

O LEGADO DE CANÇADO TRINDADE PARA UM NOVO *JUS GENTIUM*

THE LEGACY OF CANÇADO TRINDADE FOR A NEW *JUS GENTIUM*

SIDNEY GUERRA*

FERNANDA FIGUEIRA TONETTO**

RESUMO

O pensamento de Cançado Trindade pode ser considerado um importante divisor de águas para o direito internacional do fim do século XX e início do século XXI. O direito internacional clássico, cujas origens remontam à Paz de Vestfália, foi concebido segundo a cultura dominante na Europa Ocidental e sempre teve como um de seus principais pilares os princípios da soberania e da não-intervenção. No entanto, sobretudo após a Segunda Guerra Mundial, a reorganização da sociedade internacional imprimiu-lhe mudanças importantes. A entrada em cena dos direitos humanos foi decisiva para a edificação de um novo direito internacional, que tem como marcos a criação das Nações Unidas, o nascimento do direito internacional penal e o fortalecimento dos sistemas regionais de proteção. A partir dessa perspectiva, o presente trabalho tem como objetivo analisar esse processo de transformação, tendo como norte alguns postulados do pensamento de Cançado Trindade, cujas teorias colaboraram para a humanização do direito internacional e do que ele próprio denominava *um novo jus gentium*. Para tanto, a pesquisa utiliza o método hipotético-dedutivo, na medida em que parte da premissa de que alguns ensinamentos de Cançado Trindade foram decisivos para se conceber um novo direito internacional, de natureza cosmopolita, cuja incidência se faz sentir gradativamente nos julgamentos das Cortes Internacionais.

ABSTRACT

The thought of Cançado Trindade can be considered an important watershed for international law at the end of the 20th century and the beginning of the 21st century. Classical international law, whose origins date back to the Peace of Westphalia, was conceived according to the dominant culture in Western Europe and has always had as one of its main pillars the principles of sovereignty and non-intervention. However, especially after the Second World War, the reorganization of international society brought important changes to it. The entry of human rights on the scene was decisive for the construction of a new international law, which has as landmarks the creation of the United Nations, the emergence of international criminal law and the strengthening of regional systems of protection. From this perspective, the present research intends to analyze this process of transformation, having as a guide some postulates of the thought of Cançado Trindade, whose theories contributed to the humanization of international law and of what he himself called a new jus gentium. To this end, the research uses the hypothetical-deductive method, insofar as it starts from the premise that some teachings of Cançado Trindade were decisive in conceiving a new international law, of a cosmopolitan nature, whose incidence is gradually felt in the judgments of the International Courts.

* Professor Titular da Universidade Federal do Rio de Janeiro e da Universidade do Grande Rio. Professor Permanente do PPGD UFRJ e UCAM. Doutor e Mestre em Direito pela UGF. E-mail: sidneyguerra@terra.com.br. ORCID: 0000-0002-5309-662X

** Pesquisadora UFRJ e FDV. Doutora em Direito na Université Paris II Panthéon-Assas - France. Doutora e Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul. E-mail: fernandafigueiratonetto@gmail.com. ORCID: 0000-0003-0493-4284

PALAVRAS-CHAVE: Cançado Trindade. Humanização do direito internacional. Novo *Jus Gentium*. Direitos humanos. Direito internacional cosmopolita.

KEYWORDS: Cançado Trindade; *Humanization of international law*; *New Jus Gentium*; *Human rights*; *Cosmopolitan international law*.

1. INTRODUÇÃO

Ao longo de toda a sua obra, Cançado Trindade sempre insistiu para a necessidade de superação da velha dimensão puramente estatal do direito internacional. Segundo o mestre mineiro, em uma perspectiva histórica, essa concepção estaria totalmente ultrapassada e corresponderia unicamente a uma etapa do direito internacional, relacionada à personificação do Estado do *século XIX e de seu pretendido monopólio da personalidade jurídica internacional*.

Para além dessa perspectiva, o professor e humanista sempre pregou que a transformação indevida do direito das gentes em um direito puramente interestatal trouxe consequências desastrosas para a humanidade, das quais seriam tristes ilustrações os milhões de vítimas das atrocidades sucessivas ocorridas ao longo do século XX e nas primeiras décadas do século XXI¹.

É bem verdade que o direito internacional, enquanto conjunto de regras e princípios de natureza consuetudinária e convencional, é um produto da história, da vida em sociedade e da evolução dos povos e das Nações. Esse direito se desenvolveu com o objetivo precípuo de regular as relações entre os Estados e por isso foi inicialmente denominado *Law of Nations*. Mas, por outro lado, inserido em uma sociedade internacional nutrida por violências, guerras e massacres, pela dominação de uns povos sobre outros e pelo desrespeito sistemático a valores humanos intangíveis, o direito internacional adaptou-se às necessidades de seu tempo.

