



FUTURO DO DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO

The future of public international law

Revista de Direito Constitucional e Internacional - RDCI

vol. 130 - abril/2022

Valerio de Oliveira Mazzuoli

Professor-associado da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Mato Grosso – UFMT. Pós-Doutor em Ciências Jurídico-Políticas pela Universidade Clássica de Lisboa. Doutor summa cum laude em Direito Internacional pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS. Mestre em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” – Unesp, campus de Franca. Membro titular da Sociedade Brasileira de Direito Internacional – SBDI e da Associação Brasileira de Constitucionalistas Democratas – ABCD.

Área do Direito: Internacional

Resumo: Este ensaio analisa a evolução do direito internacional público e suas perspectivas futuras. O texto discute os métodos tradicionalmente utilizados pelo direito internacional para o contingenciamento de crises e propõe novas soluções para o futuro, mais ágeis e eficazes que as atualmente existentes. O ensaio também analisa a situação da pandemia da Covid-19 e os reflexos trazidos para o direito internacional, projetando soluções adequadas para o enfrentamento de novos problemas globais.

Palavras-chave: Futuro do direito internacional – Crises internacionais – Tratados internacionais – Memorandos de entendimento – Acordos do executivo – Normas de soft law

Abstract: This essay analyzes the evolution of public international law and its future perspectives. The text discusses the methods traditionally used by international law for the contingency of crises and proposes new solutions for the future, more agile and efficient than those currently available. The essay also analyzes the situation of the Covid-19 pandemic and the consequences it brings to international law, designing adequate solutions to face new global problems.

Keywords: Future of international law – International crises – International treaties – Memos of understanding – Executive agreements – Soft law norms

Para citar este artigo: Mazzuoli, Valerio de Oliveira. Futuro do direito internacional público. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. vol. 130. ano 30. p. 283-299. São Paulo: Ed. RT, mar./abr. 2022. Disponível em: [inserir link consultado](#). Acesso em: DD.MM.AAAA.

1. Introdução

As transformações sofridas no mundo nos últimos tempos – em especial em decorrência dos eventos pandêmicos mais recentes – há de levar a doutrina internacionalista à reflexão sobre o futuro do direito internacional público. Tal reflexão passa pela análise do desenvolvimento da matéria nos últimos anos até o enfrentamento das surpresas por que tem passado o planeta na última quadra histórica, com vistas a superar as dificuldades apresentadas no cenário global.

Não somente guerras e conflitos entre os Estados tomam a sociedade internacional de assalto e merecem

imediatamente contingenciamento, senão também outras espécies de crises, como as ambientais e as de caráter sanitário transnacional. À falta de previsibilidade sobre tais eventos, há que se buscar soluções preordenadas aos problemas daí decorrentes, dada a impossibilidade temporal de conclusão de acordos de procedimento longo para a solução dessas adversidades.

Questiona-se se o direito internacional público conta com meios eficazes de contingenciamento de crises globais – sobretudo ambientais e sanitárias – e quais as perspectivas futuras de sua atuação nesse campo, à luz de uma concepção mais resolutiva e menos formalista. À vista dos problemas enfrentados pelo mundo nos últimos tempos, sabe-se já que é premente que o direito das gentes disponha de métodos ágeis de contingenciamento de crises, não obstante faltar clareza sobre quais seriam esses métodos.

Este ensaio pretende refletir sobre as possíveis técnicas tendentes a solucionar com maior velocidade as questões globais que têm desequilibrado o planeta nos últimos anos, bem assim sobre como deverá se comportar o direito internacional público no porvir, num mundo cada vez mais incerto e complexo como o atual.

2. Ainda o interestatismo

Não obstante todas as mitigações que a figura do Estado – e a noção clássica de soberania – já sofreu no âmbito internacional, especialmente a partir do surgimento das organizações internacionais e da figura do indivíduo como sujeito do Direito Internacional Público, certo é que o interestatismo ainda prepondera na cena internacional, seja sob o aspecto *formal* (é dizer, da participação dos Estados) ou sob a ótica *substancial* (isto é, dos temas e assuntos versados no plano das relações internacionais). As razões para tanto são bem conhecidas, mas é possível concentrá-las em três núcleos determinantes, quais sejam: *a*) a atuação dos Estados na celebração de tratados internacionais; *b*) a participação dos Estados na constituição de organizações internacionais intergovernamentais; e *c*) o papel dos Estados na aceitação de mecanismos internacionais de proteção e monitoramento dos direitos humanos, que permitem aos indivíduos vindicar, contra esses mesmos Estados, direitos reconhecidos por instrumentos internacionais ratificados e em vigor. Os dois últimos fatores, como se nota, decorrem diretamente do primeiro, uma vez que, na quadra atual, o direito internacional convencional prepondera ao direito internacional costumeiro e aos princípios gerais de direito reconhecidos pelos Estados, dadas todas as particularidades que os tratados internacionais comportam.

Portanto, quer quando constituem organizações internacionais (que são, por isso mesmo, *intergovernamentais*) ou quando aceitam ser partes em mecanismos internacionais de proteção e monitoramento dos direitos humanos, os Estados – ou sua interestatalidade – *preponderam* na cena internacional relativamente a outros sujeitos do direito das gentes, tanto em termos de poder decisório quanto no plano das relações recíprocas que mantêm entre si. Mesmo a tendência evolutiva – que é apenas uma “tendência”, como o próprio nome já diz – da *objetivação* do Direito Internacional Público não logrou, até o presente momento, retirar dos Estados o *plus* que têm em termos de poder decisório no âmbito do direito das gentes, pois são os Estados que *(a)* constituem as organizações internacionais – por meio de tratados constitutivos – e que *(b)* permitem aos indivíduos sujeitos à sua jurisdição – quando ratificam instrumentos internacionais de direitos humanos, aceitando seus mecanismos de monitoramento e proteção – que acessem os sistemas (global e regionais) de direitos humanos para vindicarem direitos internacionalmente reconhecidos que os próprios Estados ratificantes, no plano interno, deixaram de assegurar. Portanto, as soberanias nacionais ainda representam uma realidade fundamental da ordem jurídica internacional, ainda que com todas as limitações impostas pelo Direito Internacional Público. De fato, mesmo quando *limitam* a sua vontade ao aceitar as “regras do jogo” internacional, os Estados, antes, *manifestaram* o desejo de aceitar essas mesmas regras, assumindo o compromisso de fazer valer o *pacta sunt servanda*. Por isso, ainda que com limites, há – repita-se – um *plus* decisório dos Estados relativamente aos outros sujeitos do Direito Internacional Público, não estando à vista uma mudança de cenário no futuro



próximo.

