

**O PAPEL DOS TRIBUNAIS INTERNACIONAIS NA EVOLUÇÃO DO
DIREITO INTERNACIONAL CONTEMPORÂNEO**

ANTÔNIO AUGUSTO CANÇADO TRINDADE*

* Juiz da Corte Internacional de Justiça (Haia); Professor Emérito de Direito Internacional da Universidade de Brasília (UnB)

Sumário: I. Introdução. II. A Gradual Realização do Ideal da Justiça Internacional, e Não Apenas Inter-estatal. III. A Coexistência dos Múltiplos Tribunais Internacionais Contemporâneos e a Expansão da Jurisdição Internacional. 1. A Corte Internacional de Justiça. 2. Os Tribunais Internacionais de Direitos Humanos. 3. Os Tribunais Penais Internacionais. IV. A Multiplicidade dos Tribunais Internacionais Contemporâneos e a Expansão da Subjetividade e Responsabilidade Internacionais. V. O Diálogo dos Múltiplos Tribunais Internacionais Contemporâneos. 1. A Reunião de Luxemburgo de 2002. 2. A Reunião de Manágua de 2007. VI. O Advento das Convergências Jurisprudenciais no Labor dos Tribunais Internacionais Contemporâneos. VII. A Coordenação no Labor dos Tribunais Internacionais Contemporâneos Frente a Sua Missão Comum. VIII. O Jus Naecessarium: Avanços Rumo à Jurisdição Internacional Obrigatória. IX. O Primado do Direito nos Debates Correntes da Organização das Nações Unidas. X. Conclusões: Os Avanços na Realização do Ideal da Justiça Internacional. 1. A Relevância dos Princípios Gerais do Direito. 2. A Unidade do Direito. 3. A Jurisdição Internacional como Co-partícipe da Jurisdição Nacional na Realização da Justiça. 4. A Contribuição dos Tribunais Internacionais Contemporâneos ao Primado do Direito.

I. Introdução

Ao dar início a minhas conferências no *Curso de Direito Internacional Organizado pela Comissão Jurídica Interamericana* da OEA deste ano de 2014, permito-me recordar a Conferência Internacional realizada há um ano, sobre *O Direito Internacional frente à Busca do Primado da Justiça*, na Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), em meados de agosto de 2013, quando na Haia comemorávamos o centenário da inauguração do Palácio da Paz em 1913. O referido Palácio passou a abrigar a chamada Corte Mundial (Corte Permanente de Justiça Internacional [CPJI] seguida em 1945 da atual Corte Internacional de Justiça [CIJ]), desde que veio a operar em 1922.

Os antecedentes históricos dos tribunais internacionais remontam, no entanto, a fins do século XIX; como não é meu propósito aqui abordá-los, permito-me fazer referência a dois de meus mais recentes livros, publicados em Brasília e em Buenos Aires, em que examino este ponto mais detidamente¹, e passar de

¹ A.A. Cançado Trindade, *Os Tribunais Internacionais Contemporâneos*, Brasília, FUNAG, 2013, pp. 9-132; A.A. Cançado Trindade, *Los Tribunales Internacionales Contemporâneos y la Humanización del Derecho Internacional*, Buenos Aires, Ed. Ad-Hoc, 2013, pp. 7-185.

mediado aos propósitos das presentes conferências. Constitui para mim motivo de grata satisfação recapitular nesta ocasião, perante os participantes provenientes de toda a América Latina e do Caribe, os pontos principais de minha contribuição ao referido conclave do ano passado. Começarei por examinar a gradual realização do ideal da justiça *internacional* (e não apenas interestatal), e a expansão da jurisdição internacional mediante a coexistência e operação dos múltiplos tribunais internacionais contemporâneos. A partir daí abordarei a conseqüente expansão da subjetividade e responsabilidade internacionais.

Em seguida, examinarei o diálogo dos múltiplos tribunais internacionais contemporâneos, e o resultante advento das convergências jurisprudenciais no labor dos tribunais internacionais contemporâneos. Também passarei em revista a coordenação no labor dos tribunais internacionais contemporâneos frente a sua missão comum, e os avanços já alcançados rumo à jurisdição internacional obrigatória. Após examinar os debates correntes nas Nações Unidas acerca do primado do Direito (nos planos nacional e internacional), o campo estará aberto à apresentação de minhas conclusões sobre os avanços na realização do ideal da justiça internacional, concentrando-me em três pontos, a saber: a relevância dos princípios gerais do direito, a unidade do direito, a jurisdição internacional como co-partícipe da jurisdição nacional na realização da justiça, e a contribuição dos tribunais internacionais contemporâneos ao primado do Direito.

II. A Gradual Realização do Ideal da Justiça Internacional, e Não Apenas Inter-estatal

Permito-me, de início, ressaltar que o advento da jurisdição internacional permanente, ao início do século XX, não se deixou marcar por uma visão puramente inter-estatal do contencioso internacional. É certo que, quando da elaboração e adoção, em 1920, do Estatuto da CPJI, se fez uma opção por uma dimensão estritamente inter-estatal para o exercício da função judicial internacional em matéria contenciosa. No entanto, - como recentemente ressaltei em meu Voto Arrazoado (pars. 76-81) no Parecer Consultivo da CIJ sobre um *Revisão de Sentença do Tribunal Administrativo da OIT, por Reclamação do FIDA* (de 2012), - fez-se tal opção não por uma necessidade intrínseca, nem por ser a única maneira de proceder, mas sim, tão somente para atender ao ponto de vista prevalecte no seio do Comitê de Juristas encarregado de redigir o Estatuto da CPJI.

Não obstante, já naquela época, há cerca de 90 anos, o Direito Internacional não se reduzia a um paradigma puramente inter-estatal, e já conhecia experiências concretas de acesso a instâncias internacionais, em busca de justiça por parte não somente de Estados mas também de indivíduos (e.g., a Corte Centroamericana de Justiça, a projetada Corte Internacional de Presas Marítimas, os sistemas de minorias e mandatos). O fato de não ter o Comitê de Juristas considerado como chegado o momento para conceder acesso, à CPJI, a sujeitos de direito outros que os Estados (e.g., os indivíduos) não significou uma resposta definitiva à questão. Continuou ela a ocupar as atenções da doutrina jurídica já naquela época,

e indivíduos e grupos de indivíduos passaram a ter acesso a outras instâncias internacionais², resguardando-se a CIJ tão só para as demandas por parte dos Estados.

Isto tampouco impediu a CPJI de ocupar-se prontamente de assuntos atinentes ao tratamento de minorias e habitantes de cidades ou territórios com estatuto jurídico próprio. Com efeito, a CPJI foi mais além da dimensão inter-estatal, nas considerações que desenvolveu no exame destes assuntos. Cedo o artificialismo da dimensão interestatal se tornou patente, já nos primórdios da jurisprudência da CPJI. Ademais, ainda nos *travaux préparatoires* do Estatuto da CPJI, marcou presença (como posição minoritária) a visão dos que favoreciam o acesso à antiga Corte da Haia não só de Estados, mas também de outros sujeitos de direito, inclusive indivíduos. Não foi a posição que prevaleceu, mas o ideal já se encontrava presente, naquela época, há quase um século atrás.

Foi com a CPJI que, pela primeira vez, atribuiu-se a um tribunal internacional a função consultiva, - circundada que esteve de muitos debates. Foi originalmente concebida para prestar assistência à Assembléia e ao Conselho da Liga das Nações, por parte da CPJI; esta fez tão bom uso da mesma, que terminou prestando assistência não só àqueles órgãos, mas também aos Estados: dos 27 Pareceres Consultivos que emitiu, 17 abordaram aspectos existentes de disputas entre Estados. Contribuiu, assim, a evitar novos procedimentos contenciosos, tendo exercido uma função preventiva, em benefício da própria solução judicial de controvérsias internacionais³. A função consultiva, tal como exercida pela CPJI, contribuiu assim também ao desenvolvimento progressivo do direito internacional.

Desde então a jurisdição em matéria consulta se expandiu. Enquanto o Estatuto da CPJI capacitava apenas o Conselho e a Assembléia da Liga das Nações a solicitar Pareceres Consultivos, o Estatuto da CIJ capacitava outros organismos das Nações Unidas (ademais da Assembléia Geral, do Conselho de Segurança e do ECOSOC) a fazê-lo, como as próprias agências especializadas (como a OIT, FAO, UNESCO, OACI, OMI, OMM, OMS, OMPI, ONUDI, UIT) e outros (BIRD, FMI, CFI, FIDA). A CIJ emitiu 27 Pareceres Consultivos até o presente. Outros tribunais internacionais contemporâneos encontram também

² Cf. A.A. Cançado Trindade, *The Access of Individuals to International Justice*, Oxford, Oxford University Press, 2011, pp. 1-236; A.A. Cançado Trindade, *Évolution du Droit international au droit des gens - L'accès des particuliers à la justice internationale: le regard d'un juge*, Paris, Pédone, 2008, pp. 1-187; A.A. Cançado Trindade *El Acceso Directo del Individuo a los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos*, Bilbao, Universidad de Deusto, 2001, pp. 9-104.

³ M.G. Samson e D. Guilfoyle, "The Permanent Court of International Justice and the 'Invention' of International Advisory Jurisdiction", in *Legacies of the Permanent Court of International Justice* (eds. C.J. Tams, M. Fitzmaurice e P. Merkouris), Leiden, Nijhoff, 2013, pp. 41-45, 47, 55-57 e 63

dotados da jurisdição consultiva, e há exemplos de uso freqüente de Pareceres, tal como a construção jurisprudencial da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CtIADH) em matéria consultiva.

Os Pareceres Consultivos da CIJ, por sua vez, têm também contribuído ao primado do *rule of law* nos planos nacional e internacional, - um ponto que examinarei mais adiante (cf. *infra*). Alguns deles têm, inclusive, contribuído ao desenvolvimento progressivo do direito internacional (e.g., os Pareceres sobre *Reparações de Danos*, 1949; sobre a *Namíbia*, 1970; sobre *Imunidade de Processo Legal de um Rapporteur Especial da Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas*, 1999; dentre outros)⁴. O mesmo se pode dizer de alguns dos Pareceres Consultivos da CtIADH (e.g., os Pareceres sobre o *Direito à Informação sobre Assistência Consular no Âmbito das Garantias do Devido Processo Legal*, 1999; sobre a *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança*, 2002; sobre a *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados*, 2003).

III. A Coexistência dos Múltiplos Tribunais Internacionais Contemporâneos e a Expansão da Jurisdição Internacional

A gradual realização do antigo ideal da justiça em nível internacional⁵ vem se revitalizando, nos últimos anos, com a alentadora operação dos múltiplos tribunais internacionais contemporâneos. Desde as idéias e os escritos visionários, de décadas atrás⁶, foi necessário esperar, por algumas décadas, pelos atuais desenvolvimentos na realização da justiça internacional⁷; efetivamente, o fenômeno da multiplicidade

⁴ Recorde-se que foi precisamente a partir do célebre Parecer da CIJ sobre as *Reparações de Danos* (1949) que tomou devido curso o processo histórico da expansão da personalidade internacional, conjugada com a da responsabilidade internacional (dos Estados e outros sujeitos do Direito Internacional) (cf. *infra*).

⁵ Para um estudo geral, cf., e.g., J. Allain, *A Century of International Adjudication - The Rule of Law and Its Limits*, The Hague, T.M.C. Asser Press, 2000, pp. 1-186; e cf. J. Vervliet, "Peaceful Settlement of International Disputes and the History and Legacy of the 1899 and 1907 Hague Conventions", in *One Century Peace Palace, from Past to Present*, The Hague, Asser Press, 2013, pp. 39-72; D.J. Bederman, "The Hague Peace Conferences of 1899 and 1907", in *International Courts for the Twenty-First Century* (ed. M.W. Janis), Dordrecht, Nijhoff, 1992, pp. 10-11; S. Rosenne, "Introduction", in: PCA, *The Hague Peace Conferences of 1899 and 1907 and International Arbitration - Reports and Documents* (ed. S. Rosenne), The Hague, T.M.C. Asser Press, 2001, p. XXI; A. Eyffinger, "A Highly Critical Moment: Role and Record of the 1907 Hague Peace Conference", 54 *Netherlands International Law Review* (2007) n. 2, pp. 217 and 227.

⁶ Como os de B.C.J. Loder, N. Politis, J. Spiropoulos, Alejandro Álvarez, A. Mandelstam, Raul Fernandes, J. Brown Scott, René Cassin, G. Scelle, H. Lauterpacht, J. Humphrey, entre outros; cf. A.A. Cançado Trindade, *The Access of Individuals to International Justice...*, *op. cit. supra* n. (3), 2011, pp. 7-11.

⁷ Tal evolução, ao sustentar certos valores, deparou-se com dificuldades ao longo de muitos anos; cf., *inter alia*, e.g., G. Fouda, "La justice internationale et le consentement des États", in *International Justice - Thesaurus Acroasium*, vol. XXVI (ed. K. Koufa), Thessaloniki, Sakkoulas Publs., 1997, pp. 889-891, 896 e 900.

dos tribunais internacionais é próprio de nossos tempos. Os tribunais internacionais contemporâneos têm contribuído decisivamente para a expansão da jurisdição internacional, assim como para a afirmação e consolidação da personalidade e capacidade jurídicas internacionais do ser humano, como sujeito tanto ativo (ante os tribunais internacionais de direitos humanos) como passivo (ante os tribunais penais internacionais) do Direito Internacional (cf. *infra*).

A própria Carta das Nações Unidas cuida de prever (artigo 95) a criação de novos tribunais internacionais, o que tem ocorrido na prática, tornando o Direito Internacional contemporâneo hoje melhor equipado para a solução judicial de controvérsias em distintas áreas de regulamentação. As bases de jurisdição dos tribunais internacionais contemporâneos encontram-se nas convenções, acordos e instrumentos internacionais respectivos, e seu exercício é regulamentado por seus *interna corporis* (Regulamentos).

O tema da multiplicidade dos tribunais internacionais merece hoje a mais cuidadosa atenção por parte dos jusinternacionalistas das novas gerações. Há, de início, que se precaver contra o uso de neologismos nefastos (como “fragmentação” do Direito Internacional) e pejorativos (como “proliferação” de tribunais internacionais), inteiramente desprovidos de sentido e estranhos ao universo conceitual de nossa disciplina. A atenção deve centrar-se, não nestes neologismos que insinuam um problema falso de delimitação de competências, mas sim na expansão do acesso à justiça a um número crescente de *justiciáveis*, em distintas latitudes, em todas as regiões do mundo.

A expansão alentadora dos tribunais internacionais é um sinal dos novos tempos, - e penso que devemos nos situar à altura dos desafios de nossos tempos, - de modo a assegurar que cada um daqueles tribunais dê a sua contribuição efetiva à contínua evolução do Direito Internacional na busca da realização da justiça internacional. Em nossos dias, voltam-se as atenções ao acesso à justiça internacional, a ser examinado em relação a todos os tribunais internacionais, no âmbito de suas distintas jurisdições⁸. É inegável que, em nossos dias, se tem avançado na realização do antigo ideal da justiça internacional.

Como nos encontramos em meio a este processo histórico, é de todo recomendável buscar extrair as lições que possamos porventura já identificar. Em meu entendimento, estas se mostram perceptíveis em relação a pelo menos três pontos, - sem a pretensão de ser exaustivo, - a saber: a relevância dos princípios gerais do direito, a unidade do direito na realização da justiça, e a jurisdição internacional como co-partícipe da nacional na realização da justiça (cf. *infra*).

⁸ [Vários Autores,] *La saisine des juridictions internationales* (eds. H. Ruiz Fabri e J.-M. Sorel), Paris, Pédone, 2006, pp. 96, 211, 214-215, 219-223, 230-235, 248-251, 254, 258, 265, 268, 273-274, 290, 304 e 317.

É esta uma matéria à qual tenho dedicado minhas reflexões ao longo dos anos⁹, e que tenho abordado em alguns de meus pronunciamentos em importantes foros internacionais (como nas conferências de comemoração dos cincuentenários da Corte Européia de Direitos Humanos, em Roma em 1999, e da Corte de Justiça das Comunidades Européias, em Luxemburgo em 2002, assim como nos plenários da Assembléia Geral e do Conselho Permanente da Organização dos Estados Americanos em 2000-2002), em defesa do *acesso direto dos indivíduos* aos tribunais internacionais de direitos humanos, como sujeitos do Direito Internacional, dotados de plenas personalidade e capacidade jurídicas internacionais¹⁰ (cf. *infra*).

Para o fiel exercício da função judicial internacional, todo tribunal internacional busca zelar pela preservação da integridade das bases de sua jurisdição¹¹. É este o complemento inelutável do direito de acesso à justiça. Para preservar a integridade de suas respectivas bases jurisdicionais, os tribunais internacionais contemporâneos contam, para isto, com faculdades inerentes, como mestres que são de sua própria jurisdição, sendo assim dotados da *compétence de la compétence / Kompetenz-Kompetenz*.

A coordenação e o diálogo entre os tribunais internacionais são de suma importância (cf. *infra*), pois em muitos aspectos são *complementares* os trabalhos de tais tribunais. Cada tribunal internacional tem sua importância, dependendo do domínio do Direito Internacional de que se trate. O que, em última análise, realmente importa, é a realização da justiça internacional, e não a busca estéril de protagonismos sem sentido. Não existe uma hierarquia entre tribunais internacionais, e cada um deles deve preocupar-se, antes de tudo, com a excelência de suas próprias sentenças e não em tentar exercer ascendência sobre os demais.

⁹ A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, vol. III, Porto Alegre/Brasil, S.A. Fabris Ed., 2003, cap. XX, pp. 447-497; A.A. Cançado Trindade, *El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el Siglo XXI*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2001, cap. VII, pp. 317-374; A.A. Cançado Trindade, *O Esgotamento de Recursos Internos no Direito Internacional*, 2a. ed., Brasília, Edit. Universidade de Brasília, 1997, pp. 19-327; A.A. Cançado Trindade, *The Application of the Rule of Exhaustion of Local Remedies in International Law*, Cambridge, University Press, 1983, pp. 1-421.

¹⁰ Cf. os oito Anexos Documentais, in: A.A. Cançado Trindade, *Direito das Organizações Internacionais*, 5a. ed., Belo Horizonte, Edit. Del Rey, 2012, pp. 587-607. - E cf. também, a respeito, A.A. Cançado Trindade, *El Derecho de Acceso a la Justicia en Su Amplia Dimensión*, Santiago de Chile, CECO/ Librotecnia, 2008, pp. 61-407; A.A. Cançado Trindade, “Vers la consolidation de la capacité juridique internationale des pétitionnaires dans le système interaméricain des droits de la personne”, 14 *Revue québécoise de droit international* (2001) n. 2, pp. 207-239; A.A. Cançado Trindade, “The Right of Access to Justice in the Inter-American System of Human Rights Protection”, 17 *Italian Yearbook of International Law* (2007) pp. 7-24.

¹¹ Para o relato de uma experiência histórica de tal preservação de integridade, cf. A.A. Cançado Trindade, *El Ejercicio de la Función Judicial Internacional - Memorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 3ª. ed., Belo Horizonte/Brasil, Edit. Del Rey, 2013, pp. 5-10 e 145-149.

Em meu extenso Voto Arrazoado no Parecer Consultivo da CIJ no assunto da *Declaração de Independência do Kosovo*, de 22 de julho de 2010, ao destacar os aspectos *humanitários* da crise em questão (pars. 11, 35, 41-42, 44-52 e 156-168), - a requerer atenção especial às necessidades e aspirações do “povo” ou “população” do Kosovo (par. 52), - recordei precisamente que nossa era é a da “multiplicação alentadora dos tribunais internacionais”, da “jurisdicionalização” do direito e relações internacionais, do aprimoramento das modalidades de solução pacífica das controvérsias internacionais, da “*expansão da jurisdição internacional*”, a testemunhar os avanços da idéia de uma justiça objetiva”, enfim, da “atenção cada vez mais crescente aos avanços da *rule of law* nos planos nacional e internacional” (par. 28).

1. A Corte Internacional de Justiça

A CIJ veio a existir juntamente com as Nações Unidas, a partir da decisão tomada, no sentido da criação de um tribunal internacional novo, pela Conferência de San Francisco de 1945. A própria Carta das Nações Unidas (artigo 92) se refere à CIJ como “órgão judicial principal” das Nações Unidas. Seu Estatuto, no entanto, baseou-se amplamente no Estatuto da anterior CPJI, originalmente redigido por um Comitê Consultivo de Juristas (convocado pela Liga das Nações), em junho-julho de 1920¹². Mas a CIJ se distingue de sua predecessora, pois se incorporou às Nações Unidas, e seu Estatuto constitui parte integrante da Carta das Nações Unidas: os dois devem ser tidos como um todo¹³.