A história do direito internacional começa com a era do fortalecimento dos Estados nacionais, em que se fez necessária a criação de regras indispensáveis para a manutenção do equilíbrio mundial. É o contexto da Paz de Westfália que trouxe consigo uma série de postulados, dentre eles o paradigma de que os Estados nacionais eram os únicos detentores do monopólio de criação do direito, do sacrossanto princípio da soberania e do princípio da não-intervenção.

Esses princípios começam a ser superados a partir de um redesenho da sociedade internacional contemporânea, da qual emergem valores, cuja proteção os próprios Estados nacionais não foram e não são capazes de salvaguardar, apresentando-se, muitas vezes, como seus principais violadores.

Desse novo contexto, diversos fatores podem ser apontados como o fio condutor da transformação do direito internacional e dentre os mais importantes estão os direitos humanos, cuja edificação engendrou um movimento de proteção

1 CANÇADO TRINDADE, 2008, p. 7.

a um *núcleo duro de direitos a que todos os Estados são chamados a proteger*. Esse processo, ainda segundo Cançado Trindade, passa pelo reconhecimento da interdependência e da universalidade de todos os direitos humanos, pela herança da Declaração Universal de 1948, bem como pelo reconhecimento da personalidade e da capacidade jurídica internacional da pessoa humana².

No presente estudo, a partir desse pano de fundo, buscar-se-á a demonstrar de que maneira o direito internacional se transformou, lado a lado com a evolução do direito internacional dos direitos humanos. Para tanto, a discussão partirá da noção de um *direito internacional clássico* para um *direito internacional cosmopolita* que atribui valor especial para os direitos inerentes à pessoa humana.

Para além desses objetivos, o estudo terá como referencial teórico a obra do Professor Cançado Trindade e, partir de seus postulados, tomará como ponto de partida a hipótese de que seu legado foi imprescindível para o processo de humanização do direito internacional e do surgimento do que ele próprio denominava *um novo jus gentium*.

2. DO PARADIGMA WESTFALIANO À SOCIEDADE INTERNACIONAL ATUAL

Entende-se por paradigma westfaliano aquele inaugurado pela denominada Paz de Westfália que, no século XVII encerrou a Guerra dos Trinta Anos – a guerra que arrasou a Europa por sua selvageria -, inaugurando a partir de então um sistema internacional regido pela existência de Estados nacionais soberanos, cujas relações passaram a ser reguladas pela ideia de não-intervenção, o que naquele contexto foi fundamental para a garantia do equilíbrio mundial, especialmente europeu.

A Paz de Westfália serviu para consolidar o Estado moderno como potência soberana e politicamente independente, afirmando-se como o núcleo duro da sociedade internacional do mundo moderno, ou seja, de um mundo em que o Estado se configurava como sujeito fundamental, senão único, de um novo e duro jogo político: o jogo de relações internacionais centrado na luta pelo poder.

Por estas razões é que a Paz de Westfália é considerada o marco inicial da formação da sociedade internacional do mundo moderno e neste fato reside grande parte de sua importância histórica. Portanto, mais do que a guerra a que põe fim e mais do que o panorama político que estabelece naquele momento, a Paz de Westfália se destacou por revelar uma nova consciência internacional, em que os Estados aceitaram a coexistência de várias sociedades políticas e anuíram com a possibilidade de que estas sociedades tivessem o direito de ser

2 CANÇADO TRINDADE, 2008, p. 12.

entidades independentes, o direito de assegurar sua existência e, ademais, de serem tratadas em igualdade de condições.

Este momento histórico coincide com a influência da filosofia de Hugo Grócio, especialmente pela herança deixada na obra *De Jure Belli ac Pacis*, escrita em 1625, em que não somente cria os primeiros princípios de direito internacional humanitário, como também um direito internacional de coordenação entre os Estados³.

Com isto, um dos objetivos fundamentais das relações internacionais passa a ser a busca do equilíbrio de poder entre os diversos Estados modernos e a necessária compatibilização do exercício das respectivas soberanias de cada um de seus membros. Isso porque as relações internacionais passam a ser determinadas pela ausência de uma instância superior que detenha o monopólio da violência legítima e pelo reconhecimento da guerra como um recurso de preservação dos interesses de cada país⁴.

Sem embargo, é no contexto do século XVIII, com a emergência do Estado-nação, que na Europa tem início esse vasto movimento, cujo desenho principal consiste em afirmar o poder do Estado em detrimento do império da Igreja e dos diversos direitos locais. Essa função de centralização política da codificação decorre do fato de que por meio da apropriação progressiva e monopolizadora do direito, o Estado afirma-se como o único representante e o único garantidor do bem comum. Esse monopólio do direito, pelo Estado, passa a se constituir em um instrumento privilegiado de sua autoridade e de sua legitimidade, especialmente no campo penal, em que o Estado detém o direito de punir em nome da manutenção da paz⁵.