É por essas razões que se diz *preponderar* o interestatismo no âmbito das atuais relações internacionais, mesmo com o enfraquecimento do dogma voluntarista já constatado nos últimos tempos, em razão da objetivação cada vez maior das regras do direito das gentes. Mesmo assim, quando um Estado ratifica, *v.g.*, um tratado internacional ou quando manifesta a sua vontade de constituir ou participar de dada organização internacional ou, ainda, quando se submete às regras internacionais de proteção dos direitos humanos, não faz mais do que expressar uma *vontade própria*, ainda que limitadora de várias de suas atividades externas e internas. Se há objetividade no cumprimento das regras postas pelo Direito Internacional Público, certo é que houve vontade anterior dos Estados a título de participação naquela dada ordem regulatória (convencional, organizacional ou protetional). Assim, tudo acaba por recair no plano da vontade estatal, mesmo que por meio dela haja objetivação futura da mecânica de regência da atual sociedade internacional.

Uma ordem *sui generis* que se apresenta, no entanto, é a do Tribunal Penal Internacional, eis que pode o TPI emitir ordem de prisão a dirigente de Estado não parte no Estatuto de Roma de 1998. Em casos tais, há objetividade maior do que nos exemplos anteriormente exarados, não obstante ter havido (também nessa hipótese) *ratificação* do Estatuto de Roma por parte dos Estados originários, entre os quais, eventualmente, não faz parte aquele que acolhe um criminoso internacional em seu território ou que imuniza o seu próprio chefe de Estado acusado de ilícitos internacionais. Portanto, aqui, houve voluntarismo *na gênese* (criação e ratificação do Estatuto do TPI) com *objetivação futura* a atingir Estados terceiros não partes no Estatuto de Roma. Nessa hipótese, se está diante do fenômeno segundo o qual um grupo de Estados coloca em marcha um tratado internacional, que, por sua vez, tem abrangência vinculativa *para além* das partes que o ratificaram. Esse é, sem dúvida, um avanço significativo do Direito Internacional Público de caráter supraconstitucional e universal, ademais de irreversível em termos de justiça penal internacional. Mesmo assim, também aqui, o interestatismo se faz presente, pois sem a vontade originária de 60 Estados Partes (art. 126, § 1º, do Estatuto de Roma) não poderia a Corte Penal Internacional tomar medidas contra líderes de Estados não partes no instrumento constitutivo do TPI.

A conclusão que se extrai do que se acaba de expor é que a sociedade internacional terá que conviver com essa *força* das decisões interestatais ainda por longo tempo, mesmo em temas sensíveis e que têm acarretado problemas de diversa índole a pessoas ou grupo de pessoas que, muitas vezes, permanecem desamparadas por políticas negacionistas ou por governos autoritários em episódios conhecidos de crises internacionais.

3. Globalização das crises

Independentemente da interestatalidade ainda preponderante na seara internacional, as crises que o planeta tem experimentado (crises políticas, econômicas, humanitárias, ambientais, sanitárias etc.) ultrapassam todas as fronteiras e se espraiam pelos quatro cantos da Terra. Por melhores que sejam as relações entre as potências soberanas, a dificuldade de vencer com êxito uma crise global é patente e facilmente constatável. Exemplifique-se com uma pandemia transnacional propagável pelo ar e cuja transmissão atinja milhões de pessoas ao redor do mundo, gerando mortes e catástrofes econômicas (*v.g.*, a Covid-19, iniciada em janeiro de 2020 na China). Não há, em casos tais, limites respeitáveis de fronteiras e de medidas de segurança e contingenciamento completamente eficazes, dada a facilidade com que o vírus se espalha pelo ar. Portanto, é fácil notar que as atividades tradicionais dos Estados – em seu interestatismo ainda preponderante nas relações internacionais – são incapazes de vencer a globalização crescente de diversas crises, cada vez mais poderosas e intimidadoras. Especialmente no âmbito sanitário, os Estados não contam com poderes suficientes de contingenciamento de crises e experimentam (até o momento) a frustração de não lograr vencer a contento o alastramento catastrófico de vários tipos de doenças.

A globalização econômica, a abertura das fronteiras, a conclusão de tratados nas mais diversas áreas e os intercâmbios de toda espécie entre os Estados são fatores de conjugação crescente de vontades para a resolução de problemas comuns entre as potências, mas guarda também a contrapartida de fazer expandir problemas globais de elevada gravidade, quer previsíveis (v.g., econômicos, financeiros e ambientais) como imprevisíveis (v.g., sanitários, epidêmicos e pandêmicos). À medida que tudo se globaliza, também as crises se expandem e tomam todo o planeta, à diferença de que com intensidade muito superior ao da resolução desses problemas globais. O Direito Internacional Público, portanto, necessita estar preparado para as surpresas e incertezas providas da ordem internacional atual, pois sabe-se já que os meios e métodos que o direito das gentes usualmente emprega na resolução de conflitos internacionais não solucionam alguns problemas atualíssimos que têm surpreendido cada vez mais a humanidade.

O problema que se está a enfrentar na atual quadra por que passa o Direito Internacional Público é o de encontrar meios ágeis para a superação de crises globais, sem abrir mão, porém, dos instrumentos atualmente existentes para a sua contenção (como os tratados internacionais). Em outros termos, a questão está em o Direito Internacional Público *pensar à frente* do tempo em termos operacionais, tomando como método de previsibilidade tudo o que *já ocorreu* em nível global, para, depois, preparar-se para as surpresas negativas que poderão advir.

