70</sup> *Recueil* CIJ 1996, § 60.

<sup>71</sup> *Recueil* CIJ 1996, § 63.

<sup>72</sup> *Recueil* CIJ 1996, § 62.

<sup>73</sup> Foram citadas também a Segunda Declaração de Haia de 29 de julho de 1899 e o artigo 23 (a) do Regulamento concernente às leis e costumes da guerra em terra, anexo à Convenção IV de Haia de 18 de outubro de 1907.

<sup>74</sup> Para informações complementares sobre esse argumento, v. F. KALSHOVEN, **Arms, armaments and international law**, *RCADI*, t. 191, 1985-II, pp. 283-284.

<sup>75</sup> Sustentação oral do governo britânico, CR 95/34, p. 44. Seria esse inclusive o motivo pelo qual nenhum dos Estados detentores de armamentos nucleares teria denunciado o tratado, nem feito declaração interpretativa a ele.

Os juizes endossam inteiramente a tese das potências nucleares, complementando que os termos como veneno, armas envenenadas, etc, são entendidos em seu sentido ordinário, “cobrindo armas que tenham como primeiro efeito, ou mesmo exclusivo, envenenar ou asfixiar. [...] [a]s partes a esses instrumentos não consideraram como visando as armas nucleares”<sup>76</sup>.

No que tange ao direito costumeiro, certos Estados tentaram demonstrar a existência de um princípio, decorrente da prática constante de não utilização das armas depois de 1945. Tal argumentação cai por terra por não ser acompanhada de uma *opinio juris* consistente<sup>77</sup>. Ademais a própria política de dissuasão se reveste como uma prática contrária à formação de uma possível norma costumeira<sup>78</sup>. E a Corte, acertadamente aqui, confirma a prática da política de dissuasão e indica, então, que nessas condições, acredita que “não pode concluir pela existência de uma *opinio juris*”<sup>79</sup>.

Ainda, a CIJ afasta a idéia de que as resoluções adotadas pela Assembléia Geral da ONU, a partir da adoção da A/RES 1653 (XVI), de 24 de novembro de 1961, refletiriam a existência de um direito costumeiro. Ela recorda que tais resoluções podem ter “às vezes um valor normativo”<sup>80</sup>, mas para que assim o seja, “deve-se examinar o conteúdo, assim como as condições de adoção : é necessário ainda verificar se existe uma *opinio juris* qual a seu caráter normativo”<sup>81</sup>. E no caso em tela, as resoluções não passam no teste proposto para a validade da *soft law*: a Corte constata que as resoluções foram adotadas com um número não negligenciável de abstenções. Assim, “mesmo que as referidas resoluções constituam uma inquietude profunda com relação ao problema das armas nucleares, elas não estabelecem ainda a existência de uma *opinio juris* quanto à ilicitude destas”<sup>82</sup>.

### 3.3 O direito internacional humanitário e o princípio da neutralidade

Não tendo a Corte encontrado até o momento um verdadeiro obstáculo jurídico ao uso de armas nucleares no que concerne ao *jus ad bellum*, começa então a análise da

<sup>76</sup> *Recueil* CIJ 1996, § 55.

<sup>77</sup> Sobre a formação do costume internacional, v. P. WEIL, *Le droit international em quête de son identité*, *RCADI*, 1992-VI, t. 237, pp. 117-130.

<sup>78</sup> E tal fato não escapou da análise do juiz SCHWEBEL, em sua opinião dissidente, demonstra que “As potências nucleares não apenas fabricaram, mantiveram e se aprovisionaram militarmente de armas nucleares. Elas afirmaram que elas estavam legalmente autorizadas a usá-las”. pp. 1-2.

<sup>79</sup> *Recueil* CIJ 1996, § 67.

<sup>80</sup> Para maiores precisões sobre o conceito de *soft law*, cf. P. WEIL, *Le droit international em quête de son identité*, *RCADI*, 1992-VI, t. 237, pp. 131-143.

<sup>81</sup> *Recueil* CIJ 1996, § 70.

