Dois cenários no Direito Internacional: o Culturalismo Jurídico e uma teoria dos direitos naturais

*Two Scenarios In The International Law:
Legal “Culturalismo” And A Theory Of Natural Rights*

MATHEUS FARINHAS OLIVEIRA

Universidade do Estado do Rio de Janeiro
e Universidade Federal do Rio de Janeiro

RESUMO Trata-se de um ensaio que contrasta duas concepções de teoria distanciadas no tempo: o “culturalismo” jurídico da Escola do Recife – até o final do século XIX – e a concepção de direito natural defendida pelo juiz Antônio Augusto Cançado Trindade – contemporânea e ainda sendo produzida. O objetivo deste trabalho é analisar se os dois momentos podem ser um parâmetro para investigar algumas diferenças entre as formulações teóricas. Eu suponho que os dois processos dizem muito sobre a produção da teoria do direito contemporâneo no Brasil, mas as conclusões se restringem às duas teorias jurídicas analisadas. No entanto, é apenas um contraste formal, posto que há uma considerável distância cronológica separando as duas escolas de pensamento. A metodologia proposta foi a comparação entre a forma de consolidação e a produção institucional da teoria do direito, concentrando-se nas diferenças do debate jurídico. Além disso, o procedimento será indutivo. Parte-se de um caso julgado por um tribunal internacional; um voto separado produzido por um jurista brasileiro; e, por último, mas não menos importante, uma genealogia do seu pensamento com o objetivo de resolver um problema concreto submetido ao tribunal.

Palavras-chave: CULTURALISMO. JUSNATURALISMO. INDIVÍDUOS. SUJEITO DE DIREITO INTERNACIONAL.

ABSTRACT It is an essay that contrasts two conceptions of law theory distanced in time: legal “*culturalismo*” of the School of Recife – until the end of the 19th century – and the natural law advocated by the judge Antônio Augusto Cançado Trindade – contemporary and still being produced. The aims of this work are that the two moments can be a parameter to investigate some differences between theoretical approaches. I assume that the two processes say much about the production of contemporary law theory in Brazil, but only in what concerns about the theory of natural rights. However, this is just a formal contrast, because a long time is between the two schools of thought. The proposed methodology was the comparison between the form of consolidation and institutional production of the theory of law, concentrating on the differences in the legal debate. In addition, the procedure will be inductive: starting with a case judged by an international court, a separate vote produced by a Brazilian jurist, and last but not least, a genealogy of his thinking on solving a problem of international law.

Key-words: CULTURALISM. JUSNATURALISM. INDIVIDUALS. SUBJECT OF INTERNATIONAL LAW.

INTRODUÇÃO

A produção de uma teoria do direito espraia-se, nas esferas de decisão, até o âmbito internacional. Em diversos momentos decisórios, os casos particulares demandam um foco na produção teórica, que podem projetar-se nas cortes a partir de representantes que compõem os espaços decisórios. É bem verdade que seria um erro supor que esses grupos “geograficamente restritos” não possuem conexões dialogais com outras tradições de pensamento. Logo, embora façam parte de uma região especificamente considerada, seus debatedores e marcos teóricos encontram-se disseminados na complexa rede de informações referentes ao conhecimento da teoria do direito.

De qualquer forma, a comparação por contraste das duas vertentes teóricas do direito aqui referenciadas demonstra as diferenças estruturais entre o processo de discussão e fermentação do culturalismo jurí-

dico da Escola de Recife e do atual jusnaturalismo esboçado pelo juiz Cançado Trindade. Desse modo, pretendo aclarar as diferenças entre os dois modos de germinação do debate internacional. É que a formação de uma Escola já contrasta desde logo com a atuação de uma proposição teórica individual. Resta saber sob qual grupo parece repousar maior elaboração das ideias.

A partir de alguns parâmetros, torna-se possível verificar tal hipótese, como a formação de uma Escola; o enfrentamento de outras teorias; e o debate interno sobre tal teoria do direito. Os pontos que objetivam identificar esse processo, bem como, o seu produto – a teoria do direito que lhe dá base – dependem de uma técnica de comparação que não persiga continuidades ou anacronismos, mas que desenvolva aspectos similares e enfoque nas diferenças entre os dois períodos considerados. O processo de comparação pode ser seguido, desde que três critérios estejam nitidamente presentes: a) partir de um voto em um caso de uma Corte internacional, b) os votos separados sejam produzidos por um jurista brasileiro, e, por fim, c) realizar uma genealogia do seu pensamento diante de um problema concreto, enfrentado no caso especificado.

Uma primeira crítica possível à metodologia utilizada refere-se à escolha entre a comparação de teorias definitivamente distintas. Os objetos representam dois momentos distintos no pensamento internacional: no caso *Mavrommatis*, uma concepção clássica do direito internacional; na Opinião Consultiva nº. 17, uma abordagem que considera o indivíduo como sujeito de direito no âmbito internacional.

Tal crítica, contudo, não tem razão de ser. Como já afirmei, a análise foi realizada por contraste formal, de modo que o mais importante não seja a continuidade do conceito. Trata-se de olhar o processo de formação do conhecimento e seu respectivo campo de debate, ou seja, se refere aos pressupostos sociológicos de produção das obras sobre o direito e não à obra em si. Obviamente que a base de teoria do direito de ambas as posições aqui contrastadas é proposital, já que, de um lado, trata-se de uma proposta voluntarista; e, de outro, a introdução dos indivíduos como sujeitos de direito internacional.

Outra crítica relacionada ao largo lapso temporal pode ser feita. Do mesmo modo, trata-se de um entendimento equivocado quanto ao objeto aqui proposto. Não pretendo demonstrar a mudança do pensamento jurídico brasileiro, mas a alteração na forma de produção de tal conteúdo. Em outros termos, qual era a efervescência cultural na época em que Epi-tácio Pessoa (1865-1942) se formou e se consolidou como político? No outro extremo, qual é a discussão que o próprio Cançado Trindade (1947 -) trava com outros teóricos do direito no Brasil a partir da sua obra?

1. O PRIMEIRO CENÁRIO: O ESTADO COMO ÚNICO SUJEITO DE DIREITO INTERNACIONAL

A eleição de Rui Barbosa (1849-1923) para ocupar um cargo na Corte Permanente de Justiça¹ não resultou na posse efetiva. O jurista, conhecido como “a águia de Haia”, foi sucedido por Epi-tácio Pessoa, ex-presidente da República brasileira, formado pela Escola de Recife, relator e empolgado apoiador do primeiro Código Civil brasileiro de 1916, projetado por Clóvis Beviláqua (1859-1944).

A participação de Epi-tácio na Corte Permanente de Justiça fez que um questionamento possa ser levantado: teria o jurista levado as discussões ocorridas no conflituoso ambiente intelectual do Brasil às contendas internas da Corte?

O caso Mavrommatis² é especialmente relevante para responder a essa pergunta. Além do ingresso do caso na história do direito

¹ Sobre a participação de Rui Barbosa na Segunda Conferência de Haia, em 1907, ver GARCIA, Eugênio Vargas. Aspectos da vertente internacional do pensamento político de Rui Barbosa. Textos de História. Brasília, vol. 4, n°. 1, 1996. Disponível em: <[https://moodle.ufsc.br/pluginfile.php/1033688/mod_resource/content/1/Garcia%20-%20Aspectos %20 da%20vertente%20internacional%20de%20Rui.pdf](https://moodle.ufsc.br/pluginfile.php/1033688/mod_resource/content/1/Garcia%20-%20Aspectos%20da%20vertente%20internacional%20de%20Rui.pdf)> . Acesso em: 10/06/2016.

² Na verdade, existem três casos chamados de Mavrommatis. Não obstante, como o foco deste trabalho não será o instituto da proteção diplomática, mas a justificativa de Epi-tácio Pessoa no voto referente ao primeiro julgamento, indico para consulta: CORTE PERMANENTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. Mavrommatis Palestine Concessions; Mavrommatis Jerusalem Concessions; Readaptation of the Mavrommatis Jerusalem Concessions. Série A, n, 2, 5 e 11. Disponível em: 10/06/2016 Acesso em: <<http://www.icj-cij.org/pcij/series-a.php?p1=9&p2=1>>. A discussão aqui proposta se restringirá, portanto, à objeção de jurisdição, julgada dia 30 de agosto de 1924.

internacional, ante a repercussão da decisão e os seus efeitos práticos para o sistema, Epitácio Pessoa produziu um voto em apartado, o que merece uma análise mais detida. A discordância com o voto geral prolatado pela corte dava claros indícios do seu incômodo em relação aos direitos do indivíduo no sistema internacional, o que reafirmava as bases clássicas do Estado como único sujeito de direito.

1.1. O caso *Mavrommatis* na CPIJ: O voto de Epitácio Pessoa

O primeiro caso³ foi o resultado de uma lide entre o governo grego e o britânico. Antes de discutir a questão de mérito, o governo britânico apresentou uma objeção à competência da corte, tendo em vista a ausência de alguns dos requisitos imprescindíveis ao exercício da jurisdição. A questão preliminar levantada referia-se à natureza e ao objeto da lide. A disputa deveria dar-se entre dois Estados e a questão não seria solucionada por meio de negociação.