Não apenas as questões sanitárias transnacionais, mas também questões ambientais em geral são temas da ordem do dia que compõem o núcleo relativo à “globalização das crises”. Depois de anos e anos de catástrofes ambientais – e, agora, sanitárias transnacionais –, os Estados ainda não lograram desenvolver mecanismos eficazes, por meio de tratados internacionais, de contenção dessas calamidades. Tais exemplos, já bem conhecidos, bastam para justificar a necessidade de uma ordem menos estoica e mais dialógica de resolução de questões transnacionais, pautada na cooperação efetiva entre os Estados, com o apoio imprescindível das organizações internacionais, organizações não governamentais e da sociedade civil organizada. Ademais, ainda que as soluções não estejam à vista, tais acontecimentos deverão servir de método de previsibilidade para as ações futuras dos Estados, que devem cooperar desde já para impedir que crises de magnitude causem mais perdas irreparáveis à humanidade.

Em suma, o Direito Internacional Público tradicional não tem conseguido lidar com as surpresas e incertezas que a ordem internacional pós-moderna apresenta, razão pela qual uma adaptação de seus meios de atuação será primordial para um futuro próximo. Essa adaptação dependerá, contudo, menos do direito das gentes – cujas normas não vêm à luz automaticamente – que das soberanias nacionais, bem assim das organizações internacionais intergovernamentais, das organizações não governamentais e da própria população mundial.

4. Vontade e razão dos Estados

As soberanias nacionais têm no Direito Internacional Público uma ordem de regras e princípios constritores aceita no *limite* do que se nomina “convivência internacional”, sem o que as relações entre os sujeitos do direito das gentes seriam desproporcionais e completamente arbitrarias. Se se dependesse da vontade pura das soberanias, sem dada razão que justificasse o cumprimento de regras providas de uma ordem extraestatal, seria impossível a convivência humana, e os conflitos internacionais cresceriam sobremaneira. Para citar apenas alguns exemplos, tem-se que sem regulação internacional não seria possível disciplinar as imunidades diplomáticas e consulares, os órgãos dos Estados nas relações internacionais, o trânsito internacional de navios e aeronaves, os limites de exploração e uso do espaço extra-atmosférico, questões relativas a desarmamento e à segurança coletiva, a circulação internacional de pessoas, o comércio internacional ou meios pacíficos de solução de controvérsias. Portanto, nada relativo a esses temas – e tudo quanto diz respeito à humanidade como um todo – seria resolvido fora do âmbito do Direito Internacional Público, pois impossível um mínimo disciplinamento sobre esses assuntos sem um *consenso* internacionalmente válido, seja no âmbito convencional ou no plano do direito costumeiro. Não há,

efetivamente, como garantir ordem na sociedade internacional sem as regras postas do Direito Internacional Público, que representam o consenso dos Estados no tratamento dos assuntos regulados pelo direito das gentes.

Vontade e razão, portanto, são fatores imprescindíveis para que a ordem internacional seja efetiva na regulação de aspectos vários da vida internacional. A *razão* conducente à resolução dos problemas que dizem respeito ao futuro da humanidade há de preponderar, no entanto, sobre a *vontade* pragmática dos Estados nas relações internacionais. De fato, a história do Direito Internacional já demonstrou que a vontade sem razão levou o mundo a guerras, calamidades e flagelos terríveis, com prejuízos humanos e econômicos jamais reparáveis. Os pactos de renúncia à guerra – relembre-se o *Pacto Briand-Kellog*, de 1928, pelo qual os Estados Partes “declaram, solenemente, em nome de seus respectivos povos, que condenam o recurso à guerra para a solução das controvérsias internacionais, e a isso renunciam, como instrumento de política nacional, em suas relações recíprocas” (art. 1º) – e de prevenção e repressão ao terrorismo, bem assim as normas internacionais sobre desarmamento, não alcançaram o resultado esperado de impedir o uso da força nos vários episódios violentos que a humanidade já conheceu. Atualmente, a proibição do uso da força, a repressão ao terrorismo e a promoção e proteção dos direitos humanos continuam a ser temas da pauta do dia das relações internacionais, certo de que, para discipliná-los com segurança, uma razão maior e coletiva (bem-estar da humanidade) há de superar alguns particularismos nacionais, muitos dos quais simpatizam com organizações terroristas e são, por consequência, refratários à promoção e proteção dos direitos humanos. Ademais, sabe-se já que as escolhas políticas (que representam a *vontade* dos Estados) pretendem, na maior parte das vezes, ditar os rumos a serem tomados pelo direito das gentes, quando, juridicamente, é o Direito Internacional Público que deve regular (compor e restringir) as forças políticas dos Estados, à luz da razão coletiva da manutenção da paz, da estabilidade e da segurança das relações internacionais.

Os sujeitos do Direito Internacional Público formam uma “sociedade” internacional que compartilha interesses comuns, não há dúvidas. Porém, como toda sociedade, a sociedade internacional não é perfeita e vive à margem de disputas e interesses nem sempre éticos ou morais. É, portanto, a *razão comum* de proteção e salvaguarda dos interesses maiores (da humanidade como um todo) que torna menos conflituosas as relações entre os componentes da sociedade internacional, permitindo, na medida do possível, uma convivência pacífica entre os Estados. Se há consenso na necessidade de regulação de questões globais, certo é que há sempre dissensos sobre o modo de levar a cabo um sistema eficaz de gestão compartilhada de crises. Por isso é que a razão (interesse maior) deve prevalecer sobre a vontade particularizada (interesse menor) de Estados na conformação de uma ordem internacional que preserve a paz, a estabilidade e a segurança das relações internacionais, atualmente e para o futuro.

As democracias são as que mais exemplos têm dado de aceitação das normas internacionais, baseadas em razões éticas e jurídicas de salvaguarda de interesses comuns, de relevância para o futuro da humanidade. A questão problemática está afeta às relações entre democracias e Estados autoritários que fazem tábula rasa de normas internacionais sobre gestão compartilhada de crises, até mesmo das normas de *jus cogens*. Não obstante, em democracias, porém, há governos temporários que destoam do uníssono de preservação da paz, da estabilidade e da segurança internacionais, devendo, em casos tais, a sociedade internacional reprimir condutas arbitrárias que colidem com os propósitos maiores do contingenciamento internacional das crises. Esse desafio há de ser vencido pela diplomacia multilateral no âmbito das Nações Unidas, atualmente um foro importante de solução de crises internacionais, mesmo à vista das dificuldades de diálogo e das diferenças (econômicas, sociais, culturais, religiosas etc.) presentes entre as várias Nações. Quando, porém, as organizações internacionais também falham, a política internacional e a sociedade civil organizada podem interagir e colocar nos trilhos, novamente, a conduta destoante de alguns governos refratários das normas internacionais de proteção. Tal, sabe-se já, não é novidade no âmbito das relações internacionais e logra, em vários casos, fazer ajustar a direção errônea de alguns Estados aos trilhos

corretos que as normas jurídicas internacionais estabelecem.