<sup>82</sup> *Recueil* CIJ 1996, § 71.



questão de saber da licitude de seu emprego à luz do *jus in bello*. Ela destaca, nesse momento, quais são as regras e princípios do direito internacional humanitário pertinentes ao caso em tela.

Estudando o costume internacional, a CIJ pôde afirmar a existência de certos princípios reguladores da conduta das operações militares, declarando que “A parte do direito internacional humanitário convencional que, sem sombra de dúvidas, se tornou parte integrante do direito internacional costumeiro, é o direito aplicável aos conflitos armados que é objeto dos seguintes instrumentos: as Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949 para a proteção das vítimas de guerra; a Convenção de Haia (IV) sobre as leis e costumes de guerra em terra e as regras a ela anexas de 18 de outubro de 1907; a Convenção para a prevenção e repressão do crime de genocídio de 9 de dezembro de 1948 e o Estatuto militar internacional de 8 de maio de 1945”<sup>83</sup>.

Definindo o direito em questão, a CIJ ressalta que “os princípios cardeais contidos nos textos formadores do tecido do direito humanitário [são que] os Estados não devem jamais colocar como alvo civis, nem conseqüentemente utilizar armas que são incapazes de distinguir entre alvos civis e alvos militares”, e que não se deve causar maus supérfluos aos combatentes, sendo assim “proibido utilizar armas lhes causando tais maus ou agravando inutilmente seu sofrimento; em aplicação a esse princípio, os Estados não têm uma escolha ilimitada quanto às armas que eles empregam”<sup>84</sup>. Ela estima, também, que esses princípios fazem parte do direito internacional costumeiro.

A esses princípios, a Corte acrescenta a “Cláusula de Martens”, que também é costumeira aos olhos da Corte<sup>85</sup>, que aparece no Protocolo adicional I, em seu artigo 1, parágrafo 2, com a seguinte redação: “Nos casos não previstos pelo presente Protocolo ou por outros acordos internacionais, as pessoas civis e os combatentes ficarão sob a proteção e autoridade dos princípios do direito internacional, tal como resulta do costume estabelecido, dos princípios humanitários e das exigências da consciência pública.”. Conseqüentemente, para sabermos da ilegalidade do uso das armas nucleares em um caso

<sup>83</sup> Citando o relatório apresentado pelo Secretário geral das Nações Unidas ao Conselho de segurança sobre a criação e o Estatuto do Tribunal penal internacional para a ex-Iugoslávia, S/25704, aprovado unanimemente pelo Conselho na sua resolução S/RES/ 827. *Recueil CIJ* 1996, § 81.

<sup>84</sup> *Recueil CIJ* 1996, § 78.

<sup>85</sup> A Cláusula Martens foi enunciada pela primeira vez na Convenção II de Haia de 1899 sobre as leis e costumes da guerra terrestre, e se revelou meio eficaz para enfrentar a evolução rápida das técnicas militares. Tanto a doutrina a favor, quanto contra, a licitude das armas nucleares, e o CICR concordam com a posição jurisprudencial. V. HEARN, *op. cit.* p. 240; CICR, *Commentaire, op. cit.* p. 39, § 56, que afirma que a cláusula é válida independentemente de participação nos tratados que a contenham. *Recueil CIJ* 1996, § 84.

específico, deve-se demandar se a utilização de tais armas é ou não compatível com as “leis da humanidade e as exigências da consciência pública”.

O mais interessante sobre essa discussão foi o relativo à natureza jurídica dessas normas, que, segundo alguns Estados<sup>86</sup>, seriam revestidas de caráter imperativo. A Corte nunca tratou abertamente da norma imperativa de direito internacional, tal como prevista na Convenção de Viena de 1969 sobre direito dos tratados<sup>87</sup>, fazendo referência indireta à regra apenas no caso das *Atividades militares e paramilitares na Nicarágua*, e, nessa ocasião, fazendo-se valer as opiniões emitidas pela Comissão de Direito Internacional e das partes, sem determinar seu conteúdo, aduzindo que “[A] validade em direito costumeiro do princípio da proibição do uso da força expresso no artigo 2 parágrafo 4 da Carta das Nações Unidas encontra confirmação não somente no fato de os representantes dos Estados o mencionarem [...] como um princípio fundamental desse direito”.