A CIJ é dotada de funções tanto *contenciosa* como *consultiva*. No exercício da primeira, dirime controvérsias internacionais submetidas ao seu conhecimento pelos Estados litigantes. Todos os Estados membros das Nações Unidas são *ipso facto* Partes no Estatuto da CIJ, mas apenas 67 deles têm aceito a jurisdição obrigatória da CIJ consoante o artigo 36(2) de seu Estatuto, a célebre “cláusula Raul Fernandes”, ou *cláusula facultativa* da jurisdição obrigatória. Em aditamento, cerca de 128 convenções multilaterais e 166 tratados bilaterais contêm cláusulas prevendo o recurso à CIJ para a solução de controvérsias sobre sua interpretação ou aplicação, as chamadas *cláusulas compromissórias*.

Além da petição unilateral instituindo procedimentos (contenciosos), com base nas cláusulas compromissórias, ou então na cláusula facultativa, podem os Estados litigantes celebrar um acordo especial (*compromis*) para submeter sua

¹² Embora a Liga das Nações tivesse tomado a iniciativa da criação da CPJI, esta última não se integrou à Liga. No período em que operou regularmente (1922-1940), até a eclosão da II guerra mundial, a CPJI resolveu 29 casos contenciosos interestatais, e emitiu 27 pareceres. Para um amplo estudo a respeito, cf. M.O. Hudson, *La Cour Permanente de Justice Internationale - Traité*, Paris, Ed. Pédone, 1936, pp. 3-675.

¹³ Em abril de 1946, com a dissolução formal da CPJI, a CIJ reuniu-se pela primeira vez e passou a funcionar em base permanente, sediada no Palácio da Paz da Haia.

controvérsia à CIJ. Esta última modalidade de iniciação de um caso contencioso, e o uso de cláusulas compromissórias, têm sido utilizados com maior frequência nos últimos anos. Isto tem sido visto como algo positivo, no sentido de diminuir a probabilidade de incidentes processuais, tais como o recurso a exceções ou objeções de admissibilidade ou recebilidade de petições iniciando o processo, ou à própria competência da CIJ. Há, desse modo, uma diversidade de bases jurídicas para submeter um caso contencioso ao conhecimento e decisão da CIJ. Há exemplos, nos últimos anos, de recurso a cada um deles, fomentando a solução judicial de controvérsias internacionais¹⁴. Desde sua criação, a CIJ emitiu 112 Sentenças e 27 Pareceres Consultivos até o presente¹⁵ (início de novembro de 2012).

A par da *função contenciosa* da CIJ¹⁶, acionada tão só pelos Estados litigantes, a CIJ também exerce a *função consultiva*, mediante a emissão de Pareceres, sobre questões jurídicas, a ela solicitados pelos organismos habilitados a fazê-lo pela Carta das Nações Unidas e por seu próprio Estatuto (artigo 65). Estes organismos, - como já assinalado, - são tanto os órgãos principais das Nações Unidas, como as agências especializadas, e outros (cf. *supra*). Ainda que distintos das Sentenças, em razão da natureza consultiva, os Pareceres da CIJ são dotados de validade, e nenhum Estado (ou outro sujeito do Direito Internacional) pode de boa fé desconhecê-los ou minimizá-los.

Além dos Pareceres Consultivos, pode a CIJ emitir, em situações de gravidade e urgência, *medidas provisórias de proteção*, de caráter obrigatório. Recentemente (em 2011), no caso do *Templo de Préah Vihear* (Camboja *versus* Tailândia), reaberto depois de meio-século, a CIJ, tendo presentes não só a questão territorial como também os riscos sofridos pela população local, indicou ou ordenou medidas provisórias de proteção, determinando, pela primeira vez em sua história, a criação de uma zona desmilitarizada na região, que desde então pôs fim ao conflito, até o presente (meados de agosto de 2013). Há possibilidades de reabertura de um caso tanto para interpretação (como no supracitado caso do *Templo de Préah Vihear*), como para revisão.

Cada caso é um universo factual em si mesmo, e se reveste de suma importância para as partes litigantes. Não cabe singularizar nenhum deles, embora determinadas questões suscitadas em um ou outro caso tenham transcendido a dimensão puramente interestatal e requerido um tratamento que viesse a fomentar a evolução do Direito Internacional contemporâneo. Um exemplo recente desta relevância reside no caso sobre as *Imunidades Jurisdicionais do Estado* (Alemanha

¹⁴ Até fins da primeira década do século XXI, 115 casos contenciosos têm sido submetidos à CIJ.

¹⁵ Para um exame recente, cf., e.g., P.M. Eisemann e P. Pazartzis, *La jurisprudence de la Cour Internationale de Justice*, Paris, Éd. Pédone, 2008, pp. 3-985.

¹⁶ Cujo procedimento comporta duas fases, a saber, a fase escrita, seguida da fase oral, conduzidas nos dois idiomas oficiais da CIJ (o inglês e o francês).

versus Itália, com intervenção da Grécia, 2010-2012). Pela primeira vez em sua história, a CIJ concedeu a faculdade de intervenção a um terceiro interveniente (como não-parte, a Grécia), transcendendo assim a tradicional tendência a uma bilateralização do contencioso, próprio da experiência arbitral do passado¹⁷.

Enfim, no tocante ao labor da CIJ, as “fontes” formais do direito encontram-se enumeradas no artigo 38 do Estatuto da CIJ (costume, tratados, princípios gerais do direito, jurisprudência, doutrina, equidade); tal enumeração não é exaustiva, e sim ilustrativa. Ditas “fontes” formais equivalem aos modos pelos quais o direito internacional se manifesta, o que não exclui outros (e.g., atos jurídicos unilaterais dos Estados, resoluções das organizações internacionais). Há que recordar que a enumeração do artigo 38 do referido Estatuto data de 1920 (*supra*), quando o Comitê Consultivo de Juristas da Liga das Nações a adotou. Desde então o direito internacional tem em muito evoluído.

O exercício da função contenciosa da CIJ encontra-se, desde o início (tanto da CIJ quanto de sua predecessora a CPJI), retringido por uma limitação de sua competência o *ratione personae*: somente os Estados podem apresentar casos contenciosos à Corte (artigo 34(1) do seu Estatuto). Trata-se de um mecanismo rigidamente inter-estatal. O caráter exclusivamente inter-estatal do contencioso ante a CIJ definitivamente não se tem mostrado satisfatório. Ao menos em alguns casos (no período de 1955 a 2004), relativamente à condição de indivíduos, a presença destes últimos (ou de seus representantes legais), para apresentar, eles próprios, suas posições, teria enriquecido o procedimento e facilitado o trabalho da Corte¹⁸. Casos do gênero, atinentes sobretudo à situação concreta dos seres humanos afetados, têm se intensificado nos últimos anos perante a CIJ¹⁹.

¹⁷ O mesmo ocorre em matéria consultiva, no tocante à relevância para a comunidade internacional como um todo, tal como ilustrado pelos dois mais recentes Pareceres da Corte, sobre a *Declaração de Independência do Kosovo* (2010), e o Parecer Consultivo sobre a *Revisão de Sentença do Tribunal Administrativo da OIT, por Reclamação do FIDA* (2012). A Corte da Haia vem ingressando em uma nova fase, das mais significativas, de toda sua história.

¹⁸ Recordem-se, como exemplos a esse respeito, o caso clássico *Nottebohm* sobre dupla nacionalidade (*Liechtenstein versus Guatemala*, 1955), e o caso relativo à *Aplicação da Convenção de 1902 sobre a Guarda de Menores* (*Holanda versus Suécia*, 1958), e, mais recentemente, os casos do *Julgamento dos Prisioneiros de Guerra Paquistaneses* (*Paquistão versus Índia*, 1973), dos *Refêns (Pessoal Diplomático e Consular dos Estados Unidos) em Teerã* (*Estados Unidos versus Irã*, 1980), do *Timor-Leste* (*Portugal versus Austrália*, 1995), da *Aplicação da Convenção contra o Genocídio* (*Bósnia-Herzegovina versus Iugoslávia*, 1996), ou ainda os casos *Breard* (*Paraguai versus Estados Unidos*, 1998), *LaGrand* (*Alemanha versus Estados Unidos*, 2001), e *Avena* (*México versus Estados Unidos*, 2004).

¹⁹ Recorde-se, e.g., que, no caso das *Atividades Armadas no Território do Congo* (*R.D. Congo versus Uganda*, 2007) a CIJ se confrontou com violações graves dos direitos humanos e do Direito Internacional Humanitário; do mesmo modo, no caso da *Frenteira Terrestre e Marítima entre Camarões e Nigéria* (1996), viu-se a CIJ diante de vítimas de conflitos armados.

Exemplos bem recentes em que as preocupações da CIJ têm se estendido bem além da dimensão inter-estatal encontram-se nos casos recentes das *Questões Relativas à Obrigação de Julgar ou Extraditar* (Bélgica versus Senegal, 2009 e 2012) atinente ao princípio da jurisdição universal sob a Convenção das Nações Unidas contra a Tortura, o caso de *A.S. Diallo* (Guiné versus R.D. Congo, 2010 e 2012) sobre detenção e expulsão de estrangeiro, o caso das *Imunidades Jurisdicionais do Estado* (Alemanha versus Itália, com intervenção da Grécia, 2010-2012), o caso da *Aplicação da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial* (Geórgia versus Federação Russa, 2011), o caso do *Templo de Préah Vihear* (medidas provisórias de proteção, Camboja versus Tailândia, 2011).

Encontram-se, ademais, em seus dois Pareceres mais recentes e supracitados, a saber, o Parecer Consultivo sobre a *Declaração de Independência do Kosovo* (2010), e o Parecer Consultivo sobre a *Revisão de Sentença do Tribunal Administrativo da OIT, por Reclamação do FIDA* (2012). Em todos estes casos e pareceres recentes, não há como deixar de reconhecer que o elemento predominante tem sido precisamente a situação concreta de seres humanos, e não meras questões abstratas de interesse exclusivo dos Estados litigantes em suas relações *inter se*.

A artificialidade do caráter exclusivamente inter-estatal do contencioso ante a CIJ é, pois, claramente revelada pela própria natureza de determinados casos submetidos a sua consideração. Em muitos casos, os problemas submetidos ao conhecimento da CIJ requerem desta um raciocínio que transcenda a dimensão interestatal. Assim, o fato de o mecanismo ser interestatal (em meu entender inadequado em nossos dias), não significa que o raciocínio da Corte na fundamentação de uma Sentença tenha que ter presentes tão só os Estados e seus interesses.

Cedo passou a CIJ a conviver com outros tribunais internacionais, como os tribunais internacionais de direitos humanos, o Tribunal Internacional de Direito do Mar (TIDM), os tribunais penais internacionais, e os tribunais criados no âmbito de esquemas de integração econômica nos planos regional e subregional. Com a criação de novos tribunais, atinentes às mais diversas áreas da atividade humana, conformando o processo histórico de *expansão da jurisdição internacional*, cresceu consideravelmente, de modo alentador, o número de *justiciáveis* em todos os continentes.

2. Os Tribunais Internacionais de Direitos Humanos

Um dos aspectos mais importantes dos avanços na realização do ideal da justiça internacional reside na afirmação e no reconhecimento da personalidade e capacidade jurídicas internacionais da pessoa humana, para vindicar os direitos que lhe são inerentes como ser humano, inclusive *vis-à-vis* seu próprio Estado, perante os tribunais internacionais de direitos humanos (a Corte Européia, em operação desde 1953; a Corte Interamericana, atuando desde 1978; e a Corte

Africana, funcionando desde 2006). É esta uma matéria à qual tenho dedicado minhas reflexões ao longo dos anos²⁰.

Os tribunais internacionais de direitos humanos têm, muito compreensivelmente, buscado favorecer o acesso *direto* dos indivíduos a suas respectivas jurisdições. A Corte Europeia de Direitos Humanos (CtEDH) já o logrou, a partir da entrada em vigor, em 01.11.1998, do Protocolo n. 11 à Convenção Europeia de Direitos Humanos²¹. A Corte Interamericana de Direitos Humanos (CtIADH) tem dado passos significativos neste sentido, sobretudo mediante as modificações introduzidas no seu quarto Regulamento - de que fui relator - da CtIADH (que entrou em vigor em 01.06.2001), contendo o avanço mais relevante da operação do mecanismo de proteção da Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969 desde sua entrada em vigor em 1978²². A nova Corte Africana de Direitos Humanos e dos Povos²³ tem dado mostras de seguir adiante na mesma direção.

A posição que tenho sempre sustentado a esse respeito é no sentido de que há uma verdadeira linha de evolução - que cabe apoiar - que tem resgatado a posição dos indivíduos como *verdadeiros sujeitos do direito internacional dos*

²⁰ A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, vol. III, Porto Alegre, S.A. Fabris Ed., 2003, capítulo XX, pp. 447-497; A.A. Cançado Trindade, *El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el Siglo XXI*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2001, capítulo VII, pp. 317-374; A.A. Cançado Trindade, *O Esgotamento de Recursos Internos no Direito Internacional*, 2a. ed., Brasília, Edit. Universidade de Brasília, 1997, pp. 19-327; A.A. Cançado Trindade, *The Application of the Rule of Exhaustion of Local Remedies in International Law*, Cambridge, University Press, 1983, pp. 1-421.

²¹ Cf. A.A. Cançado Trindade, *El Acceso Directo del Individuo a los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos*, Bilbao, Universidad de Deusto, 2001, pp. 41-61.

²² Cf. A.A. Cançado Trindade, *Informe: Bases para un Proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para Fortalecer Su Mecanismo de Protección*, vol. II, 2a. ed., San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003, pp. 3-64; A.A. Cançado Trindade, “El Nuevo Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2000) y Su Proyección Hacia el Futuro: La Emancipación del Ser Humano como Sujeto del Derecho Internacional”, in *XXVIII Curso de Derecho Internacional Organizado por el Comité Jurídico Interamericano - OEA* (2001) pp. 33-92; A.A. Cançado Trindade, “Une ère d’avancées jurisprudentielles et institutionnelles: souvenirs de la Cour interaméricaine des droits de l’homme”, in *Le particularisme interaméricain des droits de l’homme* (eds. L. Hennebel e H. Tigroudja), Paris, Pédone, 2009, pp. 7-73; dentre outros.

²³ Cf. C. Heyns, “Le rôle de la future Cour Africaine des Droits de l’Homme et des Peuples”, in *L’application nationale de la Charte Africaine des Droits de l’Homme et des Peuples* (dir. J.-F. Flauss e E. Lambert-Abdelgawad), Bruxelles, Bruylant/Nemesis, 2004, pp. 235-254; J.-F. Flauss, “Propos conclusifs – L’effectivité de la Charte Africaine des Droits de l’Homme et des Peuples dans l’ordre juridique des États Parties Contractantes: bilan et perspectives”, in *ibid.*, pp. 247-254; N.B. Pityana, “Reflections on the African Court on Human and Peoples’ Rights”, 4 *African Human Rights Law Journal* (2004) pp. 121-129; S. Kowouvi, “La Cour Africaine des Droits de l’Homme et des Peuples: une rectification institutionnelle du concept de ‘spécificité africaine’ en matière des droits de l’homme”, 15 *Revue trimestrielle des droits de l’homme* (2004) pp. 757-790.

direitos humanos, assim como do direito internacional público (e não como simples objetos de proteção), dotados de plena capacidade jurídica para atuar (*legitimatío ad causam*) no plano internacional (*locus standi in iudicio* e *ius standi*)²⁴. Os indivíduos peticionários são a verdadeira parte demandante perante os tribunais internacionais de direitos humanos²⁵. A jurisdição obrigatória dos tribunais internacionais de direitos humanos é, em meu entender, o complemento indispensável do direito de petição individual internacional²⁶; constituem eles os pilares básicos da proteção internacional, do mecanismo de emancipação do ser humano *vis-à-vis* seu próprio Estado²⁷. Afiguram-se eles como verdadeiras *cláusulas pétreas* da proteção internacional da pessoa humana²⁸.

²⁴ Cf. A.A. Cançado Trindade, *El Acceso Directo del Individuo a los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos*, op. cit. supra n. (2), pp. 9-104. - Nesse sentido me pronunciei, *inter alia*, perante o plenário da Assembléia Geral da OEA em 2001 (cf. OEA, *Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos - 2001*, vol. II, San José de Costa Rica, CtIADH, 2002, pp. 1251-1253), em 2002 (cf. OEA, *Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos - 2002*, San José de Costa Rica, CtIADH, 2003, Anexo XXVII, pp. 861-862; e cf. OEA, *XXXII Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General (Barbados, 2002) - Actas y Documentos*, vol. II, Washington D.C., Secretaría General de la OEA, 2002, pp. 210), e em 2003 (cf. OEA, *Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos - 2003*, San José de Costa Rica, CtIADH, 2004, Anexo LI, p. 1424; e cf. OEA, *XXXIII Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General (Santiago de Chile, 2003) - Actas y Documentos*, vol. II, Washington D.C., Secretaría General de la OEA, 2003, pp. 168-171).

²⁵ Como tenho sustentado, em meus escritos ao longo de quatro décadas, e em mais de uma centena de Votos apresentados na CtIADH, em mais de mil páginas de argumentação jurídica e jusfilosófica, que deixo para as novas e futuras gerações de cultores do Direito Internacional dos Direitos Humanos e do Direito Internacional Público; cf. A.A. Cançado Trindade, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos - Esencia y Trascendencia (Votos en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1999-2006)*, México, Edit. Porrúa/Universidad Iberoamericana, 2007, pp. 1-1055.

²⁶ Cf. A.A. Cançado Trindade, “The Expansion of International Jurisdiction”, in *Liber Amicorum P. Leuprecht* (eds. O. Delas e M. Leuprecht), Bruxelles, Bruylant/RQDI, 2012, pp. 283-295.

²⁷ Como idealizado pelos chamados “fundadores” do direito das gentes; cf. A.A. Cançado Trindade, “The Emancipation of the Individual from His Own State - The Historical Recovery of the Human Person as Subject of the Law of Nations”, in *Human Rights, Democracy and the Rule of Law - Liber Amicorum L. Wildhaber* (eds. S. Breitenmoser et alii), Zürich/Baden-Baden, Dike/Nomos, 2007, pp. 151-171.

²⁸ Cf. CtIADH, caso *Castillo Petruzzi e Outros versus Peru* (exceções preliminares, Sentença de 04.09.1998), Voto Concordante do Juiz A.A. Cançado Trindade, paras. 36-38; e CtIADH, Parecer Consultivo n. 16, sobre *O Direito à Informação sobre Assistência Consular no Âmbito das Garantias do Devido Processo Legal* (de 01.10.1999), Voto Concordante do Juiz A.A. Cançado Trindade, para. 30. E cf. A.A. Cançado Trindade, “Las Cláusulas Pétreas de la Protección Internacional del Ser Humano: El Acceso Directo de los Individuos a la Justicia a Nivel Internacional y la Intangibilidad de la Jurisdicción Obligatoria de los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos”, in *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI - Memoria del Seminario* (November 1999), vol. I, 2a. ed., San José de Costa Rica, CtIADH, 2003, pp. 3-68.

Permito-me aqui fazer uma breve referência a alguns de meus pronunciamentos em importantes foros internacionais (como nas conferências de comemoração dos cinquentenários da CtEDH, em Roma em 1999, e da Corte de Justiça das Comunidades Européias (CJCE), em Luxemburgo em 2002, assim como nos plenários da Assembléia Geral e do Conselho Permanente da Organização dos Estados Americanos em 2000-2002), em defesa do acesso direto dos indivíduos aos tribunais internacionais de direitos humanos, como sujeitos do Direito Internacional, dotados de plenas personalidade e capacidade jurídicas internacionais²⁹.

Os dois tribunais internacionais de direitos humanos já há muito em operação, as Cortes Européia e Interamericana de Direitos Humanos, - que desde 1999 iniciaram um diálogo frutífero em base permanente, - se reuniram, pela primeira vez com a nova Corte Africana de Direitos Humanos e dos Povos (CtADHP), em Estrasburgo, em 08-09 de dezembro de 2008. Participei do evento, - o primeiro a reunir os três tribunais internacionais de direitos humanos hoje coexistentes, - no qual se travou um diálogo produtivo entre os presentes³⁰, sobre questões de interesse comum como acesso à justiça, medidas provisórias de proteção e formas de reparação, entre outras.

As Cortes Européia e Interamericana têm desenvolvido, ao longo dos anos, uma vasta jurisprudência, particularmente no plano do direito substantivo, em relação aos direitos protegidos por ambas Convenções regionais de direitos humanos. A CtEDH conta com uma ampla jurisprudência atinente, e.g., ao direito à proteção da liberdade e segurança da pessoa (artigo 5 da Convenção Européia), e ao direito às garantias do devido processo legal (artigo 6). Por sua vez, a CtIADH possui uma jurisprudência significativa sobre o direito fundamental à vida (artigo 4 da Convenção Americana), a incluir as condições de vida, a partir de sua decisão no caso paradigmático dos “Meninos de Rua” (*Villagrán Morales e Outros versus Guatemala*, mérito, 1999), assim como em matéria de reparações (artigo 63(1))³¹.