A verdade, incontestável, é que as opções políticas dos Estados – e das organizações internacionais, manifestadas por seus atos normativos – só poderão ser juridicamente legitimadas se houver uma *razão* sustentável (sempre coletiva, nunca individual) de convivência humana, sem o que o Direito Internacional Público seria, incongruentemente, particularista e (mais ainda) parcial. A vontade estatal sem uma razão determinante atracada é figura que o universo jurídico não pode legitimar, pois inservível aos propósitos contemporâneos do direito das gentes, cujo núcleo central está na garantia de convivência pacífica dos Estados e de prolongamento da sobrevivência humana. Essa tese será tão mais verdadeira quanto maior for o percurso da humanidade junto aos problemas que a pós-modernidade apresenta, notadamente à vista de questões atualíssimas que tomaram o mundo de assalto, como a pandemia transnacional da Covid-19. Esse é um ponto importante que está a merecer a reflexão dos internacionalistas, com vistas à reconfiguração da ordem internacional atual.

5.Reconfiguração da ordem internacional

O Direito Internacional Público pós-moderno tem sido apresentado a situações antes não conhecidas ou cujos impactos não se faziam sentir tão rapidamente, como é o caso dos citados problemas sanitários transnacionais (v.g., a pandemia da Covid-19). Os meios de que dispõe o Direito Internacional Público para a resolução desses problemas são, tradicionalmente, lentos e burocráticos, pois baseados em acordos internacionais que requerem negociação prévia (e aceite) dos negociadores e, posteriormente, confirmação (ratificação) das partes interessadas, para somente então começar a vigorar e a obrigar os contratantes. Esse, sabe-se já, é um processo que leva vários anos para se completar, especialmente no Brasil, em virtude da lentidão histórica do Congresso Nacional em aprovar tratados internacionais em geral. Nesse sentido, tome-se, como exemplo, a própria Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, que aguardou aprovação no Parlamento Federal por 17 anos no Brasil. Portanto, contando com as fases executivas de aprovação de tratados, vê-se que a Convenção de Viena de 1969 tardou mais de 40 anos para entrar em vigor no Brasil, pois assinada em 23 de maio de 1969 – foi depois submetida ao Congresso Nacional de 1992 a 2009 – e ratificada apenas em 25 de setembro de 2009 pelo Presidente da República. Parece claro, assim, que questões críticas transnacionais não podem dispor de tempo tão prolongado de regulamentação, devendo o Direito Internacional Público encontrar soluções mais ágeis e eficazes para essa devida normatização.

Por sua vez, os riscos ambientais *lato sensu* são riscos prementes que devem chamar a atenção do Direito Internacional Público em geral e dos Estados e organismos internacionais em especial. A ONU, como grande foro multilateral decisório, bem assim suas agências especializadas, têm papel fundamental na gestão global dessas crises, pois é naquele ambiente que os representantes dos Estados se reúnem para discutir problemas e questões globais. Ainda que exista uma *agenda* ambiental para o planeta, certo é que, na prática, as tomadas de decisão dos Estados são lentas e vêm sempre a destempo, quando a crise ou o problema já tomou proporções sobejamente maiores.

Esses são apenas alguns exemplos que justificam reconfigurar a ordem internacional atual com vistas a solucionar os problemas que a pós-modernidade apresenta. Há, contudo, outras questões também graves e não dependentes de eventos da natureza ou imprevisíveis, mas apenas das mãos de chefes de Estado que agem em desconformidade com os propósitos gerais de manutenção da paz, muitos dos quais não têm quaisquer condições de se apresentar como dirigentes de potências estrangeiras. As autoridades que colocam em risco a paz, a estabilidade e a segurança das relações internacionais – há centenas de exemplos nesse sentido, que vão desde o fechamento do diálogo com Estados “inimigos” até a constante ameaça do uso da força – agem ou baseadas (a) em raciocínios que não reconhecem no outro (normalmente, países periféricos e menos favorecidos) o direito ao autodesenvolvimento ou à autodeterminação ou (b) no intento de preservação de uma autoproclamada “superioridade” relativamente a terceiros Estados. Em ambos os

casos, há notória inobservância das regras mais elementares de convivência internacional e completo afastamento do princípio da igualdade soberana dos Estados, tal como previsto nos arts. 1º, § 2º, 2º, § 1º, 55 e 78, da Carta da ONU. Para citar apenas o primeiro dispositivo, diz a Carta da ONU que um dos propósitos das Nações Unidas é “desenvolver relações amistosas entre as nações, baseadas no respeito ao princípio de igualdade de direitos e de autodeterminação dos povos, e tomar outras medidas apropriadas ao fortalecimento da paz universal”.

Será, pois, mais complexo para o Direito Internacional Público controlar os ímpetos de governos autoritários que desenvolver meios mais eficazes de solução de crises provindas de eventos ambientais ou sanitários transnacionais. A verdade é que o *direito* internacional não alcança o jogo das *relações* internacionais propriamente ditas ou, ainda, as projeções que faz a ciência política. O Direito Internacional Público *regula* a conduta dos Estados e das organizações internacionais sem contenção, *a priori*, dos atos de seus representantes (legítimos ou não, do ponto de vista democrático). A política internacional é que tem logrado, no jogo das relações internacionais, disciplinar a conduta de muitos desses líderes mundiais, também com o apoio da sociedade civil organizada. Por sua vez, o avanço das comunicações e das mídias sociais tem possibilitado o conhecimento instantâneo de problemas e questões afetas a quaisquer países, suas instituições e sua população em geral, tornando democrático o compartilhamento de informações (em tempo real) ao redor do mundo e auxiliando os órgãos internacionais de monitoramento (sobretudo os relativos a direitos humanos) na tomada de decisões imediatas sobre o tema em questão. Reserve-se, então, para o Direito Internacional Público do futuro ao menos a possibilidade de resolver problemas prementes – que afetam a humanidade como um todo – à base de regras jurídicas mais consentâneas com os paradigmas da pós-modernidade e do fenômeno comunicacional mundial.