Esperar-se-ia então que, no caso em tela, a Corte tratasse da norma imperativa, mas ela se esquivava novamente, afirmando que “Posto que um grande número de regras do direito humanitário aplicável aos conflitos armados são tão fundamentais para o respeito da pessoa humana e para “considerações elementares de humanidade”, segundo a expressão utilizada pela Corte na decisão de 9 de abril de 1949 tomada no caso *Détroit de Corfou* (C.I.J. *Recueil* 1949, p. 22), que a Convenção IV de Haia e as Convenções de Genebra se beneficiaram de uma ampla adesão dos Estados. Essas regras fundamentais se impõem, aliás, a todos os Estados, quer eles tenham ou não ratificado os instrumentos internacionais que os exprimem, uma vez que elas constituem princípios intransgredíveis do direito internacional costumeiro”<sup>88</sup>.

Esse termo inventado que fecha o parágrafo nunca fora utilizado em nenhum outro instrumento internacional, portanto a Corte toma o cuidado de advertir que não se trata de um sinônimo para normas imperativas, e se desvia novamente da discussão, afirmando que “a questão de saber se uma regra faz parte do *jus cogens* se liga à natureza jurídica

---

<sup>86</sup> O professor ABI-SAAB, representante do governo egípcio, falando sobre “os princípios fundamentais do direito humanitário”, aduz que não existe apenas uma unanimidade entre os Estados sobre seu caráter costumeiro, mas que “a mesma unanimidade de opiniões fornece o caráter de *jus cogens* a essas regras. E eu insisto em unanimidade. Não é consenso, é unanimidade”. CR 95/23, p. 33.

<sup>87</sup> Determina o seu art. 53, que “É nulo o tratado que, no momento de sua conclusão, conflita com uma norma imperativa de direito internacional geral. Para os fins da presente Convenção, uma norma imperativa de direito internacional geral é uma norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados no seu conjunto, como norma da qual nenhuma derrogação é permitida e que só pode ser modificada por nova norma de direito internacional geral da mesma natureza”.

<sup>88</sup> *Recueil* CIJ 1996, § 78.

desta regra. A demanda posta pela Assembléia Geral à Corte concerne à aplicabilidade dos princípios e das regras do direito humanitário em caso de recurso às armas nucleares [...] e não qual seria a natureza do direito humanitário que se aplicaria ao uso das armas nucleares. A Corte não tem, pois, que se pronunciar sobre a questão”<sup>89</sup>.

Outro ponto interessante analisado pelos juristas foi a da não aplicabilidade do direito humanitário devido a uma vetustez das disposições, sobretudo na Conferência de Haia de 1907 e de Genebra de 1949, que foram elaboradas se referindo exclusivamente às armas convencionais, o que foi descartado pela Corte<sup>90</sup>. Ainda, vários Estados contestaram a aplicabilidade do Protocolo I de Genebra de 1977 à utilização das armas nucleares, sob o argumento de que não houve acordo entre as partes contratantes sobre a inclusão da questão nuclear nas discussões da conferência diplomática, além das declarações individuais dos Estados Unidos e do Reino Unido confirmando a sua oposição a que o Protocolo em tela fosse aplicado às armas nucleares<sup>91</sup>.

Os Estados partidários não falharam em argumentar que as regras e princípios do direito humanitário não “cessam seus efeitos, como por encantamento, quando se trata de armas nucleares: elas são válidas em todas as circunstâncias”<sup>92</sup>. A Corte, surpreendentemente<sup>93</sup>, concorda com essa posição, pois entende que “o fato de que a conferência de 1974-1977 não tenha tratado especificamente de certos tipos de armas não permite que se tire qualquer conclusão jurídica quanto aos problemas que o recurso a

---

<sup>89</sup> *Recueil* CIJ 1996, § 83. Devemos relativizar a posição da CIJ confrontando com a jurisprudência do TPIY, no mesmo caso *Martić* já anteriormente citado, que ressalta que “os ataques dirigidos contra a população civil ou contra pessoas civis obrigam, necessariamente, a violar essas normas imperativas mínimas aplicáveis a todos os conflitos armados”. In *Le Procureur c/ Milan Martić, Examen de l’acte d’accusation dans le cadre de l’Article 61*, caso n° IT-95-11-R61, § 14.