Com base nessa premissa, o século XVIII foi profícuo no desenvolvimento do direito nacional de cada um dos Estados soberanos então existentes. Sendo o direito intimamente relacionado com a manutenção do poder e sendo cada Estado a única fonte de direito dentro de um determinado território, naturalmente, como consequência, cada Estado soberano deveria possuir o seu próprio direito.

Na era das codificações (no continente europeu e posteriormente em diversas partes do mundo), os Estados nacionais encontravam-se ensimesmados diante da inexistência de entes internacionais, relacionando-se entre si com vistas exclusivamente à sua própria manutenção e à preservação recíproca do equilíbrio de forças.

3 GROTIUS, 1724.

4 BEDIN, 2008, pp. 7-9.

5 FOUCHARD, 2014. p. 37.

É bem verdade que as codificações europeias sofreram influência dos iluministas que chegaram logo a seguir e que trouxeram importantes progressos, como o abrandamento do caráter desumano das penas, apesar da lentidão desses avanços. Os novos Códigos foram sendo revisados pouco a pouco e essas reformas eram, ainda assim, parciais. Na França, por exemplo, as modificações legislativas que ocorreram em 1832 diminuíram as hipóteses de penas capitais, facultando aos juízes meios de abrandar todas as penas graças ao sistema de circunstâncias atenuantes, mas ainda assim a pena de morte não foi abolida⁶.

Por outro lado, essa mesma era das codificações marcou um segundo aspecto do direito, caracterizado pela centralização do poder punitivo pelos Estados nacionais. Tratou-se de um redesenho do cenário internacional que remonta à Paz de Westfália e que encontra seu ápice a partir do momento em que cada Estado define sua própria forma de dizer o direito e sobretudo de dizer o direito penal, ligado e sempre relativizado às razões de Estado, enraizado às estruturas de poder.

Sob os auspícios da filosofia iluminista, o direito nessa época encontra-se fortemente vinculado à razão de Estado. A humanidade não é percebida senão sob o prisma da soberania e as ideias de cosmopolitismo não encontram eco entre os juristas. São a partir dessa perspectiva que terão grande influência sobre o direito internacional afirmações como as de Rousseau, de que os elos da humanidade no interior das sociedades são mais fortes e mais necessários do que os que reinam no seio do gênero humano⁷.

Até esse momento histórico, o conteúdo do direito é essencialmente relativo a cada poder nacional, que se ocupa de regular os fatos ocorridos no seu espaço territorial. Muito embora possa haver semelhança ou aproximação de conteúdo entre os diversos ordenamentos jurídicos nacionais, não parece haver qualquer espécie de conteúdo universalista entre eles.

O direito internacional, nesse contexto, tem um conteúdo voluntarista, dependente que é da vontade dos Estados nacionais, como bem explica Cançado Trindade:

Late nineteenth-century witnessed the growth of the voluntarist conception of the law of nations, whereby international law, springing from the relations between autonomous States, depend 'on different wills each of which is sovereign'. International relations were thus 'determined by the arbitrary will' of States in their foreign policy ('external' constitutional law); it followed from the States absolute sovereignty that, if States disagree and their particular wills cannot be harmonized, the matter can only be settled by war.⁸

6 A pena de morte na França só foi abolida em 1981.

7 BELISSA, 1988, pp. 52-55.

8 CANÇADO TRINDADE, 2002, p. 184.

Não é sem razão que, à essa época, o direito internacional é sinônimo de *Law of Nations*, ou seja, de um direito criado apenas para regular as relações entre os Estados, sem qualquer preocupação para com os indivíduos. Para Cançado Trindade, essa dimensão puramente interestatal do direito internacional pavimentou o caminho para o excesso de voluntarismo estatal e para sucessivos abusos cometidos pelos Estados em detrimento das pessoas sob sua jurisdição⁹.

No século XIX, pouco a pouco, algumas mudanças começam a se operar na sociedade internacional. Elas se iniciam, sobretudo, a partir das guerras revolucionárias e napoleônicas que culminam com o Congresso de Viena de 1815, cujo principal objetivo é o reequilíbrio europeu.

O século XIX é marcado por esse redesenho. A fragilidade do Império Otomano desagua na independência da Grécia (1822) e na Guerra da Crimeia (1853-1856), encerrada com o Congresso de Paris, que reconheceu a Turquia como Estado europeu. Fora da Europa ocorre uma modificação na relação de forças, como a independência dos Estados latino-americanos, a expansão territorial dos Estados Unidos e a abertura ao ocidente da China e do Japão. Dentro da Europa ocorrem os derradeiros movimentos nacionais que culminam na unificação da Itália e da Alemanha.