Para tanto, será necessária uma reconfiguração da ordem internacional baseada em técnicas mais ágeis e eficazes de gestão das crises. Essa reconfiguração haveria de passar, necessariamente, pela reorganização de muitos organismos internacionais e pela substituição da atual agenda externa de vários Estados. Órgãos internacionais de controle e monitoramento da proteção dos direitos humanos, como a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, devem atuar com maior agilidade na análise das denúncias ou queixas submetidas à sua apreciação. É certo que a Comissão Interamericana – para ficar apenas em nosso entorno geográfico – já avançou sobremaneira em termos de agilidade e presteza relativas às análises de denúncias ou queixas de violação a direitos humanos no continente americano, especialmente nos últimos anos. Se, em tempos passados, as análises das petições individuais aguardavam décadas para serem efetivadas, atualmente, as comunicações recebidas têm logrado admissibilidade em tempo destacadamente menor. Ainda assim, no entanto, é premente repensar os meios e as técnicas de “escolha” dos casos submetidos à Comissão Interamericana que serão levados à jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos, pois é nebulosa a metodologia utilizada pela Comissão para a seleção dos casos que submete à jurisdição da Corte Interamericana. De certa maneira, o contexto europeu já resolveu parte desses problemas quando uniu a antiga Comissão Europeia de Direitos Humanos à Corte Europeia de Direitos Humanos, formando uma nova e única Corte de Estrasburgo. Naquele contexto, porém, dificuldades outras apareceram, como o aumento extraordinário de demandas apresentadas à nova Corte Europeia.

Fossem, no entanto, as questões relativas a direitos humanos as únicas a exigir da ordem internacional reconfiguração, maiores problemas não apareceriam. De fato, tem sido possível, especialmente no contexto europeu, reformular antigos padrões e atualizar o sistema de proteção com técnicas mais consentâneas a esse respeito, como demonstram os inúmeros Protocolos já aprovados à Convenção Europeia de Direitos Humanos de 1950. No entanto, problemas outros têm aparecido a demandar da diplomacia multilateral maior agilidade e menor burocracia na gestão internacional das crises. Assim, uma reconfiguração da ordem internacional terá de passar, necessariamente, pela reconfiguração das técnicas de diálogo internacional, abertura dos canais de comunicação e praticidade (com a devida segurança jurídica) das

tomadas de decisão.

Ainda não está à vista, no entanto, uma fórmula única a estabelecer o consenso das soberanias nacionais mesmo sobre temas recorrentes da pauta internacional, como é o caso da proteção dos direitos humanos, do meio ambiente e da saúde humana. Para além de reconfigurar a ordem internacional atualmente existente e seus instrumentos de trabalho conhecidos, necessário se faz arquitetar uma *nova* ordem internacional capaz de trazer efetiva paz, estabilidade e segurança para as relações internacionais, o que, repita-se, os meios e métodos usuais do Direito Internacional Público não têm alcançado resolver a contento.

6. Qual “nova ordem” internacional?

A ordem internacional contemporânea – aquela nascida e desenvolvida a partir do século XX – representou a ruptura para com a ordem existente entre os séculos XVII e XIX, quando os Estados (notadamente os europeus) detinham, com exclusividade, a qualidade de sujeitos do Direito Internacional Público. Nominou-se aquela ordem estabelecida a partir do século XX – especialmente com o nascimento da Organização das Nações Unidas, em 1945 – de “nova” ordem internacional, que seria a responsável por instalar, *inter alia*, os novos métodos de diálogo do Direito Internacional Público e expor as preocupações sobre a manutenção da paz, da salvaguarda da saúde humana e do meio ambiente, sobre cooperação internacional em diversos níveis e, sobretudo, no que respeita à promoção e proteção dos direitos humanos. De fato, um dos propósitos das Nações Unidas – desde a entrada em vigor de sua carta constitutiva – está em “conseguir uma cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião” (Carta da ONU, art. 1º, § 3º). A essa “nova” ordem o Direito Internacional Público deve boa parte de seu desenvolvimento, especialmente à vista do alargamento de matérias experimentado nos últimos anos, sobretudo na órbita da proteção dos direitos humanos.

Essa ordem que se acaba de descrever é a ordem internacional vigorante até os dias presentes, sob a regência da ONU e de suas agências especializadas, com fundamento na Carta das Nações Unidas de 1945, na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e nos inúmeros tratados internacionais que desse sistema vieram à luz. Trata-se, porém, de uma “nova” ordem internacional – era *nova* apenas àquela altura do desenvolvimento do direito das gentes, a partir de 1945 – que necessita, na quadra atual da história da humanidade, ser repensada e, conseqüentemente, readaptada à realidade pós-moderna, que segue repleta de surpresas e incertezas. Daí a necessidade de se arquitetar uma *mais nova* ordem internacional capaz de resolver problemas absolutamente *atuais* e não conhecidos de um passado próximo, como é o caso, *v.g.*, da grave crise sanitária internacional (Covid-19) que assolou o planeta desde janeiro de 2020. Nesse sentido, o primeiro passo para a resolução do entrave está numa cessão de soberania menos burocrática e mais prática e ágil, em que os Estados, a partir de métodos mais simples de negociação e de entendimentos, possam acordar soluções rápidas e eficazes para a gestão internacional das crises atualmente apresentadas. Tal passaria, necessariamente, por um cambiamento pelos Estados (modificação *de facto*, não *de jure*) do tradicional regime de tratados para outros regimes de fluxo mais simplificado, guardadas, é certo, as medidas de segurança jurídica necessárias ao bom termo das negociações e entrada em vigor do instrumento cooperativo.