A competência geral da Corte estava prevista no artigo 34 e 36 do estatuto.⁴ A interpretação mais apropriada levava em consideração

³ Em uma breve síntese do mérito do caso, o requerente afirma que houve recusa por parte do Governo da Palestina, e, consequentemente, também na parte de o Governo do Reino Unido, desde o ano de 1921, em reconhecer na sua totalidade os direitos adquiridos por M. Mavrommatis, um grego, sob contratos e acordos celebrados por ele e pelas autoridades otomanas em matéria de concessões para certas obras públicas a serem construídas na Palestina. Haveria, assim, uma perda – do governo grego, relativa à construção de um sistema de um bonde elétrico, o fornecimento de luz elétrica e de energia e de água potável na cidade de Jaffa e a irrigação de seus jardins das águas do El-Hodja. Para mais informações sobre o mérito do caso, que não será avaliado no presente artigo, ver CORTE PERMANENTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. *Mavrommatis Palestine Concessions*; *Mavrommatis Jerusalem Concessions*; *Readaptation of the Mavrommatis Jerusalem Concessions*. Série A, n. 2, 5 e 11. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org/pcij/series-a.php?p1=9&p2=1>>. Acesso em: 10/06/2016. A discussão aqui proposta se restringirá, portanto, à objeção sobre jurisdição, julgada dia 30 de agosto de 1924.

⁴ Segundo o artigo 34 do Estatuto da CPIJ de 1920, “Only States or Members of the League of Nations can be parties in cases before the Court”. Já o antigo artigo 36 do estatuto previa que “The jurisdiction of the Court comprises all cases which the parties refer to it and all matters specially provided for in treaties and conventions

que apenas os Estados podem ser partes em casos perante a Corte. Essa questão aparece como um problema para os juízes, já que Mavrommatis tinha mantido um contato muito tênue com a Grécia, o que parecia caracterizar uma lide entre Mavrommatis e o Reino Unido, algo absolutamente vedado às regras de competência tradicionais.

A disputa parecia travestir-se de uma lide entre uma pessoa privada e um Estado – isto é, entre M. Mavrommatis e a Grã-Bretanha. Somente depois o governo grego assumiu o caso. Após assumi-lo, o caso passaria ao âmbito do direito internacional ou ainda seria uma lide particular de Mavrommatis nas instâncias ordinárias?

A Corte suscitou o princípio elementar do direito internacional de que um Estado tem o direito subjetivo de proteger-se quando ferido por ato ilícito cometido por outro Estado. Este pode, por conseguinte, tutelar em juízo os seus próprios direitos ou o direito dos seus súditos, exigindo o respeito pelas regras jurídicas. Dessa forma, a chamada “ficção mavrommatis” pode ser descrita como princípio básico de proteção do indivíduo em que o Estado toma para si o caso do súdito, aos olhos do direito internacional, conservando-se como o único e legítimo reclamante da lide. Com efeito, a Corte decidiu que a Grã-Bretanha e a Grécia eram as partes em oposição no litígio, sendo suficiente para tornar o conflito numa disputa entre dois Estados.

in force. The Members of the League of Nations and the States mentioned in the Annex to the Covenant may, either when signing or ratifying the Protocol to which the present Statute is adjoined, or at a later moment, declare that they recognize as compulsory ipso facto and without special agreement, in relation to any other Member or State accepting the same obligation, the jurisdiction of the Court in all or any of the classes of legal disputes concerning: (a) the interpretation of a treaty; (b) any question of international law; (c) the existence of any fact which, if established, would constitute a breach of an international obligation; (d) the nature or extent of the reparation to be made for the breach of an international obligation. The declaration referred to above may be made unconditionally or on condition of reciprocity on the part of several or certain Members or States, or for a certain time. In the event of a dispute as to whether the Court has jurisdiction, the matter shall be settled by the decision of the Court”. Disponível em: <http://www.worldcourts.com/pcij/eng/documents/1920.12.16_statute.htm>. Acesso em: 10/06/2016.

A hipótese, extremamente excepcional, era a opção mais parecida a uma garantia do indivíduo sob a tutela de uma Corte internacional. Todavia, a decisão suscitou divergências na Corte, principalmente pela relação tênue entre Mavrommatis e a Grécia. De forma geral, discordaram da decisão, por motivos diversos, os juízes: Sr. Finlay, MM. Moore, Bustamante, Oda e Eptácio Pessoa.

O ponto chave do caso para as minhas pretensões, no presente artigo, é o de que o Tribunal Permanente Internacional de Justiça tomaria conhecimento apenas em disputas entre nações, não possuindo competência para lidar com uma disputa em que uma das partes é um indivíduo.⁵ Dessa forma, a tentativa de trazer lides de particulares contra Estados precisava ser cuidadosamente observada e afastada. Assim, discordava da decisão, pois não haveria, materialmente, disputa entre os dois governos.

Agora é possível analisar o voto divergente de Eptácio Pessoa com mais detalhes. A premissa desse voto segue a mesma fundamentação do Lorde Finlay, tendo ressaltado que um tribunal não pode ser chamado a proteger os direitos dos indivíduos, mas apenas dos Estados.

Além disso, como a segunda premissa envolvia a negociação entre os Estados, a soberania desses, segundo Eptácio Pessoa, deveria ser respeitada. Sendo soberano, eles tinham o direito fundamental de resolver as suas disputas entre si, e a interposição de uma autoridade externa só é compreensível quando a primeira solução não pode ser alcançada. Nenhuma dessas duas condições havia sido cumprida pela contenda submetida ao Tribunal.

Foi somente em dezembro de 1922 que o governo grego interveio com o intuito de envio ao Ministério das Relações Exteriores uma carta de Mavrommatis em que ele, depois de emitir uma declaração detalhada do seu pedido, declarou que estava inclinado a apelar para a Liga das Nações. O fato de exigir tais negociações é uma homenagem à

⁵ FINLAY, M. Dissenting Opinion by M. Finlay. Disponível em: <http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_02/07_Mavrommatis_en_Palestine_Opinion_Finlay.pdf>. Acesso em: 12/6/2016.

soberania, trata-se do princípio de resolução *per se* das controvérsias. O tribunal só pode impor a sua autoridade quando tal solução é reconhecida como impossível. A Grécia teria o direito de apresentar pedidos em nome dos seus cidadãos; mas, até o momento de julgamento da Corte, não tinha dito de modo claro o que pensava de forma autônoma ao requisitado por Mavrommatis.

Concluiu, portanto, pela incompetência decisória, já que o tribunal tinha competência apenas quando eram simultaneamente cumpridas as seguintes condições: ser a diferença entre Estados e a divergência não puder ser resolvida por negociação. As condições não estão preenchidas no processo apresentado pelo governo grego. Havia, portanto, uma incompetência para conhecer e decidir a lide.

A discordância de Eptácio com a tese vitoriosa no caso Mavrommatis merece um esclarecimento. Torna-se necessário a compreensão dos pressupostos teóricos em discussão a partir da genealogia dos mais importantes intelectuais brasileiros que influenciaram o pensamento da Escola de Recife e que serviram de referência intelectual para Eptácio Pessoa.

1.2. Eptácio Pessoa e a Escola de Recife: O culturalismo jurídico

A Escola do Recife, segundo a classificação desenvolvida por Antônio Paim,⁶ atravessou quatro fases. Na primeira, os seus fundadores pretendiam uma renovação no terreno das ideais, rejeitando o ecletismo espiritualista; apoiando-se, por exemplo, no positivismo ou no darwinismo. O rompimento radical com o positivismo de Comte marca uma nova fase. A terceira fase corresponde à época do ápice, enfrentando simultaneamente o positivismo e o espiritualismo. A sua base teórica consistia no culturalismo – a criação humana como objeto da meditação filosófica. O declínio, quarto momento da Escola, irá até a época da Primeira Guerra Mundial, abandonando-se de vez a atividade filosófica. O legado de alunos remanescentes não foi suficiente para levar a Escola adiante.

⁶ PAIM, Antônio. A escola do Recife. Estudos complementares às ideias filosóficas no Brasil. UEL, v. 5, 3. ed. São Paulo, 1997, p. 51.

A nomenclatura “Escola” tem um significado especial. Normalmente, atribui-se tal signo para movimentos intelectuais que ultrapassam a própria limitação territorial. Esse é, sem dúvida, o caso. A Faculdade de Recife era formadora de uma elite intelectual no período em que existiam duas faculdades de direito no Brasil: a Universidade de São Paulo e a Faculdade de Recife. Essas duas faculdades, que não raro contrapunham-se nas ideias, eram os mais importantes centros intelectuais brasileiros do século XIX e XX.

É bem verdade que a unidade de pensamento da Escola do Recife é sempre posta em dúvida. Esse questionamento, levantado por Antônio Paim no livro *A Escola do Recife: Estudos Complementares à História das Ideias Filosóficas no Brasil*⁷ é central para discutir a filosofia do direito e os reflexos legados por tal movimento nesse campo intelectual.

Algumas características comuns parecem justificar a aproximação de autores divergentes, principalmente quanto à originalidade do pensamento no confronto com o espiritualismo, a escolástica e o próprio positivismo de Comte. Existem três pilares intelectuais que, normalmente, são referenciados como os nomes mais relevantes da Escola em análise,⁸ quais sejam: Tobias Barreto, Sílvio Romero e Clóvis Beviláqua.

Tobias Barreto é considerado um dos intelectuais precursores da Escola de Recife. O monismo teleológico ganharia espaço nas discussões intelectuais com o movimento que surgia; base do que foi chamado de culturalismo sociológico ou culturalismo jurídico.

É possível analisar a obra de Tobias Barreto a partir de uma classificação temática bastante clara: a) o período de 1868 até 1874, que possui como característica o rompimento com o ecletismo espiritualista e a adesão parcial ao positivismo (representado pela “Parte I” do livro *Estudos de Filosofia*); b) o período de 1875 até 1882, fase do rompi-

⁷ PAIM, Antônio. Op. cit.

