

Os usos de opiniões dissidentes da Corte Internacional de Justiça no caso ‘changri-lá’ pelo supremo tribunal federal

Data de recepção: 21 de novembro de 2022

Data de aprovação: 4 de setembro de 2023

Doi: <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.12696>

Rafael Fonseca Melo*

Resumo: o presente artigo tem como objetivo analisar a maneira através da qual opiniões individuais e dissidentes de juízes da Corte Internacional de Justiça podem ser usadas por outras cortes e tribunais para o desenvolvimento do direito internacional. Para isso, faz-se um estudo de caso das referências feitas pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do caso “Changri-lá” à opinião dissidente do juiz Cançado Trindade no caso das *Imunidades jurisdicionais dos Estados (Alemanha v. Itália)*. Identifica-se, a partir disso, duas formas de uso estratégico distintas: um *uso formal*—concentrado na autoridade do pronunciamento—e um *uso material*—concentrado na reprodução do raciocínio jurídico da opinião. Conclui-se que o voto do ministro Edson Fachin demarca um distanciamento material em

* Bacharelado em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Membro do Grupo de Pesquisas em Cortes e Tribunais Internacionais CNPq/UFMG. Correio eletrônico: rafaelfmelo32@gmail.com ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6045-1493>

Para citar este artigo: Melo Fonseca, Rafael. “Os Usos de Opiniões Dissidentes da Corte Internacional de Justiça no Caso ‘Changri-Lá’ pelo Supremo Tribunal Federal”. *Anuario Colombiano de Derecho Internacional* 17, (2024): 1-29. <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.12696>

relação ao raciocínio da opinião, privilegiando o seu uso formal. Por fim, questiona-se as implicações dessa estratégia.

Palavras-chave: o piniões individuais e dissidentes; corte internacional de justiça; desenvolvimento do direito internacional.

Los usos de las opiniones disidentes de la Corte Internacional de Justicia en el caso “changri-lá” por el Tribunal Supremo de Brasil

Resumen: este artículo pretende analizar cómo las opiniones individuales y disidentes de los jueces de la Corte Internacional de Justicia pueden ser utilizadas por otras cortes y tribunales para el desarrollo del derecho internacional. Para ello, se estudian las referencias hechas por el Tribunal Supremo de Brasil en la sentencia del caso “*Changri-lá*” a la opinión disidente del juez Cançado Trindade en el caso de las *Inmunidades Jurisdiccionales de los Estados (Alemania c. Italia)*. Sobre esta base, se identifican dos formas distintas de recurso: *un uso formal* —basado en la autoridad del pronunciamiento— y un *uso sustantivo* —basado en la reproducción del razonamiento jurídico del dictamen—. Se concluye que el voto del ministro Edson Fachin marca un distanciamiento material del razonamiento del dictamen, privilegiando su uso formal. Por último, se cuestionan las implicaciones de esta estrategia.

Palabras clave: opiniones disidentes e individuales; corte internacional de justicia; desarrollo del derecho internacional.

The Uses of Dissenting Opinions of the International Court Of Justice on the ‘Changri-Lá’ Case by the Brazilian Supreme Court

Abstract: This article aims to analyze how individual and dissenting opinions of International Court of Justice judges can be used by other courts and tribunals for the development of international law. To this end, a case study is made of the references made by the Brazilian Supreme Court in the judgment of the *Changri-lá case* to the dissenting opinion of Judge Cançado Trindade in the case of the *Jurisdictional Immunities of States*

(*Germany v. Italy*). Two distinct strategic use forms were identified: a *formal use* —focused on the pronouncement’s authority— and a *material use* —focused on the opinion’s reproduction of the legal reasoning. It is concluded that the vote of Minister Edson Fachin outlines a material detachment regarding the reasoning of the opinion, favoring its formal use. Finally, the implications of this strategy are questioned.

Keywords: Dissident and individual opinions; International Court of Justice; development of international law.

Introdução

“É por isso que adiro ao seu entendimento — vencido, admito”.¹ A concessão, feita pelo ministro do Supremo Tribunal Federal (“Supremo” ou “STF”) Edson Fachin, ao mencionar a opinião dissidente do juiz Cançado Trindade no caso das *Imunidades Jurisdicionais dos Estados (Alemanha v. Itália)*, marca a estratégia empregada em seu voto para afastar o entendimento da Corte Internacional de Justiça (“Corte” ou “CIJ”) no julgamento do caso “*Changri-lá*”. O ministro relator, para fixar a tese de que “os atos ilícitos praticados por Estados estrangeiros em violação a direitos humanos não gozam de imunidade de jurisdição”,² aposta no dissenso como indício da possibilidade de construir raciocínio jurídico contrário às conclusões da Corte. Assim, ainda que o julgamento tenha refletido a opinião da maioria dos juízes³ e tenha sido recebido pelos comentaristas como um relato atento ao estado atual do direito das imunidades dos Estados,⁴ a tese dissidente

¹ Brasil, Supremo Tribunal Federal, *Agravo no Recurso Extraordinário nº 954858-RJ*, Recorrente: Karla Christina Azeredo Venâncio da Costa e outros, Recorrida: República Federal da Alemanha, Relator: Min. Edson Fachin, Brasília, 24 de setembro de 2021.

² *Ibidem*, p. 39.

³ A declaração de que a Itália havia violado a imunidade jurisdicional conferida pelo direito internacional à Alemanha ao permitir a instituição de processos cíveis contra ela foi apoiada por 12 dos 15 juízes que compunham a Corte. Aproximaram-se mais da unanimidade as conclusões de que a Itália havia violado a imunidade devida à República alemã pelas medidas coercitivas empreendidas contra a Villa Vigoni e por ter declarado a executabilidade das sentenças gregas, defendidas, ambas, por 14 dos 15 juízes, mantendo-se na dissidência apenas o juiz Cançado Trindade.

⁴ Ver: Andrea Bianchi, “On Certainty”, *EJIL: Talk!* (Fev. 16, 2012), www.ejiltalk.org/on-certainty; Rosalyn Higgins, “Equality of States and Immunity from suit: A complex relationship”, *Netherlands Yearbook of International Law* 43, (2012): pp. 138, 141 e 143; Omri Sender e Michael

do juiz Cançado Trindade ganhou posição destacada no voto do ministro, suscitando a questão de como essas opiniões podem ser usadas como instrumentos para influenciar a definição do curso do direito internacional.

A Corte Internacional de Justiça, conforme a regra do artigo 57 de seu Estatuto, faculta aos juízes a anexação de opiniões individuais e dissidentes⁵ ao julgamento ou parecer consultivo, quando estes não representarem suas visões. Contudo, a inclusão da possibilidade de emitir tais opiniões no desenho institucional de uma Corte não é matéria incontroversa, sendo tema de debates que problematizam sua utilidade e conveniência.⁶ Entre

Wood, "Jurisdictional Immunities of the State (Germany v Italy; Greece intervening) (2012)", em *Landmark Cases in Public International Law*, editado por Eirik Bjorge e Cameron Miles, pp. 563-583. Oxford: Hart Publishing, 2017. Mesmo as abordagens críticas às conclusões da Corte incluem menções ao rigor e riqueza do material mobilizado, ver: Christoph Bornkamm, "State Immunity against Claims Arising from War Crimes: The Judgement of the International Court of Justice in Jurisdictional Immunities of the State", *German Law Journal* 13, no. 6 (2012): 778; Ricardo Pavoni, "An American Anomaly? On the ICJ's Selective Reading of United States Practice in Jurisdictional Immunities of the State", *Italian Yearbook of International Law* 21, (2011): 143-144. Alguns juristas internacionalistas, contrariamente, receberam o julgamento da CIJ como um demonstrativo de seu excessivo conservadorismo, como: Bornkamm, *op. cit.*, p. 773-782; Benedetto Conforti, "The Judgment of the International Court of Justice on the Immunity of Foreign States: A Missed Opportunity", *Italian Yearbook of International Law* 21, (2011): 133-142; Carlos Espósito, "Jus Cogens and Jurisdictional Immunities of the State at the International Court of Justice: A Conflict Does Exist", *Italian Yearbook of International Law* 21, (2011): 161, 174; Alexander Orakhelashvili (org.), *The Research Handbook on Jurisdiction and Immunities in International Law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2015, pp. 157, 164-165; Pavoni, *op. cit.*, pp. 143-159; Felix Würkert, "No Custom Restricting State Immunity for Grave Breaches: Well Why Not?", *Völkerrechtsblog* (Dez. 11, 2014) <https://voelkerrechtsblog.org/no-custom-restricting-state-immunity-for-grave-breaches-%E2%80%92-well-why-not/>. Essa também foi a recepção do julgamento por alguns movimentos ativistas: Amnesty International, "UN Court Ruling on Nazi War Crime Victims 'a Setback for Rights'", 2012. <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2012/02/un-court-ruling-nazi-war-crime-victims-deplorable/>

⁵ Em seu anuário de 1947-48, a Corte estabeleceu que deveriam ser chamadas "opiniões dissidentes" aquelas publicadas por juízes que discordam da parte operacional de determinado julgamento ou opinião consultiva, e 'opiniões individuais' aquelas anexadas por juízes que concordam com a visão da maioria, discordando de parte de seu raciocínio jurídico. Contudo, na prática da Corte, essas categorias não têm sido usadas de forma estanque, com a inserção da possibilidade de emitir "declarações". Cf. Shabtai Rosenne, *The Law and Practice of the International Court of Justice*, 4 ed. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 1.527.