Para a solução de questões *futuras* (*v.g.*, prevenção de novas crises), o regime de tratados deve continuar a vigorar normalmente, pois são os tratados internacionais a fonte do Direito Internacional Público por excelência. Sem o engajamento em normas convencionais formais, os Estados encontram sempre subterfúgios para o afastamento da palavra empenhada, em prejuízo da boa condução das relações internacionais. Em conferências internacionais ou em foros multilaterais de debates e discussões, não raro, realizam-se promessas – por representantes de Estados, *em nome* das potências soberanas – que não

chegam jamais a se concretizar, restando apenas no plano retórico. Daí a importância de serem firmados compromissos internacionais pela via dos tratados, pois esses são fontes do direito das gentes (*hard law*) que asseguram o melhor cumprimento do pactuado e permitem a responsabilização dos Estados em caso de descumprimento. No entanto, para as questões atuais, que têm tomado a humanidade de assalto, há outros meios de contenção de crises que podem (devem) ser utilizados pelos Estados ou organizações internacionais se não há tratado em vigor sobre o tema em questão. É, nesse sentido, possível projetar soluções mais adaptadas a essa *nova* (mais nova...) realidade por que passa o mundo na quadra atual, a partir de uma cessão diferenciada de soberania (mais fluida e adaptável às surpresas que a pós-modernidade apresenta) e de meios mais fluidos de cooperação multilateral.

7. Uma necessária cessão de soberania

O chamado “regime de tratados” encontrou o seu maior vigor e pujança a partir do nascimento das Nações Unidas (1945) e da entrada em vigor da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados. O regime da Convenção de Viena de 1969 – em vigor internacional desde 27 de janeiro de 1980 – guarda a enorme vantagem de vincular as soberanias ao fruto da vontade manifestada pelo engajamento definitivo do Estado no instrumento convencional (regra *pacta sunt servanda*). Uma cessão de soberania já existe, portanto, no regime de tratados da Convenção de Viena de 1969, estendendo-se ao longo dos anos com vinculação livre e desimpedida dos Estados. O Brasil tardou vários anos para aprovar internamente a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados. Contudo, mesmo antes de sua entrada em vigor interna (dezembro de 2009), já era a Convenção plenamente utilizada pelo Ministério das Relações Exteriores (MRE) e pela prática dos atos internacionais do Brasil, razão pela qual entendia-se estar aceitando (e cumprindo) verdadeiro costume positivado. Além de vincular formalmente os Estados no compromisso em causa, o regime de tratados da Convenção de Viena de 1969 permite, por consequência, a responsabilização internacional das partes em caso de descumprimento da palavra empenhada.

Não somente, porém, em relação ao cumprimento de tratados internacionais, a cessão de soberania dos Estados para a gestão de temas atinentes às relações internacionais (como o comércio, as relações econômicas, aduaneiras etc.) é necessária, senão também para assuntos que o regime de tratados não tem logrado ser eficaz ao longo do tempo, não em razão da impossibilidade de se concluir tratados sobre todos os aspectos atinentes ao direito das gentes, mas à custa da dinâmica fugaz de problemas atualíssimos que não aguardam a boa vontade dos Estados ou das organizações internacionais para virem à luz. Na quadra atual do desenvolvimento do Direito Internacional Público, há consenso já formado no sentido de não ser imprescindível um regime rígido (*hard*) de empenho da vontade para que as manifestações de interesse – e, conseqüentemente, as cessões de soberania – sejam levadas a sério, sobretudo no plano da representação exterior dos Estados. Por isso, crises imediatas e urgentes podem ser resolvidas ou contingenciadas por meios não convencionais, isto é, *fora* do universo jurídico dos tratados internacionais, com semelhante cessão de soberania para a gestão do assunto em pauta e com margem de segurança eficaz contra quaisquer desvios.

As questões ambientais e sanitárias que assaltam o nosso planeta são exemplos de temas que emergem com rapidez impressionante, deixando obsoletas as discussões multilaterais sobre eventual tratado regulamentador (que viria em absoluto destempe, levando em conta a fugacidade do problema apresentado). Portanto, uma cessão compartilhada de soberania para o enfrentamento de questões mundiais prementes há de ser (re)pensada, escapando ao regime tradicional de tratados e voltada à resolução urgente de temas de pronto impacto em todo o mundo. Uma das soluções para tanto seria a utilização dos memorandos de entendimento (MOUs) não confidenciais. Tais ajustes são acordos mais formais que os conhecidos acordos de cavalheiros (*gentlemen’s agreements*) e menos morosos que os tratados internacionais, quer sob a ótica externa (pois inexistente a lentidão da negociação própria dos tratados) ou sob o ponto de vista interno (pois não se submetem ao crivo da aprovação parlamentar, por estarem sob a alçada das atribuições privativas do Poder Executivo). Uma das características dos MOUs é a

confidencialidade, mas, também, que *podem* os Estados (tal é uma faculdade, não uma obrigação) dar a eles publicidade, caso pretendam veicular ao grande público o objeto do ajuste. No caso da gestão compartilhada de crises internacionais urgentes por meio dos MOUs, a regra da confidencialidade cederia à necessidade de conhecimento público do conteúdo desses ajustes, até mesmo para que, caso necessário, possa o seu conteúdo ser readaptado a situações altamente mutáveis e não uniformes. Caso a importância e a abrangência do tema extrapolem o universo de Estados limitados, outra solução seria a elaboração de normas de *soft law*, concluídas em foros multilaterais de discussões e aceitas pelos Estados no plano interno pelos meios próprios cada qual estabelecidos.

Frise-se, no entanto, que a utilização das técnicas mais práticas de gestão compartilhada de crises não aborta ou prejudica o tradicional regime de tratados para situações futuras envolvendo problemas internacionais. À medida que se utiliza dos meios ágeis de entendimentos entre Estados e/ou organizações internacionais (v.g., MOUs, normas de *soft law* etc.), deve-se olhar para o futuro e iniciar as negociações de tratados *stricto sensu* sobre o tema ou congêneres, dado que, historicamente, as crises internacionais se repetem e os Estados e as organizações internacionais devem estar preparados, com instrumentos jurídicos suficientes, para enfrentá-las quando efetivamente aparecerem.

Seja como for, uma cessão de soberania de caráter finalista – levada a cabo em situações *novas* e que demandam respostas *imediatas* dos Estados ou das organizações internacionais no enfrentamento e na gestão de crises internacionais – se faz necessária na quadra atual do Direito Internacional Público, não somente à luz de sua imprescindibilidade, mas notadamente sob o aspecto prático, dadas todas as dificuldades (temporais, operacionais, técnicas etc.) de conclusão de tratados internacionais sobre determinados temas. Doravante, sem excluir o regime de tratados para assuntos futuros e ainda não regulamentados, certo é que questões urgentes podem e devem ser resolvidas com diálogo cooperativo instantâneo, pelos referidos meios mais céleres de gestão compartilhada de crises.