De 1870 a 1905 passa-se ao que se pode chamar de uma nova fase da história mundial, pois se abandona a hegemonia europeia e tem lugar uma incipiente mundialização das relações internacionais.

O fim do século XIX propiciou o redesenho de um cenário que perdurou até a primeira guerra mundial, intervalo de tempo em que se começam a debater outros temas: cooperação internacional em matéria aduaneira e monetária e cooperação judiciária (com a criação da Corte de Haia em 1899), além de um grande marco que foi o início da cooperação humanitária, com a criação da Cruz Vermelha¹⁰ por Henry Dunant, a partir do seu testemunho sobre os horrores da guerra¹¹. Desde então nasce e se desenvolve o direito de Genebra superveniente à Convenção de 1864, com o que foram criadas as primeiras bases do direito internacional humanitário a que se sucederam as Convenções de Haia, com vistas a proteger, durante os conflitos armados, as pessoas e os bens afetados pelas hostilidades¹².

O direito internacional clássico, fundado no pluralismo liberal da soberania dos Estados, começa a ser severamente questionado. Concebido doutrinariamente¹³ segundo o pensamento da Europa ocidental e traduzindo

9 CANÇADO TRINDADE, 2006, p. 44.

10 GUERRA, 2022, p. 64.

11 DUNANT, 1862.

12 BETTATI, 2012, p. 25.

13 TOURME-JOUNNET, 2013, pp. 23-27.

a vontade de impor uma ordem racional sobre as relações internacionais, esse direito passa a se mostrar incapaz e obsoleto para dirimir controvérsias de uma sociedade internacional que se desorganiza e que se torna cada vez mais complexa.

Essa ideia se encontra muito presente nos ensinamentos de Cançado Trindade, como nessa passagem:

O ordenamento internacional tradicional, marcado pelo predomínio das soberanias estatais e exclusão dos indivíduos, não foi capaz de evitar a intensificação da produção e uso de armamentos de destruição em massa, e tampouco as violações maciças dos direitos humanos perpetradas em todas as regiões do mundo, e as sucessivas atrocidades de nosso século, inclusive as contemporâneas, - como o holocausto, o gulag, seguidos de novos atos de genocídio, e.g., no sudeste asiático, na Europa central (ex-Iugoslávia) e na África (Ruanda). Tais atrocidades têm despertado a consciência jurídica universal para a necessidade de reconceitualizar as próprias bases do ordenamento internacional.”¹⁴

A modificação do mundo, especialmente a partir das duas grandes guerras mundiais, rompeu definitivamente com os postulados do direito internacional clássico. Das atrocidades do holocausto, por exemplo, decorreram algumas evidências tais como a ideia de que existem valores que se sobrepõem à existência do Estado-nação.

Como afirma Mireille Delmas-Marty, essa mundialização não foi a primeira da história, mas ela foi pela primeira vez caracterizada por tecnologias que aboliram as distâncias e aproximaram as fronteiras. Ela marca também o enfraquecimento dos princípios da soberania e da territorialidade dos Estados, bem como da superação dos sistemas de direito nacional em direção a um momento em que instituições mundiais não se encontram prontas a assumir completamente o seu lugar¹⁵. É nesse contexto que surge a necessidade de se pensar um direito internacional cosmopolita e voltado para o ser humano.

No dizer de Habermas¹⁶, a agenda política mundial contemporânea deixou de ser dominada apenas pelos conflitos entre os Estados, passando a ser delineada pela questão de saber se os potenciais conflitos internacionais poderão ser controlados de tal modo que, a partir de uma cooperação das potências mundiais, possam ser desenvolvidas normas e procedimentos eficazes globalmente, bem como capacidades de ação política amplamente disseminadas. Nesse passo, o processo de internacionalização começa a se tornar uma via sem retorno.

Assim é que o século XX passa a ser o terreno fértil em que se desenvolve um novo direito internacional, surgido da superveniência de fatos cuja solução

14 CANÇADO TRINDADE, 2006, p. 111.

15 DELMAS-MARTY, 2004, p. 36.

16 HABERMAS, 2012, p. 92.

não pode mais ser dada pelo direito nacional, como bem sintetiza Cançado Trindade:

O direito internacional, que prevalecia há um século atrás, caracterizado pelo excessivo voluntarismo estatal, não foi capaz de evitar o recurso à força, nem a intensificação da produção de armas de destruição em massa, nem as violações graves e flagrantes dos direitos da pessoa humana em todas as regiões do mundo, nem as atrocidades perpetradas ao longo do século passado¹⁷.

Foi preciso que esse direito internacional, portanto, se reconstruísse, por meio do que o próprio mestre mineiro denominou de processo de humanização do direito internacional.