²⁹ Cf. os seis Anexos Documentais, in: A.A. Cançado Trindade, *Direito das Organizações Internacionais*, 4a. ed., Belo Horizonte, Edit. Del Rey, 2009, pp. 587-607. - E cf. também, a respeito, A.A. Cançado Trindade, *El Derecho de Acceso a la Justicia en Su Amplia Dimensión*, Santiago de Chile, CECO/Librotecnia, 2008, pp. 61-407; A.A. Cançado Trindade, “The Right of Access to Justice in the Inter-American System of Human Rights Protection”, 17 *Italian Yearbook of International Law* (2007) pp. 7-24.

³⁰ Cf. relatos in: A.A. Cançado Trindade, “Quelques réflexions à l’occasion de la première Réunion des trois Cours régionales des droits de l’homme”, 9 *Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos* (2009) pp. 229-239; Ph. Weckel, “La justice internationale et le soixantième anniversaire de la Déclaration Universelle des Droits de l’Homme”, 113 *Revue générale de droit international public* (2009) pp. 5-17.

³¹ A.A. Cançado Trindade, *El Desarrollo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos mediante el Funcionamiento y la Jurisprudencia de la Corte Europea y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, San José de Costa Rica, CtIADH, 2007, pp. 18-19.

3. Os Tribunais Penais Internacionais

Outro aspecto da matéria em apreço reside nas incursões das Nações Unidas no direito penal internacional: o indivíduo aqui irrompe como sujeito do Direito Internacional, em sua subjetividade já não *ativa* (como perante os tribunais internacionais de direitos humanos), mas também *passiva* (diante dos tribunais penais internacionais contemporâneos). O quadro geral desse desenvolvimento é revelador da busca da realização do antigo ideal da justiça internacional. A propósito, por ocasião do cinquentenário das Nações Unidas em 1995, o então Secretário-Geral da Organização (B. Boutros-Ghali) destacou, como principais iniciativas da ONU em prol da prevalência do Direito, por um lado, as novas e grandes operações de paz das Nações Unidas³², e, por outro lado, o estabelecimento dos Tribunais Penais Internacionais *ad hoc* para a ex-Iugoslávia (em 1993)³³ e para Ruanda (em 1994)³⁴.

Recorde-se que a criação destes dois Tribunais *ad hoc*, por decisão do Conselho de Segurança, à luz do capítulo VII da Carta das Nações Unidas, veio não só atender às pressões públicas ante as atrocidades cometidas na ex-Iugoslávia e em Ruanda, como também contribuir a preservar a crença em um ordenamento jurídico internacional em que os responsáveis por violações graves dos direitos humanos e do Direito Internacional Humanitário sejam julgados e sancionados, prevenindo assim crimes futuros³⁵. Ainda que a resposta da comunidade internacional - na forma da criação dos Tribunais *ad hoc* para a ex-Iugoslávia e para Ruanda - às atrocidades cometidas a partir da primeira metade dos anos noventa tivesse sido considerada lenta, de efeito retardado, insuficiente e limitada, sobretudo em relação

³² 22 atuando *in loco*, em diferentes partes do mundo.

³³ Resoluções 808(1993) e 827(1993), do Conselho de Segurança das Nações Unidas.

³⁴ Resolução 955(1994), do Conselho de Segurança das Nações Unidas. Cf. B. Boutros-Ghali, "Introduction", in *Les Nations Unies et les droits de l'homme - 1945-1995*, N.Y., U.N., 1995, pp. 119-133. - O Tribunal *ad hoc* para a ex-Iugoslávia foi criado para julgar as pessoas responsáveis por violações graves do direito internacional humanitário cometidas na ex-Iugoslávia (a partir de 1991), e o Tribunal *ad hoc* para Ruanda foi instituído para julgar as pessoas responsáveis por graves crimes cometidos durante os conflitos armados internos em Ruanda (no decorrer de 1994), reafirmando assim o consagrado princípio da responsabilidade penal individual por tais violações; cf. *ibid.*, pp. 127-129 e 119.

³⁵ Cf. A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, vol. II, Porto Alegre, S.A. Fabris Ed., 1999, pp. 386-392; K. Lescure, *Le Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie*, Paris, Montchrestien, 1994, pp. 15-133; A. Cassese, "The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia and Human Rights", 2 *European Human Rights Law Review* (1997) pp. 329-352; R. Kerr, *The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, Oxford, Oxford University Press, 2004, pp. 1-219; [Vários Autores], "The Rwanda Tribunal: Its Role in the African Context", 37 *International Review of the Red Cross* (1997) n. 321, pp. 665-715 (estudos de F. Harhoff, C. Aptel, D. Wembou, C.M. Peter, e G. Erasmus e N. Fourie); R.S. Lee, "The Rwanda Tribunal", 9 *Leiden Journal of International Law* (1996) pp. 37-61; cf. P. Tavernier, "The Experience of the International Criminal Tribunals for the Former Yugoslavia and for Rwanda", 37 *International Review of the Red Cross* (1997) n. 321, pp. 607-613.

ao genocídio de Ruanda³⁶, o fato é que ambos Tribunais passaram prontamente a mostrar resultados concretos³⁷.

A criação e o funcionamento dos dois Tribunais *ad hoc* vieram, enfim, contribuir à luta contra a impunidade de criminosos de guerra e de responsáveis por atos de genocídio e crimes contra a humanidade, superando assim uma das carências do Direito Internacional clássico. Vieram, ademais, abrir caminho ao estabelecimento de uma jurisdição penal internacional permanente. Com efeito, em 1996 foi criado o Comitê Preparatório da Conferência das Nações Unidas sobre o Estabelecimento de um Tribunal Penal Internacional (TPI), cujos *travaux préparatoires* se estenderam por dois anos³⁸. Os debates se concentraram sobretudo em três questões centrais de capital importância, a saber: a tipificação dos *core crimes* sob a competência *ratione materiae* do Tribunal Penal Internacional, o princípio da complementaridade nas relações entre este último e as jurisdições nacionais, e o procedimento a ser adotado (incluindo as prerrogativas da promotoria). Em 17 de julho de 1998 a Conferência de Roma das Nações Unidas aprovou o Estatuto do TPI³⁹ (composto de 13 partes e 128 artigos), seus Anexos, e a Ata Final da Conferência.

³⁶ O próprio Secretário-Geral das Nações Unidas (Kofi Annan) advertiu que “as conseqüências trágicas do fracasso da comunidade internacional de agir com maior rapidez e decisão de prevenir, ou ao menos diminuir o alcance, do genocídio em Ruanda em 1994, ressalta a necessidade que temos de estar preparados para crises futuras”; K.A. Annan, “Strengthening United Nations Action in the Field of Human Rights: Prospects and Priorities”, 10 *Harvard Human Rights Journal* (1997) p. 7. - Para um estudo de caso do genocídio em Ruanda, cf. A. Destexhe, *Rwanda and Genocide in the Twentieth Century*, London/East Haven Ct., Pluto Press, 1995, pp. 1-88; e cf. K.A. Acheampong, “Our Common Morality under Siege: The Rwanda Genocide and the Concept of the Universality of Human Rights”, 4 *Review of the African Commission on Human and Peoples’ Rights* (1994) pp. 31-40.

³⁷ Cf. J.R.W.D. Jones, *The Practice of the International Criminal Tribunals for the Former Yugoslavia and Rwanda*, 2a. ed., Ardsley/N.Y., Transnational Pubs., 1999, pp. 3-643; e cf. também L.G. Maresca, “The Prosecutor v. Tadic - The Appellate Decision of the ICTY and Internal Violations of Humanitarian Law as International Crimes”, 9 *Leiden Journal of International Law* (1996) pp. 219-231; F.P. King e A.-M. La Rosa, “The Jurisprudence of the Yugoslavia Tribunal: 1994-1996”, 8 *European Journal of International Law* (1997) pp. 155-160.

³⁸ Para um relato dos trabalhos do Comitê Preparatório, cf. U.N., doc. A/AC.249/1, de 07.05.1996, pp. 1-132; U.N., doc. A/AC.249/1998/L.3, de 04.02.1998, pp. 1-175. E cf. também, e.g., M. Politi, “The Establishment of an International Criminal Court at a Crossroads: Issues and Prospects after the First Session of the Preparatory Committee”, in *The International Criminal Court: Observations and Issues before the 1997-98 Preparatory Committee; and Administrative and Financial Implications* (ed. M.C. Bassiouni), Toulouse, Érès, 1997, pp. 115-157; A. Kotzias Peixoto, “O Estabelecimento do Tribunal Penal Internacional - Notas sobre Alguns dos Principais Temas das Negociações”, 113/118 *Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional* (1998), pp. 183-188.

³⁹ Para um estudo geral, cf. M.Ch. Bassiouni (ed.), *The Statute of the International Criminal Court - A Documentary History*, Ardsley/N.Y., Transnational Pubs., 1998, pp. 1-793; R.S. Lee (ed.), *The International Criminal Court - The Making of the Rome Statute*, The Hague, Kluwer, 1999, pp. 1-639; B.N. Schiff, *Building the International Criminal Court*, Cambridge, Cambridge University Press, 2008, pp. 1-260.

O Estatuto de Roma de 17.07.1998 inaugurou uma nova etapa na evolução do direito penal internacional, ao consagrar a participação das vítimas no processo ante o TPI⁴⁰, - o que tem atraído crescente atenção na doutrina jurídica contemporânea⁴¹. O Estatuto de Roma, - que entrou em vigor internacional em 01.07.2002, - definiu como *core crimes* (artigo 5), sobre os quais o TPI⁴² tem jurisdição, o crime de genocídio (artigo 6)⁴³, os crimes contra a humanidade (artigo 7)⁴⁴, os crimes de guerra (artigo 8), e o crime de agressão⁴⁵. De conformidade com o princípio da complementaridade, invocado no próprio preâmbulo do Estatuto de Roma, o TPI é concebido como complementar das jurisdições penais nacionais; as próprias condições de exercício de sua competência (artigos 12-14) dão

⁴⁰ Cf., e.g., J. Doak, *Victims' Rights, Human Rights and Criminal Justice - Reconceiving the Role of Third Parties*, Oxford/Portland, 2008, pp. 1-292; G.M. Mabanga, *La victime devant la Cour Pénale Internationale*, Paris, L'Harmattan, 2009, pp. 13-133; D. Scalia, "La place des victimes devant la CPI", in: R. Kolb, *Droit international pénal*, Bruylant/Bruxelles, Helbing Lichtenhann/Bâle, 2008, pp. 311-340.

⁴¹ Cf., e.g., M. Jacquelin, "De l'ombre à la lumière: l'intégration contrôlée des victimes au sein de la procédure pénale internationale", in: G. Giudicelli-Delage e C. Lazerges (dir.), *La victime sur la scène pénale en Europe*, Paris, PUF, 2008, pp. 179-204; R. Cario, "Les droits des victimes devant la Cour Pénale Internationale", 6 *Actualité juridique pénale* (2007) pp. 261-266; C. Stahn, H. Olásolo e K. Gibson, "Participation of Victims in Pre-Trial Proceedings of the ICC", 4 *Journal of International Criminal Justice* (2006) pp. 219-238; R. Maison, "La place de la victime", in: H. Ascensio, E. Decaux e A. Pellet (dir.), *Droit international pénal*, Paris, Pédone, 2000, pp. 779-784; entre outros.

⁴² O Tribunal Penal Internacional, sediado na Haia, tem seus 18 juízes (artigo 36) distribuídos em três Câmaras, a saber, a de Questões Preliminares (*Pre-Trial Chamber*), a de 1ª Instância (*Trial Chamber*), e a de Recursos (*Appeals Chamber*), conforme disposto nos artigos 34-39 do Estatuto. A promotoria e o secretariado completam a estrutura do Tribunal; cf., a respeito, e.g., A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, vol. II, Porto Alegre, S.A. Fabris Ed., 1999, pp. 393-400; W.A. Schabas, *An Introduction to the International Criminal Court*, Cambridge, University Press, 2001, pp. 1-164; A. Cassese e M. Delmas-Marty (eds.), *Crimes internationaux et juridictions internationales*, Paris, PUF, 2002, p. 13-261; [Vários Autores], *La Criminalización de la Barbarie: La Corte Penal Internacional* (ed. J.A. Carrillo Salcedo), Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 2000, pp. 17-504.

⁴³ Cuja definição deriva da consignada nos artigos II e III da Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio de 1948. - Para um estudo geral, cf., e.g., W.A. Schabas, *Genocide in International Law*, Cambridge, University Press, 2000, pp. 1-552.

⁴⁴ Cf., para um estudo geral, M.Ch. Bassiouni, *Crimes against Humanity in International Criminal Law*, 2a. ed. rev., The Hague, Kluwer, 1999, pp. 1-577; Y. Jurovics, *Réflexions sur la spécificité du crime contre l'humanité*, Paris, LGDJ, 2002, pp. 1-448; G. Robertson, *Crimes against Humanity*, 2a. ed., London, Penguin, 2002, pp. 1-565; G. Mettraux, *International Crimes and the ad hoc Tribunals*, Oxford, Oxford University Press, 2006 [reed.], pp. 3-367.

⁴⁵ Cf., sobre os *core crimes*, em geral, e.g., M.C. Bassiouni, "International Crimes: *Jus Cogens* and *Obligatio Erga Omnes*", in *Reining in Impunity for International Crimes and Serious Violations of Fundamental Human Rights* (Proceedings of the Siracusa Conference, September 1998, ed. C.C. Joyner), Ramonville St.-Agne, Érès, 1998, pp. 133-148; e para os aspectos terminológicos, cf., e.g., A.-M. La Rosa, *Dictionnaire de Droit International Pénal - Termes Choisis*, Paris, PUF, 1998, pp. 1-118.

primazia às jurisdições nacionais para investigar e julgar os crimes consignados no Estatuto de Roma, estando o “acionamento” do TPI circunscrito a circunstâncias excepcionais⁴⁶.

O Estatuto de Roma também consagrou *princípios gerais de direito penal*, não obstante as diferenças conceituais entre as Delegações de países de direito civil e as de países de *common law*⁴⁷. Esclareceu-se que, a crimes da gravidade do genocídio, dos crimes contra a humanidade e dos crimes de guerra, não se aplicam - não podem se aplicar - quaisquer *statutes of limitations*, mesmo porque tais crimes recaem, - no entender de ao menos parte da doutrina jurídica contemporânea, - no domínio do *jus cogens*, acarretando obrigações *erga omnes*.

Enfim, todos estes desenvolvimentos recentes se devem, em última análise, ao grau de evolução alcançado pela consciência jurídica universal, que em meu entender constitui a *fonte material* por excelência do Direito Internacional, e da evolução de todo o Direito⁴⁸. A Organização das Nações Unidas, por sua vez, deu sua contribuição a que venha a se tornar realidade, nesta primeira década do século XXI, a consolidação do princípio da jurisdição universal, em meio à expansão da função judicial internacional, na busca da realização do antigo ideal da justiça em nível internacional.

Ademais do TPI e dos supracitados Tribunais *ad hoc* para a ex-Iugoslávia e para Ruanda, também têm operado em nossos dias os tribunais penais “internacionalizados” ou “híbridos” ou “mistos” (para Serra Leoa, Timor-Leste, Kosovo, Bósnia-Herzegovina, Camboja e Líbano)⁴⁹, que contam com juízes internacionais e nacionais. A exemplo do TPI, também nestes tribunais “mistos” tem havido iniciativa no sentido de assegurar algum tipo de participação às vítimas, - como ilustrado pelo Tribunal “híbrido” (Salas Extraordinárias) para o Camboja, o

⁴⁶ Neste particular, distingue-se o enfoque deste último do seguido pelos Estatutos dos Tribunais *ad hoc* para a Iugoslávia e para Ruanda. Outra distinção reside no sistema das penas a ser aplicadas: enquanto os Estatutos dos dois Tribunais *ad hoc* remetem aos ordenamentos jurídicos internos respectivos, o Estatuto de Roma, a seu turno, dispõe, ele próprio, em seu artigo 77, sobre as penas aplicáveis (essencialmente, as de aprisionamento).

⁴⁷ Tais princípios gerais são, segundo os artigos 22-33 do Estatuto, os seguintes: *nullum crimen sine lege*, *nulla poena sine lege*, irretroatividade *ratione personae*, responsabilidade penal individual, exclusão dos menores de 18 anos da competência do Tribunal, irrelevância do cargo oficial, responsabilidade dos chefes e outros superiores, imprescritibilidade (inaplicabilidade de “statutes of limitations”), elemento de intencionalidade, circunstâncias eximentes de responsabilidade penal, erros de fato ou de direito, ordens superiores e disposições legais.

⁴⁸ A.A. Canção Trindade, *O Direito Internacional em um Mundo em Transformação*, Rio de Janeiro, Ed. Renovar, 2002, p. 1026, e cf. pp. 1086-1109.

⁴⁹ Cf., e.g., S. Williams, *Hybrid and Internationalized Criminal Tribunals*, Oxford/Portland, Hart, 2012, pp. 58-133; C.P.R. Romano, A. Nollkaemper e J.K. Kleffner (eds.), *Internationalized Criminal Courts and Tribunals - Sierra Leone, East Timor, Kosovo, and Cambodia*, Oxford, Oxford University Press, 2004, pp. 3-38.

qual, decorridas três décadas, começou a julgar os responsáveis pelas atrocidades do *Khmer Rouge*⁵⁰. Os tribunais “mistos” ou “híbridos” ou “internacionalizados” têm constituído uma experiência nova e criativa em busca da justiça internacional; a operarem com adequação e propriedade, têm contribuído, cada um a seu modo, à determinação da responsabilidade (*accountability*)⁵¹ dos responsáveis por violações graves do direito internacional humanitário.

IV. A Multiplicidade dos Tribunais Internacionais Contemporâneos e a Expansão da Subjetividade e Responsabilidade Internacionais

Paralelamente à expansão da jurisdição internacional (cf. *supra*), os tribunais internacionais contemporâneos têm acarretado o reconhecimento da personalidade e capacidade jurídicas internacionais do indivíduo, para vindicar os direitos que lhe são inerentes como ser humano, inclusive *vis-à-vis* seu próprio Estado. Com isto, têm operado no sentido também da ampliação e sofisticação do capítulo da *responsabilidade* internacional⁵². Assim, a par da responsabilidade internacional dos Estados e das organizações internacionais, afirma-se hoje em dia também a dos indivíduos. Exemplificam-no a já mencionada operação dos dois Tribunais Internacionais *ad hoc* das Nações Unidas, para a Ex-Yugoslávia e para Ruanda (a partir de sua criação, em 1993 e 1994, respectivamente), - que no futuro breve concluirão seu ciclo e deixarão seu legado para desenvolvimentos futuros do direito penal internacional⁵³, - assim como a adoção em Roma em 1998 do Estatuto do TPI.

⁵⁰ Esta iniciativa reveste-se de importância, a despeito de limitações processuais do tipo de participação como “parte civil” (*partie civile*); cf. P. Kroker, “Transitional Justice Policy in Practice: Victim Participation in the *Khmer Rouge* Tribunal”, 53 *German Yearbook of International Law* (2010) pp. 753-791; M. Mohan, “The Paradox of Victim-Centrism: Victim Participation at the *Khmer Rouge* Tribunal”, 9 *International Criminal Law Review* (2009) pp. 733-775; Hao Duy Phan, “Reparations to Victims of Gross Human Rights Violations: The Case of Cambodia”, 4 *East Asia Law Review* (2009) pp. 277-298; e cf. N.H.B. Jorgensen, “The Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia and the Progress of the *Khmer Rouge* Trials”, 11 *Yearbook of International Humanitarian Law* (2008) pp. 373-389.

⁵¹ Cf. S. Linton, “Cambodia, East Timor and Sierra Leone: Experiments in International Justice”, 12 *Criminal Law Forum* (2001) pp. 185-246, esp. p. 245.

⁵² Assim, a par da dos Estados e organizações internacionais, afirma-se hoje também a dos indivíduos. Exemplificam-no a criação dos dois Tribunais Internacionais *ad hoc* das Nações Unidas, para a ex-Iugoslávia e para Ruanda (em 1993 e 1994, respectivamente), assim como a adoção em Roma em 1998 do Estatuto do Tribunal Penal Internacional (TPI) (cf. *supra*). A subjetividade internacional dos indivíduos passa, assim, a vincular-se inelutavelmente à temática da responsabilidade internacional (no passado limitada à dos Estados).