⁶ Para uma análise breve ver: Rainer Hoffmann e Tilman Laubner, "Article 57", em *The Statute of the International Court of Justice: A commentary*, 2 ed., editado por Andreas Zimmermann et al. Oxford: Oxford University Press, 2012. Esses pontos serão investigados em detalhes no item 1.1 deste artigo.

os pontos suscitados para contrapor a essa problematização, a contribuição oferecida pela publicação das opiniões separadas ao desenvolvimento do direito internacional é frequentemente ressaltada.⁷ Porém, a forma com que essas opiniões conseguem auxiliar nesse processo é consideravelmente variável.

Nesse contexto, os impactos provocados pela opinião do juiz Cançado Trindade no caso das *Imunidades Jurisdicionais dos Estados* indicam, de maneira ilustrativa, como algumas dessas contribuições ocorrem na prática. Uma primeira maneira pela qual esse auxílio pode ser identificado é através do esclarecimento das decisões da Corte. Isso porque, as opiniões separadas fornecem elementos adicionais para a interpretação dos julgamentos e pareceres consultivos ao extrapolar os limites do raciocínio da maioria.⁸ No caso em análise, as teses da opinião dissidente certamente passaram a integrar o escopo da leitura dos pronunciamentos da maioria, ganhando notoriedade nas análises doutrinárias das conclusões da Corte, sejam elas críticas ou elogiosas.⁹ É possível apontar, ainda, uma outra forma

⁷ Ver: R. P. Anand, “The Role of Individual and Dissenting Opinions in International Adjudication”, *The International Comparative Law Quarterly* 14, (1965): pp. 801, 803-804; Anzilotti em: Corte Permanente de Justiça Internacional, “Preparation of the Rules of the Court”, *P.C.I.J. Reports*, Série D, no. 2 add., (1926): p. 201; Jefferey L. Dunoff e Mark A. Pollack, *O trilema judicial*, traduzido por Lucas Carlos Lima e Lucas Mendes Felipe. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2021, pp. 46, 131; Edward Hambro, “Les Opinions Individuelles et Dissidentes des Membres de la Cour Internationale de Justice”, *Nordic Journal of International Law* 34, (1964): pp. 182, 193; Robert Kolb, *The International Court of Justice*. Oxford: Hart Publishing, 2013, pp. 1012, 1014; H. Lauterpacht, *The development of International Law by the International Court*. Cambridge: Cambridge University Press, 1982, p. 66; C. L’Heureux-Dubé, “The Dissenting Opinion: Voice of the Future?”, *Osgoode Hall Law Journal* 38, (2000): p. 506; Richard Mosk e Tom Ginsburg, “Dissenting Opinions in International Arbitration”, em *Liber Amicorum Bengt Broms*, editado por Matti Tupamäki, Helsinki: Finnish Brand of the International Law Association, 1999, p. 267; Rosenne, *op. cit.*, p. 1531; Mohamed Shahabuddeen, *Precedent in the World Court*. Cambridge: Cambridge University Press, 1996, p. 194; Geir Ulfstein, “Majority and Individual Opinions: Constructive Dialogue or the Worst of Two Worlds?”, *Research Handbook on the International Court of Justice (Elgar)*, (2019): 1.

⁸ Anand, *op. cit.*, p. 803.

⁹ Ver, por exemplo, para uma abordagem crítica ao julgamento: Carlos Espósito, “Of Plumbers and Social Architects: Elements and Problems of the Judgment of the International Court of Justice in Jurisdictional Immunities of the State”, *Journal of International Dispute Settlement* 4, (2013). Ou, para uma abordagem elogiosa: Rosalyn Higgins, *op. cit.* Demais reflexos da opinião no debate doutrinário a respeito do caso das *Imunidades* serão investigados no item 1.2.2 deste artigo.

de contribuição, caracterizada pela infiltração do raciocínio dissidente na jurisprudência de outras cortes e tribunais. Ao ultrapassar os limites do debate doutrinário, a opinião oferece instrumentos para se contornar as conclusões da Corte que não se mostrem política ou juridicamente atrativas, o que pode ser constatado na sua mobilização para fundamentar o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do caso “Changri-lá”.

Sua utilização possibilita, assim, a realização de um estudo de caso com o objetivo de investigar como o dissenso pode ser estrategicamente empregado para o desenvolvimento do direito internacional. Para isso, este estudo propõe que a referência feita pelo min. Fachin ao dissenso do juiz Cançado Trindade seja analisada como um caso exemplar, tomando-a como manifestação de dois usos estratégicos distintos: um *uso formal*, demarcado pelo recurso à opinião como uma técnica para conferir maior autoridade ao raciocínio desenvolvido no julgamento, em decorrência do prestígio e coerência intelectual dos juízes da CIJ e um *uso material*, representado pela filiação à tese dissidente e pelo esforço de reprodução de seus argumentos. Enquanto o primeiro se caracteriza pela citação direta, o segundo não depende sequer de menção expressa. Feita essa distinção, propõe-se que, ainda que haja a reprodução de algumas teses jurídicas da opinião dissidente e mesmo que a referência a só uma das opiniões separadas anexadas ao caso pareça representar uma escolha material pelo dissenso do juiz Cançado Trindade, a referência feita pelo Supremo privilegia o seu uso formal.

Para realizar essa análise, parte-se da inserção do dissenso no arranjo institucional da Corte Internacional de Justiça, investigando-se os reflexos dessa abordagem permissiva em sua estrutura e no desempenho de suas funções (item 1.1). Então, passa-se à investigação dos usos feitos da opinião dissidente do juiz Cançado Trindade pelo ministro Fachin, como indicativo das possíveis formas com que estes documentos podem ser utilizados para auxiliar o desenvolvimento do direito internacional (item 2), analisando-se, especificamente, as formas de uso *formal* (2.1) e *material* (2.2). Em conclusão, identifica-se padrões nos usos feitos e se questiona quais são suas consequências.

1. O dissenso

1.1. O dissenso no desenho institucional da corte internacional de justiça

A opinião da Corte Internacional de Justiça é o produto da assimilação e oposição das teses de seus juízes, em um processo que depende, para o seu sucesso, da apreciação das visões de todos os seus membros.¹⁰ Se esse produto não corresponder, no todo ou em parte, ao raciocínio jurídico de um dos juízes, o Estatuto da CIJ lhe concede o direito de registrá-lo por meio da junção de sua opinião individual ou dissidente à decisão da maioria. Essa é a regra do Artigo 57, que é detalhada nos artigos 95 e 107 do Regulamento da Corte.¹¹ Dessa forma, o procedimento adotado na Corte Internacional de Justiça¹², de maneira similar às normas que regulam a

¹⁰ Assim descreve o seu então presidente Dionísio Anzilotti: “The opinion of the Court is not, to my mind, a collection of individual opinions coinciding with regard to their conclusions; rather, it is the result of the opposition and interpretation of different opinions. But this result can only be attained by means of a decision in the course of which each of us makes the others understand the whole of his ideas, and himself is able to appreciate the ideas of all the others”, em: Corte Permanente de Justiça Internacional, *Fourth Annual Report of the Permanent Court of International Justice*, P.C.I.J. Reports, Série E, no. 4, 1927-28., p. 23.

¹¹ A atual redação do artigo 57 é o resultado de um processo de diversas discussões e reformas, mas permanece inalterado desde a sua adoção em 1945. Para uma análise detalhada das discussões que culminaram na atual redação do artigo, ver: Edward Dumbauld, “Dissenting Opinions in International Adjudication”, *University of Pennsylvania Law Review* 90, (1942), p. 939 e Rainer Hoffman e Tilman Laubner, *op. cit.* Maiores detalhes procedimentais sobre a inserção das opiniões individuais e dissidentes no processo de deliberação da Corte são delineados na *Resolution Concerning the Internal Judicial Practice of the Court* (1976).

¹² No arranjo institucional da Corte, o direito conferido aos juízes de tornarem públicas suas opiniões, é combinado com um processo de deliberação secreto, conforme a regra do Artigo 54 do Estatuto—para uma análise de suas disposições, cf: Bardo Fassbender, “Article 54”, em *The Statute of the International Court of Justice: A commentary*, 2 ed., editado por Andreas Zimmermann et al. Oxford: Oxford University Press, 2012. Durante esse processo decisório, os magistrados são requeridos a preparar documentos escritos com suas visões iniciais do caso, que permanecem secretos (cf. *Resolution Concerning the Internal Judicial Practice of The Court*, 1976, Artigo 4). Ademais, as transcrições feitas conforme o Artigo 21 do Regulamento são arquivadas, estando disponíveis apenas para o uso interno da Corte. Contudo, mesmo que um juiz possa optar por não publicar sua opinião, seu posicionamento é sempre revelado, já que os nomes daqueles que votaram contra e a favor das cláusulas operacionais são divulgados. Essa alteração foi introduzida com a revisão do Regulamento da Corte de 1978. Até então só eram divulgados o número dos juízes que compunham a maioria e o nome daqueles que optaram

atividade da maioria das cortes e tribunais internacionais¹³, privilegia a identificabilidade dos posicionamentos dos juízes, ou, nos termos de Dunoff e Pollack, a transparência judicial.¹⁴ A maximização desse valor provoca, contudo, impactos estruturais no desenho institucional da Corte, o que introduz a necessidade de justificar a sua adoção.