⁸ Embora se saiba da consequência inevitável de prescindir de obras importantes e de autores menos consagrados. Nesse sentido, para mais informações sobre o período discutido; ver dois clássicos sobre o tema: BEVILAQUA, Clovis. História da faculdade de Direito do Recife, I e II volume. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1927; e SALDANHA, Nelson. A Escola do Recife. São Paulo: Convívio; Brasília: INL, 1985.

mento com o positivismo (representado pela “Parte II” do livro *Estudos de Filosofia*); e, por fim, o período final de sua obra – considerado sua verdadeira contribuição à Escola de Recife –, definida pelo ciclo de adesão ao neokantismo (representado pela “Parte III” do livro *Estudos de Filosofia*).

O espiritualismo era, sem dúvida, a teoria que mais possuía seguidores na segunda quadra do século XIX. Na primeira fase do seu trabalho, Tobias Barreto vai de uma análise crítica ao rompimento com o espiritualismo. O movimento atravessava dois marcos bastante importantes: Theodore Jouffroy,⁹ ao qual Tobias faz referências deveras elogiosas; e Victor Cousin,¹⁰ alvo de certa insatisfação por parte de Barreto. Segundo Antônio Paim,¹¹ Theodore Jouffroy e Cousin teriam sido influenciados pela metafísica de Maine de Biran,¹² professor com quem Gonçalves Magalhães teve aulas em Paris.

Não era, contudo, apenas o espiritualismo que fazia a intelectualidade debater com vigor. Na década de 70, o movimento de rompimento com o ecletismo espiritualista – que não era exclusividade de Tobias Barreto, já era verificável nos centros de importância intelectual. “No Rio de Janeiro (...) funda-se a Sociedade Positivista. Começavam a aparecer as primeiras obras daqueles que seriam mais tarde os líderes

⁹ Para mais informações sobre o pensamento espiritualista do autor, que também foi um parlamentar francês, ver “Biographie extraite du dictionnaire des parlementaires français de 1789 à 1889 de Adolphe Robert et Gaston Cougny”. Disponível em: http://www2.assemblee-nationale.fr/sycomore/fiche/%28num_dept%29/18113. Acesso em: 12/08/2016.

¹⁰ Para mais informações sobre Victor Cousin e a recepção do seu pensamento no Brasil por Antônio Pedro de Figueiredo, ver LARA, Tiago Adão. A ética espiritualista de Antônio Pedro de Figueiredo. *Revista Estudos Filosóficos*, n.º. 7/201, versão eletrônica, ISSN 2177-2967. Disponível em: http://www.ufsj.edu.br/portal2-repositorio/File/revistaestudosfilosoficos/art17_rev7.pdf.

¹¹ PAIM, Antônio. Op. cit., p. 21.

¹² Uma introdução geral sobre o autor pode ser encontrada em JAPIASSÚ, Hilton. MARCONDES, Danilo. Dicionário básico de filosofia. Jorge Zahar Editor. Rio de Janeiro, 2001, p. 176. De outro lado, para uma introdução específica ao pensamento de Maine de Biran, ver UMBELIN, Luís Antônio. A percepção e representação em Maine de Biran. In: *Revista filosófica de Coimbra*. Coimbra. V. 19 (37), mar., 2010, p. 67-84.

teóricos do positivismo religioso e do positivismo ilustrado: Miguel Lemos, Teixeira Mendes e Pereira Barreto.”¹³

A segunda fase do autor, que obedece ao fluxo cultural da época, pode ser sintetizada na adesão ao positivismo de Augusto Comte,¹⁴ com a ressalva ao desdém da teologia; ou seja, a aceitação de certos pontos de vista da doutrina positivista não significou, propriamente, uma integral concordância com o pensamento positivista.

Essa análise aparece de forma bem clara no texto *O Atraso da Filosofia entre Nós*,¹⁵ no qual se ocupa de discutir o trabalho de Soriano de Sousa. Interessado pelos limites e pela própria essência da filosofia, é esse o problema que o fará migrar à terceira fase do seu pensamento, um rompimento completo com o positivismo¹⁶ e uma crítica ferrenha ao sistema positivista. É possível dizer que essa é a fase da discussão sobre os limites em que se poderia aceitar a metafísica. O positivismo, contudo, estava longe de dar uma resposta ideal ao problema, em virtude da sua teimosia em ignorá-los, o que já incomodava Tobias Barreto desde a sua primeira fase.

Ernst Haeckel aparece na obra de Tobias ainda na segunda fase, mas especificamente no texto *O haeckelismo na zoologia*.¹⁷ A aproximação é fundamental, na medida em que Haeckel foi um naturalista conhecido por espriar a teoria de Charles Darwin, tendo reconstruído a árvore genealógica humana a partir da tese evolucionista com o objetivo de demonstrar a origem da humanidade.

A terceira fase é a mais importante à Escola do Recife, ao menos do ponto de vista institucional ou da Escola pensada em seu conjunto.

¹³ PAIM, Antônio. Op. cit., p. 18.

¹⁴ Uma introdução rigorosa, cunhada pelo especialista Michel Bourdeau, pode ser encontrada em: BOURDEAU, Michel. Auguste Comte: The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Winter 2015 Edition), Edward N. Zalta (org.). Disponível em: <<http://plato.stanford.edu/archives/win2015/entries/comte/>>. Acesso em: 16/09/2016.

¹⁵ BARRETO DE MENEZES, Tobias. *O Atraso da Filosofia entre Nós*. In: Estudos de filosofia. Rio de Janeiro: Editora Grijalbo Ltda., 1977, p. 159-180.

¹⁶ PAIM, Antônio. Op. cit., 16.

¹⁷ BARRETO DE MENEZES, Tobias. *O haeckelismo na zoologia*. In: Estudos de filosofia. Rio de Janeiro: Editora Grijalbo Ltda., 1977, p. 205-216.

Antônio Paim descreve o germanismo que influenciou Tobias Barreto como pensamento “ainda não aplaudido em parte alguma do Império, e antes muito desdenhado, (que) firma-se, quanto à ciência, na intuição monística do mundo e da humanidade e pressupõe o conhecimento de Comte e de Darwin”,¹⁸ mas que se soma à reintrodução metafísica a partir da influência da teoria neokantiana; ainda contrária, como é natural de suas bases teóricas, a uma metafísica aristotélico-tomista.

A adoção do monismo haeckeliano “facultaria uma intuição geral do universo, apta a permitir a formulação de uma lei do movimento aplicável às diversas esferas do conhecimento”;¹⁹ o que abriria o caminho para uma preocupação mais próxima do direito, agora sob as bases monistas. Essa preocupação se manifesta no texto *Sobre uma nova instituição do direito*,²⁰ publicado ainda na segunda fase; bem como no livro *Introdução ao estudo do direito*,²¹ já publicado no fim da sua vida produtiva.

Haeckel no livro *Monismo*,²² define a sua teoria como a “concepção unitária da natureza inteira”.²³ Entretanto, tal cosmovisão não é evidente por si mesma. Logo, é preciso dizer que se trata de “um espírito [que] está em tudo e que todo o mundo conhecido existe e se desenvolve por uma lei fundamental comum”, não sendo possível “traçar um limite exato entre estes dois domínios principais da natureza, nem estabelecer uma distinção absoluta entre o reino animal e o vegetal ou entre o mundo animal e o humano”, de modo que “toda a ciência humana (é) como um único edifício de conhecimentos” o que torna “a distinção habitual entre a ciência da natureza e a do espírito [necessária]”.²⁴

O monismo “pertence pois a esse grupo de sistemas filosóficos que

¹⁸ PAIM, Antônio. Op. cit., p. 30.

¹⁹ PAIM, Antônio. Op. cit., p. 31.

²⁰ BARRETO DE MENEZES, Tobias. Sobre uma nova instituição do direito. In: Estudos de filosofia. Rio de Janeiro: Editora Grijalbo Ltda., 1977, p. 233-268.

²¹ BARRETO DE MENEZES, Tobias. Introdução ao estudo do direito. In: Estudos de filosofia. Rio de Janeiro: Editora Grijalbo Ltda., 1977, p. 417-447.

²² HAECKEL, Ernst. O monismo: laço entre a religião e a sciencia. Porto: Livraria Chardon, 1908.

²³ HAECKEL. Op. cit., p. 10.

²⁴ HAECKEL. Op. cit., p. 10.

se designam, sob um outro ponto de vista, com os nomes de mecanistas ou panteístas”, ou seja, mesmo que distinto “de um Empédocles e de um Lucrecio, de um Spinoza ou de um Bruno, de um Lamarck ou de um Strauss”, a proximidade com esses autores está na ideia de unidade cósmica, da união “inseparável da força e da substância, do espírito e da matéria ou, como também se pode dizer, de Deus e do mundo”.²⁵

Essa elaboração filosófica naturalista, porém, associou-se ao pensamento epistemológico neokantiano.²⁶ Tobias Barreto buscou um conhecimento sistemático e aprofundado da obra de Kant, passando a considerar que “o verdadeiro objeto da filosofia, que não pode ser arrebatado por nenhuma ciência, é a crítica do conhecimento”, com o fim de “elucidar aquelas questões que, estando pressupostas pelas ciências particulares, não chegam a constituir seu objeto”.²⁷ Em outros termos, o neokantismo possibilitava a solução para a negação positivista da metafísica. Agora, a metafísica passava a ser uma ciência inclusiva, no sentido de conjugar os desígnios do autor com as outras áreas do saber, v.g. a matemática e a física. Trata-se de uma ciência distinta das áreas específicas; a metafísica ou a filosofia crítica era, para Tobias, o elo ausente nas teorias anteriores.²⁸

Apesar disso, adotar uma posição naturalista desse estilo é, também, criticar a posição da Igreja, à medida que o monismo é incompatível com a dogmática cristã. É por isso que Haeckel defende que os mais antigos sistemas religiosos, assim como os sistemas filosóficos aproximados dessa visão teleológica, por exemplo Platão, “são antimonistas e estão em oposição de princípio com a nossa filosofia monista da natureza. A maioria destes velhos sistemas são dualistas, pois que consideram Deus e o Mundo, o criador e a criação, o espírito e a matéria, como duas substâncias inteiramente separadas”,²⁹ o que é utilizado

²⁵ HAECKEL. Op. cit., p. 10.

