

CEUB

EDUCAÇÃO SUPERIOR

ISSN 2237-1036

REVISTA DE DIREITO INTERNACIONAL
BRAZILIAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW

Resenha

Lucas Carlos Lima

VOLUME 19 • N. 2 • 2022
EXTRATERRITORIAL MECHANISMS, INTERNATIONAL
COOPERATION, AND PROTECTION OF VICTIMS
OF HUMAN RIGHTS VIOLATIONS

Sumário

CRÔNICAS.....	11
CRÓNICA REVISIÓN DE LAUDOS ARBITRALES DE INVERSIÓN 2020: 2º ENCUENTRO ANUAL (SANTIAGO DE CHILE, 07-08/06/2021).....	13
Nadia de Araujo, Marcelo De Nardi, Gustavo Ribeiro, Fabrício Polido, Inez Lopes e Matheus Oliveira	
CRÔNICA A RESPEITO DAS NEGOCIAÇÕES DO FUTURO TRATADO SOBRE A CONSERVAÇÃO E O USO SUSTENTÁVEL DA BIODIVERSIDADE MARINHA ALÉM DA JURISDIÇÃO (BBNJ): DESTAQUES DA 5ª ICG E DESAFIOS PARA A SUA CONCLUSÃO	43
Carina Costa de Oliveira, Bárbara Mourão Sachett, Júlia SchützVeiga, Philippe Raposo e Paulo Henrique Reis de Oliveira	
DOSSIÊ.....	50
André de Carvalho Ramos e Manoela Carneiro Roland	
A JURISDIÇÃO DE NECESSIDADE E O TRATADO VINCULANTE: A SAGA DO ACESSO TRANSNACIONAL À JUSTIÇA DAS VÍTIMAS DE ATIVIDADES DE EMPRESAS TRANSNACIONAIS.....	57
André de Carvalho Ramos e Manoela Carneiro Roland	
TRANSTERRITORIALITY AS A THEORY TO HOLD CORPORATIONS ACCOUNTABLE FOR HUMAN RIGHTS VIOLATIONS: THE APPLICATION OF ITS PRINCIPLES IN VEDANTA AND NEVSUN CASES	68
Ana Cláudia Ruy Cardia Atchabahian	
ACCESS TO JUSTICE THROUGH BUSINESS AND HUMAN RIGHTS: THE CHILEAN EXPERIENCE ON TRANSNATIONAL MINING.....	84
Daniel Jacomelli Hudler e Marcelo Benacchio	
MODEL INTERNATIONAL MOBILITY CONVENTION: AN INTER-AMERICAN SYSTEM OF HUMAN RIGHTS REFLECTION ON THE NON-CRIMINALIZATION PRINCIPLE.....	102
Lutiana Valadares Fernandes Barbosa e Ana Luisa Zago de Moraes	

EVOLUÇÃO DA PROTEÇÃO DAS MULHERES VÍTIMAS DE VIOLÊNCIA SEXUAL NA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS: INCORPORAÇÃO DA PERSPECTIVA DE GÊNERO.....	118
Ana Maria D'Ávila Lopes	
O CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE COMO PERSPECTIVA FUTURA PARA A PROTEÇÃO DE DIREITOS DA POPULAÇÃO LGBTQIA+ EM NÍVEL GLOBAL.....	139
Dilermando Aparecido Borges Martins e Melina Girardi Fachin	
TEMAS GERAIS	156
EXTRATIVISMO E (NEO) COLONIZAÇÃO NA AMÉRICA LATINA: A RESPONSABILIDADE SOCIAL EMPRESARIAL NO ÂMBITO GLOBAL E REGIONAL.....	183
Larissa Ramina e Lucas Silva de Souza	
JURISDIÇÃO UNIVERSAL: “CAIXA DE PANDORA” OU UM CAMINHO PARA A REALIZAÇÃO DOS INTERESSES DA HUMANIDADE?	214
Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva Loureiro	
A AMPLIAÇÃO DA JURISDIÇÃO INTERNACIONAL: O SURGIMENTO DE UMA JURISDIÇÃO INTERNACIONAL EM MATÉRIA PENAL.....	245
Elizabeth Goraieb e Paulo Emilio Vauthier Borges de Macedo	
CLOSING THE GAP BETWEEN UNGPs AND CONTENT REGULATION/MODERATION PRACTICES .	269
Sebastian Smart e Alberto Coddou McManus	
TEACHING AND RESEARCH OF INTERNATIONAL LAW IN AN EXPANDED WORLD: UNDERSTANDING FROM THE INDIAN PERSPECTIVE	295
Shuvro Prosun Sarker e Prakash Sharma	
LEGAL RESPONSE TO PROTECTION OF RIGHT TO COMMUNICATE E APPROPRIATE ADULTS DURING PROCESS OF ARREST OR DETENTION.....	314
Bassim Jameel Almusawi	
IS INVESTMENT FACILITATION A SUBSTITUTE OR SUPPLEMENT? A COMPARATIVE ANALYSIS OF CHINA AND BRAZIL PACTICES.....	326
Dan Wei e Ning Hongling	