⁵³ Cf., a respeito: Vários Autores, 2007, *L'Année des bilans: Leçons et perspectives face à la clôture des premiers tribunaux internationaux*, Paris, I.J.T., 2007, pp. 11-119; ICTY, *ICTY Manual on Developed Practices, as Part of a Project to Preserve the Legacy of the ICTY*, The Hague/Turin, ICTY/UNICRI, 2009, pp. 1-219.

A subjetividade internacional dos indivíduos passa, assim, a vincular-se inelutavelmente à temática da responsabilidade internacional (limitada no passado à dos Estados, e recentemente ampliada à das organizações internacionais⁵⁴). Há anos venho externando meu entendimento no sentido de que o legado mais precioso do pensamento jusinternacionalista da segunda metade do século XX reside na consolidação da personalidade e capacidade jurídicas internacionais da pessoa humana. Os mais de uma centena de casos em cuja adjudicação participei no seio da CtIADH (somados a alguns outros, mais recentemente, no seio da CIJ), ao revelar-me o que há de mais sombrio na natureza humana (nas violações comprovadas dos direitos humanos, algumas delas revestidas de extrema crueldade), têm reforçado minha firme convicção nesse sentido.

Sinto-me hoje gratificado por haver dado, e continuar a dar, minha contribuição ao acesso dos vitimados à justiça internacional. Os tribunais internacionais de direitos humanos (e, em menor escala, os tribunais penais internacionais), têm contribuído a assegurar a *centralidade* das vítimas no processo legal internacional. Os tribunais internacionais contemporâneos, ao atender a uma real necessidade da comunidade internacional (de assegurar a proteção dos que a necessitam, dos mais vulneráveis), têm fomentado o alentador processo histórico que testemunhamos e para o qual contribuímos, que me tenho permitido denominar de *humanização* do direito internacional contemporâneo⁵⁵.

V. O Diálogo dos Múltiplos Tribunais Internacionais Contemporâneos

A coexistência dos múltiplos tribunais internacionais contemporâneos tem despertado a atenção para a necessidade premente de sua coordenação. Tanto é assim que, em duas ocasiões recentes, reuniram-se estes tribunais para um diálogo neste propósito, por ocasião, respectivamente, do cinquentenário da CJCE (o

⁵⁴ Cf. A.A. Cançado Trindade, *Direito das Organizações Internacionais*, 5a. ed., Belo Horizonte/Brasil, Edit. Del Rey, 2012, cap. XXVII, pp. 611-619, e cf. pp. 705-723.

⁵⁵ A.A. Cançado Trindade, “A Emancipação do Ser Humano como Sujeito do Direito Internacional e os Limites da Razão de Estado”, 6/7 *Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro* (1998-1999) pp. 425-434; A.A. Cançado Trindade, “La Humanización del Derecho Internacional y los Límites de la Razón de Estado”, in 40 *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais - Belo Horizonte* (2001) pp. 11-23; A.A. Cançado Trindade, “La Emancipación de la Persona Humana en la Reconstrucción del *Jus Gentium*”, 47 *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais* (2005) pp. 55-74; A.A. Cançado Trindade, “As Manifestações da Humanização do Direito Internacional”, 23 *Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas - Rio de Janeiro* (2007) n. 31, pp. 159-170; A.A. Cançado Trindade, “Hacia el Nuevo Derecho Internacional para la Persona Humana: Manifestaciones de la Humanización del Derecho Internacional”, 50 *Revista da Faculdade de Direito da UFMG - Belo Horizonte* (2007) pp. 65-90, e in: 4 *Ius Inter Gentes - Revista de Derecho Internacional - Pontificia Universidad Católica del Perú* (2007) n. 4, pp. 12-21; A.A. Cançado Trindade, *A Humanização do Direito Internacional*, Belo Horizonte, Edit. Del Rey, 2006, pp. 3-409.

Tribunal da União Européia), em Luxemburgo, em 03-04 de dezembro de 2002, e do centenário da criação da antiga Corte Centroamericana de Justiça, em Manágua, em 04-05 de outubro de 2007. Tive o privilégio de participar de ambas reuniões, da primeira como Presidente da Corte Interamericana de Direitos Humanos, e da segunda como Convidado Especial dos organizadores do conclave. Dada a transcendência histórica de ambas, permito-me aqui resumir o seu legado.

1. A Reunião de Luxemburgo de 2002

Na reunião de Luxemburgo, convocada pela CJCE, teve lugar um frutuoso diálogo, no dia 03.12.2003, entre os Presidentes da Corte anfitriã (que o iniciou e coordenou, o Juiz G.C. Rodríguez Iglesias), da CIJ (Juiz G. Guillaume), da CtEDH (Juiz L. Wildhaber), da CtIADH (Juiz A.A. Cançado Trindade), da Corte de Justiça da Comunidade Andina (Juiz R. Vigil Toledo), e da Corte Centroamericana de Justiça (Juiz R. Chamorro Mora)⁵⁶. Também estiveram presentes magistrados de outros Tribunais internacionais⁵⁷. Cada orador expôs as bases de jurisdição do Tribunal representado, e resumiu os avanços logrados no plano jurisprudencial.

No tocante à coexistência dos tribunais internacionais, prevaleceu o entendimento da necessidade da busca da melhor coordenação possível entre os Tribunais internacionais (inclusive para evitar discrepâncias na jurisprudência), dadas a ausência de hierarquia entre eles, e a jurisdição própria de cada um deles. Este diálogo memorável⁵⁸ foi seguido, no dia 04.12.2003, de outra reunião de trabalho, desta feita entre representantes da CJCE e de algumas das jurisdições nacionais européias; também se dedicou atenção à repartição das jurisdições entre a Corte anfitriã, sediada em Luxemburgo e a CtEDH, sediada em Estrasburgo.

Ainda que a reunião de Luxemburgo de 2002 não tivesse produzido um documento final (o que estava além de seu propósito)⁵⁹, deixou, no entanto, um legado importante. No âmbito regional, contribuiu decisivamente à repartição das jurisdições entre os dois Tribunais internacionais sediados na região, em Luxemburgo e em Estrasburgo, aliviando tensões que havia na época entre o Tribunal da União Européia e a CtEDH. E, ainda mais significativamente, no plano universal, como primeira reunião do gênero, deixou plantada a semente para

⁵⁶ Cf. CtIADH, *Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos - 2002*, San José de Costa Rica, OEA, 2003, p. 71, e cf. pp. 923-924.

⁵⁷ Como, *inter alii*, o Presidente da Corte de Justiça da Comunidade Econômica e Monetária da África Central (CEMAC, Juiz J.M. Ntoutoume).

⁵⁸ Que não foi publicado integralmente até o presente.

⁵⁹ Curiosamente, as atas desta Reunião de tribunais internacionais, de 03-04.12.2002, não foram publicadas (até o presente, outubro de 2012). No entanto, as de outra reunião comemorativa do cinquênário do Tribunal da União Européia, realizada dois meses antes, em 04-05 de outubro de 2002, congregando autoridades somente desta jurisdição, foram, estas sim, publicadas; cf. *La Cour de Justice des Communautés européennes - 1952-2002: Bilan et perspectives*, Bruxelles, Bruylant, 2004, pp. 3-118.

fomentar o diálogo inter-instituição dos Tribunais internacionais contemporâneos, em uma base permanente. Os Tribunais internacionais, nos planos tanto global (Nações Unidas) como regional, já não podiam pretender desconhecer a jurisprudência de uns e outros, criando-se assim um clima de maior confiança recíproca entre os mesmos.

2. A Reunião de Manágua de 2007

Transcorrida meia década, voltaram os tribunais internacionais contemporâneos a reunir-se, em 04-05 de outubro de 2007, em Manágua, Nicarágua, desta feita atendendo a uma convocação da Corte Centroamericana de Justiça, que se ofereceu como sede do evento. Participaram desta nova reunião magistrados de onze tribunais internacionais, atuantes tanto no plano global (CIJ, TIDM, e TPI), como no plano regional (CtEDH, CtIADH, CtADHP, CJCE, Corte Centroamericana de Justiça, Tribunal de Justiça da Comunidade Andina, Tribunal de Justiça do CARICOM, e Tribunal Permanente de Revisão do MERCOSUL).

Os representantes dos Tribunais internacionais se agruparam em três Comissões para desenvolver seus trabalhos: uma composta pelos três Tribunais atuantes no plano global, outra pelos três Tribunais regionais de direitos humanos, e outra pelos restantes cinco Tribunais de integração (econômica) regional. Distintamente da anterior Reunião de Luxemburgo de 2002 (*supra*), a Reunião de Manágua de 2007 produziu um documento final (como pretendia desde o início), que se intitulou Comunicado de Manágua de 2007. Como se tratava de uma reunião comemorativa ao centenário de criação da antiga Corte Centroamericana de Justiça (1907-1917), o Comunicado prestou um tributo à contribuição pioneira daquela Corte à consagração do *jus standi* dos indivíduos perante a justiça internacional⁶⁰.

O referido Comunicado, adotado em 05.10.2007, reafirmou os princípios e propósitos da Carta das Nações Unidas, como “denominador comum que vincula todos os Estados”, e enfatizou a obrigação destes últimos, como membros da comunidade internacional, de “cumprir fielmente as normas e princípios do Direito Internacional”⁶¹. Destacou, ademais, que “o fim último do Estado de Direito é a pessoa humana e a tutela de seus direitos”⁶². Ademais, afirmou que o estabelecimento de Tribunais internacionais permanentes “constitui uma contribuição valiosa ao fortalecimento do Direito Internacional”, em prol de um mundo mais seguro e estável, “regido pelo direito e a justiça”⁶³. Ao reconhecer que

⁶⁰ *Comunicado de Manágua de 2007*, p. 3 (circulação interna). E, sobre este ponto, cf. capítulo I, *supra*; e cf. C.J. Gutiérrez, *La Corte de Justicia Centroamericana*, *op. cit. supra* n. (2), pp. 31-158; A.A. Caçado Trindade, “Exhaustion of Local Remedies in International Law Experiments Granting Procedural Status to Individuals...”, *op. cit. supra* n. (3), pp. 373-392, esp. pp. 376-377.

⁶¹ *Comunicado...*, *cit. supra* n. (60), p. 2 (circulação interna).

⁶² *Ibid.*, p. 3.

⁶³ *Ibid.*, p. 2.

“a justiça é consubstancial ao Estado de Direito”, insistiu em que o estabelecimento de Tribunais internacionais permanentes representa um “enorme progresso” para “a humanidade”, nos domínios “da justiça internacional geral, do direito da integração, dos direitos humanos, do direito do mar e do direito penal internacional”⁶⁴.

VI. O Advento das Convergências Jurisprudenciais no Labor dos Tribunais Internacionais Contemporâneos

O supracitado diálogo, mantido em uma base permanente pela CtIADH com a CtEDH, particularmente no período 1999-2004, gerou um espírito de *confiança* mútua⁶⁵ (cf. *supra*), e abriu caminho a uma notável fertilização jurisprudencial que tem persistido já por algum tempo; as convergências daí resultantes, em suas jurisprudências respectivas, se manifestam em vários aspectos, tais como os atinentes aos métodos de *interpretação* das duas Convenções (Europeia e Americana) de Direitos Humanos. Mediante sua interação interpretativa, a CtEDH e a CtIADH têm contribuído à universalidade do direito convencional sobre a salvaguarda dos direitos humanos. Também em relação à *aplicação* das respectivas Convenções têm ocorrido tais *cross-references*.

Para evocar um exemplo recente, no caso de *Varnava e Outros versus Turquia* (Sentença de 18.09.2009), atinente ao desaparecimento forçado de pessoas, a CtEDH tomou em conta as Sentenças da CtIADH nos casos de *Blake versus Guatemala* (1996-1998) e das *Irmãs Serrano Cruz versus El Salvador* (2004-2005) (paras. 93-97, 138 e 147), e concluiu, em suma, pela ocorrência, no *cas d'espèce*, de uma “violação continuada” dos artigos 2, 3 e 5 da Convenção Europeia de Direitos Humanos. Significativamente, a CtEDH vem de dar a público um relatório (de meados de 2012) acerca das *cross-references*, contidas em sua própria jurisprudência, à da CtIADH⁶⁶, - um sinal inequívoco das convergências jurisprudenciais existentes no labor dos dois referidos tribunais internacionais de direitos humanos.

Ademais, em várias de suas Sentenças, tanto a CtEDH como a CtIADH têm invocado a jurisprudência da CIJ; estas *cross-references* se referem a distintos temas, que se estendem desde os princípios até questões de jurisdição e procedimento⁶⁷.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 2; o documento acrescentou que “a existência de tribunais regionais constitui o mecanismo idóneo para uma solução pacífica dos diferendos nos processos de integração”, com vistas a “estabelecer uma autêntica comunidade de direito no espaço regional”.

⁶⁵ Para um relato histórico recente, cf. A.A. Cançado Trindade, *El Ejercicio de la Función Judicial Internacional...*, *op.cit. supra* n. (11), pp. 185-202.

⁶⁶ ECtHR, Research Report: References to the Inter-American Court of Human Rights in the Case-Law of the European Court of Human Rights, Strasbourg, Council of Europe/ ECtHR, 2012, pp. 1-20.

⁶⁷ Cf. A.A. Cançado Trindade, “Contemporary International Tribunals: Their Jurisprudential Cross-Fertilization Pertaining to Human Rights Protection”, in *The Global Community - Yearbook of International Law and Jurisprudence* (2011) vol. I, Oxford/N.Y., OUP/ Oceana, 2012, pp. 309-319.

De sua parte, a Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos (ComAfdHP) tem também procedido a tais *cross-references*, e sua contribuição haverá de ser tomada em conta pela (nova) CtADHP, atualmente também em operação. No caso do *Centre for Minority Rights Development (Quênia) e Minorities Group International em nome do Endorois Welfare Council versus Quênia* (decisão de 04.02.2010), e.g., a ComAfdHP determinou que a remoção do povo indígena Endorois de sua terra ancestral (para o desenvolvimento do turismo) se deu em violação da Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos. Para chegar a sua decisão, a ComAfdHP traçou paralelos com a Sentença da CtIADH no *leading case* da *Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni versus Nicarágua* de 2001 (pars. 93, 185, 190 e 197), e se referiu, ademais, a outras Sentenças da CtIADH⁶⁸.

Tal decisão no caso do *Centre for Minority Rights Development (Quênia) e Minorities Group International em nome do Endorois Welfare Council* (2010, *supra*) não foi de modo algum a única ocasião em que a ComAfdHP procedeu a uma alentadora fertilização jurisprudencial. Para evocar um outro exemplo, no caso inter-estatal de *R.D. Congo versus Burundi, Ruanda e Uganda* (comunicação 227/99, decisão de maio de 2003), a ComAfdHP se referiu *inter alia* à decisão do Tribunal Penal Internacional *ad hoc* para a Ex-Iugoslávia no caso *Delalic et alii*, em apoio a uma parte de seu raciocínio (par. 85). A ComAfdHP determinou a ocorrência de violações, por parte dos Estados demandados, de diversas disposições da Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos⁶⁹.

No âmbito do direito do mar, para evocar outros exemplos recentes, o TIDM, sediado em Hamburgo, em sua Sentença de 14.03.2012, no caso da *Delimitação Marítima na Baía de Bengala (Bangladesh versus Mianmar)*, formulou várias referências à jurisprudência pertinente da CIJ. E, em seu recente Parecer Consultivo (de 01.02.2011) sobre as *Responsabilidades e Obrigações dos Estados Patrocinando Pessoas e Entidades em Relação a Atividades na Área*, o TIDM (sua *Seabed Disputes Chamber*) efetuou, igualmente, sucessivas *cross-references* a *obiter dicta* pertinentes de decisões da CIJ (pars. 39, 57, 115, 135, 147 e 169).

⁶⁸ A saber, nos casos da *Comunidade Moiwana versus Suriname* de 2005 (paras. 160, 197-198, 208), da *Comunidade Yakye Axa versus Paraguai* de 2005 (paras. 197, 208, 233-234, 260, 265, 284, 287), da *Comunidade Sawhoyamaya versus Paraguai* de 2005 (paras. 197, 235, 260, 265), e de *Pueblo Saramaka versus Suriname* de 2007 (paras. 192, 197, 206, 257-259, 294). - A ComAfdHP sustentou que deve o Estado demandado assumir a responsabilidade de “criar condições favoráveis ao desenvolvimento de seu povo” (para. 298), e que, no presente caso, isto não ocorreu com relação aos Endorois (párr. 298); por conseguinte, a ComAfdHP concluiu que a Comunidade Endorois sofreu uma violação do artigo 22 da Carta Africana imputável ao Estado demandado (para. 298). Houve, ademais, - agregou a ComAfdHP, - violações dos artigos 8, 14, 17 e 21 da Carta Africana (paras. 173, 238, 251 e 268, respectivamente). As violações abarcaram, assim, uma série de direitos de conteúdos distintos, vindicados nos domínios sócio-econômico e cultural, sob a Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos.

⁶⁹ A saber, dos artigos 2, 4, 5, 12(1) e (2), 14, 16, 17, 18(1) e (3), 19, 20, 21, 22 e 23 da Carta Africana.

As *cross-references* aqui revistas não são exaustivas, mas sim ilustrativas da atenção dos tribunais internacionais contemporâneos ao labor de cada um deles (como deve ser), e, em particular, em relação à proteção dos direitos humanos. Há várias outras *cross-references* jurisprudenciais (e.g., dos tribunais penais internacionais contemporâneos *inter se*)⁷⁰; também há as referências dos tribunais penais internacionais à jurisprudência de outros tribunais internacionais⁷¹. O Tribunal Especial para Serra Leoa, por exemplo, desde o início de seu trabalho mostrou sua disposição em tomar em consideração as decisões dos Tribunais Internacionais *ad hoc* para a Ex-Iugoslávia e para Ruanda, referindo-se expressamente às mesmas⁷².

Quando se trata, em particular, da proteção dos direitos humanos, os exemplos são numerosos, não só da parte dos tribunais internacionais contemporâneos, mas também de outros órgãos de supervisão dos tratados de direitos humanos. Por exemplo, em sua decisão (mérito, de 25.06.2010) no caso do *Centre on Housing*

⁷⁰ Sobre aspectos distintos de seu denominador comum, cf., *inter alia*, e.g., J.R.W.D. Jones, *The Practice of the International Criminal Tribunals for the Former Yugoslavia and Rwanda*, 2a. ed., Ardsley N.Y., Transnational Publs., 2000, pp. 3-643; F.O. Raimondo, *General Principles of Law in the Decisions of International Criminal Courts and Tribunals*, Leiden, Nijhoff, 2008, pp. 1-196; G. Mettraux, *International Crimes and the Ad Hoc Tribunals*, Oxford, Oxford University Press, 2006, pp. 3-367; C.P.R. Romano, A. Nollkaemper e J.K. Kleffner (eds.), *Internationalized Criminal Courts - Sierra Leone, East Timor, Kosovo, and Cambodia*, Oxford, Oxford University Press, 2004, pp. 3-444.

⁷¹ Por exemplo, o TPI, no caso do *Prosecutor versus Th. Lubanga Dyilo* (situação na R.D. Congo), em sua decisão (*Pre-Trial Chamber I*) de 29.01.2007, se referiu, em matéria probatória, *inter alia*, às Sentenças da CtEDH no caso *Soering versus Reino Unido* (de 07.07.1989) e no caso *Mamatkulov e Askarov versus Turquia (Grand Chamber)*, de 04.02.2005) (para. 38). Também se referiu, *inter alia*, à Sentença da CtIADH no caso *Ivcher Bronstein versus Peru* (de 06.02.2001) (para. 86 n. 97). Quanto à identificação de vítimas para os fins de reparações, o TPI (*Pre-Trial Chamber I*) se referiu, ademais, em sua mesma Sentença no caso *Lubanga*, às Sentenças da CtIADH no caso de *Aloeboetoe et alii versus Suriname* (reparações, del 10.09.1993), e no caso do *Massacre de Plan de Sánchez versus Guatemala* (reparações, de 19.11.2004) (pars. 112-113). - Para outros exemplos de *cross-references*, por parte do TPI, em matéria de provas, cf. A.A. Cançado Trindade, "Contemporary International Tribunals: Their Jurisprudential Cross-Fertilization Pertaining to Human Rights Protection", *op. cit. supra* n. (67), pp. 309-319. - Por sua vez, o Tribunal Especial para o Líbano, em sua *Ordonnance* de 15.04.2010, se referiu às Sentenças da CtIADH nos casos de *Barrios Altos versus Peru* (de 14.03.2001) e de *Goiburú e Outros versus Paraguai* (de 22.09.2006) (párrs. 24 e 29), assim como às Sentenças da CtEDH nos casos, *inter alia*, de *Golder versus Reino Unido* (de 21.02.1975) e de *Vaestberga Taki Aktiebolag y Vulig versus Suécia* (de 23.07.2002) (paras. 25 e 34 n. 37). O Tribunal Especial para o Líbano também se referiu a diversos de meus próprios Votos Dissidentes e Arrazoados em sucessivas Sentenças da CtIADH emitidas em 2006-2007 (para. 29). Enfim, o Tribunal Especial para o Líbano também se referiu à jurisprudência da CIJ, a saber, seu Parecer Consultivo (de 28.05.1951) sobre *Reservas à Convenção contra o Genocídio* (para. 30), e sua Sentença (de 03.02.2006) no caso de *Atividades Armadas no Território do Congo (R.D. Congo versus Ruanda)* (para. 30 n. 34).