<sup>90</sup> O interessante é que tal argumento não foi proposto pelas grandes potências nucleares, mas sim pelo representante italiano, LEANZA, e teve reflexos na opinião individual do juiz GUILLAUME, mas não na decisão.

<sup>91</sup> A declaração britânica afirma que “as novas regras introduzidas pelo Protocolo não são destinadas a ter qualquer efeito sobre as armas nucleares, e nem regulamentam, nem proíbem o seu uso”. In *Commentaire CICR, op. cit.* p. 601. Um histórico das declarações e do tratamento do tema nuclear durante a conferência diplomática pode ser encontrado no mesmo documento, §§ 1838-1862, pp. 599-606.

<sup>92</sup> V. sustentação oral de J. SALMON para as ilhas Salomão, CR 95/32, p. 42, que, aliás, consagrou grande parte da sua participação escrita perante a Corte para refutar a proposição segundo a qual o Protocolo I não se aplicaria às armas nucleares, cf. WS AG, pp. 27-38. Ou ainda para as ilhas Salomão, E. DAVID, que propõe que “há, com efeito, um ponto comum entre as armas nucleares e a regra de direito: ambas produzem efeitos indiscriminados; como a arma nuclear, a regra de direito se aplica cegamente a todo comportamento a ela relevante”. CR 95/32, p. 60.

<sup>93</sup> E aqui nos permitidos esse comentário uma vez que a Alta Jurisdição perdeu inúmeras oportunidades de auxiliar no esclarecimento de pontos controversos do direito internacional, sempre avalizando as posições das grandes potências nucleares, e mesmo que ela, antes do término do parecer, atenuar a sua posição sobre esse ponto.

essas armas evocam”<sup>94</sup>, e ainda que “de acordo com a grande maioria dos Estados e da doutrina, não há dúvidas de que o direito humanitário se aplica às armas nucleares”<sup>95</sup>.

Para a Alta Jurisdição, a não aplicabilidade das regras e princípios de direito humanitário às armas nucleares seria uma conclusão que desconheceria “a natureza intrinsecamente humanitária dos princípios jurídicos em jogo, que impregna todo o direito dos conflitos armados e se aplicam a todas as formas de guerra e a todas as armas, tanto às do passado, como às do presente e às do futuro”<sup>96</sup>.

Finalmente, a Corte abrange o raciocínio feito anteriormente para os casos de neutralidade<sup>97</sup>, aduzindo que “o direito internacional não deixa nenhuma dúvida quanto ao fato de que o princípio de neutralidade (qual seja seu conteúdo) se aplica (sob reserva das disposições pertinentes da carta das Nações Unidas) a qualquer conflito armado internacional, qual seja o tipo de arma utilizado”<sup>98</sup>, mesmo que não tenha definido qual é o conteúdo desse princípio.

#### 4. AS CONSEQÜÊNCIAS DA APLICABILIDADE DESSAS REGRAS

A CIJ chega então na parte crucial de sua decisão, qual seja a e tirar as conseqüências da aplicabilidade das regras consideradas por ela pertinentes no caso do uso de armas nucleares. Ela, para tanto, compara as diversas teses sobre tais conseqüências, pois, “segundo um ponto de vista, o fato de que o recurso às armas nucleares seja regido pelo direito dos conflitos armados não significa necessariamente que ele seja proibido como tal”, enquanto outros se posicionariam afirmando que qualquer recurso às armas nucleares seria impossível, mesmo se há divergências nas razões que levam a essa ilicitude.

A tese da ilicitude seria dividida em três grandes campos. Uma primeira corrente seria a de uma ilicitude *per se* do emprego das armas nucleares, uma vez que este seria

---

<sup>94</sup> *Recueil* CIJ 1996, § 84.