3. O PROCESSO DE HUMANIZAÇÃO DO DIREITO INTERNACIONAL RUMO A UM NOVO *JUS GENTIUM*

A proposição de um direito internacional de cunho cosmopolita leva em consideração o elevado valor atribuído aos direitos humanos no atual estágio das relações internacionais, ensejando, por isso mesmo, a busca de uma comunidade humana universal.

Esse, aliás, parece ser um dos *Leitmotiv* do pensamento do Professor Cançado Trindade, como se retira da seguinte passagem em que se refere à necessária centralidade do indivíduo no novo espectro de proteção criado pelo direito internacional:

El reconocimiento de los individuos como sujetos tanto del derecho interno como del Derecho Internacional representa una verdadera *revolución jurídica*, a la cual tenemos el deber de contribuir. Trátase, em última instancia, de capacitar cada ser humano para estar plenamente consciente de sus derechos, para – cuando necesario – enfrentar por sí mismo la opresión y las injusticias del orden establecido, y para construir un mundo mejor para sus descendientes, las generaciones futuras.¹⁸

De fato, no final do século XIX e início do século XX, o direito internacional clássico não mais correspondia às necessidades de uma comunidade internacional da qual começam a emergir os direitos humanos¹⁹ em um nível que extravasa os limites do Estado-nação. Se é certo que a doutrina dos direitos humanos nascera no seio dos Estados, como uma conquista interna contra o absolutismo das monarquias europeias, nesse novo momento histórico eles se tornam transversais aos direitos nacionais.

Nesse contexto, um novo ente passa a demandar a proteção do direito. Noção *a priori* inapreensível, porque englobante, a humanidade passa a ser um dos centros de proteção do direito internacional. Ela entra em cena pela

17 CANÇADO TRINDADE, 2017, p. 447.

18 CANÇADO TRINDADE, 2006, p. 122.

19 CASSESE, 1986, pp. 185-186.

primeira vez em um texto jurídico da Convenção de Haia, de 1899, com a Cláusula Martens, ganhando corpo de direito, especialmente após 1945, quando o conceito de humanidade passa a se infiltrar no campo jurídico²⁰.

De fato, os princípios de proteção da humanidade e um elo universal com vistas à tutela da dignidade humana é a herança da Segunda Guerra Mundial e esse legado tem lançado as bases de um novo direito internacional, que tem no princípio da dignidade humana uma espécie de valor universal e absoluto²¹.

De um lado, a Carta de São Francisco e do outro, o novo edifício do sistema das Nações Unidas são o ponto de partida para a criação de uma nova ordem jurídica internacional, composta por *core conventions* destinadas a conferir proteção a um núcleo duro de direitos humanos intangíveis²². Além disso, a Declaração Universal dos Direitos do Homem representou uma nova quebra de paradigma, na medida em que concebeu, de forma pioneira, a previsão de vários direitos da pessoa humana no sistema internacional e, com isso, demonstrou a intenção da sociedade internacional em conceber normas que fossem contrárias às práticas de aviltamento da dignidade humana.

Sobre o papel da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, assim lecionou o Professor Cançado Trindade:

C'est surtout aux Etats qu'incombe le respect de la totalité des droits de l'homme. On peut difficilement dissocier l'économique du social, du politique et du culturel. Telle est la leçon durable de la Déclaration Universelle de 1948. La promotion et la protection des droits de l'homme ne peuvent être conçues et traduites en actes que si ces droits eux-mêmes sont tous conçus comme partie intégrante d'un même tout, compte tenu de leur interdépendance. ²³

Corroborando o entendimento, Salcedo assevera que “não resta dúvidas de que a Declaração de 1948 se apresenta como uma *higher law*, não podendo ser desprezada essa condição”²⁴.

Posteriormente à Declaração, surgem o Pacto de Direitos Civis e Políticos e o Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ambos no ano de 1966, que corroboram a natureza universal dos direitos ali elencados. A dignidade da pessoa humana passa a ocupar um lugar de destaque no ordenamento internacional e a compor uma espécie de grande codificação dos direitos humanos²⁵.

20 LE BRIS, 2012, pp. 23-24.

21 TONETTO, 2019, p. 92.

22 FROUVILLE. Pedone, 2004.

23 CANÇADO TRINDADE, 2008, pp. 17-18.

24 SALCEDO, 1991, p. 131.

25 GUERRA, 2020, p. 94

Além disso, a proteção dos direitos humanos no sistema internacional passou a ser desenvolvida a partir de instituições de âmbito regional²⁶, cujo papel protetivo tem se revelado eficaz, na medida em que os Estados situados num mesmo contexto geográfico, histórico e cultural têm maior probabilidade de transpor os obstáculos que se apresentam em âmbito mundial²⁷.