⁷² Cf., e.g., ICTR, *Symposium on the Legacy of International Criminal Courts and Tribunals in Africa*, [The Hague,] ICTR, 2010, p. 41.

Rights and Evictions (COHRE) versus Itália, o Comitê Europeu de Direitos Sociais, órgão de supervisão da Carta Social Européia, ao abordar a questão da responsabilidade internacional agravada, se referiu às Sentenças da CtIADH nos casos de *Myrna Mack Chang versus Guatemala* (de 25.11.2003), dos *Massacres de Ituango versus Colômbia* (de 01.07.2006), de *Goiburú e Outros versus Paraguai* (de 22.09.2006), e de *La Cantuta versus Peru* (de 29.11.2006) (par. 75).

As convergências jurisprudenciais podem em muito contribuir à operação harmônica dos tribunais internacionais contemporâneos, em sua missão comum. Permito-me aqui recordar que, em sua recente Sentença de 30.11.2010 no caso *A.S. Diallo* (Guiné versus R.D. Congo), a CIJ, pela primeira vez em sua história, estabeleceu violações de disposições de dois tratados de direitos humanos (o Pacto de Direitos Civis e Políticos de 1966, e a Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos de 1981), ademais da Convenção de Viena sobre Relações Consulares de 1963 (pars. 64-97). Ademais, a CIJ, também pela primeira vez em sua história, se referiu expressamente à jurisprudência de dois tribunais internacionais de direitos humanos, as Cortes Interamericana e Européia (para. 68).

Muito significativamente, a própria CIJ, no recente caso *A.S. Diallo* (Guiné versus R.D. Congo, Sentença de 30.11.2010), pela primeira vez em sua história, procedeu a estabelecer violações dos tratados de direitos humanos, a saber, o Pacto das Nações Unidas sobre Direitos Civis e Políticos e a Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos (em razão das circunstâncias das detenções de A.S. Diallo na R.D. Congo e de sua expulsão do país). E também pela primeira vez em toda sua história, a CIJ reconheceu expressamente a contribuição da jurisprudência relevante da CtEDH e da CtIADH na matéria tratada (par. 68). A CIJ se moveu, desse modo, do plano *inter-estatal* ao *intra-estatal*.

Em meu extenso Voto Arrazoado no caso *A.S. Diallo*, ao referir-me, *inter alia*, à hermenêutica dos tratados de direitos humanos (pars. 82-92), enfatizei a relevância da nova posição assumida pela CIJ, e invoquei o *princípio de humanidade* assim como o princípio *pro persona humana*, na jurisprudência da Corte (atualmente) em curso, na luta contra as manifestações do poder arbitrário. Ademais, endosseï as referidas conclusões da Corte assim como sua determinação da violação do direito individual à informação sobre assistência consular (artigo 36(1)(b) da Convenção de Viena sobre Relações Consulares (1963), mas o fiz com base no enfoque avançado e pioneiro propugnado pela CtIADH em seu Parecer Consultivo n. 16 (1999) sobre o *Direito à Informação sobre a Assistência Consular no Âmbito das Garantias do Devido Processo Legal*, dando testemunho do atual processo de humanização do direito consular⁷³ (pars. 158-188).

⁷³ Para um estudo recente, cf. A.A. Cançado Trindade, “The Humanization of Consular Law: The Impact of Advisory Opinion n. 16 (1999) of the Inter-American Court of Human Rights on International Case-Law and Practice”, 6 *Chinese Journal of International Law* (2007) n. 1, p. 1-16.

Expressei, ademais, a esperança de avanços rumo a uma nova era de adjudicação internacional de casos de direitos humanos pela própria CIJ (pars. 232-245). Na mesma linha de pensamento, sustentei, em meu extenso Voto Dissidente no caso da *Aplicação da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial* (CERD, Geórgia versus Federação Russa, Sentença de 01.04.2011), que a cláusula compromissória (artigo 22) da referida Convenção devia ter sido interpretada tendo presentes a natureza e o conteúdo material da referida Convenção, ademais de seu objeto e propósito, como um tratado de direitos humanos (pars. 64-118), - e não da forma indiferenciada e descuidada como a maioria da Corte o fêz. É difícil o caminho da realização da justiça internacional, mas cabe perseverar em percorrê-lo.

VII. A Coordenação no Labor dos Tribunais Internacionais Contemporâneos Frente a Sua Missão Comum

É alentador que as *cross-references* jurisprudenciais tenham se tornado mais frequentes no labor dos tribunais internacionais contemporâneos, em matéria de proteção dos direitos da pessoa humana. Nesta tendência, testemunhamos um fenômeno próprio de nossos tempos. Hoje em dia, a solução de controvérsias internacionais (inclusive pela CIJ) não mais se limita às que ocorrem em nível *inter*-estatal, mas abarcam também as que têm lugar em nível *intra*-estatal; ademais, é alentador verificar que existem hoje tribunais internacionais⁷⁴ que buscam solucionar também estas últimas, ampliando assim o âmbito da própria solução de controvérsias⁷⁵, na medida em que, mais além desta, também *dizem o que é o Direito*.

Uma característica notável dos avanços do Direito Internacional Público no presente domínio reside na outorga do acesso à justiça aos indivíduos no plano internacional, no âmbito do fenômeno contemporâneo da expansão da personalidade e capacidade internacionais, e da jurisdição e responsabilidade internacionais. Isto tem propiciado uma maior compreensão da ampla dimensão do direito de acesso à justiça, *lato sensu*⁷⁶. É o que me permití destacar, em meu recente e extenso Voto Dissidente no caso das *Imunidades Jurisdicionais do Estado* (Alemanha versus Itália, com intervenção da Grécia, Sentença de 03.02.2012), acrescentando que não pode haver imunidade estatal para crimes internacionais perpetrados em execução de uma política estatal (pars. 1-316).

⁷⁴ Tais como os tribunais internacionais de direitos humanos, e os tribunais penais internacionais.

⁷⁵ K. Oellers-Frahm, "Multiplication of International Courts and Tribunals and Conflicting Jurisdiction - Problems and Possible Solutions", 5 *Max-Planck Yearbook of United Nations Law* (2001) p. 69, e cf. pp. 74-75. Cada tribunal internacional tem sua "autonomia" (*ibid.*, pp. 84-87, 91 e 100), cada um opera no âmbito de sua própria jurisdição, mas todos atuam em harmonia no desempenho de suas funções e realização de sua missão comum.

⁷⁶ Cf. A.A. Cançado Trindade, *El Derecho de Acceso a la Justicia en Su Amplia Dimensión*, Santiago de Chile, CECOHLibro, 2008, pp. 61-407; A.A. Cançado Trindade, *The Access of Individuals to International Justice*, Oxford, Oxford University Press, 2011, pp. 1-236.

Os seres humanos passam a figurar como sujeitos, tanto *ativos* (ante os tribunais internacionais de direitos humanos) como *passivos* (ante os tribunais penais internacionais), do Direito Internacional. A atual expansão da jurisdição internacional aumenta o número dos *justiciáveis* em nível internacional (ante a multiplicidade dos tribunais internacionais contemporâneos), com a concomitante expansão da *personalidade* internacional assim como da *responsabilidade* internacional.

O labor dos múltiplos tribunais internacionais contemporâneos pode assim ser apreciado da perspectiva dos próprios *justiciáveis*⁷⁷. No tocante à missão comum dos referidos tribunais, são alentadores os avanços atinentes ao direito de acesso direto à justiça no plano internacional, sempre da perspectiva dos *justiciáveis*. É este um desenvolvimento contemporâneo altamente significativo, devido ao despertar da consciência humana para sua importância; e, tal como venho assinalando ao longo dos anos, a consciência humana é, em última análise, a fonte *material* última de todo o Direito⁷⁸. A temática da multiplicidade dos tribunais internacionais contemporâneos e da busca da realização da justiça no plano internacional, tem efetivamente assumido posição de destaque na agenda internacional nesta segunda década do século XXI.

A alentadora multiplicidade dos tribunais internacionais contemporâneos - um sinal de nossos tempos - revela os avanços consideráveis logrados na busca da realização do ideal da justiça internacional. Cada tribunal internacional tem sua jurisdição baseada em um tratado ou instrumento internacional distinto, e tem seu próprio direito aplicável. Em lugar de hierarquia, há aqui complementariedade, conformando todos uma rede policêntrica de tribunais internacionais, afirmando e confirmando a aptidão do Direito Internacional para resolver os mais distintos tipos de controvérsias internacionais, em níveis tanto *inter-estatal* como *intra-estatal*⁷⁹. Cabe a cada tribunal internacional dar sua efetiva contribuição à evolução contínua do Direito Internacional em sua busca da realização da justiça internacional.

A coordenação e o diálogo entre os tribunais internacionais são da maior relevância, pois muitos aspectos de seu labor são *complementares*. É importante que os tribunais internacionais contemporâneos se mostrem e permaneçam conscientes do labor de cada um, no fiel desempenho (cada um no âmbito de

⁷⁷ A.A. Cançado Trindade, *Évolution du Droit international au droit des gens - L'accès des particuliers à la justice internationale: le regard d'un juge*, Paris, Pédone, 2008, pp. 1-187.

⁷⁸ A.A. Cançado Trindade, "International Law for Humankind: Towards a New *Jus Gentium* - General Course on Public International Law - Part I", 316 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye* (2005) pp. 177-202; A.A. Cançado Trindade, *A Humanização do Direito Internacional*, Belo Horizonte/Brasil, Edit. Del Rey, 2006, pp. 3-409.

⁷⁹ A.A. Cançado Trindade, "International Law for Humankind: Towards a New *Jus Gentium* - General Course on Public International Law - Part II", 317 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye* (2005) pp. 243-245; A.A. Cançado Trindade, "The Merits of Coordination of International Courts on Human Rights", 2 *Journal of International Criminal Justice* - Oxford (2004) n. 2, pp. 309-312.

sua respectiva jurisdição) de sua missão comum, em distintas áreas do Direito Internacional. Desse modo, podem - cada um deles - esforçar-se por contribuir, de forma harmônica, à realização da justiça no plano internacional. Em casos recentes, a própria CIJ tem sido chamada a pronunciar-se sobre casos e assuntos que vão bem *mais além* da dimensão estritamente inter-estatal⁸⁰, o que dela requer uma nova mentalidade, aberta a novas temáticas, e um conhecimento mais aprofundado do Direito Internacional dos Direitos Humanos e do Direito Penal Internacional, ademais do Direito Internacional Humanitário e do Direito Internacional dos Refugiados⁸¹ (cf. *supra*). É um sinal dos novos tempos, neste início da segunda década do século XXI.

VIII. O *Jus Naecessarium*: Avanços Rumo à Jurisdição Internacional Obrigatória

Os tribunais internacionais contemporâneos devem, em meu entendimento, ter presente o *jus naecessarium*, sem fazer concessões indevidas ao voluntarismo estatal. É o que assinalo em meus Votos Arrazoados nos casos *Hilaire, Benjamin e Constantine*, atinentes a Trinidad e Tobago (Sentenças da CtIADH sobre exceções preliminares, de 01.09.2001), e em meu Voto Dissidente no caso das *Irmãs Serrano Cruz versus El Salvador* (Sentença da CtIADH sobre exceções preliminares, de 23.11.2004), assim como em meu Voto Dissidente no caso da *Geórgia versus Federação Russa* (Sentença da CIJ sobre exceções preliminares, de 01.04.2011). Há que continuar buscando o primado do *jus naecessarium* sobre o *jus voluntarium*⁸². Os avanços no sentido de uma jurisdição internacional obrigatória são hoje uma

⁸⁰ A saber, e.g., o caso das *Questões Relativas à Obrigação de Processar ou Extraditar* (Bélgica versus Senegal, *Ordonnance* de 28.05.2009), o caso das *Imunidades Jurisdicionais do Estado* (Alemanha versus Itália, com intervenção da Grécia, *Ordonnances* de 06.07.2010 e de 04.07.2011, e Sentença de 03.02.2012), o Parecer Consultivo sobre a *Declaração de Independência de Kosovo* (de 22.07.2010), o caso *A.S. Diallo* (Guinea versus R.D. Congo, Sentença de 30.11.2010, e *Ordonnance* de 20.09.2011), o caso da *Aplicação da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial* (Geórgia versus Federação Russa, Sentença de 01.04.2011), o caso do *Templo de Préah Vihear* (Camboja versus Tailândia, *Ordonnance* de 18.07.2011), o Parecer Consultivo sobre a *Revisão de Sentença do Tribunal Administrativo da OIT, por Reclamação do FIDA* (de 01.02.2012).

⁸¹ Sobre os avanços recentes da justiça internacional nestes domínios interrelacionados, em particular na adjudicação (pela CtIADH no recente *ciclo de casos de massacres*) de casos de violações graves de direitos humanos e do Direito Internacional Humanitário, cf. A.A. Cançado Trindade, *The Access of Individuals to International Justice*, Oxford, Oxford University Press, 2011, pp. 132-191; A.A. Cançado Trindade, *State Responsibility in Cases of Massacres: Contemporary Advances in International Justice* (Inaugural Address, 10.11.2011), Utrecht, Universiteit Utrecht, 2011, pp. 1-71; A.A. Cançado Trindade, “Die Entwicklung des interamerikanischen Systems zum Schutz der Menschenrechte”, *70 Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (2010) pp. 695-699.

⁸² Cf., nesse sentido, A.A. Cançado Trindade, “The Voluntarist Conception of International Law: A Re-Assessment”, *59 Revue de droit international de sciences diplomatiques et politiques* (Sottile) - Genève (1981) pp. 201-240.

realidade, no tocante, e.g., à CJCE, à CtEDH, ao TIDM, e ao TPI. A CtIADH também avançou nesta direção, no período de 1999-2004, mas se estancou no caso supracitado das *Irmãs Serrano Cruz*.

O mecanismo de solução de controvérsias do TIDM (criado pela Convenção das Nações Unidas de 1982 sobre Direito do Mar, que entrou em vigor em 16.11.1994) é *sui generis*, ao abrir quatro alternativas de solução pacífica, a saber: o próprio TIDM, a CIJ, um tribunal arbitral (Anexo VII à Convenção), ou um tribunal arbitral especial (Anexo VIII). Se as partes litigantes não se mostrarem de acordo quanto ao meio de solução pacífica, aplica-se a arbitragem (Anexo VII). O TIDM (composto de 21 juízes) também tem a função consultiva. Pode formar Salas (como, *inter alia*, a dos Fundos Oceânicos, com 11 juízes). O TIDM está aberto tanto aos Estados Partes na Convenção de Montego Bay de 1982, como, em certos casos, a organizações internacionais e entidades não-estatais, e pessoas naturais ou jurídicas.

Quanto à CIJ, o histórico legislativo da cláusula facultativa da jurisdição obrigatória (artigo 36(2) do Estatuto da Corte da Haia) revela que seu propósito original era o de atrair a aceitação de todos os Estados e estabelecer a jurisdição internacional resguardando a igualdade jurídica dos Estados; no entanto, a prática estatal de agregar posteriormente restrições (não previstas no Estatuto) à aceitação de tal cláusula desvirtuou o ideal inicialmente professado⁸³. Hoje em dia, as esperanças de avanços rumo ao *jus naecessarium* encontram-se no recurso às cláusulas compromissórias, tendo também presente o princípio *ut res magis valeat quam pereat* (correspondente ao *effet utile*), amplamente respaldado pela jurisprudência internacional, e aplicável, em meu entendimento, em relação a normas tanto substantivas como processuais (como a da aceitação da competência contenciosa do tribunal internacional em questão).

Em meu recém-publicado tomo de memórias da Corte Interamericana de Direitos Humanos⁸⁴, - que na realidade integra a trilogia da totalidade de minhas

⁸³ Para estudos a respeito, cf. A.A. Cançado Trindade, “The Relevance of International Adjudication Revisited: Reflections on the Need and Quest for International Compulsory Jurisdiction”, in *Towards World Constitutionalism - Issues in the Legal Ordering of the World Community* (eds. R.St.J. Macdonald e D.M. Johnston), Leiden, Nijhoff, 2005, pp. 515-542; A.A. Cançado Trindade, “Towards Compulsory Jurisdiction: Contemporary International Tribunals and Developments in the International Rule of Law - Part I”, in *XXXVII Curso de Derecho Internacional Organizado por el Comité Jurídico Interamericano - 2010*, Washington D.C., Secretaría General de la OEA, 2011, pp. 233-259; A.A. Cançado Trindade, “Towards Compulsory Jurisdiction: Contemporary International Tribunals and Developments in the International Rule of Law - Part II”, in *XXXVIII Curso de Derecho Internacional Organizado por el Comité Jurídico Interamericano - 2011*, Washington D.C., Secretaría General de la OEA, 2012, pp. 285-366.

⁸⁴ A.A. Cançado Trindade, *El Ejercicio de la Función Judicial Internacional...*, *op. cit. supra* n. (11), pp. 1-409.

memórias daquela era de grande construção jurisprudencial a enriquecer o direito internacional contemporâneo⁸⁵, no seio da Corte Interamericana, - busquei concentrar minhas reflexões *inter alia* nas interrelações da preservação da integridade das bases de jurisdição dos tribunais internacionais contemporâneos e do acesso direto da pessoa humana à justiça internacional, essenciais à realização desta última⁸⁶. Apesar dos avanços logrados, é este um desenvolvimento em relação ao qual ainda resta um longo caminho a percorrer.

Foi o que busquei demonstrar em meu extenso Voto Dissidente no caso, decidido há pouco pela CIJ, relativo à *Aplicação da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial* (Sentença de 01.04.2011), particularmente em relação aos conflitos de 2008 na Ossétia do Sul e em Abkhazia. Vi-me na obrigação, em meu contundente Voto Dissidente, de proceder a um estudo substancial das cláusulas compromissórias (como mecanismo para favorecer a jurisdição obrigatória da CIJ), atinentes particularmente a tratados gerais de direitos humanos (como a referida Convenção CERD, pioneira na era das Nações Unidas) (pars.1-214).

Ante a interpretação da CIJ, em meu entender equivocada, da cláusula compromissória (artigo 22) da referida Convenção CERD, sustentei que, desde sua concepção original (pars. 45-63), cláusulas compromissórias como a do artigo 22 da Convenção CERD encontram-se diretamente ligadas ao próprio *acesso à justiça* dos justiciáveis, sob os tratados de direitos humanos (par. 207). Deveria a Corte, em meu entender, ter desestimado as exceções preliminares, mediante a interpretação da cláusula compromissória à luz da Convenção CERD como um todo, tomando em conta sua natureza jurídica e conteúdo material (pars. 64-78), voltados sobretudo à proteção dos justiciáveis em situação de particular vulnerabilidade (par. 185).

Ao declarar-se sem competência para proceder ao exame da demanda quanto ao mérito, - agreguei, - a CIJ deixou de tomar em conta, em sua valoração dos fatos, “os sofrimentos e as necessidades de proteção da população” vitimada (*summum jus, summa injuria*) (pars. 145-166). O episódio revela como é árduo o caminho da justiça internacional. Não parece haver aqui um progresso linear; há que seguir lutando, caso a caso, pela realização da justiça internacional. Para este fim, há que se manter ciente de que o Direito das Organizações Internacionais tem em muito contribuído, e pode continuar a contribuir, na busca incessante da realização da

⁸⁵ Os outros dois tomos (também recém-publicados), a compor a trilogia, são os seguintes: A.A. Cançado Trindade, *Évolution du Droit international au droit des gens - L'accès des particuliers à la justice internationale: le regard d'un juge*, Paris, Pédone, 2008, pp. 1-187; A.A. Cançado Trindade, *The Access of Individuals to International Justice*, Oxford, Oxford University Press, 2011, pp. 1-236.

⁸⁶ A.A. Cançado Trindade, *El Ejercicio de la Función Judicial Internacional...*, *op. cit. supra* n.(11), pp. 1-340.

justiça no plano internacional. As cláusulas compromissórias, em particular, se corretamente interpretadas e aplicadas, podem propiciar avanços rumo à jurisdição internacional obrigatória⁸⁷.