<sup>95</sup> *Recueil* CIJ 1996, § 85. E aqui ela derruba o argumento de que os princípios do direito humanitário foram inventados muito antes da existência das armas nucleares e da não discussão das armas nucleares durante as conferências diplomáticas.

<sup>96</sup> *Recueil* CIJ 1996, § 86.

<sup>97</sup> Em sua visão clássica, o princípio da neutralidade era destinado a prevenir a incursão de forças beligerantes no território de um Estado neutro, ou ataques contra pessoas e navios de Estados neutros, conforme prescrito na Convenção V de Haia de 1907 sobre direitos e deveres das potências e pessoas neutras em caso de guerra terrestre, artigo primeiro, “o território das potências neutras é inviolável”; ou ainda, “os beligerantes devem respeitar os direitos soberanos das potências neutras” (artigo primeiro da Convenção XIII de Haia de 1907 sobre direitos e deveres das potências e pessoas neutras em caso de guerra terrestre).

<sup>98</sup> *Recueil* CIJ 1996, § 88.

inevitavelmente desproporcional e indiscriminatório, portanto contrário ao direito internacional e ao direito humanitário<sup>99</sup>.

Os partidários do contextualismo, que pensam que o uso da arma nuclear poderia ser lícito, dependendo das condições do caso, que devem ser analisadas individualmente, duas correntes sobressaem: a de uma ilicitude condicional, na qual o uso é geralmente ilícito, mas uma resposta a um ataque nuclear com um contra-ataque nuclear seria lícito<sup>100</sup>, ou da licitude condicional, que considera variadas hipóteses legais de emprego da arma nuclear, tanto diante do direito internacional quanto perante o direito humanitário<sup>101</sup>.

Já os Estados, durante os procedimentos perante a Corte, “ou reconheceram ou não negaram que sua liberdade de agir estava efetivamente restringida pelos princípios e regras do direito internacional e, principalmente, do direito humanitário”<sup>102</sup>. Seguindo a linha contextualista, os Estados detentores de armas nucleares tentaram provar a licitude com dois argumentos principais: o uso limpo das armas nucleares e o equilíbrio entre a necessidade militar e necessidade humana.

Sobre o primeiro ponto, as potências aceitaram a ilicitude das armas “cegas” quanto à sua incapacidade de distinguir alvos civis de militares, mas tentaram convencer os juízes que certas armas nucleares poderiam ser utilizadas de maneira precisa<sup>103</sup>, sem atingir civis, como no caso hipotético de um ataque a um navio de guerra inimigo em alto mar.

Quanto ao segundo argumento, mais trabalhado pelas potências, parte do princípio de que se devem levar em conta as necessidades militares dos Estados durante um conflito armado. Em guisa de exemplo, o princípio de direito humanitário de não se provocar maus supérfluos ou sofrimentos inúteis aos combatentes “não proíbe o uso de uma arma capaz de causar grandes sofrimentos, a menos que esses sofrimentos sejam efetivamente supérfluos [...] e [a utilização da arma nuclear] não é proibida na medida em que os maus

<sup>99</sup> Abordagem da Assembleia Geral das Nações Unidas, e autores como BRONWILIE, *Some legal aspects of the use of nuclear weapons*, *I.C.L.Q.*, vol. 14, 1965, pp. 437-451 ou DAVID, *op. cit.*

<sup>100</sup> Aqui se inclui N. SINGH, E. McWHINNEY; *op. cit.*

<sup>101</sup> SHAW ou HEARN, *op. cit.*

<sup>102</sup> *Recueil CIJ* 1996, § 22 e 86.

<sup>103</sup> Para o governo britânico, “as armas nucleares são capazes de atingir um alvo com precisão e bom número dentre elas foram concebidas para serem utilizadas contra objetivos militares de dimensões bem reduzidas”. In WS OMS, p. 88, ou no próprio parecer, a CIJ lista outros argumentos com a mesma finalidade, no § 91.

que ela causaria são necessários na ótica de um objetivo militar legítimo”<sup>104</sup>. Em tempo, as potências nucleares citaram a própria segurança da população civil em um ataque como argumento validando o uso de armas nucleares, sobretudo se fosse realmente ilícita uma resposta nuclear “a vítima de uma agressão perderia o seu direito de se defender por causa dos sofrimentos que sua resposta poderia causar. Tal argumento contraria tanto a prática quanto à lógica”<sup>105</sup>.