AMPLIANDO A PROTEÇÃO SOCIAL AOS MIGRANTES À LUZ DA DIRETIVA DE PROTEÇÃO TEMPORÁRIA DA UNIÃO EUROPEIA: LIÇÕES DA INVASÃO DA UCRÂNIA.....344

Julia Motte-Baumvol, Tarin Cristino Frota Mont'alverne e Gabriel Braga Guimarães

RESENHA362

Lucas Carlos Lima

Resenha

RAGNI, Chiara. *Scienza, diritto e giustizia internazionale*. Milano: Giuffrè, 2020.

Lucas Carlos Lima**

O artigo 4º do Acordo de Paris, relativo à Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, prevê que as partes devem “realizar reduções rápidas das emissões de gases de efeito estufa, de acordo com o *melhor conhecimento científico disponível*”. Não é fenômeno recente — apesar da relevância gerada pela pandemia de Covid-19 — a relação entre Ciência e Direito Internacional. Uma miríade de normas com remissão a parâmetros científicos pode ser encontrada nos diferentes regimes jurídicos internacionais. Um problema particular é solevado quando se questiona como um terceiro adjudicante poderá aplicar ou interpretar essas normas e incorporar noções científicas para a resolução de uma controvérsia. Não por acaso, tempos recentes testemunham aumento significativo de questões técnicas e científicas levadas perante tribunais internacionais. O juiz internacional — seja ele o juiz de cortes interestatais, de lides comerciais ou mesmo de litígios envolvendo direitos humanos — é chamado ao ofício de resolver controvérsias que possuem um pano de fundo que foge à simples aplicação de regras a um panorama fático bem estabelecido.

Parâmetros científicos são essenciais para avaliar o comportamento dos Estados em relação ao cumprimento de suas obrigações. Eles fornecem *standards* de conduta e até mesmo padrões de diligência que organismos e entidades estatais devem perseguir no escopo de adequar-se a normas internacionais. Colocado em palavras simples: em muitos casos, a ciência determina o direito internacional. Em contrapartida, juízes internacionais indicarão quais são os parâmetros científicos mais adequados para resolver controvérsias, ou seja, qual é “o melhor conhecimento científico disponível”.

Em *Scienza, diritto e giustizia internazionale*, a professora Chiara Ragni, da *Università degli Studi di Milano* afronta, brilhantemente, problemas essenciais e sensíveis da difícil relação entre os três elementos que compõem o título de seu livro: O encontro entre ciência, direito e a noção de justiça internacional representada por organismos jurisdicionais. Trata-se de refinada investigação sobre “como a justiça pode e deve se relacionar com a ciência” (p.3) sobretudo quando o intérprete da norma deve avaliar e mensurar critérios externos ao conhecimento jurídico diante de um caso concreto.

Estruturada em cinco capítulos, a obra oferece, numa primeira parte, aprofundada leitura da relação entre ciência e direito internacional para, num segundo momento, esquadrihar as questões relativas a problemas científicos que emergem no âmbito contencioso. Antes de tecer considerações sobre o problema principal que a obra afronta, faz-se necessária breve recapitulação do conteúdo do exame e algumas reações pontuais aos argumentos mais percucientes da autora em cada capítulo.