O projeto normativo de uma corte internacional depende fortemente da vontade dos Estados, que controlam, em última instância, a sua eficiência global, atuando na criação das regras que orientam sua atividade, bem como na indicação e eleição dos juízes.¹⁵ Ao realizar a opção por determinada estrutura organizacional, os Estados operariam, para Dunoff e Pollack, um *tradeoff* podendo privilegiar apenas dois entre os valores que compõem o seu “trilema”: independência-transparência-*accountability*.¹⁶ No caso específico da Corte Internacional de Justiça, instituiu-se um modelo que combina níveis elevados de transparência com regras de alta *accountability*, que instituem mandatos curtos e a possibilidade de reeleição.¹⁷ Dada a capacidade dos Estados e agentes políticos de mapear a posição dos juízes e de controlar suas perspectivas de reeleição consequente da

por apensar suas opiniões individuais e dissidentes. Com a alteração no parágrafo primeiro do Artigo 95 o nome dos juízes que votaram contra e a favor de cada cláusula operacional é divulgado. A medida para procedimentos consultivos é a mesma.

¹³ Nos julgamentos do Tribunal Internacional do Direito do Mar, autoriza-se a publicação de opiniões individuais e dissidentes (Cf. artigo 30 do Estatuto do Tribunal Internacional do Direito do Mar). Na Corte Europeia de Direitos Humanos (Cf. artigos 45 e 49 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem), na Corte Interamericana de Direitos Humanos (Cf. artigo 66 da Convenção Americana de Direitos Humanos e artigo 23 do Estatuto da Corte Interamericana de Direitos Humanos) e no Tribunal Africano de Direitos Humanos e dos Povos (Cf. artigo 28 do Protocolo adicional à Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos sobre a Criação de um Tribunal Africano dos Direitos Humanos e dos Povos) também são permitidas a publicação de opiniões individuais ou dissidentes. Exceções podem ser encontradas no Tribunal de Justiça da União Europeia, que prevê apenas decisões unânimes (Cf. Jeffrey L. Dunoff e Mark A. Pollack, *op. cit.*, p. 62), e no Órgão de Apelação da Organização Mundial do Comércio, que só permite a divulgação de opiniões individuais anônimas (Cf. *idem*).

¹⁴ Jeffrey L. Dunoff e Mark A. Pollack, *op. cit.*, p. 22.

¹⁵ Alain Pellet, “The Anatomy of Courts and Tribunals”, *The Law and Practice of International Courts and Tribunals* 7, (2008): 275-278.

¹⁶ Jeffrey L. Dunoff e Mark A. Pollack, *op. cit.*, p. 23.

¹⁷ Conforme o artigo 13 do Estatuto da Corte, os juízes são eleitos para um mandato com duração de nove anos, sendo possível a reeleição.

conjugação desses dois valores, a lógica do trilema promove a crença no tensionamento da independência judicial.¹⁸

Esse conflito entre a rastreabilidade dos posicionamentos dos juízes e a independência judicial é apontado pela discussão doutrinária — que ignora em grande medida a influência da *accountability* — como um dos principais pontos negativos de se adotar um procedimento de alta transparência.¹⁹ Porém, como a inserção desse terceiro elemento demonstra, a relação entre estes dois valores não é de contraposição direta, o que explica o fato de alguns autores vislumbrarem até mesmo o efeito contrário, de aumento da independência dos juízes na medida em que a possibilidade de justificar seu voto dificulta o determinismo político na tomada de decisões.²⁰ Porém, ao acrescer a essa análise o elemento da *accountability*, Dunoff e Pollack se equidistam de ambas as leituras, esclarecendo que:

reconhecer que o Trilema é profundamente sentido na experiência vivida daqueles que atuam na Corte não é equivalente a afirmar que os juízes da CIJ necessariamente mudam seus votos ou até mesmo escondem suas opiniões para agradar àqueles que controlam sua reeleição (...). Em vez disso, reconhecer e aceitar o Trilema revela que as características estruturais particulares da Cores exigem que os juízes que se encontram comprometidos com a independência judicial resistam às pressões de maneiras que não são exigidas dos juízes nos tribunais com mandatos não renováveis.²¹

Assim, mesmo que a opção por altos níveis de transparência não tenha parecido representar problemas nos anos de funcionamento da Corte, sua escolha representa a imposição de pressões estruturais específicas sobre

¹⁸ Jeffrey L. Dunoff e Mark A. Pollack, *op. cit.*, pp. 94-95.

¹⁹ *Idem*; Fromageot em Liga das Nações, *Minutes of the Committee*, doc. n. C166, M66, 1929, p. 50; Edward Hambro, “Dissenting and Individual Opinions in the International Court of Justice”, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* 17, (1956): 248; Edward Hambro, *op. cit.*, 1964, p. 182, 193; Reiner Hoffman e Tilman Laubner, *op. cit.*; Richard Mosk e Tom Ginsburg, *op. cit.*; Geir Ulfstein, *op. cit.*, p. 1, 9.

²⁰ Ver: R. P. Anand, *op. cit.*, p. 801, 803; Huber em Liga das Nações, *op. cit.*, p. 52; Robert Kolb, *op. cit.*; H. Lauterpacht, *op. cit.*, p. 67; Claire L’Heureux-Dubé, *op. cit.*, pp. 512-513; Hemi Mistry, “The Different Sets of Ideas at the Back of our Heads: Dissent and Authority at the International Court of Justice”, *Leiden Journal of International Law*, (2019): 19.

²¹ Jeffrey L. Dunoff e Mark A. Pollack, *op. cit.*, pp. 93-94.

aqueles que nela atuam. Por isso, sua escolha tem, logicamente, de oferecer uma contribuição maior ao desempenho de suas funções que os prejuízos causados pelo tensionamento da independência dos juízes e pela ameaça à autoridade e legitimidade da CIJ²² — que, somados, compõem os principais argumentos levantados para opor à sua maximização.²³

Para verificar esse ponto, é útil lançar um olhar à doutrina, que se ocupou em apresentar diferentes narrativas sobre os possíveis benefícios trazidos pela adoção de um desenho institucional que permita a divulgação de opiniões individuais e dissidentes. Sintetizando a discussão sobre o tema, Kolb oferece uma lista abrangente, que cresce ao aumento da independência mais seis contribuições oferecidas por essa abordagem permissiva,²⁴ quais sejam: i) assegurar que os posicionamentos individuais dos juízes sejam devidamente compreendidos;²⁵ ii) proporcionar um aumento da transparência das atividades da Corte;²⁶ iii) melhorar o raciocínio jurídico da maioria, forçando-a a levar em consideração uma maior diversidade de

²² Isto porque, a autoridade e legitimidade de uma corte ou tribunal é comumente relacionada, na literatura jurídica, à ficção de colegialidade que é capaz de produzir. A partir dessa leitura, tornar pública a lógica de divergências e oposições internas à Corte, poderia prejudicar o prestígio de seus pronunciamentos, como destacam: William J. Brennan, “In Defense of Dissents”, *Hastings Law Journal* 37, (1986): 435; Jeffrey L. Dunoff e Mark A. Pollack, *op. cit.*, p. 46; Ruth Bader Ginsburg, “Remarks on Writing Separately”, *Washington Law Review* 65, (1990): 142-143; Edward Hambro, *op. cit.*, 1956, p. 248; Edward Hambro, *op. cit.*, 1964, p. 182, 193; Rainer Hoffman e Tilmann Laubner, *op. cit.*; Politis em Liga das Nações, *op. cit.*, pp. 51-52; Geir Ulfstein, *op. cit.*, p. 9.

²³ Jeffrey L. Dunoff e Mark A. Pollack, “The Road Not Taken: Comparative International Judicial Dissent”, *American Journal of International Law* 116, no. 2, (2022): 348-349; Rainer Hoffman e Tilmann Laubner, *op. cit.*; Robert Kolb, *op. cit.*, pp. 1.015-1.017; Shabtai Rosenne, *op. cit.*, p. 1.527.

²⁴ Robert Kolb, *op. cit.*, pp. 1.013-1.015. Os mesmos sete benefícios foram condensados em quatro em Rainer Hoffman e Tilmann Laubner, *op. cit.* Jeffrey L. Dunoff e Mark A. Pollack, por sua vez, concentram as mesmas contribuições em seis em: Jeffrey L. Dunoff e Mark A. Pollack, *op. cit.*, 2022, pp. 345-348. Optou-se, contudo, pela exposição de Kolb por facilitar a compreensão individual de elementos que foram fundidos pelos outros autores.