²⁶ Apenas o pupilo de Tobias que vai se atentar em relação à incompatibilidade do neokantismo e o “monismo” da fase anterior. PAIM, Antônio. Op. cit., p. 24.

²⁷ PAIM, Antônio. Op. cit., p. 31-32.

²⁸ PAIM, Antônio. Op. cit., p. 32-33.

²⁹ HAECKEL. Op. cit., p. 13.

pelo autor para sustentar que cada grande progresso no conhecimento profundo corresponde a um “afastamento do dualismo tradicional ou do pluralismo e uma aproximação do monismo”,³⁰ e, portanto, de uma visão darwinista de que “uma série ininterrupta de processos naturais evolutivos, desenvolvendo-se segundo leis fixas, conduz agora o espírito do pensador através dos Eoes de um estado primitivo caótico do universo até ao nosso Cosmos atual”.³¹

A discussão contra a metafísica é, claramente, um ponto importante para os autores da Escola de Recife; principalmente Sílvia Romero que decretara a “morte da metafísica” como ciência, em tese de doutorado rejeitada pela banca de avaliação da Faculdade de Recife, na época dominada, segundo o autor, pelas “velhas” ideias e por uma matriz conservadora em relação ao posicionamento da nova geração de intelectuais. Aqui há uma diferença sensível entre Tobias Barreto e Sílvia Romero.

Tobias Barreto rejeita, assim, uma pretensão objetivista do direito, adotando um historicismo evolucionista contrário ao direito natural; principalmente ante um jusnaturalismo advindo da perspectiva aristotélico tomista. O direito, portanto, seria uma manifestação de fatos humanos, construídos pelo engenho humano e condicionado por uma visão monista das ciências. Dessa forma, tanto o *ius gentium* como o direito natural seriam, segundo Tobias, expressões vazias, absolutamente destruídas pela visão monista.

O segundo pilar intelectual da Escola foi Sílvia Romero, nem sempre concordante com Tobias Barreto. Inicia a sua trajetória intelectual na Faculdade de Recife, escolhendo a vertente da literatura para realizar as suas reflexões; embora não tenha descurado de uma discussão dos princípios teóricos referentes à investigação do conhecimento humano. Depois da década de 70, aceita parcialmente o positivismo, aderindo à renúncia de uma especulação filosófica mais aguçada, posição oposta à de Tobias Barreto.³²

³⁰ HAECKEL. Op. cit., p. 13.

³¹ HAECKEL. Op. cit., p. 16.

³² PAIM, Antônio. Op. cit., p. 24.

O comtismo é aceito por Sílvio Romero na adesão expressa em quatro princípios fundamentais: a) relatividade, b) imanência, c) evolução, e d) unidade dos seres; embora, reflita Romero, esses elementos indispensáveis à ciência dos nossos dias não tenham sido descobertos por Comte. Apesar disso, considera um equívoco a condenação do materialismo como simples metafísica.³³ Na obra *História da Literatura Brasileira*,³⁴ Sílvio Romero fundamentará o que se poderia denominar de culturalismo sociológico; desapegado de preocupações mais amplas com a delimitação dos princípios filosóficos que rodeavam o seu trabalho, circunscrevendo-se a uma abordagem voltada à experiência.

Herbert Spencer, importante influenciador de Sílvio Romero, pode ser classificado como um modelo de positivista, que nega, parcialmente, o caráter científico da psicologia. O conhecimento, para Spencer, pode ser descrito como um processo que parte da primeira fase, ainda no plano psíquico, o que poderia ser chamado de ação reflexiva, utilizando o instinto e a memória.

Na obra *Ensaio de Filosofia do Direito*, a adoção do evolucionismo de Spencer, diferente de Tobias Barreto, faz que a sua concepção de direito apareça como evolutiva, no sentido de uma forma de criação social de um fenômeno histórico, ou seja, como diz Saldanha: “em correlação com o desenvolvimento geral da sociedade e com a existência de condições biológicas, psicológicas e culturais”.³⁵

O terceiro pilar intelectual da Escola foi Clóvis Beviláqua. Natural do Ceará, estudou no Rio de Janeiro e frequentou a Faculdade de Direito do Recife de 1878 a 1882, ano em que Tobias Barreto começou a ministrar aulas na Faculdade de Recife.

Beviláqua era, inicialmente, vinculado ao positivismo, embora com muitas ressalvas. Em 1883 publicou *A Filosofia Positiva no Brasil*,³⁶ ressaltando o estado de coisas em que se encontravam os in-

³³ PAIM, Antônio. Op. cit., p. 25.

³⁴ ROMERO, Sílvio. *História da Literatura Brasileira*. Rio de Janeiro: José Olympio, 1949.

³⁵ SALDANHA, Nelson. *Sobre a Filosofia do Direito de Sílvio Romero*, Renovar, Ano IX, nº. 7. Rio de Janeiro, 1º. Semestre, 1995, p. 111.

³⁶ BEVILÁQUA, Clóvis. *A filosofia Positiva no Brasil*, 1883 *apud* PAIM, Antônio. Op. cit., p. 41.

telectuais da época, tendo em vista a insegurança teórica que assolava a sua geração. Na verdade, após o furor com a obra de Tobias Barreto, o monismo haeckeliano já não era novidade alguma nos centros intelectuais.

Antônio Paim³⁷ defende que uma interpretação coerente dos pressupostos teóricos da obra de Clóvis deve basear-se em três trabalhos: 1) a tese denominada *Conceito antigo e moderno de metafísica*; 2) o artigo *Notas de Tangência pela filosofia* de 1891; e, 3) *Repercussão do pensamento filosófico sobre a mentalidade brasileira*.

Para Clóvis Beviláqua a filosofia significa “uma síntese abstrata que generaliza, unifica e completa a totalidade dos conhecimentos humanos”. Trata-se de um monismo evolucionista que não nega, contudo, a importância da filosofia, bem como, rechaça a hipótese de interpretar a sua tese teórica como mera adesão irrefletida aos textos spencerianos, principalmente quanto ao papel da religião no seu sistema filosófico.³⁸

Clóvis Beviláqua produziu algumas obras de grande relevância para o direito, em especial o direito civil e o direito internacional, seja público ou privado. No que se refere ao direito internacional público, objeto deste artigo, o autor publicou dois volumes do *Direito Público Internacional: A syntbese dos princípios e a contribuição do Brasil*, que logo no seu título primeiro analisa “das pessoas do direito público internacional”.

À vista disso, o autor realiza uma diferença entre “a sociedade internacional, composta de indivíduos de nacionalidades diferentes, e a sociedade dos Estados. Ali, os interesses a regular são de ordem privada, aqui, são de ordem publica; ali, o sujeito das relações jurídicas é o indivíduo, aqui é o Estado”.³⁹ A influência da análise cultural aparece em sua obra, principalmente no conceito de sociedade dos Estados, que, segundo o autor, “presuppõe ideas, sentimentos e interesses communs,

³⁷ PAIM, Antônio. Op. cit., p. 40.

³⁸ PAIM, Antônio. Op. cit., p. 43.

³⁹ BEVILAQUA, Clovis. *Direito público Internacional. A syntbese dos princípios e a contribuição do Brasil*. TOMO I. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1910, p. 12.

isto é, si-milhanra (sic)⁴⁰ de cultura, ao menos, sob certas relações, e contacto permanente, dando lugar a acções e reacções reciprocas”, o que se manifesta, de certa forma, nos povos ocidentais, “continuadores da cultura greco-latina”.⁴¹

A definição do autor, contudo, propõe que o Estado seja considerado “uma realidade positiva, porque é a forma jurídica da sociedade civil, da qual faz parte o individuo, e sem a qual não se compreende o homem”, pois o Estado tem uma personalidade “que é a feição pela qual elle aparece no mundo jurídico, exercendo direitos e cumprindo obrigações”.⁴² Essa visão é restrita quanto à personalidade jurídica atribuída aos indivíduos que, embora participem da formação dos elementos do Estado (povo), o são apenas em uma coletividade amorfa; não considerados para efeito de personalidade jurídica internacional.

A síntese manifestada por Miguel Reale é necessária, a fim de consolidar o que aqui foi exposto. Segundo ele, “o culturalismo jurídico tem velhas raízes no pensamento brasileiro”, legando à filosofia do direito as considerações sobre o Direito como “produto histórico, um produto cultural da humanidade”.⁴³ Essa é a principal contribuição da Escola de Recife, legando ao direito internacional uma contribuição relevante.