Indo ainda mais longe, foi avançado o argumento da “sobrevivência nacional”, pois “quando se trata de escolher entre a sobrevivência nacional e aceitação de uma conquista, que pode ser extremamente brutal e severa, é perigosamente errado dizer que a utilização da arma nuclear não poderia jamais responder ao critério da proporcionalidade”<sup>106</sup>. Para contrabalancear esse argumento, a posição do Comitê internacional da Cruz Vermelha é o mais interessante. Ela afirma, em carta à CIJ, que um ataque seria lícito não apenas se não resultasse em danos excessivos com relação à vantagem militar obtida, mas ele “deve ser dirigido contra um objetivo militar, com meios que não excedam o objetivo mas sejam adaptados a sua simples destruição, e os efeitos dos ataques devem ser limitados como o prevê o Protocolo: ademais, se essas condições são preenchidas, é necessário que as perdas e danos civis incidentes não sejam excessivos”, e demanda a Corte de “defina, imperativamente, sem a menor ambigüidade, as circunstâncias nas quais o uso da arma nuclear seria permitido”<sup>107</sup>. Mesmo com a súplica feita pelo Comitê da Cruz Vermelha, a Corte evita dirimir a questão.

Em um primeiro momento, levando em consideração o caráter único das armas nucleares, a Corte afirma que “a utilização das armas nucleares não aparece mais efetivamente compatível com o respeito dos princípios cardinais do direito humanitário”<sup>108</sup>, mais precisamente, a obrigação de se distinguir os alvos civis daqueles militares, ou o de não causar sofrimentos supérfluos aos combatentes, porém ela não é capaz de precisar com certeza se “o uso de armas nucleares seria necessariamente

<sup>104</sup> Sustentação oral do Reino Unido, CR 95/34, pp. 46-47, argumento aceito pelos juizes GUILLAUME (“a arma nuclear não pode ser vista como ilícita pelo simples fato dos sofrimentos que ela é suscetível de causar”, p. 2), HIGGINS e SCHWEBEL, em suas opiniões individuais.

<sup>105</sup> CR 95/34, pp. 46-47.

<sup>106</sup> CR 95/34, pp. 48-49.

<sup>107</sup> Carta anexa ao CR 95/33, p. 3, bem como *Commentaire CICR, op. cit.* pp. 640-641, §§ 1979-1980.

<sup>108</sup> *Recueil CIJ* 1996, § 95.

contrário aos princípios e regras do direito aplicável aos conflitos armados em quaisquer circunstâncias”<sup>109</sup>.

Assim, a CIJ refuta a tese da ilicitude *per se* das armas nucleares, afirmando, no dispositivo da decisão, que “a ameaça ou uso de armas nucleares seriam geralmente contrários às regras de direito internacional aplicáveis nos conflitos armados, e, especialmente, aos princípios e regras do direito humanitário”<sup>110</sup>, e, como visto acima, deixa a idéia de que poucas exceções existem à uma incompatibilidade das armas nucleares com o direito humanitário.

Na segunda parte do parágrafo 2 E do dispositivo, a Corte declara que “visto o estado atual do direito internacional, bem como elementos de fato dos quais ela dispõe, a Corte não pode, todavia, concluir de forma definitiva que a ameaça ou o emprego de armas nucleares seria lícito ou ilícito em uma circunstância extrema de legítima defesa na qual a própria sobrevivência de um Estado estaria em jogo”.