Noutra banda, impulsionado pelos princípios de direitos humanos consagrados no sistema internacional, teve origem o direito internacional penal, que desde logo rompeu com a ideia de que o Estado é a fonte única de direito. Com o Tratado de Londres, de 1945, e com a Carta de Tóquio, pela primeira vez na história, uma incriminação teve origem em um texto de direito internacional, que acabou por desaguar na sua aplicação direta. O seu nascimento resultou em condenações impostas pelos Tribunais Internacionais de Nuremberg e do Extremo Oriente, o que evidenciou ainda mais o fato de que existem violações aos direitos inerentes à pessoa humana que ultrapassam os limites estabelecidos pelo direito interno, de modo a conferir uma certa primazia ao direito internacional²⁸.

Esse novo direito internacional, em matéria penal, produziu um arcabouço normativo de proteção aos direitos humanos sob a base de incriminações. Nessa esteira, foram concebidas a Convenção sobre a prevenção e a repressão do crime de genocídio, de 1948; a Convenção sobre a imprescritibilidade do crime de guerra e do crime contra a humanidade, de 1968; a Convenção sobre a eliminação e repressão do crime de apartheid, de 1973; a Convenção contra a tortura e outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, de

26 No âmbito regional cada sistema de proteção (europeu, americano e africano) tem uma estrutura jurídica própria, ou seja, no plano europeu apresenta-se a Convenção Europeia dos Direitos Humanos, de 1950; no continente americano, a Convenção Americana de Direitos Humanos, de 1969; e o africano que consagra a Carta Africana de Direitos Humanos, de 1981.

27 A propósito, FAVOREU, 2007, p. 44: “Un développement singulier des droits de l’homme à l’échelon supra-étatique a été l’adoption de déclarations particulières des droits et la mise en place de systèmes régionaux de protection des droits de l’homme, dans un souci de rendre cette protection plus efficace et, peut-être aussi, de l’élaborer dans un cadre plus homogène et moins disparate que l’ensemble de la communauté internationale”.

28 Interessante a abordagem apresentada por GUERRA, 2022, p. 536: Devido ao seu aspecto precursor, o Tribunal de Nuremberg recebeu várias críticas, que podem ser sintetizadas da seguinte forma: a) violação do princípio *nullum crimen, nulla poena sine lege*; b) ser um verdadeiro tribunal de exceção constituído apenas pelos vencedores; c) a responsabilidade no Direito Internacional é apenas do Estado e não atinge o indivíduo; d) que os Aliados também tinham cometido crimes de guerra; e) os atos praticados pelos alemães eram atos ilícitos, mas não criminosos. A despeito das críticas apresentadas, a criação do Tribunal de Nuremberg foi importante, pois surgiram figuras que a sociedade internacional conhecia de fato, mas não conhecia de direito: o crime de lesa-humanidade, os crimes de guerra e o crime de agressão. Essas categorias não estavam legisladas nem reconhecidas efetivamente no âmbito do Direito Internacional e com a ideia de se criar um Tribunal Internacional começaram a prosperar de fato.

1984; e a Convenção internacional para a proteção de todas as pessoas contra os desaparecimentos forçados, de 2006.

Nesse contexto, criou-se um ordenamento jurídico internacional capaz de unir todas as comunidades humanas, não mais limitado ao regramento das relações entre Estados, mas voltado para a proteção do indivíduo.

O caráter de que os direitos humanos impregnam o direito internacional modifica completamente os seus princípios fundantes e inaugura um novo paradigma: se o direito internacional clássico era limitado à relação entre os Estados, ancorado sobre a hierarquia entre as culturas, que servia a fundamentar processos de colonização como se fossem uma obra civilizadora, o direito internacional cosmopolita, fundado sobre os direitos dos indivíduos, traduz o reconhecimento da igualdade de estatuto e de direitos desses indivíduos, bem como a igual dignidade de suas culturas e de suas civilizações²⁹.

É também nessas circunstâncias que o indivíduo ganha a condição de sujeito de direito internacional, tanto no que toca às suas prerrogativas quanto no que tange às suas obrigações. Segundo Cançado Trindade, aliás, essa consolidação da personalidade e da capacidade do indivíduo como sujeito de direito internacional constitui o mais precioso legado do pensamento jurídico internacional da segunda metade do século XX³⁰.

Ademais, a percepção de que a comunidade internacional é ligada por um núcleo duro de valores comuns foi o que ensejou a legitimação das jurisdições internacionais, que relativizam ainda mais o conceito de soberania, causando o que Antonio Cassese e Delmas-Marty denominam de “retraimento da autoridade do Estado, em virtude da perda, por parte deste, do monopólio do poder de dizer o direito”³¹.

Desse núcleo de valores que ensejam a proteção de direitos de natureza universal, porque válidos independentemente das culturas, e absolutos, porque não suscetíveis a relativizações pelo direito doméstico, o direito internacional de cunho cosmopolita extrairá princípios que alcançaram o *status* de *jus cogens* com aplicação *erga omnes*, como é o caso da proibição da tortura, do genocídio, do uso de trabalhos forçados e da escravidão, assim como e do emprego de tratamento cruel ou desumano que, se violados, ensejam o acesso à jurisdição internacional.