O representante desses pilares da Escola, no âmbito institucional internacional, foi Epitácio Pessoa. Assim, é possível sustentar que, de certa forma, essa tradição de pensamento estava presente no julgamento da Corte Permanente Internacional de Justiça em 1926, quando este redigiu um voto em apartado para dissentir da opinião majoritária da corte no caso *Mavrommatis*.

Não obstante toda a influência intelectual produzida pela Escola, vale a ressalva de que a existência dos professores ilustres para a época não significa que outras teorias ainda tivessem inúmeros seguidores, até mesmo a

⁴⁰ Erro constante do original que, por fidelidade ao texto, foi mantido na transcrição. Leia-se semelhança ou similitude.

⁴¹ BEVILAQUA. Op. cit., p. 12.

⁴² BEVILAQUA. Op. cit., p. 48.

⁴³ REALE, Miguel. *Filosofia do direito*, 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 220.

origem divina para o direito;⁴⁴ o que, para a época em que se desenvolveu uma visão crítica à metafísica e à escolástica, era um embate de extremos opostos. Essa tese, criada no efervescer do debate cultural da época é fruto de um amadurecimento teórico dos debates à época da Escola.

2. O SEGUNDO TÓPICO: OS INDIVÍDUOS COMO SUJEITOS DE DIREITO INTERNACIONAL

Antônio Augusto Cançado Trindade ocupa, hoje, uma posição de prestígio em relação ao estudo do direito internacional. Sua formação como bacharel em direito pela UFMG, com mestrado e doutorado pela Universidade de Cambridge, e os seus interesses singulares por outras áreas do conhecimento o tornam um acadêmico com traços interdisciplinares e uma preocupação relevante com a temática dos direitos humanos. Diferente de Epitácio Pessoa no século XIX, Cançado Trindade foi juiz na Corte Interamericana de Direitos Humanos e o candidato mais votado para a eleição na Corte Internacional de Justiça.

A participação de Cançado Trindade na Corte Interamericana de Direitos Humanos faz que um questionamento similar ao do primeiro tópico deste trabalho possa ser feito: Cançado representou um reflexo da discussão do pensamento jusinternacionalista brasileiro?

O caso da Opinião Consultiva n.º. 17 na CIDH se revela imprescindível para essa investigação. Ao expor os seus argumentos, o autor mostrou-se capaz de propor um passo diferente da corte em relação aos direitos humanos.

2.1. A Opinião Consultiva n.º. 17 na CIDH: uma mudança nos ventos jurisprudenciais

A Opinião Consultiva – OC – n.º. 17, julgada em agosto de 2002,⁴⁵ acerca da condição jurídica e dos direitos humanos referentes

⁴⁴ PAIM, Antônio. Op. cit., p. 38.

⁴⁵ Todas as informações referentes ao julgamento da Opinião Consultiva n.º. 17 podem ser encontradas aqui: CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Opinião Consultiva n. 17/02. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Nino. São José da Costa Rica, Secretaria da Corte, ago. 2002, série A, n. 17. Disponível em: <www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf> Acesso em: 20/07/2016.

às crianças, inova nas teses clássicas solidificadas ao longo das últimas décadas. Nesse julgamento, fazia parte Antônio A. Cançado Trindade, como Presidente; fazendo constar, em apartado, a observação de algumas mudanças no cenário internacional que, a partir de uma análise mais detida, mostra uma teoria do direito subjacente à sua defesa ativista dos direitos humanos.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos submeteu à Corte Interamericana de Direitos Humanos uma OC sobre a interpretação dos artigos 8, 19 e 25 da Convenção Americana, elaborando, como também foi realizado em outras Opiniões Consultivas, os critérios gerais relevantes sobre a proteção das crianças. A Corte se baseou na condição de fragilidade das crianças, em virtude da desproteção existente em algumas legislações e na administração dos países americanos.

O julgamento se estrutura em cima de algumas bases primárias que servem como parâmetros para a Corte se manifestar sobre todos os pontos suscitados. Em síntese, ela aborda: os deveres da família, da sociedade e do Estado – dando atenção especial à família como núcleo central de proteção –; a separação excepcional da criança e da sua família; e, por fim, acerca das condições de vida e educação da criança.

A decisão da Corte caminha no sentido de permitir um desenvolvimento do exercício pleno dos seus direitos, garantindo, por exemplo, que se deixe de separá-lo da sua família, salvo se existirem fortes razões para que isso ocorra; impondo mudanças nas instituições, a fim de possibilitar a efetivação de tais garantias. Do ponto de vista procedimental, a Corte defendeu que as instituições internacionais devem respeitar direitos humanos, trabalhando a partir de um referencial humanizado.

O Juiz Jackman⁴⁶ foi o único que votou de forma dissidente. Cançado Trindade e García Ramírez decidiram deixar registrados alguns fatos, embora tenham, em seus votos, concordado com a argumentação lançada pelo colegiado.

⁴⁶ Voto dissidente do Juiz Jackman. CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Opinião Consultiva n. 17/02. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. São José da Costa Rica, Secretaria da Corte, ago. 2002, série A, n. 17. Disponível em: <www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf> Acesso em: 20/07/2016, p. 1-12.

O voto do último é salutar para o incremento intelectual do debate. Cançado verifica uma mudança no sistema internacional, o que ele chama de “evolução” dos Direitos Internacionais dos Direitos Humanos.

No veo cómo evitar ese pronóstico sombrío de que, un mundo que se descuida de sus niños, que destruye el encanto de su infancia dentro de ellos, que pone un fin prematuro a su inocencia, y que les somete a toda suerte de privaciones y humillaciones, efectivamente no tiene futuro. Un tribunal de derechos humanos no puede dejar de tomar conocimiento de esta tragedia, aún más cuando expresamente instado a pronunciarse sobre aspectos de los derechos humanos del niño y de su condición jurídica, en el ejercicio de su función consultiva, dotada de amplia base jurisdiccional.⁴⁷

O argumento utilizado na defesa da tese exposta segue três passos: a) cristalização da personalidade jurídica no direito internacional de seres humanos; b) a personalidade jurídica do ser humano em resposta a uma necessidade para a comunidade internacional; e, por fim, c) advento da criança como um verdadeiro sujeito de direitos ao nível internacional.⁴⁸

A argumentação tem o seu início com a defesa de um retorno às origens do direito internacional, um resgate da sua concepção original de um *jus gentium* dos escritores que legaram ao direito internacional as suas primeiras contribuições, como, por exemplo, F. Vitoria, F. Suárez y H. Grócio, A. Gentili e S. Pufendorf.

Contudo, agora o ser humano teria rompido com as barreiras clássicas do direito internacional, podendo figurar como sujeito do direito

⁴⁷ Voto concorrente do juiz A. A. Cançado Trindade. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Opinión Consultiva n. 17/02. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. São José da Costa Rica, Secretaría da Corte, ago. 2002, série A, n. 17. Disponível em: <www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf> Acesso em: 20/07/2016, p. 91.

⁴⁸ Cançado faz mais algumas indicações de argumentos, mas eles são mais específicos e, portanto, não serão referenciados nesse texto.

interno e internacional. Nesse caminho está a proteção da criança: após o reconhecimento da pessoa humana como sujeito de direito internacional; reconhece-se aquele que é sujeito de direito, embora meramente potencial. Isso significa que um passo grande foi dado.

2.2. A humanização do direito internacional: o jusnaturalismo internacionalista⁴⁹

A expressão “humanização do direito internacional” é empregada pelo próprio Cançado Trindade.⁵⁰ Em breve manifestação publicada com a alcunha de *As manifestações de humanização do direito internacional*, proferida no bojo da Academia Brasileira de Letras Jurídicas, o autor lança as bases teóricas à sua compreensão da própria área do saber da qual o direito internacional faz parte, permitindo uma compreensão mais refinada do que, exatamente, o autor defende na temática dos direitos humanos.

Esse ensaio propõe uma leitura com um apoio em alguns pressupostos: a) a evolução do direito internacional; b) o primado do direito sobre a força; c) a jurisdicionalidade do direito internacional; e d) a proposta de um novo *jus gentium* para a humanidade.

O primeiro pressuposto é recorrente em sua obra e demanda uma análise com a criação de um novo *jus gentium*, exposto no terceiro ponto. O segundo pressuposto é uma temática basilar do próprio direito,

⁴⁹ O assunto aqui é delimitado em relação ao objeto do trabalho e, portanto, deixa, motivadamente, de analisar a dimensão passiva do indivíduo, v.g. TPI, ou o papel da vítima no sistema internacional. Na obra citada, o autor aborda tais questões com mais detalhes.

⁵⁰ CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *As manifestações da humanização do direito internacional*. (s.d). (s.r.) Disponível em: <<https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwiviVfVr9bPAhVEkZAKHcEfDQ0QFggcMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.ablj.org.br%2Frevistas%2Frevista31%2Frevista31%2520%2520ANTONIO%2520AUGUSTO%2520CAN%25C3%2587ADO%2520TRINDADE%2520-%2520As%2520manifesta%25C3%25A7%25C3%25B5es%2520da%2520humaniza%25C3%25A7%25C3%25A3o%2520do%2520direito%2520internacional.pdf&usq=AFQjCNFiFeuU9AR9bHd4OvwnOfiHFvogg&sig=2=Dbmg-x66BMumNpFfhijw7w&bvm=bv.135475266,d.Y2I>>. Acesso em: 09/05/2016.

entendido como teoria. Embora existam leituras que divirjam dessa visão, a divisão entre ser e dever ser aponta para a necessidade de entrincheirar o direito das visões perniciosas de que a juridicidade se reduz ao mero fato. A jurisdicionalização do direito internacional é a descrição da sua institucionalização, no sentido de que houve, historicamente, uma vitória do primado do direito pela força; bem como, uma onda de criação de tribunais que pudessem exercer as pretensões normativas do direito positivo internacional.