A Corte aceita, pois, que haveria geralmente uma violação do *jus in bello* no caso do recurso ao armamento militar, mas daria a entender que tal recurso, mesmo incompatível com o direito humanitário, poderia ser lícito no caso de uma “circunstância extrema de legítima defesa”. Ou, complementando, ela se interroga se em um caso extremo de *jus ad bellum* poderia se fechar os olhos para essa violação e considerar que o que é ilícito para o direito humanitário viria a ser lícito sob o prisma do *jus ad bellum*<sup>111</sup>.

O fato de não responder a essa questão, invocando uma lacuna no direito, foi o ponto acirrado da decisão, sete votos a sete, prevalecendo a voz do presidente BEDJAOUÍ<sup>112</sup>. O problema enfrentado foi o de se ponderar o que é mais importante no direito internacional: de um lado, os princípios e regras do direito humanitário, do outro, o direito à legítima defesa. E o presidente da Alta Jurisdição explica que “pode ocorrer que, em certas circunstâncias, uma oposição irreduzível, uma colisão frontal de princípios

<sup>109</sup> *Recueil* CIJ 1996, § 95.

<sup>110</sup> *Recueil* CIJ, § 2 E do dispositivo.

<sup>111</sup> Esse argumento foi notado pela juíza HIGGINS, que afirmou que “com a formulação de um *non liquet* [...] a Corte deixa necessariamente aberta a possibilidade para que um uso de armas nucleares contrário ao direito humanitário possa ser, não obstante, lícito. Isso vai além de tudo que foi argumentado pelas potências nucleares perante a Corte, que aceitaram totalmente a idéia de que ameaça ou uso lícito de armas nucleares deve observar tanto o *jus ad bellum* quanto o *jus in bello*”. Op. individual, § 29.

<sup>112</sup> Cf. todas as opiniões individuais e dissidentes ao parecer.

fundamentais na qual um não poderia se reduzir perante o outro”<sup>113</sup>. Traduzindo, a Corte não se depara com um *non liquet*, ela o inventa.

Nossa leitura da decisão de tal decisão é de que a Corte acredita que o direito humanitário pode ser suspenso ou descartado quando a “sobrevivência do Estado” estiver em jogo. Isso se reforça com a comparação do disposto no parágrafo 2 E com o 2 D, do dispositivo. A CIJ emprega o termo “deveria”, no lugar de “deve”, com relação à compatibilidade do uso das armas nucleares com o direito humanitário<sup>114</sup>.

Os resultados são desastrosos, e uma saída jurídica que conviesse às potências (o que poderia ser alcançado seguindo as argumentações destas) seria ao menos mais inteligível por parte da Corte.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Corte internacional de Justiça, o mais importante órgão judiciário do sistema internacional, honra a demanda da Assembléia Geral, mesmo que o resultado seja amplamente criticável. Com tantas falhas e escapadas na avaliação das problemáticas levantadas no curso dos meses de análise do caso em tela, o seu parecer de 8 de julho de 1996 consegue conter pontos positivos.

Em primeiro lugar, podemos tirar do parecer a afirmação de que toda utilização da arma nuclear deveria ser compatível com o direito humanitário, incluindo as regras pré-armas nucleares. Em seguida, a declaração de que a natureza intrinsecamente humanitária dos princípios jurídicos em jogo impregna todo o direito dos conflitos armados e abrange todas as formas de guerra e todas as armas, inclusive as do presente e do futuro. Outro avanço importante é o reconhecimento da incompatibilidade geral da arma nuclear com o direito humanitário, o que chega a ponto de tornar ilícito qualquer ataque como o efetuado contra Hiroshima e Nagasaki.

Podemos lamentar, não obstante, que na confrontação de valores máximos do direito internacional, o imperativo da sobrevivência do Estado soberano no caso de um

<sup>113</sup> Declaração individual, § 29.

<sup>114</sup> *In verbis* “a ameaça ou uso de armas nucleares deveria também ser compatível com as exigências do direito internacional aplicável aos conflitos armados, especialmente aquelas dos princípios e regras do direito internacional humanitário [...]”.



conflito tenha sobressaído, em detrimento da sobrevivência da pessoa humana. Ademais, não há Estado se não houver população.

## 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

### A – OBRAS E ARTIGOS

BROWNLIE, I., *International law and the use of force by States*, Oxford, University Press, 1963, 532 p.