Essas premissas possibilitaram ao direito internacional, no curso do século XX, conhecer um desenvolvimento sem precedentes, que culminou na

29 TOURME-JOUANNET, 2013, pp. 12-122.

30 CANÇADO TRINDADE, 2006, p. 252

31 DELMAS-MARTY, 2004, p. 4.

multiplicação de jurisdições posicionadas acima dos Estados, provocando o nascimento de uma *ordem jurídica mundial* contextualizada em uma era de transição do modelo de soberania para um modelo universalista, ou do que Olivier de Frouville chama de transição do modelo de sociedade dos Estados soberanos para modelo de sociedade humana universal³².

Nesse novo paradigma, em que subsiste a coexistência das jurisdições internacionais e das jurisdições internas, que já não podem funcionar de maneira isolada, dada a diversidade de temas a que são submetidas, despontam necessidades de regular a relação entre os povos e entre os Estados.

Neste modelo que consagra a existência de uma verdadeira sociedade humana universal, ganham relevo as Cortes Internacionais³³, cuja importância foi sempre ressaltada na doutrina do Professor Cançado Trindade, sobretudo no que se refere à importância da “ampliação e sofisticação do capítulo da responsabilidade internacional” dos Estados e dos indivíduos³⁴.

Nesse sentido, o mestre sintetiza seu pensamento, reforçando a ideia de que a consolidação da personalidade jurídica internacional do indivíduo são o legado mais precioso da segunda metade do século XX, tornando-se uma das principais garantias de um novo direito internacional que se propõe a ser um verdadeiro direito das gentes e, com isto, lutar contra o que há de mais sombrio na natureza humana, que se revela pelas violações comprovadas dos direitos humanos, algumas delas revestidas de extrema crueldade³⁵.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O vasto número de documentos internacionais que foram produzidos sob os auspícios da ONU em matéria de direitos humanos fez com que a dignidade da pessoa humana passasse a se inserir entre os principais interesses da sociedade internacional. Há, portanto, uma visão de que a sociedade internacional forma um todo e de que os seus interesses predominam sobre os dos Estados³⁶.

Nesse sentido, Cançado Trindade teve a oportunidade de afirmar a importância da proteção dos direitos humanos e assinalou a sua grande dimensão, adquirida no crepúsculo do século XX, pugnando pela necessidade de criação de um novo direito para a humanidade. Para o mestre, a agenda internacional dos direitos humanos expandiu-se consideravelmente, em um cenário mundial marcado por profundas redefinições políticas e socioeconômicas, a ponto de

32 FROUVILLE, 2012, pp. 1-3.

33 GUERRA, 2020.

34 CANÇADO TRINDADE, 2013, p. 47.

35 CANÇADO TRINDADE, 2013, p. 48.

36 GUERRA, 2015, p. 96

que o reconhecimento da universalidade dos direitos humanos tornou-se uma conquista definitiva da civilização³⁷.

Outra consequência relevante da internacionalização dos direitos inerentes à pessoa humana se relaciona com a soberania dos Estados, cuja noção foi sendo alterada de forma sistemática, fazendo com que os direitos humanos deixassem de pertencer à jurisdição doméstica ou ao domínio reservado dos Estados.

Nota-se claramente que, na busca incessante do reconhecimento, desenvolvimento e realização dos maiores objetivos por parte da pessoa humana e contra as violações que são perpetradas pelos Estados e pelos indivíduos, esse novo direito internacional que se propõe a ser um direito das gentes temse mostrado um instrumento vital para a uniformização, o fortalecimento e a implementação da dignidade da pessoa humana³⁸.

Com toda essa reconfiguração da sociedade mundial, aparece um novo direito internacional, desordenado, composto por um pluralismo de fontes, e por isso um tanto quanto perturbador, mas ao mesmo tempo mais adaptado aos problemas complexos que circundam a humanidade. Cria-se uma transição entre o modelo universalista moderado de Grócio e uma visão cosmopolita do direito³⁹ que exprime a necessidade de proteção de direitos humanos compreendidos como universais.

Esse foi o fio condutor da doutrina e dos julgamentos protagonizados por Cançado Trindade, que pregou a necessidade de reconstrução humanista de um novo direito internacional rumo ao que denominava novo *jus gentium*. Para o mestre, esse sempre foi um imperativo de nossos dias, consistente na necessidade de renovação do ordenamento jurídico internacional sobre bases humanas.