IX. O Primado do Direito nos Debates Correntes da Organização das Nações Unidas

Não surpreendentemente, o Direito Internacional tem sobrevivido (fortalecido) a recentes violações, e a comunidade internacional tem prontamente a estas reagido na nova era dos tribunais internacionais contemporâneos, com atenção voltada ao *rule of law/prééminence du droit* nos planos nacional e internacional. Com efeito, é alentador que, no âmbito das Nações Unidas, as atenções se estejam enfim voltando ao primado do Direito (*rule of law, prééminence du droit*) nos planos tanto nacional como internacional. Assim, na Cúpula Mundial das Nações Unidas de 2005 (*U.N. 2005 World Summit*), e em desenvolvimentos desde então, as atenções venham se concentrando no necessário fortalecimento do *rule of law* nos planos nacional e internacional⁸⁸. Assim, pouco após a adoção do *World Summit Outcome* (2005), assinalou-se que as dimensões internacional e nacional do *rule of law* estavam “firmemente interligadas”, e que “o fortalecimento do *rule of law* no plano internacional tinha assim um impacto direto no *rule of law* no plano nacional”⁸⁹. Como seguimento ao compromisso neste propósito assumido na Cúpula Mundial das Nações Unidas (2005), a questão foi retomada, em 2006, pela VI Comissão da Assembléia Geral das Nações Unidas.

Esta última recomendou, em 17.11.2006, um “compromisso solene com um ordenamento jurídico internacional baseado no *rule of law* e no direito internacional”, tendo em mente os “valores centrais indivisíveis e os princípios das Nações Unidas”⁹⁰. A Assembléia Geral das Nações Unidas, a seu turno, endossou a recomendação de sua VI Comissão, em sua resolução sobre “*The Rule of Law at*

⁸⁷ Cf., neste sentido, e.g., C. Wilfred Jenks, *The Prospects of International Adjudication*, London/Dobbs Ferry N.Y., Stevens/Oceana, 1964, pp. 110-111 e 115; J.I. Charney, “Compromissory Clauses and the Jurisdiction of the International Court of Justice”, 81 *American Journal of International Law* (1987) pp. 859-861 and 883; C.J. Tams, “The Continued Relevance of Compromissory Clauses as a Source of ICJ Jurisdiction”, in *A Wiser Century? Judicial Dispute Settlement, Disarmament and the Laws of War 100 Years after the Second Hague Peace Conference* (eds. Th. Giegerich e U.E. Heinz), Berlin, Duncker & Humblot, 2009, pp. 464, 471, 480 e 487-489; A.A. Cançado Trindade, “Towards Compulsory Jurisdiction: Contemporary International Tribunals and Developments in the International Rule of Law – Part II”, in *XXXVIII Curso de Derecho Internacional Organizado por el Comité Jurídico Interamericano - 2011*, Washington D.C., Secretaría General de la OEA, 2012, pp. 285-366.

⁸⁸ ONU/A.G., resolução 60(1), de 2005.

⁸⁹ Anexo à carta de Liechtenstein e do México ao Secretário-Geral das Nações Unidas, de 11.05.2006, ONU doc. A/61/142, par. 2, e cf. par. 4.

⁹⁰ ONU, *Report of the VI Committee*, ONU doc. A/61/456, de 17.11.2006, p. 3, par. 9.

the National and International Levels”, adotada em 18.12.2006⁹¹. O fato de que o tema venha sendo examinado ao mais alto nível pelas Nações Unidas parece revelar uma nova consciência da necessidade premente de assegurar a preservação e o fortalecimento do *rule of law* nos planos nacional e internacional⁹². E, neste domínio, ao direito de acesso direto à justiça nos planos nacional e internacional está reservado uma função da maior importância.

De conformidade com a resolução 61/39, de 2006, da Assembléia Geral da ONU, o Secretário-Geral das Nações Unidas apresentou um relatório interino, circulado em 15.08.2007, sobre “*The Rule of Law at the National and International Levels*”, contendo um levantamento das atividades correntes dos organismos, órgãos, escritórios, departamentos, fundos e programas no âmbito do sistema das Nações Unidas dedicados à promoção do *rule of law* nos planos nacional e internacional, para consideração das Assembléia Geral das Nações Unidas. O levantamento cobriu, *inter alia*, a assistência na implementação no plano interno do direito, e a administração da justiça e implementação do direito⁹³.

Além disso, o Secretário-Geral das Nações Unidas apresentou outro relatório, em 11.07.2007, também sobre “*The Rule of Law at the National and International Levels*”, acerca dos comentários e informações recebidos dos governos sobre o tema em apreço⁹⁴. É significativo que venha o tema angariando cada vez mais atenção nas Nações Unidas, como se pode claramente depreender dos comentários convergentes feitos por Delegações de países de diferentes países e distintos *backgrounds* culturais sobre a matéria em apreço⁹⁵. Uma das Delegações assinalou que o *rule of law* internacional significa que o direito internacional “constitui o fundamento das relações internacionais”, e que um importante papel está reservado às Nações Unidas e organismos multilaterais neste domínio⁹⁶.

Reiterou-se o compromisso com os propósitos e princípios da Carta da ONU. A conduta estatal deve guiar-se pelos princípios do Direito Internacional, sendo necessário “um sistema multilateral eficaz de modo a prevenir ou sancionar violações do Direito Internacional”⁹⁷. Outra Delegação chamou atenção para o

⁹¹ ONU/A.G., resolução 61/39, de 18.12.2006, pars. 1-5.

⁹² Cf. ACNUDH, *Instrumentos del Estado de Derecho para Sociedades que Han Salido de un Conflicto - Iniciativas de Enjuiciamiento*, N.Y./Genebra, 2006, pp. 1-43; ACNUDH, *Instrumentos del Estado de Derecho para Sociedades que Han Salido de un Conflicto - Programas de Reparaciones*, N.Y./Genebra, 2008, pp. 1-43.

⁹³ Cf. ONU, documento A/62/261, de 15.08.2007, pp. 1-12.

⁹⁴ Cf. ONU, documento A/62/121, de 11.07.2007, pp. 1-35.

⁹⁵ Algumas delas recordaram e endossaram expressamente o compromisso consignado no documento *World Summit Outcome* (2005) quanto ao *rule of law* nos planos nacional e internacional.

⁹⁶ Cf. A.A. Cançado Trindade, *Direito das Organizações Internacionais*, *op. cit. supra* n. (10), pp. 585-586.

⁹⁷ *Ibid.*, p. 586.

conceito amplo de *rule of law*, a abarcar não apenas as normas que regulam a atividade humana (tanto dos governantes como dos governados), mas também os *sujeitos de direitos*, os *justiciáveis*; no plano internacional, o *rule of law* baseia-se nos princípios da Carta da ONU, sendo necessário o fortalecimento do papel dos tribunais internacionais⁹⁸. Houve um chamado à “adesão universal” ao *rule of law* nos planos nacional e internacional, a ser devidamente implementado; e se destacou o *rule of law* em “situações pós-conflito” assim como no contexto do desenvolvimento a longo prazo⁹⁹.

Posteriormente, em uma resolução adotada aos 11.12.2008, a própria Assembleia Geral das Nações Unidas veio a conclamar a um compromisso universal com a implementação do *rule of law* nos planos nacional e internacional¹⁰⁰. Significativamente, o tema vem angariando atenção crescente nas Nações Unidas (mediante a adoção de novas resoluções a respeito, e comentários às mesmas)¹⁰¹, em um claro sinal do despertar da consciência - mais precisamente, da consciência jurídica universal - de sua importância em nossos tempos. E, - tal como tenho sustentado ao longo dos anos, - a consciência humana é, em última análise, a fonte *material* de todo o Direito¹⁰².

X. Conclusões: Os Avanços na Realização do Ideal da Justiça Internacional

Na atualidade, as atenções começam a voltar-se à identificação do *rule of law* (*préeminence du droit*) na própria jurisprudência dos tribunais internacionais dos direitos humanos¹⁰³. Em uma dimensão mais ampla, é inegável que, em nossos dias, tem-se avançado na realização do antigo ideal da justiça internacional. Como

⁹⁸ *Ibid.*, p. 586. Outras Delegações enfatizaram a necessidade de assegurar o cumprimento das sentenças dos tribunais internacionais e das resoluções das organizações internacionais, - e, ao chamarem atenção à sujeição do Estado e suas autoridades ao Direito, alertaram que ninguém está acima do Direito. Na mesma linha de pensamento, outra Delegação afirmou “a sujeição do Estado ao Direito”, o que significava que “a autoridade executiva encontra-se sujeita ao Direito em todas as ações que tomar e medidas que adotar”; *ibid.*, p. 586.

⁹⁹ Houve manifesto apoio ao fortalecimento do *rule of law* como “uma condição para a prevenção de conflitos e um elemento-chave no *peacemaking* e no *peacebuilding*”; *ibid.*, p. 586.

¹⁰⁰ ONU, resolução 63/128 da Assembleia Geral, de 11.12.2008, sobre “*The Rule of Law at the National and International Levels*”, quarto parágrafo preambular.

¹⁰¹ Cf. ONU, resolução 64/116 da Assembleia Geral, de 16.12.2009; ONU, resolução 65/32 da Assembleia Geral, de 06.12.2010; ONU, resolução 65/32 da Assembleia Geral, de 06.12.2010; sobre o mesmo tema.

¹⁰² A.A. Cançado Trindade, “International Law for Humankind: Towards a New *Jus Gentium* - General Course on Public International Law - Part I”, 316 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye* (2005) pp. 177-202; A.A. Cançado Trindade, *A Humanização do Direito Internacional*, Belo Horizonte, Edit. Del Rey, 2006, pp. 3-409.

¹⁰³ Cf., recentemente, e.g., X. Souvignet, *La prééminence du droit dans le droit de la Convention Européenne des Droits de l'Homme*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 3-499.

nos encontramos em meio a este processo histórico, é de todo recomendável buscar extrair as lições que possamos porventura já identificar. Em meu entender, estas se mostram perceptíveis em relação a pelo menos três pontos, aos quais me refiro em seguida, como conclusão do presente estudo, sem a pretensão de ser exaustivo. Permito-me destacar, em particular, três pontos, a saber, a relevância dos princípios gerais do direito, a unidade do direito na realização da justiça, e a jurisdição internacional como co-partícipe da nacional na realização da justiça.

1. A Relevância dos Princípios Gerais do Direito

Os princípios gerais do direito encontram-se, - como se sabe, - incluídos no rol das “fontes formais” constantes do artigo 38 do Estatuto da CIJ. Com efeito, há princípios gerais do direito comuns a todos os sistemas jurídicos nacionais, e que se encontram inelutavelmente ligados aos próprios fundamentos do Direito; o direito internacional não faz exceção a isto. Os princípios gerais do direito abarcam igualmente os princípios do próprio direito internacional. Em meu entender, tais princípios informam e conformam as normas e regras do direito internacional, e são uma manifestação da consciência jurídica universal; no *jus gentium* em evolução, considerações básicas de humanidade exercem um papel da maior importância.

Os referidos princípios gerais do direito têm sempre marcado presença na busca da Justiça, não obstante as distintas percepções desta última em distintos países. Têm sido reiteradamente reafirmados, ao longo do tempo, e retêm plena validade em nossos dias. O positivismo jurídico tem sempre tentado, em vão, minimizar o papel destes princípios, mas a verdade é que, sem eles, não há sistema jurídico algum, seja nacional ou internacional. Eles dão expressão à idéia de uma justiça *objetiva*, abrindo caminho à aplicação do direito internacional universal, o novo *jus gentium* de nossos tempos, tal como o conceito¹⁰⁴.

Considero da maior relevância o papel dos princípios gerais, tal como o assinalai, por exemplo, em meu Voto Concordante no histórico Parecer Consultivo n. 18, de 17.09.2003, da Corte Interamericana de Direitos Humanos, sobre a *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados*:

“Todo sistema jurídico tiene principios fundamentales, que inspiran, informan y conforman sus normas. Son los principios (derivados etimológicamente del latín *principium*) que, evocando las causas primeras, fuentes o orígenes de las normas y reglas, confieren cohesión, coherencia y legitimidad a las normas jurídicas y al sistema jurídico como un todo. Son los principios generales del derecho (*prima principia*) que confieren al ordenamiento jurídico (tanto

¹⁰⁴ A.A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind - Towards a New Jus Gentium*, Leiden/The Hague, Nijhoff/The Hague Academy of International Law, 2010, pp. 1-726.

nacional como internacional) su ineluctable dimensión axiológica; son ellos que revelan los valores que inspiran todo el ordenamiento jurídico y que, en última instancia, proveen sus propios fundamentos. Es así como concibo la presencia y la posición de los principios en cualquier ordenamiento jurídico, y su rol en el universo conceptual del Derecho. (...)

De los *prima principia* emanan las normas y reglas, que en ellos encuentran su sentido. Los principios encuéntranse así presentes en los orígenes del propio Derecho. Los principios nos muestran los fines legítimos que buscar: el bien común (de todos los seres humanos, y no de una colectividad abstracta), la realización de la justicia (en los planos tanto nacional como internacional), el necesario primado del derecho sobre la fuerza, la preservación de la paz. Al contrario de los que intentan - a mi juicio en vano - minimizarlos, entiendo que, si no hay principios, tampoco hay verdaderamente un sistema jurídico. Sin los principios, el 'orden jurídico' simplemente no se realiza, y deja de existir como tal¹⁰⁵.

Em meu entendimento, os princípios gerais do direito não se limitam àqueles consagrados nos sistemas jurídicos nacionais¹⁰⁶, mas abarcam igualmente os princípios gerais do direito internacional¹⁰⁷. Um tribunal internacional como a CIJ tem, ela própria, recorrido a uns e outros em sua *jurisprudence constante*. A seu turno, os tribunais internacionais de direitos humanos sempre têm tido em mente o princípio da dignidade da pessoa humana, assim como o princípio (*pro victima*) da aplicação da norma mais favorável à vítima. E os tribunais penais internacionais têm presentes o princípio da humanidade (que permeia todo o Direito Internacional Humanitário), o princípio da complementaridade (consignado no Estatuto do TPI), assim como o princípio da jurisdição universal, - para citar alguns exemplos.

Em sua decisão de 28.05.2009, no caso relativo a *Questões Atinentes à Obrigação de Processar ou Extraditar* (Bélgica versus Senegal), a CIJ deixou de indicar medidas provisórias de proteção. Em meu Voto Dissidente, assinalei que tais medidas caberiam no caso, para a salvaguarda do direito à realização da

¹⁰⁵ A.A. Cançado Trindade, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos - Esencia y Trascendencia (Votos en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1991-2006)*, México, Edit. Porrúa/Universidad Iberoamericana, 2007, pp. 68-69, pars. 44 e 46.

¹⁰⁶ Cf. H. Mosler, "To What Extent Does the Variety of Legal Systems of the World Influence the Application of the General Principles of Law within the Meaning of Article 38(1)(c) of the Statute of the International Court of Justice", in *International Law and the Grotian Heritage* (Hague Colloquium of 1983), The Hague, T.M.C. Asser Instituut, 1985, pp. 173-185.

¹⁰⁷ Em nada surpreende que os arautos da soberania absoluta do passado tenha resistido à aplicabilidade dos princípios gerais do direito (tanto interno como internacional) no plano internacional; F.O. Raimondo, *General Principles of Law in the Decisions of International Criminal Courts and Tribunals*, Leiden, Nijhoff, 2008, pp. 59 e 41.

justiça, particularmente sob a Convenção das Nações Unidas contra a Tortura (invocada como base da jurisdição da CIJ), que consagra a proibição absoluta da tortura (própria do domínio do *jus cogens*), em todas e quaisquer circunstâncias. Agreguei que o segmento *aut judicare* - constante do princípio da jurisdição universal, *aut dedere aut judicare* - proíbe ademais atrasos indevidos, e que as medidas provisórias de proteção dariam expressão a esta proibição, em prol da pronta realização da justiça nos planos a um tempo nacional e internacional¹⁰⁸.

Quatro anos antes desta decisão da CIJ, em meu Curso Geral de Direito Internacional Público ministrado na Academia de Direito Internacional da Haia, em julho-agosto de 2005, sustentei meu entendimento, sedimentado ao longo dos anos, no sentido de que os princípios gerais do direito formam o *substratum* do próprio ordenamento jurídico, mostrando-se indispensáveis (o *jus necessarium*, distinto e bem mais além do mero *jus voluntarium*), e expressando a idéia de uma “justiça *objetiva*” (própria do jusnaturalismo), de alcance universal. Enfim, são os princípios gerais do direito que inspiram a interpretação e aplicação não só das normas jurídicas, como também o próprio processo legiferante de sua elaboração¹⁰⁹.

Deste prisma, a postura básica de um tribunal internacional só pode ser principista, sem fazer concessões indevidas ao voluntarismo estatal. É o que tenho assinalado em várias ocasiões nos círculos jurídicos internacionais: por exemplo, como Presidente da CtIADH, tive a honra de, a convite da CtEDH, inaugurar o ano judicial desta última na noite de 22.01.2004, no *Palais des Droits de l’Homme* em Estrasburgo. Em meu discurso inaugural em tal cerimônia, ponderei que

“La Cour européenne et la Cour interaméricaine ont toutes deux, à juste titre, imposé des limites au volontarisme étatique, protégé l’intégrité de leurs Conventions respectives des droits de l’homme, ainsi que la prépondérance des considérations d’*ordre public* face à la volonté de tel ou tel État, élevé les exigences relatives au comportement de l’État, instauré un certain contrôle sur l’imposition de restrictions excessives par les États, et, de façon rassurante, mis en valeur le statut des individus en tant que sujets du Droit International des Droits de l’Homme en les dotant de la pleine capacité sur le plan procédural. En ce qui concerne le fondement de leur juridiction contentieuse, la fermeté de leur position en faveur de l’intégrité des mécanismes de protection des deux Conventions est bien illustrée, notamment, par les décisions ou arrêts de la Cour européenne dans les affaires *Belilos c. Suisse* (1988), *Loizidou c.*

¹⁰⁸ CIJ, *Questões Atinentes à Obrigação de Processar ou Extraditar* (Bélgica versus Senegal), Ordem de 28.05.2009, Voto Dissidente do Juiz A.A. Cançado Trindade, parágrafos 1-105.

¹⁰⁹ A.A. Cançado Trindade, “International Law for Humankind: Towards a New *Jus Gentium* - General Course on Public International Law - Part I”, 316 *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de la Haye* (2005) pp. 90-92.

Turquie (exceptions préliminaires, 1995), et *Ilascu, Lesco, Ivantoc et Petrov-Popa c. Moldova et la Fédération de Russie* (2001), ainsi que par les décisions de la Cour interaméricaine dans les affaires *Tribunal constitutionnel* et *Ivcher Bronstein c. Pérou*, (compétence, 1999), ou encore *Hilaire, Constantine et Benjamin et alii c. Trinité-et-Tobago* (exception préliminaire, 2001)¹¹⁰.

Mais recentemente, no seio da CIJ, tenho igualmente sustentado a mesma postura principista e anti-voluntarista. Por exemplo, em meu extenso Voto Arrazoado no Parecer Consultivo da CIJ (de 22.07.2010) sobre a *Declaração de Independência de Kosovo*, destaquei, *inter alia*, a importância dos princípios de direito internacional no âmbito do Direito das Nações Unidas, e em relação com os *fins humanos* do Estado (pars. 177-211), levando inclusive à superação do paradigma estritamente interestatal no direito internacional contemporâneo. Posteriormente, em meu extenso Voto Dissidente no caso relativo à *Aplicação da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial* (CERD, Geórgia versus Federação Russa, Sentença de 01.04.2011), sustentei a necessidade premente da realização da justiça com base na cláusula compromissória (artigo 22) da Convenção CERD, e discrepei da postura voluntarista e restritiva assumida pela maioria da Corte no *cas d'espèce* (pars. 1-214) (cf. *supra*).

A importância dos princípios também é ilustrada pelos desenvolvimentos recentes no domínio do direito penal internacional. Recorde-se que o Estatuto de Roma, - que entrou em vigor internacional em 01 de julho de 2002, - definiu como *core crimes* (artigo 5), sobre os quais o TPI tem jurisdição, o crime de genocídio (artigo 6), os crimes contra a humanidade (artigo 7), os crimes de guerra (artigo 8), e o crime de agressão. Em conformidade com o princípio da complementariedade, invocado no próprio preâmbulo do Estatuto de Roma, o TPI é concebido como complementar das jurisdições penais nacionais; as próprias condições de exercício de sua competência (artigos 12-14) dão primazia às jurisdições nacionais para investigar e julgar os crimes consignados no Estatuto de Roma, estando o “acionar” do TPI circunscrito a circunstâncias excepcionais¹¹¹.

¹¹⁰ *In*: “Discours de A.A. Cançado Trindade, Président de la Cour Interaméricaine des Droits de l’Homme”, Cour Européenne des Droits de l’Homme, *Rapport annuel 2003*, Strasbourg, CourEDH, 2004, pp. 41-50; também reproduzido *in* A.A. Cançado Trindade, *El Desarrollo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos mediante el Funcionamiento y la Jurisprudencia de la Corte Europea y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, San José de Costa Rica/Strasbourg, CtlADH, 2007, pp. 41-42, par. 13.