O terceiro ponto, o de que um novo *jus gentium* seria necessário para a humanidade, é o mais complexo e é nele que a análise detida será mais útil. O autor elaborou inúmeras pesquisas no que se refere a esse tema, resultando em seu curso proferido em Haia.⁵¹

À vista disso, tem-se como base teórica a mudança das relações sociais e a internacionalização dos problemas, principalmente com a globalização, o que gerou a necessidade fática de que as soluções transcendam os Estados. Assim, as soluções circunscritas aos entes soberanos foram emanações políticas de determinado tempo histórico e que hoje já não fazem sentido do ponto de vista técnico.

Além disso, as fontes formais do direito não gozam de um espaço tão grande como outrora, deslocando-se o foco do direito rumo à legitimidade das normas internacionais. Não basta, contudo, um deslocamento das fontes clássicas; é preciso que haja uma reformulação no próprio conceito de *jus cogens*, a fim de dar conta dessas alterações importantes no cenário internacional.

A última alteração nas balizas clássicas do direito internacional é, para os fins deste artigo, a mais importante. O tema sobre a consideração do indivíduo como sujeito de direito internacional aparece em vários textos da obra de Cançado Trindade, tendo como principal referência o livro *The Access of Individuals to International Justice*.⁵²

⁵¹ CANÇADO TRINDADE, A. A. *International Law for Humankind: Towards a New Jus Gentium – General Course on Public International Law – Part I e II*, 316 Recueil des Cours de l'Académie de Droit international de la Haye, 2005.

⁵² CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *The access of individuals to international justice*. Oxford: Oxford University Press, 2011.

O direito internacional contemporâneo caminha para um novo direito internacional direcionado à pessoa humana.

A argumentação presente na OC nº. 17 é, de certa forma, recorrente em outras das suas obras. O autor, tanto nos livros com formato mais acadêmico quanto no próprio voto já analisado, defende que o acesso à justiça internacional representa a essência da proteção internacional dos direitos humanos. A construção dessa alegação passa por dois argumentos encadeados: a) o acesso à justiça internacional como o culminar de uma longa “evolução”, a saber, a consolidação gradual da capacidade jurídica internacional de indivíduos como sujeitos de direito internacional; e b) o acesso direto dos indivíduos à justiça internacional, em última análise, permeia todo o *corpus juris* do direito internacional dos direitos humanos.

A construção do argumento de que o acesso aos indivíduos está consolidado no direito internacional contemporâneo parece querer solidificar conquistas pretéritas. Esse é o tom empregado pelo autor para desenvolver o seu argumento, aparentemente adotando implicitamente uma filosofia da história para reconhecer no sistema atual um “avanço”.

O que Cançado Trindade chama de um retorno aos “pais fundadores” confunde-se, de certa forma, com o que na decisão foi chamado de “renascimento dos jusnaturalistas”. A importância considerável dada por ele ao assunto não deve ser ignorada.

Ao longo do século XVI, a concepção de Francisco de Vitoria, um dos mais antigos autores citados por ele, defendeu o direito das gentes contra teses que desconsideravam a humanidade dos índios, teses que marcaram a história do pensamento na escrita de Las Casas. Além disso, Alberico Gentili, Francisco Suárez, Hugo Grotius, Samuel Pufendorf e Christian Wolff teriam contribuído para as discussões iniciais do direito internacional e, portanto, a gênese do *jus gentium*.

Embora reconheça que as discussões contemporâneas não se amoldam completamente às teses dos pais fundadores, pretende demonstrar que a busca pelo respeito a um justo objetivo representado pelo *jus gentium* é, na verdade, similar; dado que se manifesta pela necessidade de uma justiça alcançada pela razão e que defende o processo de garantia do direito humanitário.

O deslocamento para a necessidade humana referente à justiça, uma temática moral, faz que não se possa acusar Cançado Trindade de anacronismo por resgatar autores do século XVI. Do mesmo modo que se deve considerar o movimento internacional a favor dos direitos humanos, lançado pela Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, como um marco de libertação individual do homem não seria anacrônico, pela utilização desse marco para expressar uma necessidade humana de liberdade e justiça, justamente pelo caráter evolutivo do direito internacional.

Contudo, a expressão “evolução” parece supor que atualmente a História pode ter um grau maior de perfectibilidade por ter logrado êxito em seguir determinadas escolhas. Existem problemas argumentativos nessa abordagem. A linearidade histórica é discutida na historiografia e não será um tema desenvolvido neste texto.⁵³ Entretanto, a aparência de haver uma filosofia da história ao estilo de Hegel, ao menos implicitamente, dissolve-se quando o autor apresenta uma crítica ferrenha à concepção de Estado apresentada pelo filósofo.

Diz ele que a “personificação subsequente do Estado poderoso, inspirado principalmente pela filosofia do direito de Hegel, teve uma influência nociva na evolução do direito internacional até o final do século XIX e nas primeiras décadas do século XX”.⁵⁴

Aqui, três interpretações quanto à filosofia da história em Cançado são possíveis: a) há uma incoerência interna no argumento do autor, dado que rejeita a concepção de Estado de Hegel, mas adota a sua concepção de filosofia da história rumo a uma direção, síntese de uma dialética com o espírito;⁵⁵ b) o autor adota outra filosofia da história, embora não especifique quais autores serviriam de base para tal visão, o que dificulta a compreensão; e c) o autor não apresenta filosofia alguma da história. A terceira é a mais provável, embora o uso da palavra “evo-

⁵³ Nesse sentido, ver as discussões sobre a Escola dos Annales: BURKE, Peter. A escola dos Annales (1929-1989). UNESP, 1997.

⁵⁴ HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. Filosofia da história. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2008.

⁵⁵ HEGEL. Op. cit.

lução” – que sempre pressupõe, dentro das regras do código de comunicação, um lugar “melhor” ao qual se quer chegar – possa ser evitada. Tal posição parte da própria defesa do autor de que “não há progresso linear nos rumos da condição humana”.⁵⁶

De qualquer forma, a introdução dos pais fundadores como temática de pesquisa ainda parece estar mambembe; ausente, portanto, de um cenário de discussão teórica ampla sobre os pontos interessantes e os pontos negativos de cada um desses autores. Todavia, o retorno à fundamentação de uma tradição é, sem dúvida, salutar e funciona como uma trincheira de preservação de avanços reconhecidos pela humanidade que evitam o retrocesso social. O problema é compreender, por exemplo, o motivo pelo qual na obra de Cançado não há uma discussão mais profunda com autores jusnaturalistas contemporâneos.⁵⁷ Essa ressalva, contudo, não tira o mérito do autor em enfrentar um tema, no Brasil, de forma quase solitária. Entretanto, o solipsismo parece deletério, pois que não há diálogo crítico.

A segunda característica do argumento de Cançado se refere a uma violação dos direitos humanos, mesmo que o indivíduo seja nacional: nesses casos, o acesso direto do indivíduo à competência internacional é justificado para reivindicar esses direitos. Os direitos humanos foram concebidos como inerentes a todo ser humano, como categoria e substância não singularizada. Logo, a exposição do “justo objetivo” visa servir como fundamento para a emancipação do indivíduo; inserção da justiça como tema da teoria do direito; bem como, parâmetro do próprio direito internacional humanitário; o que precisa ser cuidadosamente analisado.

No livro *Os tribunais internacionais contemporâneos*,⁵⁸ o autor propõe, no capítulo XII, discutir sobre “Os Avanços na Realização do

⁵⁶ CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. As manifestações da humanização do direito internacional. (s.d). (s.r.), p. 161 (mimeografado).

⁵⁷ Um exemplo clássico é a obra de John Finnis, um autor bastante relevante na teoria do direito natural contemporâneo. Cf. FINNIS, John. *Natural Law and Natural Rights*. Oxford: New York, 1980.

⁵⁸ CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *Os tribunais internacionais contemporâneos*. Brasília: FUNAG, 2013.

Ideal da Justiça Internacional”, considerando três balizamentos: a) a relevância dos princípios gerais do direito; b) a unidade do direito e a realização da justiça; e, por fim, c) a jurisdição internacional como partícipe da jurisdição nacional e a realização da justiça.

Assim, mantendo a coerência com o que expôs na opinião consultiva n. 18, “de los prima principia emanen las normas y reglas, que en ellos encuentran su sentido. Los principios encuéntranse así presentes en los orígenes del próprio Derecho”;⁵⁹ trata-se, assim, de pensar a gênese e o fundamento do direito, o que os gregos chamariam de *arché*, no sentido de desvendar a causa primeira daquilo que se discute.

Continua o autor, defendendo que “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”.⁶⁰

A realização da justiça seria, portanto, uma convergência entre sistemas. A visão institucional do autor, contudo, não está despreocupada com a formação dos próprios julgadores. Segundo ele, a função jurisdicional é, ao fim e ao largo, composta de pessoas e os tribunais internacionais não seriam uma exceção. Há, aqui, uma guinada para a formação virtuosa dos próprios julgadores, no sentido de um aprimoramento moral, um comprometimento com a justiça, já que a escolha da decisão seria resultado do espaço de criatividade do tribunal.