8. Cooperação multilateral no contingenciamento de crises

Seja qual for o meio encontrado de superação e gestão compartilhada das crises internacionais, certo é que os Estados jamais prescindirão da efetiva cooperação internacional. O tema não é novo e está regulamentado por tratados internacionais diversos, multilaterais e bilaterais. Em casos tais, no entanto, a cooperação estará a depender da *conclusão* (negociações, assinatura e ratificação) de instrumento convencional e de sua *entrada em vigor*, o que traz consigo lentidão e entraves burocráticos à sua devida aplicação, não obstante ser o *ideal*, em termos jurídicos, para a resolução de problemas futuros ainda não regulados ou disciplinados por instrumentos de *hard law*. Aqui, portanto, terá especial valor o método de previsibilidade proposto, segundo o qual toma-se como paradigma tudo o que já ocorreu em nível global, para, depois, preparar-se para as surpresas negativas que poderão advir.

Não somente, porém, normas convencionais podem disciplinar a cooperação internacional, senão também atos internacionais de outras espécies, bem assim o costume internacional. Ademais, as organizações internacionais das quais os Estados são partes – como a ONU, para se referir apenas ao sistema global – já contemplam, sem seus próprios instrumentos constitutivos, a cooperação entre os Estados Partes para a solução de reconhecidas preocupações coletivas. Na Carta da ONU, v.g., fala-se em cooperação internacional nos âmbitos econômico, social, cultural e humanitário, a fim de promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais (art. 1º, § 3º), para a manutenção da paz e da segurança internacionais (art. 11), para o desenvolvimento progressivo e à codificação do Direito Internacional (art. 13, § 1º, alínea a), bem assim em matéria educacional e sanitária (art. 13, § 1º, alínea b) e em matéria econômica e social (art. 55). Esses preceitos, ainda hoje, continuam suficientes para justificar a necessidade de efetiva cooperação internacional nesses vários campos do Direito Internacional Público, bastando que sejam coerentemente operacionalizados pelos Estados Partes.

A nova ordem internacional que se pretende venha à luz não pode prescindir desses meios e métodos de cooperação, sem o que os problemas e as crises globais não serão a contento resolvidos. Esse auxílio mútuo – que justifica e fundamenta a cooperação internacional – é a maneira mais consentânea de resolver crises internacionais globais, não obstante deva ser levado a efeito por meios menos burocráticos e mais ágeis, sobretudo quando se tratar de “crises-surpresa” não disciplinadas por instrumentos de *hard law*. Um desses meios consiste na assinatura de memorandos de entendimento não confidenciais entre Estados. Também se poderá adotar normas de *soft law*, quando for maior o número de Estados interessados ou impactados pela respectiva crise. No entanto, esses meios cooperativos não são tratados internacionais, por faltar-lhes as características próprias dessas fontes do Direito Internacional Público, razão pela qual haverá dificuldade de responsabilização internacional caso sejam descumpridos. Essa é a desvantagem apresentada na utilização de meios de engajamento que fogem ao regime de tratados, não obstante a responsabilização *jurídica* não ser a única eficaz no plano das relações internacionais, como se sabe. Por isso, se houver consciência coletiva internacional sobre previsibilidade de crises futuras, à luz das crises já experimentadas, a conclusão de tratados internacionais sobre a matéria será a melhor (e mais duradoura) solução para a resolução de problemas vindouros.

Na órbita interna, por sua vez, regras constitucionais rígidas têm sido um entrave à dinâmica cooperativa, sobretudo aquela determinada por tratados pendentes de aprovação. No direito brasileiro, em particular, a competência para “manter relações com Estados estrangeiros e participar de organizações internacionais” é da União (CF (LGL\1988\3), art. 21, inc. I) e, na primeira hipótese, se operacionaliza pela autoridade do Presidente da República, a quem também compete, privativamente, acreditar representantes diplomáticos dos Estados (CF (LGL\1988\3), art. 84, inc. VII) e celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso Nacional (CF (LGL\1988\3), art. 84, inc. VIII). Assim, um delegado presidencial bem escolhido – a competência do Presidente da República para celebrar tratados é privativa, permissiva, portanto, da delegação – fará toda a diferença na condução das tratativas internacionais de cooperação em momentos de crise internacional. O Congresso Nacional, por sua vez, terá também papel importante no tema se a cooperação for determinada por tratado internacional de procedimento longo, dado que ao Parlamento brasileiro incumbe “resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais...” (CF (LGL\1988\3), art. 49, inc. I).

Outra maneira, porém, de agilizar a cooperação entre Estados em momentos de crise está na conclusão de acordos em forma simplificada. Trata-se daqueles acordos – chamados “acordos do executivo” ou *executive agreements* – que guardam a roupagem e a natureza jurídica de *tratados*, mas que dispensam a aprovação parlamentar em vários casos, dada a formação de costume *extra legem* que flexibiliza o comando constitucional de submissão de todos os atos internacionais ao crivo do Parlamento Federal. O fundamento para essa flexibilização, permissiva da conclusão de acordos em forma simplificada, vem ao encontro dos princípios contemporâneos do Direito Internacional Público, em especial o da *solidariedade internacional*. É justamente essa solidariedade – que é fundamento para a cooperação internacional em seus mais variados campos – o necessário ponto de interseção dos Estados e das organizações internacionais na salvaguarda de valores caros à humanidade, como a proteção dos direitos humanos *lato sensu*, do meio ambiente e da saúde humana. Se o porvir é incerto, ao menos *já existem* meios jurídicos de cooperação mais ágeis e cuja utilização estaria, apenas, a necessitar de adaptação para as novas realidades (e os novos temas) que a pós-modernidade apresenta.

É certo, no entanto, que esse grupo de soluções não é exaustivo e pode ser complementado por técnicas (desde que jurídicas e com margem de segurança eficaz) futuramente advindas. A base de sua fundamentação – que garantirá a cooperação internacional nesses temas – será identicamente legítima se pautada no princípio da solidariedade internacional.