¹¹¹ Neste particular, se distingue o enfoque deste último do seguido pelos Estatutos dos Tribunais *ad hoc* para a Iugoslávia e para Ruanda. Outra distinção reside no sistema das penas a ser aplicadas: enquanto os Estatutos dos dois Tribunais *ad hoc* remetem aos ordenamentos jurídicos internos respectivos, o Estatuto de Roma, por sua vez, dispõe, ele próprio, em seu artigo 77, sobre as penas aplicáveis (essencialmente, as de detenção).

O Estatuto de Roma também consagrou *princípios gerais de direito penal*, não obstante as diferenças conceituais entre as Delegações de países de direito civil e as de países de *common law*¹¹². Esclareceu-se que, a crimes da gravidade dos atos de genocídio, dos crimes de guerra, e dos crimes contra a humanidade, não se aplicam - não podem se aplicar - quaisquer *statutes of limitations*, inclusive porque tais crimes recaem, - no entender de pelo menos parte da doutrina jurídica contemporânea, - no domínio do *jus cogens*, acarretando obrigações *erga omnes* (cf. *supra*). Enfim, todos estes desenvolvimentos recentes se devem, em última análise, ao grau de evolução alcançado pela consciência jurídica universal, a qual, em meu entendimento, constitui a *fonte material* por excelência do Direito Internacional, e da evolução de todo o Direito¹¹³.

É de se esperar que, nestes novos tempos, se consolide enfim a aplicação do princípio da jurisdição universal, em meio à expansão da função judicial internacional, na busca da realização do antigo ideal da justiça em nível internacional. De modo geral, os tribunais internacionais de direitos humano e os tribunais penais internacionais têm atribuído grande importância aos princípios gerais do direito¹¹⁴. Em uma dimensão mais ampla, todos os tribunais internacionais têm contribuído, cada um a seu modo, à revitalização dos princípios gerais do direito (inclusive os do direito internacional). Ademais, a experiência de um determinado tribunal internacional, neste particular, pode ser de valia para o labor de outro tribunal internacional: é, reconhecidamente, o caso, hoje em dia, dos princípios relativos à reparação de danos, em relação aos quais se admite que a jurisprudência pioneira da CtIADH possa servir de guia à jurisprudência futura (ao menos na etapa inicial) do TPI¹¹⁵.

A relevância dos princípios de direito é notória na evolução, nas últimas décadas, do direito ambiental internacional. No tocante à CIJ, por exemplo, em meu extenso Voto Arrazoadado no caso das “*Papeleiras*” no Rio Uruguai (Sentença

¹¹² Tais princípios gerais são, segundo os artigos 22-33 do Estatuto, os seguintes: *nullum crimen sine lege*, *nulla poena sine lege*, irretroatividade *ratione personae*, responsabilidade penal individual, exclusão dos menores de 18 anos de idade da competência do Tribunal, irrelevância do cargo oficial, responsabilidade dos chefes e outros superiores, imprescritibilidade (inaplicabilidade dos *statutes of limitations*), elemento de intencionalidade, circunstâncias eximentes de responsabilidade penal, erros de fato ou de derecho, ordens superiores e disposições legais.

¹¹³ A.A. Cançado Trindade, *O Direito Internacional em um Mundo em Transformação*, Rio de Janeiro, Ed. Renovar, 2002, p. 1026, e cf. pp. 1086-1109.

¹¹⁴ Cf., a respeito, *inter alia*, e.g., K. Grabarczyk, *Les principes généraux dans la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme*, Aix-Marseille, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2008, pp. 375-473; M. Shahabuddeen, *International Criminal Justice at the Yugoslav Tribunal - A Judge's Recollection*, Oxford, Oxford University Press, 2012, pp. 55, 57, 86, 88-89, 185 e 203.

¹¹⁵ Cf., neste sentido, E. Odio Benito, “Development and Interpretation of Principles of Reparations: The Case-Law of the IACtHR and Its Possible Contributions to the Jurisprudence of the ICC”, in *Protecting Humanity - Essays in International Law and Policy in Honour of N. Pillay* (ed. Ch. Eboe-Osuji), Leiden, Nijhoff, 2010, pp. 573-574 e 577-594.

de 20.04.2010, *Argentina versus Uruguai*), muito lamentei que a Corte não tivesse considerado necessário dispensar atenção aos princípios gerais do direito ambiental internacional. Antes de me referir a estes últimos, iniciei meu Voto com um exame da consagração dos princípios gerais de direito como fonte formal do direito internacional (pars. 17-47), assim reconhecidos na própria jurisprudência da CIJ (pars. 20-25), e ademais como indicadores do *status conscientiae* da comunidade internacional (pars. 207-217). Dediquei - distintamente da Corte - especial atenção precisamente aos princípios do direito ambiental internacional, em particular os princípios da prevenção e da precaução (pars. 52-113), e enfatizei ademais a dimensão axiológica dos *prima principia* (pars. 201-206).

2. A Unidade do Direito

Não há que passar despercebido que tanto o princípio da jurisdição universal, quanto ao da complementariedade, dentre outros, conclamam a uma aproximação maior, se não interação, entre os ordenamentos jurídicos internacional e nacional. Não poderia ser de outra forma, particularmente em nossa era, em que, com crescente freqüência, assuntos os mais diversos são submetidos ao controle judicial no plano internacional¹¹⁶. A transposição da concepção do *rule of law* também ao plano internacional faz-se acompanhar da superação definitiva de dimensão estatocêntrica do ordenamento jurídico internacional. Com a criação e operação de novos tribunais internacionais, cresce em muito o número de justiciáveis no plano internacional; os Estados deixam de deter o velho monopólio do acesso à justiça internacional, que na

atualidade é corretamente estendido aos demais sujeitos do Direito Internacional¹¹⁷, inclusive os indivíduos¹¹⁸.

A realização da justiça passa a ser uma meta comum, e convergente, dos ordenamentos jurídicos interno e internacional. E ambos passam a dar testemunho da unidade do direito na realização da justiça, um sinal dos novos tempos. Além da convergência entre as jurisdições nacional e internacional (*supra*), há muito venho sustentando (em meus escritos e Votos ao longo dos anos) as aproximações

¹¹⁶ T. Koopmans, «Judicialization», in *Une communauté de droit - Festschrift für G.C. Rodríguez Iglesias* (eds. N. Colneric et alii), Berlin, Berliner Wissenschafts-Verlag (BWV), 2003, pp. 51-57; G. Ulfstein, «The International Judiciary», in *The Constitutionalization of International Law* (eds. J. Klabbers, A. Peters e G. Ulfstein), Oxford, Oxford University Press, 2011 [reed.], pp. 126-152.

¹¹⁷ H. Ascensio, «La notion de juridiction internationale en question», in *La juridictionnalisation du Droit international* (Colloque de la SFDI de Lille de 2002), Paris, Pédone, p. 198; H. Ruiz Fabri e J.-M. Sorel (eds.), *La saisine des juridictions internationales*, Paris, Pédone, 2006, pp. 219-222 e 304.

¹¹⁸ A.A. Cançado Trindade, *Évolution du Droit international au droit des gens - L'accès des particuliers à la justice internationale: le regard d'un juge*, Paris, Pédone, 2008, pp. 1-188.

e convergências, no plano internacional propriamente dito, não só entre o Direito Internacional dos Direitos Humanos e o Direito Penal Internacional, como também entre o Direito Internacional dos Direitos Humanos e o Direito Internacional Humanitário e o Direito Internacional dos Refugiados¹¹⁹, - convergências estas a efetuar-se nos planos normativo, hermenêutico e operacional. Na grande maioria dos casos, a jurisdição internacional é acionada quando já não há possibilidade de se encontrar justiça no plano do direito interno. Mas tem havido ocasiões em que a jurisdição internacional veio ao amparo da jurisdição nacional, para assegurar também nesta última o primado do direito (*préeminence du droit, rule of law*).

Permito-me aqui recordar, como pertinente ilustração, um caso histórico e paradigmático, o do *Tribunal Constitucional versus Peru*, que a Providência ou o destino quis que ocorresse durante minha Presidência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Em sua Sentença de 31.01.2001 (mérito e reparações), a CtIADH condenou, como violatória da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, a destituição de três magistrados do Tribunal Constitucional peruano, como sanção resultante de juízo político por parte do Poder Legislativo¹²⁰. Ao determinar a violação do direito a um recurso eficaz e das garantias judiciais e do devido processo legal sob a Convenção Americana, e a *restitutio in integrum* dos três magistrados (efetivamente reestabelecidos em seus cargos), ponderou a referida Corte que a independência de qualquer juiz em um Estado de Direito, e

¹¹⁹ Cf., e.g., A.A. Cançado Trindade, *Évolution du Droit international au droit des gens - L'accès des particuliers à la justice internationale: le regard d'un juge*, Paris, Pédone, 2008, pp. 1-187; A.A. Cançado Trindade, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Derecho Internacional de los Refugiados y Derecho Internacional Humanitario - Aproximaciones y Convergencias*, Genebra, CICV, [2000], pp. 1-66; A.A. Cançado Trindade, "Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Derecho Internacional de los Refugiados y Derecho Internacional Humanitario: Aproximaciones y Convergencias", in *10 Años de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados - Memoria del Coloquio Internacional* (San José de Costa Rica, dezembro de 1994), San José, IIDH/ACNUR/Gov. Costa Rica, 1995, pp. 77-168; A.A. Cançado Trindade, "Aproximaciones o Convergencias entre el Derecho Internacional Humanitario y la Protección Internacional de los Derechos Humanos", in *Seminario Interamericano sobre la Protección de la Persona en Situaciones de Emergencia - Memoria* (Santa Cruz de la Sierra, Bolívia, junho de 1995), San José, CICR/ACNUR/Gov. Suíça, 1996, pp. 25-28 e 195-197; entre outros estudos.

¹²⁰ Os três magistrados haviam votado contra a reeligibilidade do então Presidente da República (A. Fujimori). Em Sentença anterior (de 24.09.1999) no mesmo caso, a CtIADH afirmara sua competência para adjudicar o referido caso, e declarou *inadmissível* a pretensão do Estado demandado de "retirar-se" de sua competência contenciosa com "efeito imediato". - Para meus testemunhos históricos sobre este dramático episódio, da perspectiva da CtIADH, publicados no Peru, cf. A.A. Cançado Trindade, "Entrevista: El Perú y la Corte Interamericana de Derechos Humanos - Una Evaluación Histórica (I)", in: *Ideele - Revista del Instituto de Defensa Legal* - Lima/Peru, n. 138, junho de 2001, pp. 108-113; A.A. Cançado Trindade, "Entrevista: El Perú y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (II)", in: *Ideele - Revista del Instituto de Defensa Legal* - Lima/Perú, n. 139, julho de 2001, pp. 85-88.

em especial do juiz constitucional em razão da natureza dos assuntos submetidos a seu conhecimento, pressupõe que esteja plenamente protegido e garantido contra “pressões externas”¹²¹.

A resolução de destituição dos três magistrados foi anulada (pelo próprio Congresso peruano) em 17.09.2000, antes da celebração da audiência pública perante a Corte Interamericana de 22.11.2000, que precedeu sua supracitada Sentença de 31.01.2001 no caso do *Tribunal Constitucional*. Uma vez reinstalados os três magistrados em seus postos, em duas ocasiões tive a satisfação de ter sido recebido pelo plenário do Tribunal Constitucional em Lima, uma vez já instalado o Governo de Transição Democrática no país¹²². Nas duas visitas oficiais ao Peru (em 12.09.2001 e 18.11.2003), foi-me comentado que os desmandos do caso do *Tribunal Constitucional* já passavam a ser considerados por muitos como o início da queda do regime fujimorista. Em ambas ocasiões os magistrados do Tribunal Constitucional me transmitiram as expressões de gratidão à CtIADH.

Quase três anos depois da Sentença de 31.01.2001 da CtIADH no caso do *Tribunal Constitucional*, enviei a este último, no dia 04.12.2003, uma carta, como Presidente da CtIADH, na qual *inter alia* expressei que

“podemos apreciar esta Sentencia de la Corte Interamericana en perspectiva histórica, como un marco no sólo en la evolución institucional del Perú sino también del propio sistema interamericano de protección de los derechos humanos. A mi juicio, la referida Sentencia de la Corte Interamericana constituye un precedente judicial inédito también en escala mundial. Ha tenido repercusiones no sólo en nuestra región sino también en otros continentes. Ha marcado un punto de partida de un notable y alentador acercamiento entre el Poder judicial a niveles nacional e internacional, que sirve hoy de ejemplo para otros países”¹²³.

Em memorável cerimônia realizada na sede do Tribunal Constitucional peruano em 17.12.2003, a histórica Sentença da CtIADH de 31.01.2001 foi devidamente recordada e comemorada. Trata-se, na verdade, de um precedente judicial inédito também em escala mundial, com repercussões não só na América Latina como igualmente em outros continentes¹²⁴. O episódio revela a importância inegável da jurisdição internacional, que veio resgatar a integridade da jurisdição nacional. O

¹²¹ Parágrafo 75 da supracitada Sentença de 31.01.2001.

¹²² E o Tribunal Constitucional peruano veio inclusive a ser presidido por um dos três magistrados destituídos e nele reinstalados.

¹²³ Texto da carta reproduzida in: OEA, *Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos - 2003*, San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2004, Anexo LVII, pp. 1459-1460, e cf. pp. 1457-1458.

¹²⁴ Como registrado em periódicos jurídicos especializados.

precedente marcou o ponto de partida para uma aproximação notável e alentadora entre o Poder Judicial nos planos nacional e internacional, refletido inclusive na convergência, desde então, de suas respectivas jurisprudências, - convergência esta que serve hoje de exemplo e modelo para outros países.

3. A Jurisdição Internacional como Co-partícipe da Jurisdição Nacional na Realização da Justiça

A esse respeito, há um desenvolvimento posterior que não pode passar aqui despercebido. No período de 2007-2010 deram-se os juízos em Lima resultantes em condenações, pela Corte Suprema (Sala Penal Especial) do Peru, do ex-Presidente da República A. Fujimori¹²⁵. Estas condenações foram subseqüentes às sucessivas condenações do regime fujimorista pela CtIADH, por violações graves dos direitos humanos (como, *inter alia*, nas Sentenças nos casos dos massacres de *Barrios Altos*¹²⁶ e de *La Cantuta*¹²⁷). Nesta matéria, *a jurisdição internacional precedeu a nacional*.

Com efeito, no *ciclo dos casos peruanos*, a CtIADH determinou, reiteradamente, a responsabilidade internacional do Estado (durante o regime fujimorista). *Posteriormente* se deram, no próprio Peru, os juízos de A. Fujimori, como ex-Presidente da República, que resultaram em suas condenações, pela Sala Penal Especial do Peru (Sentenças de 11.12.2007, 07.04.2009 e 30.09.2009, confirmadas em 03.01.2010). Estas condenações do mais alto mandatário, no plano do direito interno, citaram as anteriores condenações pela CtIADH do regime fujimorista, - comprometendo a responsabilidade internacional do Estado, - e.g., nos casos dos massacres de *Barrios Altos* (Sentenças quanto ao mérito, de 14.03.2001; de interpretação, de 03.09.2001; e de reparações, de 30.11.2001), e de *La Cantuta* (Sentença de mérito e reparações, de 29.11.2006).

Assim, uma vez estabelecida a responsabilidade *internacional* do Estado por violações graves dos direitos humanos, se procedeu, no plano do direito *interno* peruano, à determinação da responsabilidade penal do então Presidente da República pelos massacres de *Barrios Altos* e *La Cantuta*. A contrário do que muitos ainda supõem em tantos países, as jurisdições nacional e internacional, neste início do século XXI, não são concorrentes ou conflitivas, mas sim complementares, em constante interação na proteção dos direitos da pessoa humana e na luta contra a impunidade dos violadores de tais direitos.

No supracitado *ciclo dos casos peruanos*, e particularmente no caso paradigmático já assinalado do *Tribunal Constitucional* (2001), *a jurisdição internacional efetivamente interveio em defesa da nacional*, contribuindo decisivamente à restauração do Estado de Direito, ademais de ter salvaguardado os direitos dos vitimados. E, nos casos de

¹²⁵ Sentenças de 11.12.2007, 07.04.2009 e 30.09.2009.

¹²⁶ Sentenças de 14.03.2001 (mérito), 03.09.2001 (interpretação), e 30.11.2001 (reparações).

¹²⁷ Sentença de 29.11.2006 (mérito e reparações).

Barrios Altos e *La Cantuta*, - casos de importância e transcendência históricas, - a *jurisdição internacional precedeu a nacional*. Na história das relações - e interações - entre as jurisdições nacional e internacional, estes são precedentes que continuarão certamente a ser estudados pelas gerações presentes e futuras de jusinternacionalistas e constitucionalistas, tanto latino-americanos como de outras regiões do mundo.

Efetivamente, a expansão da jurisdição internacional conta com o concurso, a coparticipação, das jurisdições nacionais¹²⁸. O direito internacional atribui funções internacionais também aos tribunais nacionais. Estes últimos têm um papel a exercer também na busca do primado do *rule of law* internacional¹²⁹. A expansão da jurisdição internacional se dá *pari passu* com a expansão tanto da personalidade como da responsabilidade internacionais¹³⁰, - apontando todas à atual construção de um novo *jus gentium* de nossos tempos¹³¹. Antes de passar a servir à Corte Internacional de Justiça (CIJ), exerci a magistratura internacional, por mais de 15 anos, em outro tribunal internacional, também na Corte Interamericana de Direitos Humanos, em cujo seio tive o privilégio de participar da elaboração e adoção de mais de uma centena de sentenças internacionais; meu entendimento se baseia, assim, em minhas reflexões somadas a minha experiência.

Os tribunais internacionais contemporâneos se compõem - como não poderia deixar de ser - de juízes provenientes de distintos sistemas jurídicos nacionais, de distintas culturas jurídicas, sendo portadores de formação (pessoal e profissional) também distinta¹³². *Ex pluribus unum*, - encontram-se, assim, na posição única de dar cada um sua contribuição, todos em conjunto, para a construção de um direito internacional verdadeiramente universal¹³³. Tal convivência de magistrados

¹²⁸ Cf., em geral, e.g., Y. Shany, *Regulating Jurisdictional Relations between National and International Courts*, Oxford, Oxford University Press, 2009, p. 1-200. - Para um histórico das relações entre as promotorias dos Tribunais Internacionais *ad hoc* para a Ex-Iugoslávia e para Ruanda (ICTFY e ICTR) e as autoridades nacionais competentes, cf. V. Peskin, *International Justice in Rwanda and the Balkans - Virtual Trials and the Struggle for State Cooperation*, Cambridge Cambridge University Press, 2009 [reed.], pp. 3-257.

¹²⁹ A. Nollkaemper, *National Courts and the International Rule of Law*, Oxford, Oxford University Press, 2011, pp. 1-304.

¹³⁰ A.A. Cançado Trindade, “International Law for Humankind: Towards a New *Jus Gentium* - General Course on Public International Law - Part I”, 316 *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de la Haye* (2005) p. 203.

¹³¹ .A.A. Cançado Trindade, “International Law for Humankind: Towards a New *Jus Gentium* - General Course on Public International Law - Part II”, 317 *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de la Haye* (2005) pp. 269-282.

¹³² Nos tribunais “internacionalizados” ou “híbridos” ou “mistos” (cf. *supra*), convivem, no labor do cotidiano, os juízes nacionais com os não-nacionais (recrutados internacionalmente) destes mais recentes tribunais penais internacionais.

¹³³ Cf., e.g., J. Allard e A. Garapon, *Les juges dans la mondialisation*, [Paris], Éd. Seuil, 2005, p. 84. - A importância dos princípios gerais do direito (cf. *supra*) tem como decorrência, a ampla margem, para identificação e de interpretação, do direito aplicável, aberta ao juiz; cf. Ph. Raynaud, *Le juge et le philosophe - Essais sur le nouvel âge du Droit*, Paris,

provenientes de sistemas jurídicos nacionais distintos, no seio de todos os tribunais internacionais da atualidade, me parece salutar, e não apresenta, a meu ver, dificuldades intransponíveis, particularmente ante a disposição de estudar cada um daqueles sistemas (*droit civil, common law*, direito islâmico, dentre outros) nas grandes obras de direito comparado. Mais significativa, e difícil, parece-me outro tipo de convivência, a de pares com distintas concepções da própria *função judicial internacional*. Tais concepções, a meu ver, independem do sistema jurídico nacional de procedência.