Essa visão compõe, contudo, um risco ao sistema internacional. Defender a sua liberdade ante o próprio direito positivo internacional é, no fim, conceber que juízes realizam uma escolha com discricionariedade, o

⁵⁹ Voto concurrente del juez A. A. CANÇADO TRINDADE. Corte IDH. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A. N°. 18. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_esp.pdf, p. 18. Acesso em: 05/03/2015.

⁶⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Voto concurrente do juiz A. A. Cançado Trindade. Opinión Consultiva n. 17/02. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. São José da Costa Rica, Secretaría da Corte, ago. 2002, série A, n. 17. Disponível em: <www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf> Acesso em: 20/07/2016, p. 16.

que exigiria uma discussão sobre o capital político de cada tribunal. Longe de ser uma conclusão desarrazoada ante a teoria do direito,⁶¹ traz um questionamento sobre as capacidades institucionais e o próprio debate a respeito de virtudes morais dos julgadores: será que existe um projeto maior que esteja a pensar a função jurisdicional enquanto tal?

O autor demonstra de forma muito clara que a função jurisdicional seria premente em relação à garantia dos direitos humanos. Citando Aristóteles e Tomás de Aquino no livro *The Construction of a Humanized International Law*, argumenta que os políticos sempre estiveram desconectados de um agir em prol dos direitos humanos, ainda que a reflexão filosófica sempre estivesse preocupada em conceber, teoreticamente, as discussões morais e de reta razão para que fosse possível alcançar a justiça por meio da política.⁶²

É possível perceber, portanto, que há questões elementares de teoria do direito na obra do Cançado Trindade. Tais questões, contudo, apresentam-se sem uma preocupação com uma teoria rígida, ou uma busca rigorosa de coesão interna. Tal perspectiva é, sem dúvida, a própria intenção do autor, que fornece uma forma de articulação argumentativa original, sem que seja necessário adotar um marco teórico próprio. Contudo, uma coerência interna mais acabada, dever de toda a comunidade jurídica acadêmica brasileira, pode ser fundamental para os novos tempos do direito internacional voltado ao indivíduo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As conclusões do presente artigo são parciais e específicas. Tratam-se de dois tópicos do pensamento internacionalista, absolutamen-

⁶¹ A própria teoria da interpretação de um positivista normativista não se afasta desse tipo de análise hermenêutica. Nesse sentido, ver Kelsen, Teoria pura do direito. Tradução de João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2014, Capítulo VIII, p. 387-398.

⁶² CANÇADO TRINDADE, Antônio A., SPIELMANN, Dean, and DRZEMCZEWSKI, Andrew Z.. *The Construction of a Humanized International Law: A Collection of Individual Opinions (1991-2013)*. Leiden: Brill Nijhoff, 2015, p.153.

te apartados no tempo e espaço. Além disso, são tribunais distintos, ocupados por figuras diferentes e que enfrentam dificuldades distintas. Afinal, a Segunda Grande Guerra parece ter alertado ao mundo para a necessidade de um direito internacional forte, apto ao desenvolvimento de argumentações consistentes e convincentes ante violações de direitos humanos, mas que sejam, igualmente, efetivas, a fim de evitar tais transgressões aos direitos irredutíveis do ser humano.

A mudança do pensamento brasileiro, que acompanha os ventos internacionais no cenário institucional – principalmente os da Corte Interamericana de Direitos Humanos –, é sensivelmente grande. A revisão do significado de soberania e o indivíduo como sujeito de direito internacional passam a ser, definitivamente, um novo, embora germinal, capítulo do pensamento jurídico internacional.

Na comparação realizada, as diferenças são significativas. A Escola do Recife foi, propriamente, uma Escola, no sentido de se espalhar e provocar o debate no cenário nacional do pensamento político-jurídico brasileiro. Na segunda experiência, os juristas parecem aprovar, em geral, a produção teórica, mas são pouco criativos com as análises quanto ao desenvolvimento das próprias sementes lançadas. No que se refere ao enfrentamento de outras teorias, o resultado é similar. Como não há uma comunidade muito grande pesquisando princípios fundamentais da teoria do direito, fica difícil um grande sistema de debate que consolide pontos de reflexão teórica.

Por fim, o debate interno a respeito da teoria do direito também parece indicar que a primeira experiência provocou um debate mais abrangente e profundo sobre as bases da própria teoria do direito adotada. No caso contemporâneo, muitos discutem o resultado final das argumentações de Cançado Trindade, mas poucos, infelizmente, ingressam em uma discussão sólida quanto aos pressupostos adotados pelo autor. Tal medida legaria, ao pensamento jurídico brasileiro, um ganho de qualidade. Afinal, a produção científica é, por excelência, uma atribuição de toda a comunidade acadêmica.

O pensamento jusinternacionalista brasileiro contemporâneo merece, portanto, um estudo mais aprofundado, principalmente quanto

à história que emanava dos escritos referentes aos mais reconhecidos juristas das suas épocas, tendo em vista a sua influência marcante no cenário internacional. Dentro dessa perspectiva, procurei demonstrar dois pontos específicos que relacionam o passado e o presente, de forma a demarcar duas “escolas” fundamentalmente opostas, mas que logram êxito em sua inserção no debate internacionalista de cada época.

Longe de conceber um modelo evolutivo que defenderia um progresso como diretriz modular do pensamento jusinternacionalista, esta pesquisa teve, por fim, a demonstração de que o próprio pensamento no direito internacional brasileiro foi oscilante quanto ao tema do indivíduo como personagem ativo do direito internacional, quanto à fundamentação do direito, bem como, a produção intelectual que legou reflexos no sistema internacional; embora o pensamento brasileiro tenha, nas duas épocas analisadas, dado demonstrações de uma introdução nas mais importantes discussões sobre a temática de direito público internacional, principalmente nas instituições internacionais.

O contraste aqui desenhado merece, para uma fidelidade em relação à história das ideias, algumas considerações. Primeiramente, não é possível conceber tais juízos como únicos no século em que eles são debatidos. Isso seria acreditar que a história das ideias compreende uma linearidade e um consenso geral sobre o que se produz. Basicamente, em todas as épocas, três formas de abordagens aparecem: a) uma concordância com o tema predominante em discussão; b) uma discordância em relação a este tema; e c) uma posição de ecletismo, ou seja, a conjugação das concepções acerca do tema.

Dessa forma, é possível dizer que o Estado como único que possuía personalidade jurídica era uma posição predominante no século XIX, no que se convencionou chamar de “Escola de Recife”. Isso significa que o representante brasileiro na CPIJ tomou posição em relação a um tema jusinternacionalista maior, envolvendo uma teoria do direito que embasava o direito internacional. Tal movimento intelectual era relacionado ao pensamento da época sem, contudo, deixar de conceber influxos bastante originais.

A formação de Eptácio Pessoa na Escola de Recife demonstra, claramente, o seu contato com os influxos teóricos daquela época. A sua inter-relação com amigos e colegas de profissão parece deixar clara a sua concordância com os pressupostos de aceitação do voluntarismo e do hipostasiamento do Estado como membro por excelência desse cenário internacional. Dessa forma, o voto de Eptácio Pessoa, usado como fonte direta, não deixa restar dúvida sobre a sua adesão aos preceitos jurídicos vigentes na formação acadêmica.

O voluntarismo de tal movimento, açodado pelas mentes brilhantes de tal produção cultural e intelectual, contribui para o debate internacional, partindo de um amadurecimento dos debates internos.

O cenário atual é muito diferente. Aqui jaz a maior diferença entre o movimento da Escola de Recife e as defesas hodiernas do nacionalismo vetusto: na época do encantamento com aquele, o movimento era composto de uma emanção brilhante do compartilhamento de princípios antropológicos e sociológicos que legavam às outras escolas de pensamento um aspecto fantasmagórico e pouco encorpado; atualmente, o próprio debate parece pouco acalorado, sem que nenhum dos caminhos submeta-se a uma dialética séria dos seus pressupostos, e, muitas vezes, os críticos do jusnaturalismo vestem-se com uma roupagem de um ceticismo mambembe.

Hodiernamente, em outro momento histórico e cultural, o pensamento jusinternacionalista brasileiro fornece uma produção ainda a ser debatida. Longe de considerar uma evolução ou um necessário caminhar, trata-se de um repensar oblíquo sobre as tentativas fracassadas de limitar o ser humano a um conjunto de territórios absolutamente aleatórios, verdadeiras emanções da historicidade política; descomprometidas com um humanismo filosoficamente fundamentado. Trata-se de um olhar ao ser humano que precisa, contudo, ser muito mais enfaticamente debatido.

A reconstrução de uma teoria vinculada ao justo objetivo significa, para além de uma nova forma de olhar o direito internacional, uma reformulação na base de interação entre o poder político fundado em uma soberania restrita, ou seja, a passagem de uma soberania do Esta-

do para uma soberania do ser humano, entendida como início e fim da construção dogmática, sempre antecedida de uma zetética humanista que lhe dê esteio.

Nesse ponto, Cançado Trindade representa um pensamento muito maior que seus próprios escritos; representa uma retomada, não setorial, do envolvimento entre filosofia do direito e o direito internacional, consolidado em princípios fortes que podem ser alcançados a partir de uma analítica firme; sem um apego irracional às bases tradicionais que não possuam uma reflexão consistente, mera *doxa*. Trata-se de uma visão minoritária, mas corajosa. Não se pode dissociar esse fato dos novos rumos tomados pelas Cortes internacionais, principalmente por aquelas cortes em que Cançado atuou como juiz.