O primeiro capítulo afronta a questão geral da presença da ciência no âmbito da disciplina jurídica internacionalista. Como se sabe, o direito internacional, em muitas instâncias, invoca ou faz referência a conhecimentos exteriores ao campo. As normas examinadas pela professora Ragni dividem-

* Recebido em 07/02/2022
Aprovado em 01/08/2022

** Professor de Direito Internacional da Universidade Federal de Minas Gerais. Doutor em Direito Internacional Público pela *Università degli Studi di Macerata*, com períodos de estudos na *University of Cambridge* e no *Max Planck Institute for Dispute Settlement Luxembourg*. Pesquisador visitante no *iCourts – University of Copenhagen*. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Cortes e Tribunais Internacionais CNPq/UFMG

-se entre aquelas que (a) fazem expressa referência ao conhecimento científico, como algumas regras presentes nos acordos sanitários do regimento do comércio internacional; (b) refiram-se a questões cuja compreensão depende de um conhecimento científico e; (c) regulamentam atividades com potencial de risco. Emerge claramente do exame dessas normas a estrita relação entre um comportamento de diligência devida (*due diligence*) e o respeito às referidas obrigações. Em suma, as normas de diligência exigem que todas as medidas, esperadas racionalmente de um Estado, sejam tomadas, conduzindo o adimplemento de obrigações internacionais muitas vezes através de critérios procedimentais que substanciais.

A autora delimita o exame de controvérsias e tensões no campo do direito internacional ambiental (incluindo questões sobre o direito do mar) e do direito à saúde no direito internacional. Sua justificativa, convincente, é que nesses campos a relação entre Ciência e Direito verifica-se de forma particularmente delicada. Parte do argumento refere-se ao fato de que a incerteza e a causalidade probabilística são mais frequentes nesses âmbitos. Obviamente que se pode questionar se essas matérias seriam as únicas capazes de responder ao problema principal. Exatamente porquanto demonstram um campo com maiores tensões entre a necessidade de os juízes internacionais adequadamente valerem-se de normas técnicas, elas demonstram quais foram as soluções difíceis e os *hard cases* nos quais diferentes técnicas foram empregadas. Poder-se-ia pensar, por exemplo, que, em outros campos, como no direito internacional espacial ou até mesmo na delimitação fronteira, fez-se igualmente referências a conhecimentos técnicos externos ao campo jurídico (geografia, hidrografia, cartografia etc.) de forma talvez menos problemática em relação aos campos analisados.

No segundo capítulo, analisam-se problemas inerentes à noção de ciência no ordenamento internacional, com ênfase em alguns regimes específicos. A autora busca identificar os diferentes âmbitos de tensão que emergem quando noções científicas são incorporadas a regimes internacionais, em especial os regimes relativos à liberdade de pesquisa científica. Essa tensão pode ser sintetizada nas exigências que a autora define, por um lado, que “a ciência, por ser verdadeiramente um instrumento a serviço da sociedade, deve desenvolver-se em modo livre, mas também transparente e respeitando valores igualmente fundamentais”, mas que essa exigên-

cia deve ser balanceado com “o papel fundamental da colaboração entre Estados de incentivar o progresso da ciência, dividindo seus resultados e objetivos, de modo que seus benefícios sejam equamente divididos” (p. 31). Nessa seção, a dimensão individual de um direito à ciência é examinada, principalmente com a conclusão de sua recondução ao direito à vida e à liberdade de pensamento. A oposição entre interesses individuais e interesses dos Estados se intensifica ao se considerar a noção de desenvolvimento sustentável que Ragni aporta em sua análise. Longe de trazer complexidades incontornáveis, verifica-se que a inserção da noção de desenvolvimento sustentável nessa tríade apenas enriquece as obrigações que os Estados possuem numa lógica protetiva. Não por acaso, a própria noção de pesquisa científica é frequentemente utilizada no âmbito de acordos internacionais como exceção à determinadas regras. Ou seja, em alguns casos, é possível suspender a incidência das principais regras protetivas do meio ambiente com finalidades de pesquisa científica. O *rationale* relacionado a essa exceção está também na possibilidade de que novas descobertas científicas possam aumentar os níveis de proteção. Os regimes internacionais, relativos ao direito do mar e de biodiversidade, constituem felizes ilustrações do posicionamento da autora.