9. Solidariedade internacional

O desenvolvimento do Direito Internacional Público fez intensificar a solidariedade internacional pelos diversos veios do direito das gentes, seja no âmbito das relações entre Estados e/ou organizações internacionais ou no atinente às relações dos Estados com os indivíduos sujeitos à sua jurisdição. Esse conjunto de fatores fez emergir uma solidariedade relativa aos interesses gerais da humanidade quer *para fora* dos Estados (relações interestatais ou dos Estados com as organizações internacionais) ou para dentro das soberanias nacionais (relações dos Estados com os indivíduos sujeitos à sua jurisdição, para a salvaguarda e proteção dos direitos humanos). Nesse sentido, a solidariedade internacional representa o fundamento axiológico da convivência internacional cooperativa, sem o que o Direito Internacional Público contemporâneo perderia a sua razão de ser. No entanto, é premente que se evolua rumo a um direito internacional da solidariedade, baseado em técnicas e métodos eficazes de resolução de problemas globais, com a participação ativa das organizações internacionais – sobretudo da Organização das Nações Unidas – e dos órgãos de monitoramento de proteção dos direitos humanos em todos os níveis.

A concórdia entre as Nações se faz sentir pela solidariedade que os sujeitos do Direito Internacional Público devem ter entre si, tanto nas suas relações externas quanto internas. Ela se manifesta quer em âmbitos regionais, quer no plano global, para além de ser característica intrínseca do instituto da cooperação internacional (pois só se coopera, verdadeiramente, para fins *solidários*). Nos contextos regionais – como no relativo à União Europeia –, a solidariedade e a cooperação tornam-se mais nítidas dada a particularização das regras internacionais a um mesmo espaço físico ou de homogeneidade geopolítica, econômica, social ou cultural. No âmbito universal, no entanto, ainda que aparentemente mais difusa, a solidariedade deve estar à base do conceito de patrimônio comum da humanidade, cujo exemplo mais recente é a proteção da saúde humana. Se havia dúvidas sobre o real conceito ou os fundamentos do que seria um “patrimônio comum” da humanidade, hoje não cabe qualquer discussão em ser a *saúde humana* um dos maiores exemplos desse nosso patrimônio comum (não ligado, percebe-se, ao sentido civilista-patrimonialista da expressão). A pandemia do novo coronavírus (Covid-19) mostrou ao mundo que os meios usualmente empregados pelo Direito Internacional Público para a contenção de crises – como as regras da Organização Mundial de Saúde – não são suficientes para dar respostas ágeis e eficazes a uma crise sanitária dessa gravidade, bem assim que a saúde humana é um patrimônio a ser preservado até as últimas consequências por todos os atores internacionais.

Em suma, é essa solidariedade internacional que se pretende seja levada a efeito pelas soberanias nacionais com independência dos métodos formais de regulação dos interesses comuns, baseada na concepção supragovernamental de cessão compartilhada de soberania em prol da salvaguarda dos interesses de toda a humanidade. A fixação de um direito internacional da solidariedade como direito do porvir será absolutamente necessária para a conclusão de instrumentos internacionais futuros de gestão compartilhada de crises, sem o que o nosso planeta não poderá avançar em termos civilizatórios.

10. À guisa de conclusão

É igualmente complexo propor *novos* métodos normativos para o Direito Internacional Público quanto pretender gerar uma *nova* (mais nova...) ordem internacional, levando em conta que o direito das gentes alcança sempre a destempo os problemas que a pós-modernidade traz à luz. Essa é menos uma crítica à sua estrutura que verdadeira constatação de sua complexidade, pois o Direito Internacional Público é ferramenta jurídica que depende de diálogo e consenso entre Estados e/ou organizações internacionais para alcançar mínimo êxito, certo de que esse consenso se estabelece à lentidão, mesmo em face de situações novas e urgentes. Será, assim, mais viável uma dinâmica interna dos Estados e das organizações internacionais voltada à maior agilidade de atuação no plano internacional que propriamente uma *reforma* da ordem internacional já estabelecida, a qual estará sempre na dependência dos poderes (internos) que são conferidos aos negociadores, sejam Estados ou organizações internacionais.

As alterações da ordem interna estatal são importantes para que haja ajuste do Direito interno aos preceitos do Direito Internacional Público, sem o que os entraves e as burocracias à devida aplicação do direito das gentes continuará a existir. Essa reforma passa, também, por uma mudança radical de mentalidade pelo Poder Judiciário dos Estados Partes, pois é neste Poder interno que desembocam várias espécies de demandas fundamentadas no Direito Internacional em geral. Por isso, a perfeita compatibilização da ordem internacional com a ordem interna há de passar, necessariamente, por uma mudança de paradigmas dos poderes internos dos Estados e por uma reforma em sua legislação, constitucional ou infraconstitucional.

Menos do que “nova” ordem internacional, o que atualmente se verifica é uma *nova realidade* internacional que está a depender, cada vez mais, de consenso ágil dos sujeitos do Direito Internacional Público para a gestão compartilhada de crises. O Direito Internacional Público, no âmbito dessa nova realidade, não deixará de ser o pretendido direito da concórdia, mas a essa sua clássica finalidade há de ser agregada a de *força expansiva* da gestão compartilhada dos problemas da humanidade. Tomando-se novamente como exemplo a pandemia transnacional da Covid-19, iniciada na China em janeiro de 2020 e espalhada para todos os cantos do planeta, verifica-se que, sem respostas ágeis dos sujeitos internacionais, não se obtém gestão mínima da crise sanitária que deixou milhões de mortos ao redor do mundo e prejuízos financeiros incalculáveis a todos os países. Essa será, doravante, mais uma questão de consciência internacional – de Estados e organizações internacionais – que propriamente de cambiamento das estruturas existentes no Direito Internacional Público para dar a casos específicos soluções concretas.

Certo é que será a solidariedade internacional o fundamento máximo da gestão de todos os problemas da Terra, sem o que as soberanias nacionais, as organizações internacionais e os indivíduos padecerão de males que poderiam ser evitados (*v.g.*, guerras e conflitos dos mais variados) ou sobremaneira amenizados (*v.g.*, degradação ambiental e questões pandêmicas transnacionais). Tal, em suma, é o que se espera da humanidade: solidarismo e mãos dadas para a salvaguarda do nosso futuro comum.