²⁵ Esse ponto é muito valorizado por juízes ou ex-juízes que escrevem para justificar o valor do dissenso nas suas cortes de origem, como: Edward Dumbauld, *op. cit.*; Ruth Bader Ginsburg, *op. cit.*; Claire L'Heureux-Dubé, *op. cit.*

²⁶ Sobre a transparência na Corte Internacional de Justiça ver: Thore Neumann e Bruno Simma, “Transparency in International Adjudication”, em *Transparency in International Law*, editado por Andrea Bianchi e Anne Peters. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.

argumentos;²⁷ iv) facilitar a compreensão da decisão, parecer ou julgamento ao qual está anexada;²⁸ v) contribuir com a aceitação pelos governos que tiveram suas teses jurídicas derrotadas, por demonstrar que estas foram apreciadas, aumentando a legitimidade política das decisões da Corte e colaborando com a execução de seus julgamentos;²⁹ vi) auxiliar no desenvolvimento do direito internacional.³⁰

Para justificar o último desses pontos — de que o sistema de publicação das opiniões individuais e dissidentes contribuem para o desenvolvimento do direito internacional — diferentes comentaristas recorrem a diversos atributos desses documentos. Uma primeira perspectiva credita a influência das opiniões separadas ao fato de oferecerem “novas abordagens para o direito existente, (...) estabelecendo as bases para decisões futuras,

²⁷ Ver: R. P. Anand, *op. cit.*, p. 793, 801; William J. Brennan, *op. cit.*, p. 430, 435; Jeffrey L. Dunoff e Mark A. Pollack, *op. cit.*, 2021, pp. 45-46, 131; Stanley Fuld, “The Voices of Dissent”, *Columbia Law Review* 62, (1962): 927; Ruth Bader Ginsburg, *op. cit.*, p. 139, 143; Edward Hambro, *op. cit.*, 1964, p. 193; Huber, *op. cit.*; Robert Kolb, *op. cit.*, p. 1014; H. Lauterpacht, *op. cit.*, p. 69; Claire L’Heureux-Dubé, *op. cit.*, p. 515; Hemi Mistry, *op. cit.*, p. 19-20; Richard Mosk e Tom Ginsburg, *op. cit.*, pp. 270-271; Mohamed Shahabuddeen, *op. cit.*, pp. 196-197; Geir Ulfstein, *op. cit.*, pp. 4-5.

²⁸ Esse ponto é facilmente percebido mesmo fora da discussão específica sobre o valor das opiniões dissidentes. Na análise doutrinária de qualquer julgamento da Corte a menção às opiniões dissidentes e individuais ganham sempre um espaço significativo. Ver: R. P. Anand, *op. cit.*, p. 792; Edward Dumbauld, *op. cit.*, p. 939; Jeffrey L. Dunoff e Mark A. Pollack, *op. cit.*, 2021, p. 131; Edward Hambro, *op. cit.*, 1964, p. 193; Robert Kolb, *op. cit.*, p. 1014; Hemi Mistry, *op. cit.*, p. 15; Shabtai Rosenne, *op. cit.*, p. 1530; Mohamed Shahabuddeen, *op. cit.*, pp. 193-194; Geir Ulfstein, *op. cit.*, pp. 5 e 7.

²⁹ Esse ponto é colocado contra a inicial percepção contrária de afetar a colegialidade, dando uma outra camada de sentido à legitimidade e autoridade da atividade da Corte. Sobre esse ponto ver: Hemi Mistry, *op. cit.*

³⁰ Além do reconhecimento na doutrina (*cf.* nota 6), essa característica aparece no diálogo interno que essas opiniões foram capazes de criar no qual são referenciadas de forma autoritativa e até auto-elogiosa, como “*the principal method by which the law can find some concrete measure of clarification and development*” (Corte Internacional de Justiça, Corte Internacional de Justiça, “Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)”, Judgment, Separate Opinion Judge Fitzmaurice, *I.C.J. Reports*, 1970, p. 65. Nessa mesma opinião há diálogo com as observações do juiz Jessup no mesmo caso que, por sua vez, referencia a opinião de Judge Lauterpacht no caso *Certain Norwegian Loans* ou “an appeal to the brooding spirit of the law, to the intelligence of a future day” (Corte Internacional de Justiça, “South West Africa”, Second Phase, Judgment, Dissenting Opinion Judge Jessup, *I.C.J. Reports*, 1966, pp. 325-326. No trecho, Jessup reproduz as palavras ilustres do ex-presidente da Suprema Corte dos Estados Unidos Charles Evans Hughes).

a serem construídas gradualmente”.³¹ Conforme uma leitura alternativa, essas opiniões “revelam fatos não abrangidos pelos julgamentos, (...) influenciando a formação e, por vezes, a alteração do curso do direito” .³² Essa mudança de curso, por sua vez, pode se dar através do esclarecimento dos pronunciamentos da Corte,³³ ou, ainda, por meio do incentivo à Corte para mudar de opinião em um tratamento futuro de questões similares.³⁴ Isso porque, quando uma opinião “contradiz terminantemente os princípios subjacentes ao julgamento e a sua aplicação pela maioria”, a abordagem proposta pelo juiz dissidente, “pode vir a ser vista, com o transcorrer do tempo, como expressão de um direito melhor”.³⁵ Contudo, a constatação de que o raciocínio minoritário exprime um “direito melhor” — ou, simplesmente, mais politicamente adequado às pretensões de determinada corte ou tribunal —, não depende de uma ruptura na jurisprudência da CIJ, podendo se dar na atividade de qualquer órgão jurisdicional internacional ou nacional, quando confrontado com questões sobre as quais a Corte tenha se pronunciado. A contribuição fornecida pela publicação de opiniões individuais e dissidentes ultrapassa, portanto, os limites da Corte Internacional de Justiça, podendo influenciar a determinação do que é (*de lege lata*) e do que pode vir a ser (*de lege ferenda*) o direito³⁶ em outras cortes e tribunais nacionais ou internacionais.

Entretanto, como pontua Rosenne, a capacidade das opiniões individuais e dissidentes de influenciar o desenvolvimento do direito internacional depende fortemente “da reputação geral de seu autor e do poder de

³¹ No original: “Lay the foundations for future decisions, to be gradually constructed by people who are interested in developing new approaches to existing law”. Em: Claire L’Heureux-Dubé, *op. cit.*, p. 509.

³² No original: “By revealing certain facts not covered by the judgment it helps in a better understanding of what the court intends, it sometimes influences the shaping and sometimes the altering of the course of law”. Em: R. P. Anand, *op. cit.*, p. 509.

³³ *Idem.*

³⁴ No original: “Les opinions individuelles et dissidentes peuvent stimuler la cour a changer d’avis et à développer le droit”. Em: Edward Hambro, *op. cit.*, 1964, p. 182.

³⁵ No original: “Flatly contradict both the underlying principles and their application by the majority, and here, depending upon the author’s general reputation and the cogency of the reasoning, the individual opinion may in the course of time come to be seen as expressive of better law”. Em: Shabtai Rosenne, *op. cit.*, p. 1.531.

³⁶ Robert Kolb, *op. cit.*, p. 1.012.

persuasão do raciocínio ali desenvolvido”.³⁷ O que faz com que Lauterpacht sugira, que tal aptidão seja dependente “do nível de seu mérito intrínseco”.³⁸ Assim, “a influência exercida pela opiniões separadas, depende de sua destreza jurídica, da persuasividade de seu argumento e da sua proximidade com a decisão e raciocínio da Corte”.³⁹ Tudo isso sugere que, para a verificação da contribuição de uma opinião individual ou dissidente para o desenvolvimento do direito internacional deve-se empreender uma análise casuística, que leve em conta, além da autoridade formal conferida a ela por representar o raciocínio jurídico de um juiz da Corte Internacional de Justiça, o teor do seu mérito. Com o intuito de investigar esses elementos, a capilaridade que esses documentos atingem fora da Corte e as estratégias empregadas em seu uso fornecem indícios úteis das razões pelas quais a transparência é um valor judicial cuja maximização no desenho institucional da CIJ suplanta as pressões estruturais que impõe.

2. Usando o dissenso: o julgamento do caso “changri-lá” pelo supremo

Enquanto principal órgão jurisdicional da Organização das Nações Unidas, a Corte Internacional de Justiça oferece contribuições significativas para a determinação das regras do direito internacional, de forma que “qualquer um que busque avaliar o estado contemporâneo do direito internacional tenha de se deparar com a influência de seus pronunciamentos”.⁴⁰ Diante

³⁷ Shabtai Rosenne, *op. cit.*

³⁸ No original: “The degree of their intrinsic merit will determine in every case the permanence of their place in the development of international law.” Em: H. Lauterpacht, *op. cit.*, p. 70.

³⁹ Leo Gross, “Review of The Case Law of the International Court. Vol. VI. 1967-1970 by Hambro E. e Rovine A. W.”, *The American Journal of International Law* 68, no. 3 (1974): 552.

⁴⁰ No original: “Anyone seeking to assess the state of contemporary international law will come across influential ICJ (or PCIJ) pronouncements”. Em: Christian J. Tams, “The ICJ as a ‘Law-Formative Agency’: Summary and Synthesis”. Em *The Development of International Law by the International Court of Justice*, editado por Christian J. Tams e James Sloan. Oxford: Oxford University Press, 2013, p. 379. Sobre a autoridade da jurisprudência da CIJ, ver também: Lucas Carlos Lima. “As decisões da Corte Internacional de Justiça como Elemento de Desenvolvimento do Direito Internacional”. Em *Jurisdição Internacional: Interação, Fragmentação, Obrigatoriedade*, editado por Arno Dal Ri Junior e Aline Beltrame de Moura, 317-348. Ijuí: Unijuí, 2014. Lucas Carlos Lima. “O Uso Autoritativo das Decisões Judiciais Internacionais pela Corte Internacional de Justiça: Precedente e Judicial *Lawmaking* do Direito Internacional”. Dissertação de Mestrado, Universidade Federal de Santa Catarina, 2013.

desse enfrentamento, a opinião da maioria pode ser tratada, como geralmente o é, com deferência, ganhando uma autoridade que ultrapassa aquela prescrita pelo artigo 59 do Estatuto da Corte, ou, em outras vezes, com egresso. Quando é esse o caso, as opiniões separadas dos juízes da Corte, seja pela qualidade do seu raciocínio jurídico, seja pela conveniência política de suas teses, podem fornecer ferramentas argumentativas para aqueles que buscam divergir da CIJ.