Se os dois primeiros capítulos examinam inquietudes relativas à noção de ciência no interior do direito internacional, no terceiro capítulo, o recorte feito por Ragni enfatiza o modo como parâmetros científicos desenvolvem um papel para a definição das obrigações dos Estados em matéria de meio ambiente e de tutela da saúde. Em síntese, passa-se da fase de formulação de normas para sua aplicação. No capítulo, as noções-chave de *due diligence*, *best available science*, *standard of review* e a abordagem precaucional, diante do risco e de incerteza científicas, são examinados por meio dos elementos de prática oferecidos no direito internacional atual. O capítulo oferece apurada e atualizada reflexão sobre modernos elementos existentes para entender o conteúdo das obrigações estatais em matéria. Mais do que isso, ele revisita as reações oferecidas pelos instrumentos e jurisprudência internacional para lidar com questões de alta complexidade técnica e científica.

O problema da indeterminação de certas noções merece especial atenção porque se encontra no centro de algumas controvérsias. Pode-se, a título de exemplo, aludir ao conceito de “melhor conhecimento científico disponível”. Nesse sentido, há dois problemas examina-

dos por Ragni. O primeiro é a variabilidade setorial. “A interpretação do conceito de *best available science* não será unívoca, mas variará sobretudo em função do tratado que a ele fizer referimento”. Além disso, esse problema “permanece controverso se o conceito deve ser também adequado ao específico nível de conhecimento e de capacidade técnica que o Estado pode contar, levando em consideração a situação de evidente desvantagem na qual se encontram os países em desenvolvimento” (p. 79). Essa questão parece particularmente sensível para países como o Brasil que, apesar de disporem de um parque tecnológico avançado, nem sempre dispõe das mesmas condições científicas em comparação com países desenvolvidos. O segundo problema refere-se à própria abertura que o conceito comporta e que torna difícil a sua precisa apuração num caso concreto em que seja necessário apurar se um Estado se valeu da *best available science* para cumprir uma obrigação internacional.

A partir do quarto capítulo, as questões relativas aos juízes internacionais são afrontadas diretamente. Da conexão entre questões científicas que emergem no interior de controvérsias internacionais surge o problema do entendimento entre questões de direito e questões de fato. Ragni adota neste capítulo uma distinção clara, baseada em precedentes internacionais como a arbitragem *Abyei* e o caso *Southern Bluefin Tuna*, e até mesmo o caso da *Caça às Baleias*, relativo à noção de contencioso técnico e controvérsia jurídica. Essa distinção é uma distinção que aparenta ser particularmente favorável ao trabalho dos tribunais internacionais, que distinguem os campos e, portanto, a função judicante. Ragni parece sugerir que há um comportamento limitante entre as controvérsias “científicas” e “não científicas”. Apesar de esclarecer tratar-se de uma classificação provisória, a autora classifica as controvérsias científicas como aquelas relativas “à aplicação de normas, que de modo diferentes e em maior ou menor grau, referem-se, tocam ou de algum modo fazem referência a questões governadas pela ciência” (p. 150). Pode-se questionar, nesse sentido, se, em diferentes medidas, não se trata de identificar uma tendência das controvérsias internacionais. Configurarem-se com o alto nível de tecnicidade e panoramas fáticos complexos que transcendem a interpretação normativa. Nesse caso, em menor ou menor grau, as controvérsias de incerteza fatural, de algum modo, deverão reportar-se a técnicas jurídicas de solução de quadros fáticos altamente complexos.