Aqui nos adentramos no mais íntimo de cada juiz, no domínio pessoal, em que cada um é certamente distinto de todos os demais, por suas convicções que transcendem o âmbito do Direito (mas que para este são relevantes, a contrário do que supõem os positivistas): cada um é aqui movido por sua própria consciência, na árdua tarefa da realização da justiça. Há mais de meio-século, Piero Calamandrei recordava que o termo *sententia* deriva da mesma raiz etimológica de “sentimento”, e advertia que

“a sentença não é obra do intelecto e da ciência, consistente em conhecer e declarar algo que já existe, mas sim na criação prática (...). Inclusive quando o juiz busca a solução do caso particular guiando-se por certas premissas de ordem geral, (...) encontra-as em seu interior, registradas em sua consciência”¹³⁴.

Daí as distintas atitudes prevalentes, ao longo de sua história, em cada tribunal internacional¹³⁵; daí as oscilações experimentadas por estes tribunais internacionais, - o que não poderia ser de outra forma. Como cada juiz internacional decide, em última análise, com base em sua própria consciência, tendo sempre presentes os princípios gerais do direito (em seu próprio entendimento dos mesmos), a vã pretensão do positivismo jurídico cai por terra, nada restando de sua infundada premissa de uma autosuficiência da lei, do direito positivo.

É compreensível que os juízes de tribunais internacionais que se sentem no dever de deixar registro de suas convicções, na adjudicação de casos concretos, ou na emissão de pareceres, em que participam, tenham sua liberdade assegurada de assim proceder, - independentemente das concepções prevalentes nos diferentes sistemas jurídicos nacionais de onde provêm (do *droit civil, common law*, ou outros)¹³⁶. Não surpreendentemente, a emissão de Votos Arrazoados, Dissidentes ou Concordantes,

A. Colin, 2009, pp. 255 e 119.

¹³⁴ P. Calamandrei, *Proceso y Democracia*, Buenos Aires, Ed. Jur. Europa-América, 1960, p. 67.

¹³⁵ Cf. H. Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court*, London, Stevens, 1958, pp. 75-152 e 155-223; J.G. Merrills, *The Development of International Law by the European Court of Human Rights*, 2a. ed., Manchester, University Press, 1993, pp. 231-233.

¹³⁶ J. Malenovsky, “L’indépendance des juges internationaux”, 349 *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de La Haye* (2010) pp. 238-242.

tem sido constante e freqüente por parte de muitos juizes de tribunais internacionais, e tem sido devidamente apreciada¹³⁷. Como assinala com acerto um Ex-Presidente da CtEDH (Juiz L. Wildhaber), tais Votos Individuais revelam “a liberdade de expressão e a independência” dos juizes que se dão o trabalho de emití-los¹³⁸.

Na verdade, as instituições são, em última análise, as pessoas que as integram, e os tribunais internacionais não fazem exceção a isto. Há os juizes que encaram sua função como sendo a de estrita aplicação da lei, do texto legal; e há os que crêem (e entre estes me situo) que, na própria interpretação - ou mesmo na busca - do direito aplicável, há espaço para a criatividade; cada tribunal internacional é livre para encontrar o direito aplicável, independentemente dos argumentos das partes¹³⁹ (*juria novit curia*). A inovação e o desenvolvimento progressivo do Direito são inescapáveis, se nos dispusermos a atuar à altura dos desafios de nosso tempo.

4. A Contribuição dos Tribunais Internacionais Contemporâneos ao Primado do Direito

A própria Carta das Nações Unidas, como já assinalado, prevê (artigo 95) a criação de novos tribunais internacionais, e nada há na Carta, nem no próprio Estatuto da CIJ, que reserve a esta o monopólio da solução pacífica das controvérsias internacionais pela via judicial. Acima de tudo se encontra a necessidade da realização da justiça internacional, e para isto o direito internacional contemporâneo se vê hoje melhor equipado com os novos tribunais internacionais, atuantes em distintas áreas do direito internacional. A coordenação e o diálogo entre os tribunais internacionais contemporâneos (cf. *supra*) são de suma importância, pois em muitos aspectos são complementares os seus trabalhos respectivos.

Cada tribunal internacional tem sua relevância, dependendo do domínio do direito internacional de que se trate, e das circunstâncias de cada caso concreto. O que, em última análise, realmente importa, é a realização da justiça internacional, e não a busca estéril de protagonismos sem sentido. Não existe uma hierarquia entre tribunais internacionais, e cada um deles deve preocupar-se, sobretudo, com a excelência de suas próprias sentenças e não em tentar exercer ascendência sobre os demais. Quanto mais os tribunais internacionais se dedicarem à sólida fundamentação de suas sentenças e decisões, maior será sua contribuição à justiça e à paz internacionais¹⁴⁰.

¹³⁷ *Ibid.*, pp. 248-249, 251 e 259.

¹³⁸ L. Wildhaber, “Opinions dissidentes et concordantes de juges individuels à la Cour Européenne des Droits de l’Homme”, in *Mélanges en l’honneur de N. Valticos - Droit et Justice* (ed. R.-J. Dupuy), Paris, Pédone, 1999, p. 529.

¹³⁹ Cf. M. Cappelletti, *Juizes Legisladores?*, Porto Alegre, S.A. Fabris Ed., 1993, pp. 73-75 e 128-129; M.O. Hudson, *International Tribunals - Past and Future*, Washington D.C., Carnegie Endowment for International Peace/Brookings Inst., 1944, pp. 104-105.

¹⁴⁰ É este um tema que tem atraído a atenção dos círculos jurídicos nas últimas décadas; cf.: e.g. [Vários Autores,] *La Sentenza in Europa - Metodo, Tecnica e Stile* (Atti del Convegno Internazionale di Ferrara di 1985), Padova, CEDAM, 1988, pp. 101-126, 217-229 e 529-542

A expansão alentadora da jurisdição internacional (cf. *supra*) mediante a atual coexistência dos tribunais internacionais é um sinal de nossos tempos, nesta segunda década do século XXI, de modo a assegurar que cada um de tais tribunais dê sua contribuição efetiva à evolução contínua do Direito Internacional na busca da realização da justiça internacional. Na meia-década em que tive a honra de presidir a Corte Interamericana de Direitos Humanos (1999-2004), busquei uma aproximação e diálogo com os demais tribunais internacionais. Tive a ocasião de reunir-me com os Presidentes de todos os tribunais internacionais contemporâneos, - com a única exceção dos recentes tribunais penais “internacionalizados”, “híbridos” ou “mistos”¹⁴¹ (cf. *infra*).

Minha percepção é precisamente no sentido de que a alentadora multiplicidade dos tribunais internacionais contemporâneos é reveladora dos consideráveis avanços na busca da realização do ideal da justiça internacional (cf. *infra*). Como já assinalado, ao invés de hierarquia, o que há entre os tribunais internacionais contemporâneos é coordenação e complementariedade. Cada tribunal internacional tem sua jurisdição fundamentada em um tratado ou instrumento internacional distinto, e tem seu próprio direito aplicável. Cada tribunal reforça a aptidão do Direito Internacional para resolver os mais distintos tipos de controvérsias internacionais, nos planos tanto *inter*-estatal como *intra*-estatal, e contribui à prevalência do *rule of law* (*preéminence du droit*) nos planos nacional e internacional (uma justa preocupação das Nações Unidas em nossos dias).

Ademais, não há que passar despercebido que os casos que alcançam os tribunais internacionais constituem uma parcela ínfima das múltiplas injustiças e abusos perpetrados diariamente contra os seres humanos e os povos em todo o mundo¹⁴². É isto que deveria ser objeto de preocupação por parte dos jusinternacionalistas, e não problemas falsos de ênfase em delimitação de competências ou de competição inter-institucional. É importante que operem regular e continuamente todos os tribunais internacionais contemporâneos no mundo violento e brutalizado em que vivemos.

A harmonia institucional e jurisprudencial entre os tribunais internacionais contemporâneos só se logrará e manterá mediante o diálogo e o respeito mútuo, e não em meio a uma busca desagregadora de supremacia de um tribunal sobre

¹⁴¹ Guardo a melhor das recordações desses encontros, e creio ter dado minha contribuição a um melhor entendimento entre os tribunais internacionais contemporâneos. Para meu relato desta experiência, cf.: A.A. Cançado Trindade, “[Entrevista:] Tribunais Internacionais Contemporâneos: Coexistência e Expansão”, in 8 *Revista Jurídica Del Rey - Belo Horizonte* (2006) n. 16, pp. 6-11.

¹⁴² Não há que perder de vista que o labor dos tribunais internacionais contemporâneos abarca múltiplos aspectos, e enfrenta novos desafios. A despeito de todos os avanços nos últimos anos, ainda resta um longo caminho a percorrer, - como exemplificado do desafio do novo capítulo sobre o direito à reparação de danos, com atenção especial aos casos atinentes aos membros de coletividades humanas inteiras.

os demais, a qual não existe e nem pode existir. Em suma, a multiplicidade e expansão dos tribunais internacionais constitui, em meu entender, um fenômeno altamente alentador, pois o correto é sempre resolver as controvérsias de distintas naturezas com base no primado do Direito, pela via judicial, e não pelo condenável recurso unilateral à força.

A realização da justiça no plano internacional é o denominador comum que deve unir os tribunais internacionais e orientar seu labor. É esta a visão que tenho propugnado, e que vem ganhando terreno e crescente apoio por parte da doutrina jusinternacionalista mais lúcida e esclarecida. Com efeito, a partir do *primado do Direito sobre a força*, as atenções hoje se voltam ao *jus post bellum* com a devida observância do Direito Internacional Humanitário¹⁴³, e, em última análise, ao próprio *jus contra bellum*¹⁴⁴. A relação entre a justiça e a paz passa a ser estudada, em seus múltiplos aspectos, com enfoque interdisciplinar, no âmbito do direito e das relações internacionais, em perspectiva histórica¹⁴⁵.

A CJI retém sua importância sobretudo para o contencioso inter-estatal. Para as vítimas de violações dos direitos humanos, os tribunais internacionais mais importantes são os de direitos humanos, e para os familiares dos vitimados por atos de genocídio, crimes contra a humanidade e crimes de guerra, os tribunais internacionais mais importantes são os penais internacionais. Para os tripulantes de navios detidos, o tribunal internacional mais importante é o do direito do mar, em Hamburgo. Cada um dos tribunais internacionais contemporâneos tem sua importância, no domínio respectivo de sua atuação.

Assim como os tribunais internacionais têm afirmado a responsabilidade dos perpetradores de violações do direito internacional, do mesmo modo se sentem, eles próprios, responsáveis em relação às vítimas, que a eles recorrem à busca da justiça. A asserção da responsabilidade, - com todas as suas conseqüências jurídicas, - tem exercido um papel-chave na luta contra a impunidade. Em

¹⁴³ D. Thürer e M. MacLaren, “‘*Ius Post Bellum*’ in Iraq: A Challenge to the Applicability and Relevance of International Humanitarian Law?”, in *Weltinnenrecht - Festschrift für J. Delbrück* (eds. K. Dicke, S. Hobe et alii), Berlin, 2005, pp. 753-782.

¹⁴⁴ Cf., e.g., A.A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind - Towards a New Jus Gentium*, Leiden/The Hague, Nijhoff/The Hague Academy of International Law, 2010, pp. 87-109; R. Kolb, *Ius contra Bellum - Le droit international relatif au maintien de la paix*, Bâle/Bruxelles, Helbing & Lichtenhahn/Bruylant, 2003, pp. 1-239.

¹⁴⁵ Cf., e.g., P. Hazan, *La justice face à la guerre - De Nuremberg à La Haye*, Paris, Éd. Stock, 2000, pp. 11-272; [Vários Autores,] *From Peace to Justice - Impressions of the First Conference by the Hague Academic Coalition Held from 25 to 27 March 2004*, The Hague, T.M.C. Asser Press, [2004], pp. 5-157; P. Hazan, *La paix contre la justice?*, Bruxelles, GRIP/A. Versaille Éd., 2010, pp. 7-125; J.-B. Jeangène Vilmer, *Pas de paix sans justice? Le dilemme de la paix et de la justice en sortie de conflit armé*, Paris, Presses de Sciences Po, 2011, pp. 13-267; A. Bisset, *Truth Commissions and Criminal Courts*, Cambridge, Cambridge University Press, 2012, pp. 1-199.

qualquer parte do mundo, reconhece-se hoje que os perpetradores de violações graves dos direitos humanos (Estados ou indivíduos), assim como os responsáveis por atos de genocídio, crimes de guerra e crimes contra a humanidade, devem responder judicialmente pelas atrocidades cometidas, independentemente de sua nacionalidade ou nível hierárquico na escala do poder público estatal.

Um Ex-Presidente do Tribunal Internacional *ad hoc* para Ruanda (Juiz Erik Möse) observou que o fato de já ter este Tribunal processado, *inter alii*, um Primeiro Ministro e 14 Ministros de Estado, entre outras autoridades públicas, demonstra que a comunidade internacional já não mais aceita a impunidade para crimes internacionais, para violações *graves* dos direitos humanos e do direito internacional humanitário¹⁴⁶. Um Ex-Presidente da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Juiz A.A. Cançado Trindade), ao examinar o ciclo de casos de massacres que levou à determinação da responsabilidade internacional dos Estados demandados em questão, ponderou que já não há mais lugar para a impunidade, com a conseqüente configuração de um verdadeiro *droit au Droit*, das pessoas vitimadas em quaisquer circunstâncias, inclusive em meio à mais completa adversidade¹⁴⁷.

Tanto os tribunais internacionais de direitos humanos como os tribunais penais internacionais têm operado decisivamente para por fim à impunidade, e seus avanços jurisprudenciais nos últimos anos seriam impensáveis há algumas décadas atrás¹⁴⁸. Têm, efetivamente, trazido justiça aos vitimados, inclusive em situações de violência sistemática e generalizada, e em atrocidades maciças. Os tribunais internacionais contemporâneos têm, assim, contribuído considerável e decisivamente ao primado do *rule of law* nos planos nacional e internacional, demonstrando que ninguém está acima do direito, - nem os governantes, nem os governados, nem os próprios Estados. O direito internacional aplica-se diretamente aos Estados, organizações internacionais e indivíduos.

Os tribunais internacionais contemporâneos *têm efetivamente dito o que é o Direito*, ao resolver as controvérsias internacionais submetidas ao seu

¹⁴⁶ E. Möse, “Main Achievements of the ICTR”, 3 *Journal of International Criminal Justice* (2005) pp. 932-933; E. Möse, “The International Criminal Tribunal for Rwanda”, in *International Criminal Justice - Law and Practice from the Rome Statute to Its Review* (ed. R. Bellelli), Farnham/U.K., Ashgate, 2010, p. 90. Da mesma forma, um Ex-Presidente do Tribunal Especial para o Líbano (Juiz A. Cassese) observou que não pode haver impunidade para violações graves dos direitos humanos, para os que destroem a vida de pessoas inocentes; A. Cassese, “The Legitimacy of International Criminal Tribunals and the Current Prospects of International Criminal Justice”, 25 *Leiden Journal of International Law* (2012) p. 497.

¹⁴⁷ A.A. Cançado Trindade, *The Access of Individuals to International Justice*, Oxford, Oxford University Press, 2011, pp. 196-198, e cf. pp. 132-191.

¹⁴⁸ Para a importância crescente dedicada ao tema na atualidade, cf. Y. Beigbeder, *International Justice against Impunity - Progress and New Challenges*, Leiden, Nijhoff, 2005, pp. 1-235.

conhecimento¹⁴⁹. Aqui reside um exemplo da interação das “fontes formais” do direito internacional, porquanto, ao atuar desta forma, os tribunais internacionais contemporâneos influenciam a doutrina jurídica mais esclarecida de nossos dias, e contribuem decisivamente ao desenvolvimento progressivo do direito internacional. Há claros exemplos neste sentido. O Tribunal Internacional *ad hoc* das Nações Unidas para a ex-Iugoslávia, em seus primeiros anos, e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, no período de 1999-2004 (mais do que qualquer outro tribunal internacional contemporâneo), contribuíram em muito, e reconhecidamente, para a construção jurisprudencial do conteúdo material ampliado do *jus cogens*¹⁵⁰.

Os tribunais internacionais contemporâneos têm contribuído a um ordenamento jurídico internacional mais coeso, com maior precisão em relação ao direito internacional consuetudinário¹⁵¹. Têm superado a dimensão inter-estatal clássica, insatisfatória e perigosa (ao deixar os seres humanos à mercê dos Estados em que se encontrem), ao estenderem a via judicial para a solução pacífica de controvérsias, surgidas nos planos tanto *inter*-estatal como *intra*-estatal. Desse modo, têm ampliado a aptidão do direito internacional contemporâneo no domínio da solução pacífica das controvérsias, e suprido as lacunas do direito internacional clássico.

Em nossos dias, a via judicial se estende, significativamente, a todas as áreas do direito internacional (entre as quais, e.g., os espaços regulamentados, como o direito do mar; os regimes de integração econômica nos planos regional e sub-regional; entre outros). A via judicial tem contribuído às convergências entre as três vertentes de proteção internacional dos direitos da pessoa humana (o Direito

¹⁴⁹ À luz de todo o anteriormente exposto, em nada surpreende identificar, na bibliografia especializada contemporânea, uma crescente atenção à atuação legiferante (*law-making*) dos tribunais internacionais contemporâneos. Cf., e.g., ECtHR, *Dialogue between Judges [2006]*, Strasbourg, ECtHR, 2006, pp. 98-99; ECtHR, *Dialogue between Judges [2007]*, Strasbourg, ECtHR, 2007, pp. 95-96 e 113-114; ECtHR, *Dialogue between Judges [2005]*, Strasbourg, ECtHR, 2005, pp. 14 e 30; A. von Bogdandy e I. Venzke, “Beyond Dispute: International Judicial Institutions as Lawmakers”, 12 *German Law Journal* (2011) pp. 979-1003; M. Frynys, “Expanding Competences by Judicial Lawmaking: The Pilot Judgment Procedure of the European Court of Human Rights”, in *ibid.*, pp. 1231-1259.

¹⁵⁰ A.A. Cançado Trindade, “*Jus Cogens*: The Determination and the Gradual Expansion of Its Material Content in Contemporary International Case-Law”, in *XXXV Curso de Derecho Internacional Organizado por el Comité Jurídico Interamericano - 2008*, Washington D.C., Secretaría General de la OEA, 2009, pp. 3-29. O Tribunal Internacional *ad hoc* das Nações Unidas para Ruanda, por sua vez, contribuiu (a partir de sua própria definição estatutária) para uma melhor compreensão do conteúdo material dos crimes contra a humanidade; L.J. van den Herik, *The Contribution of the Rwanda Tribunal to the Development of International Law*, Leiden, Nijhoff, 2005, pp. 270-271.

¹⁵¹ Cf. L. Caffisch e A.A. Cançado Trindade, “Les Conventions Américaine et Européenne des Droits de l’Homme et le droit international général”, 108 *Revue générale de Droit international public* (2004) pp. 5-62.

Internacional dos Direitos Humanos, o Direito Internacional Humanitário, e o Direito Internacional dos Refugiados). Tem, igualmente, contribuído às aproximações entre o Direito Internacional dos Direitos Humanos e o Direito Penal Internacional contemporâneo.

Ademais, têm os tribunais internacionais contemporâneos fortalecido as obrigações *positivas* dos Estados de combater as violações *graves* do direito internacional, - particularmente as violações *graves* dos direitos humanos e do Direito Internacional Humanitário¹⁵². Como me permití assinalar em meu Voto Dissidente no caso das *Irmãs Serrano Cruz versus El Salvador* (Sentença de exceções preliminares da CtIADH, de 23.11.2004), a expansão da justiça internacional tem conduzido a um ordenamento internacional mais coeso, e guiado pelo imperativo da realização da justiça (par. 42), e tem estabelecido padrões mais elevados de comportamento estatal (par. 47).

A co-existência, no direito internacional contemporâneo, dos múltiplos tribunais internacionais, tem aumentado consideravelmente o número de *justiciáveis*, em todos os recantos do mundo, mesmo nas condições mais adversas, e inclusive em relação a crimes de massa¹⁵³. A operação co-ordenada e harmônica dos tribunais internacionais contemporâneos é um sinal de nossos tempos, e mostra-se essencial e imprescindível à gradual realização do antigo ideal da justiça internacional, assim como à renovação da fé e esperança na construção de um mundo mais justo.

¹⁵² Dean Spielmann, “Le rôle de la Cour Internationale de Justice dans la protection des droits de l’homme”, in *Mélanges offerts à S. Marcus Helmons*, Bruxelles, Bruylant, 2003, pp. 339 e 342.

¹⁵³ Cf., e.g., [Vários Autores,] *Punir les crimes de masse: entreprise criminelle commune ou co-action?* (ed. O. de Frouville), Bruxelles, Nemesis/Anthemis, 2012, pp. 13-232.