Essa foi a estratégia adotada pelo Supremo Tribunal Federal no caso “*Changri-lá*”. Ao se deparar com o confronto entre a regra consuetudinária de se conferir imunidade jurisdicional a Estados por atos de império (*acta iure imperii*) e a grave violação a normas de direitos humanos, a suprema corte brasileira optou por afastar o entendimento da Corte Internacional de Justiça, que, em 2012, concluiu que, “sob o atual estado do direito internacional costumeiro, um Estado não está privado de imunidade por ser acusado de sérias violações a direitos humanos”.⁴¹ Para tanto, o voto do ministro relator Edson Fachin se ampara em quatro pilares:⁴² i) o questionamento da possibilidade de qualificar um ato ilícito como ato de império; ii) a mitigação da imunidade jurisdicional frente à violação de direitos humanos; iii) a prevalência da Constituição Federal, que, por sua vez, dá primazia aos direitos humanos; iv) o afastamento das conclusões da Corte com base na obrigatoriedade limitada pelo artigo 59 do Estatuto.

Para sustentar esses argumentos, o Supremo mobilizou uma série de atos legislativos⁴³ e julgamentos internos⁴⁴ que apontam para uma lei-

⁴¹ No original: “Under customary international law as it presently stands, a State is not deprived of immunity by reason of the fact that it is accused of serious violations of international human rights law”. Em: Corte Internacional de Justiça (CIJ). *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening)*, Judgment, I.C.J. Reports 2012a, para. 91.

⁴² Lucas Carlos Lima e Aziz Tuffi Saliba, “The immunity saga reaches Latin America: The Changri-la Case”, *EJIL: Talk!* (Dez. 02, 2021), <https://www.ejiltalk.org/the-immunity-saga-reaches-latin-america-the-changri-la-case/>

⁴³ O ministro relator menciona o *U.S. Foreign Sovereign Immunities Act*, dos Estados Unidos, o *State Immunity Act*, da Inglaterra, o *Foreign States Immunities Act*, da Austrália e a lei de *Immunidad Jurisdiccional de los Estados Extranjeros ante los Tribunales Argentinos*, da Argentina. Cf. Brasil, *op. cit.*, p. 21.

⁴⁴ São feitas menções ao caso Ferrini, julgado pela *Corte di Cassazione* italiana, o caso Distomo julgado pela Suprema Corte Grega, a condenação do Japão pela Corte do Distrito Central Seul na Coreia do Sul e os casos *Letelier v. Republic of Chile* e os casos *Republic of Hungary v. Simon* e *Federal Republic of Germany v. Philipp* na Suprema Corte dos Estados Unidos. Cf. Brasil, *op. cit.*, pp. 25-26.

tura restritiva da regra de imunidade jurisdicional, bem como destacou a restrição imposta pelo artigo 12 da Convenção das Nações Unidas sobre as Imunidades Jurisdicionais dos Estados e dos seus Bens, reforçada pelo artigo 11 da Convenção Europeia sobre a imunidade de Jurisdição. Além disso, o voto se apoia substantivamente na opinião dissidente do juiz Cançado Trindade no *caso da Imunidades*, citando-a em diversas oportunidades para referendar o seu raciocínio, em algumas vezes, e afastar-se dele, em outras. O documento aparece, assim, como um indicativo formal da possibilidade de se questionar as conclusões da Corte e um impulso material para a leitura da relação entre a violação de normas de direitos humanos e a regra de imunidade estatal. Dessa forma, este estudo propõe que essas referências evidenciam duas formas de uso do dissenso, que demonstram, de maneira ampla, como uma opinião dissidente de um juiz da CIJ pode ser empregada estrategicamente por outras cortes e tribunais para contribuir com o desenvolvimento do direito: o *uso formal* (.2.1) e o *uso material* (2.2).

2.1. Uso formal

Muito se problematiza o impacto da divulgação de opiniões dissidentes para a autoridade dos pronunciamentos da Corte,⁴⁵ mas o dissenso possui uma autoridade própria, capaz de justificar, em parte, a sua contribuição para o desenvolvimento do direito internacional. Na lógica da doutrina clássica de fontes, descrita pelo artigo 38 do Estatuto da Corte, é reservada às opiniões separadas a classificação de “meio auxiliar para determinação das regras do direito”, possuindo valor jurídico similar àquele conferido à doutrina. Contudo, a autoridade com que essas opiniões são percebidas “extrapola aquela atribuída à doutrina dos juristas, escrevendo apenas enquanto tais”.⁴⁶ Esse fenômeno pode ser justificado pelo fato desses documentos serem anexados aos julgamentos da Corte, representando o raciocínio de juízes eleitos, em um processo que exige especial qualificação, e em exercício de seus mandatos.⁴⁷ Foi isso que constatou o juiz Ammoun, em sua opinião individual no caso *Barcelona Traction*, ao questionar se “as

⁴⁵ Cf. nota 23.

⁴⁶ No original: “The authority which they possess exceeds in principle that of an opinion given by a jurist writing only as such”. Em: Mohamed Shahabuddeen, *op. cit.*, p. 112.

⁴⁷ Gleider I. Hernández, *The International Court of Justice and the Judicial Function*, Oxford: Oxford University Press, 2014, p. 121; Geir Ulfstein, *op. cit.*, p. 7.

opiniões dos juízes da Corte Internacional de Justiça derivam uma maior autoridade do fato destes terem sido eleitos”.⁴⁸ Outra explicação pode ser encontrada no fato de esses juízes proferirem seus pronunciamentos individuais a partir de uma posição privilegiada em relação à doutrina, por participarem do processo de deliberação, das audiências das partes e da análise pormenorizada dos argumentos apresentados em um caso.⁴⁹ Essa posição privilegiada faz com que as opiniões individuais e dissidentes sejam referenciadas como forma de incremento à autoridade das teses sustentadas por outros órgãos jurisdicionais, quando estes buscam divergir da CIJ. O uso do dissenso como estratégia para a conferência de autoridade — aqui, *uso formal* — pode ser demonstrado na referência à opinião do juiz Cançado Trindade no caso “*Changri-lá*”.

Essa impressão dos comentaristas é reforçada nas raras vezes que a Corte Internacional de Justiça fez referência a opiniões de seus juízes. No caso *Barcelona Traction*, a Corte recorreu a “algumas opiniões separadas, mas concorrentes”, atribuindo a elas um peso considerável na leitura dos pronunciamentos da maioria.⁵⁰ Mais tarde, no caso das *Plataformas Continentais*, entre Tunísia e Líbia, a opinião de “juízes numerosos” é utilizada para preencher lacunas no raciocínio do julgamento.⁵¹ Já no caso *Gabčíkovo-Nagymaros*, provocada pelas partes, a Corte menciona a opinião dissidente do juiz Lauterpacht no caso do *Sudeste Africano*.⁵² Em todos os casos, a Corte não conforma essas opiniões ao conceito de doutrina, sequer demonstrando preocupação em traçar distinção entre o valor jurídico e autoridade conferidos às opiniões que menciona e à sua própria jurisprudência. Assim, a prática da Corte reforça a percepção de que a autoridade

⁴⁸ No original: “(...) the judges of the two International Courts derive increased authority from the fact that those judges were elected”. Em: Corte Internacional de Justiça (CIJ). *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)*. Preliminary Objection, Separate Opinion Judge Ammoun. I.C.J. Reports 1964b, p. 317.

⁴⁹ Gleider I. Hernández, *op. cit.*, p. 122; Alain Pellet e Daniel Muller, “Article 38”, em *The Statute of the International Court of Justice: A commentary*, 2 ed., editado por Andreas Zimmerman et al. Oxford: Oxford University Press, 2012, p. 792, n. 876.

⁵⁰ Corte Internacional de Justiça (CIJ). *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)*. Preliminary Objections, I.C.J. Reports 1964a, p. 27.

⁵¹ Corte Internacional de Justiça (CIJ). *Continental Shelf (Tunisia v. Libyan Arab Jamabzriya)*. Application to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 1981, para. 27.

⁵² Corte Internacional de Justiça (CIJ). *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary v. Slovakia)*. Judgment, I.C.J. Reports 1997, para. 75.

que reveste esses documentos os diferencia da doutrina, característica que pode servir como uma justificativa parcial do papel desempenhado por esses documentos no desenvolvimento do direito internacional.

A estratégia adotada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do caso “*Changri-lá*” se baseia fortemente nessa posição privilegiada das opiniões individuais e dissidentes. Ao mobilizar a opinião do juiz Cançado de Trindade, o Supremo faz dela um uso formal, se concentrando em dois eixos complementares: o afastamento da vinculatividade das conclusões da maioria e o apoio na autoridade do dissenso.