\_\_\_\_\_, *Some legal aspects of the use of nuclear weapons. I.C.L.Q.*, vol. 14, 1965, pp. 437-451.

CASSESE, A., *Commentaire de l'article. 51, in J.P. COT e A. PELLET, La Charte des Nations Unies, commentaire article par article*. Paris, Economica, 2<sup>e</sup> ed. 1991, pp. 773-773.

\_\_\_\_\_, *Violence et droit dans um monde divise*, Paris, PUF, 1990, 189 p.

CICR, *Commentaires des Protocoles additionnels du 8 juin 1997 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, Genève, Martinus Nijhoff, 1986, 1647 p.

CDI, *1980 Yearbook ILC*, Vol. II (Part 2).

DAVID, E., *Principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruyant, 1994, 792 p.

FITZMAURICE, G., *The law and procedure of the International Court of Justice*, Grotius, Cambridge University Press, 1986, 1st vol. 859 p.

GOLDBLAT, J., *Legal or ilegal? The perennial controversy over nuclear weapons. Security Dialogue*, vol. 25 (n° 4), 1994, pp. 397-403.

GRIEF, N., *The legality of nuclear weapons*. In I. POGANY (ed.), *Nuclear Weapons and the International Law*, Aldershot, Avebury, 1987, p. 14-38.

HEARN, W., *The international legal regime regulating nuclear deterrence and welfare. BYBIL*, LXI; 1990, pp. 199-248.

HENKIN, L., *How Nations Behave – Law and foreign policy*, New York, Columbia University Press, 1979, 400 p.

KALSHOVEN, F., *Arms, armaments and international law*. *RCADI*, t. 191, 1985-II, pp. 183-341.

LAUTERPACHT, H., Some observations on the prohibition of *non liquet* and the completeness of the law, *Mélanges Verzijl*, 1958, pp. 196-221.

\_\_\_\_\_, *The development of international law by the International Court*, London, Stevens & Sons, 1958, 407 p.

LOW, L., *Compensation for wartime environmental damage: Challenges to international law after the Gulf War*. *Virginia J.I.L.* vol. 35 (n° 2), 1995, pp. 405-441.

MATHESON, M., *The opinions of the International Court of Justice on the threat or use of nuclear weapons*. *AJIL*, vol. 91, 1997, pp. 417-441.

McDOUGAL, M., *The Soviet-Cuban quarantine and self-defense*. *AJIL*, vol. 57, 1963, pp. 597-604.

MEYROWITZ, H., *Le débat sur le non-recours en premier lieu aux armes nucléaires et la déclaration soviétique du 15 juin 1982*. *AFDI*, 1982, pp. 147-167.

SINGH, N., McWHINNEY, E., *Nuclear weapons and contemporary international law*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 2<sup>nd</sup> revised edition, 1989, 392 p.

WEIL, P., *Le droit international en quête de son identité*. *RCADI*, 1992-VI, t. 237, pp. 13- 369.

WESTON, B. *Nuclear Weapons versus international law*. *McGILL L. J.*, vol. 28, 1983, pp. 542-590.

## **B – JURISPRUDÊNCIAS, PETIÇÕES ESCRITAS E SUSTENTAÇÕES ORAIS**

1. *Lotus*, arrêto do 13 septembre 1927, CPIJ, Série A, n° 10.
2. *Détroit de Corfou*, arrêto do 25 mars 1948, *Recueil CIJ* 1948.
3. *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Fond)*, arrêto do 27 juin 1986, *Recueil CIJ* 1986.

**REGRAS E PRINCÍPIOS DO DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO EM BUSCA DE SUA AFIRMAÇÃO: O  
PARECER DA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA DE 8 DE JULHO DE 1996 SOBRE A LICITUDE DA  
AMEAÇA OU DO USO DE ARMAS NUCLEARES UMA DÉCADA DEPOIS**  
*Thiago José Zanini Godinho\**

4. *Liceité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avis consultatif du 8 juillet 1996, *Recueil CIJ* 1996.