Se é possível resumir o que seria esse novo direito internacional, segundo o pensamento do mestre, pode-se dizer que seus postulados seriam inteiramente distintos dos do ordenamento meramente interestatal. Seus principais cânones seriam, portanto, os da realização de valores comuns superiores, da titularidade de direitos do próprio ser humano, da garantia coletiva de sua realização, assim como do caráter objetivo das obrigações de proteção. E tudo isso baseado na ideia do que ele próprio denominava “direitos humanos universais”⁴⁰.

Para Cançado Trindade, portanto, esse novo direito internacional, de natureza cosmopolita, traduzido em um novo direito das gentes, teria como pilares a centralidade da proteção dos direitos humanos, a responsabilização internacional dos Estados e dos indivíduos, sobretudo nas jurisdições

37 CANÇADO TRINDADE, 1994, pp. 345-346.

38 GUERRA, 2020, p. 96

39 DELMAS-MARTY, 2004, p. 27.

40 CANÇADO TRINDADE, 2002, pp. 1076-1077.

internacionais, assim como a supremacia do direito internacional no que tange ao núcleo de direitos que compõem o *jus cogens*.

REFERÊNCIAS

BEDIN, Gilmar Antônio. Direito internacional e sua trajetória histórica. In: GUERRA, Sidney. **Tratado de direito internacional**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2008.

BELISSA, M. **Fraternité universelle et intérêt national, les cosmopolitiques du droit des gens**. Paris, éditions Kimé, 1988.

BETTATI, Mario. **Droit humanitaire**. Paris, Dalloz, 2012.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **La protección internacional de los derechos económicos, sociales y culturales en el final del siglo. El derecho internacional en un mundo en transformación**. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, 1994.

_____. **O direito internacional em um mundo em transformação**. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2002.

_____. **A humanização do direito internacional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

_____. **International Law for Humankind: towards a new Jus Gentium (I)**. General Course on Public International Law. Recueil des Cours de l'académie de droit international de La Haye. Vol. 316. Boston : Martinus Nijhoff, 2006.

_____. **Évolution du droit international au droit des gens. L'accès des individus à la Justice Internationale. Le regard d'un juge**. Paris: Pedone, 2008.

_____. **Os Tribunais internacionais contemporâneos**. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2013.

_____. **Princípios do direito internacional contemporâneo**. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2017.

CASSESE, Antonio. **Le droit international dans un monde divisé**. Paris, Berger-Levrant, 1986.

DELMAS-MARTY, Mireille. **Le relatif et l'universe. Les forces imaginantes du droit**. Paris, Seuil, 2004.

DELMAS-MARTY, Mireille. Trad. Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. **Por um direito comum**. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

DELMAS-MARTY, Mireille & CASSESE, Antonio (Orgs). **Crimes internacionais e Jurisdições Internacionais**. Trad. Silvio Antunha. Barueri: Manole, 2004.

DUNANT, Henri. **Un souvenir de Solférino**. Genève, Comité International de la Croix-Rouge, Reproduction textuelle de l'édition originale de 1862.

FAVOREU, Louis et al. **Droit des libertés fondamentales**. 4. ed. Paris: Dalloz, 2007.

FOUCHARD, Isabelle. **Crimes Internationaux: entre internationalisation du droit pénal et pénalisation du droit international**. Bruxelles: Éditions Bruylant, 2014.

FROUVILLE, Olivier de. **Droit international pénal. Sources, Incriminations, Responsabilité**. Paris, Pedone, 2012.

FROUVILLE, Olivier de. **L'intangibilité des droits de l'homme en droit international**. Paris, Pédone, 2004.

GUERRA, Sidney. **Curso de direito internacional público**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

_____. **Direitos humanos: curso elementar**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

_____. **Direito internacional dos direitos humanos**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

_____. **O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o controle de convencionalidade**. 3.ed. Curitiba: Instituto Memória, 2020.

_____. **Direitos humanos na ordem jurídica internacional e reflexos na ordem constitucional brasileira**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

GROTIUS, Hugo. **Le droit de la guerre et de la paix**. Tome Premier. Traduction par Jean Barbeyrac. Amsterdam, Chez Pierre de Coup, 1724.

HABERMAS, Jürgen. **Sobre a Constituição da Europa**. Trad. Denilson Luis Werle, Luiz Repa e Rúrion Melo. São Paulo: Unesp, 2012.

LE BRIS, Catherine. **L'humanité saisie par le droit international public**. Paris, LGDJ, 2012.

SALCEDO, Juan Antonio Carillo. **Curso de derecho internacional público**. Madrid: Tecnos, 1991.

TONETTO, Fernanda Figueira. **O direito internacional e a proteção da humanidade**. Rio de Janeiro: Lumen-Juris, 2019.

TOURME-JOUNNET, Emmanuelle. **Le droit international**. Paris, Presses Universitaires de France, 2013.

Recebido em: 05/10/2022

Aprovado em: 26/04/2023