Apesar de afirmar que sua análise “não ignora a decisão da Corte Internacional de Justiça”⁵³ no caso das *Imunidades*, o min. relator Edson Fachin busca afastar a sua obrigatoriedade dizendo que as conclusões da Corte “não possuem eficácia *erga omnes* e vinculante”, bem como constituem, apenas, “meio auxiliar para a determinação das regras de direito”.⁵⁴ Assim, recorre à opinião dissidente em dois momentos distintos, como evidência da possibilidade formal de divergir do julgamento da Corte.⁵⁵ Essa forma de referência demarca, portanto, um uso formal, no qual a opinião é empregada como indicativo de que a imunidade jurisdicional “não se trata (...) de uma regra absoluta”.⁵⁶ Na ausência de uma regra absoluta, o Supremo se vê capaz de optar por tese diversa ao entendimento da Corte. Essa abordagem fica evidente na adesão expressa do ministro ao dissenso, ao declarar: “adiro ao seu entendimento — vencido, admito”.⁵⁷

A autoridade com que a opinião dissidente do juiz Cançado Trindade é percebida no voto do ministro faz com que sua citação demonstre, ainda, um outro recurso formal. Por estarem dotadas de um resquício do prestígio da Corte, as opiniões separadas de seus juízes — concorrentes ou dissidentes — podem emprestar sua autoridade ao raciocínio desenvolvido em outras cortes e tribunais, sendo mobilizados como estratégia argumentativa para permitir afastar as visões da maioria quando estas se mostrarem inconvenientes. O dissenso é referenciado, nesse sentido, para demonstrar que, mesmo em dissonância com as conclusões da Corte, o raciocínio do Supremo encontra respaldo na tese de um de seus juízes,

⁵³ Brasil, *op. cit.*, p. 28.

⁵⁴ *Ibidem*, pp. 31-32.

⁵⁵ *Ibidem*, pp. 34-35, 37-39. São citados os parágrafos 18, 129, 179-181 da opinião dissidente.

⁵⁶ *Ibidem*, p. 39.

⁵⁷ *Ibidem*, p. 37.

eleito para compô-la e tendo o mesmo nível de acesso ao procedimento que os juízes que compuseram a maioria. Portanto, para decidir sobre o conflito entre imunidade de jurisdição dos Estados e a proteção de direitos humanos, o STF recorre *formalmente* ao dissenso do juiz Cançado Trindade, que empresta-lhe parte de sua autoridade.

2.2. Uso material

Além de ajudar a conferir autoridade à tese que as mobiliza, as opiniões dissidentes dos juízes da Corte Internacional de Justiça podem fornecer um caminho *material* para aqueles que buscam se afastar das conclusões da maioria. Dada a fragilidade formal da sua autoridade, o impacto das opiniões separadas para o desenvolvimento do direito internacional depende, fortemente, de seu conteúdo,⁵⁸ cujo poder de convencimento define a extensão de sua contribuição para esse processo. Nesse sentido, o reforço das teses avançadas pelos juízes dissidentes, seja através da notabilidade que angariam no debate doutrinário, ou da reiteração de seu raciocínio jurídico por outros órgãos jurisdicionais, demonstra uma forma de uso material através do qual o dissenso pode ser estrategicamente aproveitado para influenciar na determinação do curso do direito internacional. Essa técnica também é empregada, ainda que em menor medida, pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do caso “*Changri-lá*”.

A opinião dissidente do juiz Cançado Trindade no caso das *Imunidades Jurisdicionais dos Estados* oferece uma consideração detalhada do estado contemporâneo do direito das imunidades, apresentando uma abordagem notavelmente distante da adotada pela maioria.⁵⁹ O juiz brasileiro defende, assim, que o direito das imunidades deve ser lido a partir de seu caráter

⁵⁸ Um paralelo pode ser traçado mesmo com a autoridade dos julgamentos da Corte, como se vê: “However, it is important not to overplay that distinction; just as the judgments of the majority do not carry any absolute ‘formal’ authority within the hierarchy of sources but the legal reasoning contained in them can contribute to the development of international law, so too can the individual opinions of judges: both types of judgments carry with them a degree of content-dependent authority.” Em: Gleider I. Herná nde z, *op. cit.* p. 11.

⁵⁹ Para um breve relato da posição defendida pelo juiz em sua opinião dissidente ver: Antônio Augusto Cançado Trindade, “La invocación indebida de las inmunidades del Estado frente a los crímenes internacionales de sujeción a trabajo forzado y masacres”, em, Antônio Augusto Cançado Trindade. *A Humanização do Direito Internacional*, 2ª ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2015, pp. 501-510.

dinâmico, de forma a substituir o enfoque interestatal pela focalização na proteção de “valores humanos fundamentais”⁶⁰ e na primazia do direito de acesso à justiça. Descarta, por isso, a distinção entre atos de gestão (*acta jure gestionis*) e atos de império (*acta jure imperii*), dizendo que “crimes internacionais perpetrados por Estados (...) são *delicta imperii*, para os quais não há imunidade”.⁶¹ Diversas dessas considerações suscitadas, provocaram impactos no debate doutrinário subsequente, o que pode ser encarado como um indício inicial da relevância *material* de sua opinião dissidente.

Dividindo as percepções dos comentaristas, o dissenso aparece, entre os críticos às conclusões da Corte, como um “contraponto solitário”⁶² ao “raciocínio míope” da maioria,⁶³ além de ser referido como um instrumento útil para “preencher e explicar lacunas existentes”⁶⁴ no julgamento. Já aqueles que defendem as conclusões da maioria apontam, sobretudo, para a extensão da opinião dissidente.⁶⁵ Comentando esse aspecto, Hernández menciona as opiniões do juiz Cañado Trindade como “um exemplo contundente” da necessidade de se impor limitações à faculdade conferida aos juízes pelo artigo 57 do Estatuto da Corte.⁶⁶ A extensão da opinião

⁶⁰ Corte Internacional de Justiça (CIJ). *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening)*. Judgment, Dissenting Opinion judge Cañado Trindade, I.C.J. Reports 2012b.

⁶¹ No original: “International crimes perpetrated by States (...) are *delicta imperii* for which there is no immunity”. Em: *Idem*, para. 306.

⁶² “A solitary counterpoint to the Court’s opinion”. Em: Carlos Espósito, *op. cit.*, 2013, p. 168.

⁶³ “The view adopted by the majority of the judges is rather shortsighted”. Em Christoph Bornkamm, *op. cit.*, p. 778.

⁶⁴ No original: “I believe that Judge Cañado Trindade’s opinions are read widely primarily because they more often than not tend to go further than the Court, to explain and fill existing lacunae. An additional reason for reading those opinions is his academic and rigorous style”. Em Gentian Zyberi, “Judging judges: A reply to Marko Milanovic”, *EJIL: Talk!* (Mar. 22, 2012), <https://www.ejiltalk.org/judging-judges-a-reply-to-marko-milanovic/>. Ver também o destaque dado ao fato da opinião dissidente reconhecer o caráter dinâmico do direito das imunidades e oferecer uma análise da relação entre as normas de *jus cogens* e a regra consuetudinária de imunidade de jurisdição para atos de império distinta daquela proposta pela maioria, em: Onder Bakircioglu, “Germany v Italy: The Triumph of Sovereign Immunity over Human Rights Law”, *International Human Rights Law Review* 1, (2012): 99-100; Carlos Espósito, *op. cit.*, 2011, pp. 173; Carlos Espósito, *op. cit.*, 2013, p. 171.

⁶⁵ Marko Milanovic, “Judging Judges: A Statistical Exercise”, *EJIL: Talk!*, (Mar. 12, 2021), <https://www.ejiltalk.org/judging-judges-a-statistical-exercise/>

⁶⁶ Gleider I. Hernández, *op. cit.*, pp. 116-117.

dissidente e sua capacidade de influência podem ser encarados, ainda, como quantitativos inversamente proporcionais.⁶⁷

Fato é que a opinião dissidente do juiz Cançado Trindade no caso das *Imunidades Jurisdicionais dos Estados* conseguiu angariar influência suficiente para persuadir o min. Fachin a seguir parcela significativa de seu entendimento. Ao julgar o caso “*Changri-lá*”, o ministro relator Edson Fachin parece fazer uma opção material pelo dissenso de Trindade, já que abre mão do benefício formal que adviria da menção à dissidência de outros juízes. Essa preferência, se manifesta, também, na tentativa de transposição do raciocínio jurídico da opinião, que é vista como um indicativo de um possível caminho argumentativo para a construção de uma tese divergente daquela adotada pela Corte Internacional de Justiça.

Essa forma de uso — *material* — é demarcada, no voto, pela mobilização dos argumentos de Cançado Trindade em torno de três eixos principais. O primeiro deles é a rejeição à distinção entre atos de gestão e atos de império, classificando os “atos praticados pela Alemanha na Segunda Guerra Mundial, ainda que num contexto de guerra” como “ilegítimos” e “criminosos” ou, simplesmente, “*delicta imperii*”.⁶⁸ Assim, o ministro relator faz referência ao parágrafo 181 da opinião dissidente para concluir que tal distinção é “de nenhuma assistência ao caso em tela”⁶⁹ já que “um crime é um crime”⁷⁰ e, enquanto tal, não deveria gozar de imunidade. Outra aproximação material do Supremo à tese defendida no dissenso é abordar a concessão de imunidade jurisdicional a partir da ótica do direito de acesso à justiça. Idêntica, também, é a conclusão de que o último deve prevalecer, já que, a partir dessa leitura, reconhecer a imunidade estatal representaria a instauração de uma “zona de indiferença do direito dentro do próprio direito”.⁷¹ Essa prevalência do acesso à justiça é identificada como “um dos fundamentos do voto do juiz Cançado Trindade no caso *Germany vs. Italy*”,⁷² do qual menciona os parágrafos 128 e 129,⁷³ para sus-

⁶⁷ Robert Kolb, *op. cit.*, p. 1017.