Agora é o momento para que essa contribuição teórica seja analisada e transforme o pensar dogmático, construindo uma preocupação com o fundamento da dogmática. Uma retomada, dos juristas, da preocupação com a fundamentação das suas teorias que não se limitem aos posicionamentos estatais, mas ao ser humano considerado em sua substância e com a justiça, como emanção de uma discussão político-jurídica, ainda por ser aprimorada.

Contudo, a comparação por contraste deixa um importante aprendizado. A Escola de Recife, de brilhantes expositores, dependeu de um debate consistente e encorpado dos pressupostos teóricos e da divergência entre esses pressupostos. Atualmente, os juristas se fixaram em um tecnicismo mambembe, pouco atento aos fundamentos teóricos dos seus posicionamentos. Sem dúvida, Cançado Trindade foge a essa regra. Seria possível caminhar solitariamente sem um embate consistente?

Aos internacionalistas resta o dever de produzir a resposta.

REFERÊNCIAS

1. Primeiro cenário

BARRETO DE MENEZES, Tobias. **Introdução ao estudo do direito**. In: Estudos de filosofia. Rio de Janeiro: Editora Grijalbo Ltda., 1977, p. 417-447.

BARRETO DE MENEZES, Tobias. **O Atraso da Filosofia entre Nós**. In: Estudos de filosofia. Rio de Janeiro: Editora Grijalbo Ltda., 1977, p. 159-180.

BARRETO DE MENEZES, Tobias. **O haeckelismo na zoologia**. In: Estudos de filosofia. Rio de Janeiro: Editora Grijalbo Ltda., 1977, p. 205-216.

BARRETO DE MENEZES, Tobias. **Sobre uma nova instituição do direito**. In: Estudos de filosofia. Rio de Janeiro: Editora Grijalbo Ltda., 1977, p. 233-268.

BEVILAQUA, Clovis. **Direito público Internacional**. A syntbese dos princípios e a contribuição do Brazil. TOMO I. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1910.

BEVILAQUA, Clovis. **História da faculdade de Direito do Recife**. I e II Volume. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1927.

(s.a.). Biografia extraída do ctionnaire des parlementaires français de 1789 à 1889 de Adolphe Robert et Gaston Cougny. Disponível em: http://www2.assemblee-nationale.fr/sycomore/fiche/%28num_dept%29/18113. Acesso em: 12/08/2016.

BOURDEAU, Michel. Auguste Comte: The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Winter 2015 Edition), Edward N. Zalta (ed.), Disponível em: <<http://plato.stanford.edu/archives/win2015/entries/comte/>>. Acesso em: 16/09/2016.

CORTE PERMANENTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. **Mavrommatis Palestine Concessions**; Mavrommatis Jerusalem Concessions; Readaptation of the Mavrommatis Jerusalem Concessions. Série A, n, 2, 5 e 11. Disponível em: 10/06/2016 Acesso em: <<http://www.icj-cij.org/pcij/series-a.php?p1=9&p2=1>>

FINLAY, M. **Dissenting Opinion by M. Finlay**. Disponível em: <http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_02/07_Mavrommatis_en_Palestine_Opinion_Finlay.pdf>. Acesso em: 12/06/2016.

HAECKEL, Ernst. **O monismo**: laço entre a religião e a ciencia. Porto: Livraria Chardon, 1908.

JAPIASSÚ, Hilton. MARCONDES, Danilo. **Dicionário básico de filosofia**. Jorge Zahar Editor. Rio de Janeiro, 2001.

LARA, Tiago Adão. A ética espiritualista de Antônio Pedro de Figueiredo. **Revista Estudos Filosóficos** nº. 7/201, versão eletrônica, ISSN 2177-2967.

Disponível em: http://www.ufsj.edu.br/porta12-repositorio/File/revistaestudosfilosoficos/art17_rev7.pdf.

ODA, M. **Dissenting Opinion by M. Oda**. Disponível em: <http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_02/10_Mavrommatis_en_Palestine_Opinion_Oda.pdf>. Acesso em: 15/06/2016.

PAIM, Antônio. **A escola do Recife**. Estudo complementares às ideias filosóficas no Brasil. UEL, v. 5, 3. ed. São Paulo, 1997.

PELLET, Alain. **La seconde mort d'Euripide Mavrommatis?** notes sur le projet de la c.d.i. sur la protection diplomatique. In: Droit Du Pouvoir, Pouvoir Du Droit Mélanges offerts à Jean Salmon. Bruxelles: Bruylant, 2007. Disponível em <[http://www.alainpellet.eu/Documents/PELLET%20-%202007%20-%20Seconde%20mort%20d'Euripide%20Mavrommatis%20\(M%C3%A9langes%20Salmon\).pdf](http://www.alainpellet.eu/Documents/PELLET%20-%202007%20-%20Seconde%20mort%20d'Euripide%20Mavrommatis%20(M%C3%A9langes%20Salmon).pdf)>. Acesso em: 07/07/2016.

PESSÔA, M. **Dissenting Opinion by M. Pessoa**. Disponível em: <http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_02/11_Mavrommatis_en_Palestine_Opinion_Pessoa.pdf>. Acesso em: 12/06/2016.

REALE, Miguel. **Filosofia do direito**, 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

ROMERO, Silvio. **História da Literatura Brasileira**. Rio de Janeiro: José Olympio, 1949.

SALDANHA, Nelson. **A Escola do Recife**. São Paulo: Convívio; Brasília: INL, 1985.

SALDANHA, Nelson. **Sobre a Filosofia do Direito de Silvio Romero, Renovar**, Ano IX, nº. 7. Rio de Janeiro, 1º. Semestre, 1995.

UMBELIN, Luís António. A percepção e representação em Maine de Biran. In: **Revista filosófica de Coimbra**. Coimbra. V. 19 (37), mar., 2010, p. 67-84.

WEINSTEIN, David. Herbert Spencer: **The Stanford Encyclopedia of Philosophy** (Fall 2012 Edition). Edward N. Zalta (org.). Disponível em: <<http://plato.stanford.edu/archives/fall2012/entries/spencer/>>. Acesso em: 16/09/2016.

2. Segundo cenário

BURKE, Peter. **A escola dos Annales** (1929-1989). UNESP, 1997.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **As manifestações da humanização do direito internacional**. (s.d). (s.r.). Disponível em: <https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUK_Ewivvf_Vr9bPAhVEkZAKHcEfDQ0QFggcMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.ablj.org.br%2Fprevistas%2Fprevista31%2Fprevista31%2520%2520ANTONIO%2520AUGUSTO%2520CAN%25C3%2587ADO%2520TRINDADE%2520-%2520As%2520manifesta%25C3%25A7%25C3%25B5es%2520da%2520humaniza%25C3%25A7%25C3%25A3o%2520do%2520direito%2520internacional.pdf&usg=AFQjCNFiFeuU_9AR9bHd4OvwnOfrHFvGg&sig2=Dbmg-x66BMumNpFfhijw7w&bvm=bv.135475266,d.Y2I>. Acesso em: 09/05/2016.

CANÇADO TRINDADE, A. A. **International Law for Humankind: Towards a New Jus Gentium – General Course on Public International Law – Part I e II**, 316 Recueil des Cours de l'Académie de Droit international de la Haye, 2005.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Os tribunais internacionais contemporâneos**. Brasília: FUNAG, 2013.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **The access of individuals to international justice**. Oxford: Oxford University Press, 2011.

CANÇADO TRINDADE, Antônio A., SPIELMANN, Dean, e DRZEMCZEWSKI, Andrew Z. **The Construction of a Humanized International Law: A Collection of Individual Opinions** (1991-2013). Leiden: Brill Nijhoff, 2015.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Opinião Consultiva n. 17/02**. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Nino. São José da Costa Rica, Secretaria da Corte, ago. 2002, série A, n. 17. Disponível em: <www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf> Acesso em: 20/07/2016.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Voto concorrente do juiz A. A. Cançado Trindade. **Opinião Consultiva n. 17/02**. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Nino. São José da Costa Rica, Secretaria da Corte, ago. 2002, série A, n. 17. Disponível em: <www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf> Acesso em: 20/07/2016.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Voto concurrente del juez A. A. Cançado Trindade**. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Série A. Nº. 18. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_esp.pdf. p.18. Acesso em: 05/03/2015.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Voto disidente do Juiz Jackman**. Opinião Consultiva n. 17/02. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Nino. São José da Costa Rica, Secretaria da Corte, ago. 2002, série A, n. 17. Disponível em: <www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf> Acesso em: 20/07/2016.

FINNIS, John. **Natural Law and Natural Rights**. Oxford: New York, 1980.

KELSEN. **Teoria pura do direito**. Tradução de João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

SOBRE O AUTOR

MATHEUS FARINHAS OLIVEIRA

Doutorando em Direito pelo Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Internacional da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Mestre em Direito Constitucional pelo Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense (PPGDC/UFF). Mestrando em Filosofia no Programa de Pós-graduação em Filosofia da Universidade Federal do Rio de Janeiro. Bacharel em Direito pela Universidade Candido Mendes. Ex-assistente editorial da Revista Culturas Jurídicas (PPGDC/UFF). Membro da Sociedade Latino-Americana de Direito Internacional (SLADI). Pesquisador do Laboratório de Estudos Teóricos e Analíticos sobre o Comportamento das Instituições – LETACI. Pesquisas nas áreas de Filosofia do Direito, Direito Constitucional, Direito Internacional Público, História do direito, Teoria do Estado e Teoria do Direito.

E-mail: matheusfarinhas456@hotmail.com

Submetido em: 13-10-2016

Aceito em: 18-06-2017