O último capítulo do livro aborda o coração da questão sob uma perspectiva procedimental, qual seja a avaliação do fundamento científico das pretensões das partes no raciocínio jurídico do juiz internacional. Se é verdade que uma das principais fontes de incorporação de conhecimento científico, no âmbito processual, é por meio de peritos (*experts*), a análise das diferentes categorias processuais à disposição do juiz internacional se percebe no presente caso. Embora possa parecer assentada, a presença de peritos, no contencioso internacional, revela problemas de não simples resolução, como se verifica em relação à questão do uso de “peritos fantasmas”, de peritos examinados segundo o sistema anglo-saxão ou a recentíssima prática de nomeação de peritos por parte da Corte Internacional de Justiça.¹ Para apreciar a prova científica produzida por peritos, sejam eles *ex parte* ou *ex curiae*, juízes internacionais desenvolveram diferentes técnicas, sendo uma delas a própria noção de *standard of review*, ou seja, os parâmetros utilizados para verificação da prova científica. A autora invoca, então, o critério de razoabilidade (*ragionevolezza*), basicamente estabelecido pelo contencioso da Corte Internacional de Justiça (mas não somente) como parâmetro identificável na prática para verificar se as medidas adotadas por Estados recaem nos critérios de diligência das medidas. Contudo, Ragni alinha-se ao posicionamento da Corte de Haia, colocando o jurista como o modulador da controvérsia e, por meio das categorias jurídicas, enquadrar a ciência. Como a autora pontua, “ao estabelecer se o Estado baseou seus comportamentos sobre os melhores conhecimentos científicos disponíveis, o intérprete (...) deverá em primeiro lugar basear-se em critérios jurídicos” (p.80).

A relação entre ciência e direito, tradicionalmente, não exige que o juiz seja o arbitrador da verdade científica. Em verdade, a prática internacional até hoje parece demonstrar que juízes internacionais preferem abster-se de solucionar ou posicionar-se sobre alguma *vexata quaestio* no interior de campos que não lhe pertencem originalmente. Para tanto, outras técnicas são utilizadas por juízes. Por exemplo, pode-se enfatizar o ônus da prova e a obrigação das provas em relação à existência de um dano; pode-se adotar medidas protetivas guiadas pela abordagem precaucional; pode-se, também, adotar uma postura ativa na nomeação de peritos que traba-

¹ Sobre a questão, ver LIMA, Lucas Carlos. O uso de experts em controvérsias ambientais perante a Corte Internacional de Justiça. Revista de Direito Internacional, vol. 13, n. 2, 2016, pp.246-259.

lhem diretamente com a corte (*assessors*) na apreciação da prova científica. Ragni acerta ao sugerir que, num desequilíbrio entre a verdade real e a verdade processual, a tendência dos tribunais é inclinar-se na direção da segunda. Restam duas inegáveis tendências: a primeira delas é que há uma importante dimensão processual nos tribunais internacionais a ser considerada quando surgem controvérsias dotadas de elementos científicos. Ao se considerar a disciplina jurídica dos peritos e demais técnicas empregadas por juízes internacionais nesse sentido, pode-se perceber um verdadeiro desenvolvimento do direito processual internacional. Ao mesmo tempo, é concomitante a tendência de revelar e identificar valores outros, como a noção de desenvolvimento sustentável, a serem ponderadas pelo intérprete no momento da solução da controvérsia. Essas duas tendências podem ser consideradas como caracterizadoras do grupo de normas e instituições internacionais que são chamadas a contribuir ao diálogo entre Minerva e Themis.

A leitura do livro de Ragni demonstra diferentes faces que a noção de ciência assume no direito internacional. Nesse sentido, embora este não seja o foco de seu livro, ele confirma leituras mais amplas sobre a assim chamada “governança dos especialistas” ou “governança dos experts” que se esboça como tendência dos regimes jurídicos internacionais. Ragni nos oferece uma chave interessante para entender o elevado grau de tecnicidade, oriundo de regimes internacionais fundamentais — suas reações em movimentos populistas. Contudo, o livro é uma demonstração do difícil papel de balanceador de interesses e valores que possui os instrumentos jurídicos internacionais e seus aplicadores. Ragni demonstra que há um elevado grau de tecnicidade a respeito das técnicas e do direito internacional para tentar acomodar as tensões relativas à ciência, governo de peritos e clientes soberanos. A estimulante obra de Ragni demonstra que não é possível pensar o presente e o futuro do contencioso internacional prescindindo de noções técnicas e científicas — problema que todo jurista será chamado a entender e resolver.

Para publicar na Revista de Direito Internacional, acesse o endereço eletrônico
www.rdi.uniceub.br ou www.brazilianjournal.org.
Observe as normas de publicação, para facilitar e agilizar o trabalho de edição.