⁶⁸ Brasil, *op. cit.*, p. 15.

⁶⁹ No original: “Is of no assistance to a case like the present one”. Em: Corte Internacional de Justiça, *op. cit.*, 2012b, para. 181.

⁷⁰ Corte Internacional de Justiça, *op. cit.*, 2012b *apud* Brasil, *op. cit.*, p. 39.

⁷¹ Brasil, *op. cit.*, p. 34.

⁷² *Idem*.

⁷³ *Ibidem*, p. 36.

tentar que a concessão da imunidade estatal “bloquearia o acesso à justiça e imporia a impunidade”.⁷⁴ Além disso, a forma de entender o direito ao acesso à justiça também é similar, abordando-o não como mero direito de acesso jurisdicional, mas sobretudo como um “direito das vítimas de obterem reparação”.⁷⁵

Além das aproximações mencionadas, podem-se identificar demonstrativos de uso material a partir de um terceiro eixo, que diz respeito a uma compreensão mais geral da “emergência do indivíduo enquanto sujeito de Direito Internacional”.⁷⁶ Tal argumento se insere no esforço em “aculturar a comunidade epistêmica de juristas internacionalistas”⁷⁷ para um processo que Cançado Trindade se refere como “*humanização*” do direito internacional. Deste esforço adviria, para Rosalyn Higgins, a notoriedade da opinião dissidente em comento, celebrada pela tentativa de se argumentar pela substituição da norma fundamental do direito internacional e de deslocar a ênfase até então dada à soberania dos Estados para o direito individual de acesso à justiça.⁷⁸ Nesse contexto, a tese acolhida pela maioria do Supremo reitera a superação do paradigma interestatalista no direito das imunidades, demonstrando uma forte disposição material a seguir o entendimento do juiz dissidente, de que “o novo *jus gentium* de nossos tempos encontra-se centrado não nos Estados, mas sim nos seres humanos”.⁷⁹ Essa referência à tese avançada pelo juiz em um texto propriamente doutrinário, e não mais em sua condição de membro da Corte, também pode ser encarada como um indicativo da afeição material do voto vencedor no Supremo.

Contudo, há uma série de elementos que demonstram um distanciamento material, indicando que, apesar dessa forma de uso estar

⁷⁴ No original: “This would block access to justice and impose impunity”. Em: Corte Internacional de Justiça, *op. cit.*, 2012b, para. 129.

⁷⁵ Sobre a abordagem de Cançado Trindade do direito de acesso à justiça, ver: Antônio Augusto Cançado Trindade, “The right of access to justice in its wide dimension”, em: Antônio Augusto Cançado Trindade. *A humanização do direito internacional* 2ª ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2015, pp. 459-467.

⁷⁶ Brasil, *op. cit.*, p. 31.

⁷⁷ No original: “Judge Cançado is long engaged in an attempt to acculturate the international judicial bodies in which he seats and, more generally, the epistemic community of international lawyers”. Em: Andrea Bianchi, *op. cit.*

⁷⁸ Rosalyn Higgins, *op. cit.*, pp. 146-148.

⁷⁹ Antônio Augusto Cançado Trindade, *Princípios do Direito Internacional Contemporâneo* 2 ed. Brasília: FUNAG, 2017, p. 450 *apud* Brasil, *op. cit.*, p. 37.

inegavelmente presente, o STF privilegiou uma recorrência formal ao raciocínio dissidente. O distanciamento mais marcante pode ser identificado na fundamentação adotada para justificar a prevalência dos direitos humanos sobre a imunidade estatal. Com vistas a produzir as mesmas conclusões do juiz Cançado Trindade, o Supremo frequentemente rejeita o direito internacional como plano argumentativo e recorre à primazia da ordem Constitucional.⁸⁰ Essa abordagem fica evidente ao afirmar que “no Brasil, a matéria (do direito das imunidades estatais) é regida pelo direito costumeiro (...). Essa norma, costumeira ou não, deve estar em conformidade com a Constituição”.⁸¹ Em diversos outros trechos, o ministro relator justifica a preponderância dos direitos humanos, não com base no estado atual do direito internacional geral, mas sim conforme a determinação do Art. 4º, II da Constituição Brasileira.⁸² Outro ponto de forte distanciamento material se dá pelo preterimento do que Cançado Trindade chama de *limiar de gravidade*. Enquanto o juiz reserva uma seção de sua opinião dissidente para desenvolver o argumento de que alguns atos atentatórios de direitos humanos e direito humanitário, por sua gravidade excessiva, deveriam derrubar qualquer barreira de jurisdição,⁸³ o STF fixa uma tese muito mais ampla que pretere a imunidade jurisdicional frente a qualquer violação de direitos humanos.⁸⁴ A combinação desses elementos de afastamento, demonstram que o Supremo privilegiou o uso formal do dissenso, ainda que diversos elementos reforcem seu emprego material.

⁸⁰ A abordagem adotada pelo Supremo, de dar primazia à ordem constitucional, apesar de se afastar do esforço empreendido pela s opiniões individuais e dissidentes anexas ao caso das *Imunidades Jurisdicionais*, se aproxima do que fez a Corte Constitucional Italiana na *Sentenza* 238/14 e a Corte Distrital de Seul na recente condenação do Japão. Para uma análise das estratégias empregadas nesses julgados, ver respectivamente: Paolo Palchetti, “Judgment 238/2014 of the Italian Constitutional Court: In Search of a Way Out”, *Questions of International Law*, Zoom out II, (2014): 43-47; Daniel Franchini, “South Korea’s Denial of Japan’s Immunity for International Crimes: Restricting or Bypassing the Law of State Immunity?”, *Völkerrechtsblog* (Jan. 18, 2021), <https://voelkerrechtsblog.org/south-koreas-denial-of-japans-immunity-for-international-crimes/>

⁸¹ Brasil, *op. cit.*, p. 10.

⁸² *Ibidem*, pp. 13, 33, 36, 39.

⁸³ Corte Internacional de Justiça, *op. cit.*, 2012b, paras. 53-62.

⁸⁴ Para uma crítica da amplitude da tese defendida pelo Supremo Tribunal Federal, ver: Aziz Tuffi Saliba e Lucas Carlos Lima, “The Law of State Immunity before the Brazilian Supreme Court: What is at Stake with the “Changri-La” Case?”, *Revista de Direito Internacional* 18, no. 1, (2021): 53-58.

3. Conclusão

“O direito internacional não é feito por movimentos de oposição”,⁸⁵ declara Crawford ao comentar a objeção unilateral de Estados à universalidade de alguns tratados multilaterais. Contudo, em diversos outros momentos, atores da comunidade internacional buscam influenciar a determinação e o desenvolvimento do direito através de “movimentos de oposição”. Esse é precisamente o caso do instituto das opiniões dissidentes, que permite que os juízes se coloquem em contraste à maioria para avançar suas teses individuais a respeito daquilo que o direito requer. A inserção desse instrumento de contraposição no desenho institucional da Corte Internacional de Justiça contribui com a definição do direito internacional, na medida em que influencia o jeito que outras cortes o interpretam e aplicam.⁸⁶ Nesse contexto, os usos—*formal* e *material*—feitos da opinião dissidente do juiz Cançado Trindade no caso das *Imunidades Jurisdicionais dos Estados* pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do caso “*Changri-lá*” aparece como um demonstrativo dessa contribuição.

A partir da identificação dos usos feitos, é possível concluir que há um maior recurso formal ao dissenso, dada a diversidade de elementos de distanciamento material, fato que impõe uma série de questionamentos a respeito da viabilidade e utilidade da estratégia empregada pelo Supremo para influenciar no desenvolvimento do direito internacional. Ainda que seja verdade que, “em matéria de imunidades estatais, deve-se olhar quase exclusivamente para decisões nacionais”,⁸⁷ a estratégia adotada pelo STF, ao dar maior enfoque à primazia da ordem constitucional que às prescrições impostas pelo direito internacional, parece implicar na renúncia à sua posição de influenciador privilegiado da prática dos Estados. Isso ocorre porque a ausência de uniformidade material entre as vozes dissidentes, bem como a prescindência do direito internacional enquanto plano argumentativo, dificultam a formação de uma prática capaz de atingir os níveis de generalidade e convicção necessários para consolidar uma nova exceção

⁸⁵ No original: “International law is not made by opposition movements.” Em: James Crawford. *Chance, Order, Change: The course of International Law*. Leiden: Brill-Nijhoff, 2014, p. 98.

⁸⁶ Jeffrey L. Dunoff e Marck A. Pollack, *op. cit.*, 2022, p. 345.

⁸⁷ “Singularly, in respect of the topic of state immunity it is almost entirely to national decisions that we must look”. Em: Rosalyn Higgins. *Problems & Process: International Law and How we Use it*. Oxford: Oxford University Press, 1993, p. 81.

costumeira à regra de imunidade jurisdicional dos Estados.⁸⁸ Por essas razões, talvez fosse preferível às ambições do caso “*Changri-lá*” apostar menos na força da autoridade e mais no caminho material oferecido pela opinião dissidente. Assim, poderia aumentar seu poder de convencimento, ao menos entre os juristas internacionalistas, e passar a explorar melhor “a porta aberta”⁸⁹ no direito internacional.

Bibliografia

- Amnesty International, “UN Court Ruling on Nazi War Crime Victims ‘a Setback for Rights’”, (2012). <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2012/02/un-court-ruling-nazi-war-crime-victims-deplorable/>
- Anand, R. P. “The Role of Individual and Dissenting Opinions in International Adjudication”. *The International and Comparative Law Quarterly* 14, no. 3 (1965): 788-808. <http://www.jstor.org/stable/757051>.
- Bakircioglu, Onder. “Germany v Italy: The Triumph of Sovereign Immunity over Human Rights Law”. *International Human Rights Law Review* 1, no. 1 (2012): 93-109. <https://doi.org/10.1163/22131035-00101002>
- Bianchi, Andrea. “On Certainty”, *EJIL: Talk!* (Fev. 16, 2012), www.ejiltalk.org/on-certainty
- Bornkamm, Christoph. “State Immunity Against Claims Arising from War Crimes: The Judgement of the International Court of Justice in Jurisdictional Immunities of the State”. *German Law Journal* 13, no. 6 (2012): 773-782.
- Brennan, William J. “In Defense of Dissents”. *Hastings Law Journal* 37, (1986): 427-438. https://repository.uclawsf.edu/hastings_law_journal/vol37/iss3/1
- Conforti, Benedetto. “The Judgment of the International Court of Justice on the Immunity of Foreign States: A Missed Opportunity”, *The Italian Yearbook of International Law Online* 21, no. 1 (2011): 133-142. <https://doi.org/10.1163/22116133-90000213>

⁸⁸ Um argumento parecido sobre a estratégia empregada na *Sentenza 238/14* é desenvolvido em: Anne Peters, “Let not Triepel Triumph: How to Make the Best out of *Sentenza* n° 238 of the Italian Constitutional Court for a Global Legal Order”, *EJIL: TALK!* (Dez. 22, 2014), <https://www.ejiltalk.org/let-not-triempel-triumph-how-to-make-the-best-out-of-sentenza-no-238-of-the-italian-constitutional-court-for-a-global-legal-order-part-i/>

⁸⁹ Corte Internacional de Justiça, *op. cit.*, 2012b, para. 142.

- Crawford, James. *Chance, Order, Change: The Course of International Law*. Leiden: Brill-Nijhoff, 2014.
- Dumbauld, Edward. “Dissenting Opinions in International Adjudication”. *University of Pennsylvania Law Review and American Law Register* 90, no. 8 (1942): 929-945. <https://doi.org/10.2307/3309273>.
- Dunoff, Jeffrey L. e Mark A. Pollack. *O trilema judicial*, editado por Lucas Carlos Lima e Lucas Mendes Felipe. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2021.
- Dunoff, Jeffrey L. e Mark A. Pollack. “The Road not Taken: Comparative International Judicial Dissent”. *American Journal of International Law* 116, no. 2 (2022): 340-396.
- Espósito, Carlos. “Jus Cogens and Jurisdictional Immunities of the State at the International Court of Justice: A Conflict Does Exist”. *The Italian Yearbook of International Law Online* 21, no. 1 (2011): 161-174. <https://doi.org/10.1163/22116133-90000215>
- Espósito, Carlos, “Of Plumbers and Social Architects: Elements and Problems of the Judgment of the International Court of Justice in Jurisdictional Immunities of the State”. *Journal of International Dispute Settlement* 4 (2013): 439-456.
- Fassbender, Bardo. “Article 54”. Em *The Statute of the International Court of Justice: A Commentary*, 2 ed., editado por Andreas Zimmermann, Karin Oellers-Frahm, Christian Tomuschat, Christian J. Tams, Maral Kashgar e David Diehl, pp. 1173-seg. Oxford: Oxford University Press, 2012.
- Franchini, Daniel. “South Korea’s Denial of Japan’s Immunity for International Crimes: Restricting or Bypassing the Law of State Immunity?”. *Völkerrechtsblog* (Jan. 18, 2021). <https://voelkerrechtsblog.org/south-koreas-denial-of-japans-immunity-for-international-crimes/>
- Fuld, Stanley H. “The Voices of Dissent”. *Columbia Law Review* 62, no. 6 (1962): 923-929. <https://doi.org/10.2307/1120794>
- Ginsburg, Ruth Bader. “Remarks on Writing Separately”. *Washington Law Review* 65, no. 1 (1990): 133-150. <https://digitalcommons.law.uw.edu/wlr/vol65/iss1/4>
- Gross, Leo. “Review of The Case Law of the International Court. Vol. VI. 1967-1970., by Hambro E. e Rovine A. W. ”, *The American Journal of International Law* 68, no. 3 (1974): 551-552. <https://doi.org/10.2307/2200535>.
- Hambro, Edward. “Dissenting and Individual Opinions in the International Court of Justice”. *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht*

- und Völkerrecht* 17, (1956): 229-248. https://www.zaoerv.de/17_1956_57/17_1956_2_a_229_248.pdf
- Hambro, Edward. "Les Opinions Individuelles et Dissidentes des Membres de la Cour Internationale de Justice". *Nordic Journal of International Law* 34, no. 1-4 (1964): 181-199. <https://doi.org/10.1163/187529364X00168>
- Hernández, Gleider I. *The International Court of Justice and the Judicial Function*. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- Hoffman, Rainer e Tilmann Laubner. "Article 57". Em *The Statute of the International Court of Justice: A Commentary*, 2 ed., editado por Andreas Zimmerman, Karin Oellers-Frahm, Christian Tomuschat, Christian J. Tams, Maral Kashgar e David Diehl, 1209-1393. Oxford: Oxford University Press, 2012.
- Higgins, Rosalyn. "Equality of States and Immunity from Suit: A Complex Relationship". *Netherlands Yearbook of International Law* 43 (2012): 129-149. doi: 10.1007/978-90-6704-915-3_6
- Higgins, Rosalyn. *Problems & Process: International Law and How we Use it*. Oxford: Oxford University Press, 1993.
- Kolb, Robert. *The International Court of Justice*. Oxford: Hart Publishing, 2013.
- Lauterpacht, H. *The development of International Law by the International Court*. Cambridge: Cambridge University Press, 1982.
- L'heureux-Dubé, Claire. "The Dissenting Opinion: Voice of the Future?". *Osgoode Hall Law Journal* 38, no. 3 (2000): 495-517. <https://doi.org/10.60082/2817-5069.1499>
- Liga das Nações. *Minutes of the Committee* (doc. n. C166, M66), 1929.
- Lima, Lucas Carlos. "As decisões da Corte Internacional de Justiça como Elemento de Desenvolvimento do Direito Internacional". Em *Jurisdição Internacional: Interação, Fragmentação, Obrigatoriedade*, editado por Arno Dal Ri Junior e Aline Beltrame de Moura, 317-348. Ijuí: Unijuí, 2014.
- Lima, Lucas Carlos. "O Uso Autoritativo das Decisões Judiciais Internacionais pela Corte Internacional de Justiça: Precedente e Judicial Lawmaking do Direito Internacional". Dissertação de Mestrado, Universidade Federal de Santa Catarina, 2013.
- Lima, Lucas Carlos e Aziz Tuffi Saliba. "The Immunity Saga Reaches Latin America: The Changri-la Case", *EJIL: Talk!* (Dez. 02, 2021), <https://www.ejiltalk.org/the-immunity-saga-reaches-latin-america-the-changri-la-case/>

- Milanovic, Marko. "Judging Judges: A Statistical Exercise", *EJIL: Talk!*(Mar. 12, 2021, <https://www.ejiltalk.org/judging-judges-a-statistical-exercise/>)
- Mistry, Hemi. "The Different Sets of Ideas at the Back of our Heads: Dissent and Authority at the International Court of Justice". *Leiden Journal of International Law* 32, no. 2 (2019): 293-313. doi: 10.1017/S0922156519000049
- Mosk, Richard e Tom Ginsburg. "Dissenting Opinions in International Arbitration", E m *Liber Amicorum Bengt Broms*, editado por Matti Tupamäki, pp. 259-284. Helsinki: Finnish Brand of the International Law Association, 1999.
- Neumann, Thore e Bruno Simma. "Transparency in International Adjudication". E m *Transparency in International Law*, editado por Andrea Bianchi e Anne Peters, pp. 436-476. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.
- Orakhelashvili, Alexander. *The Research Handbook on Jurisdiction and Immunities in International Law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2015.
- Palchetti, Paolo. "Judgment 238/2014 of the Italian Constitutional Court: In Search of a Way Out". *Questions of International Law*, Zoom out II (2014): 43-47. http://www.qil-qdi.org/wp-content/uploads/2015/02/05_Constitutional-Court-238-2014_PALCHETTI_FIN.pdf
- Pavoni, Ricardo. "An American Anomaly? On the ICJ's Selective Reading of United States Practice in Jurisdictional Immunities of the State". *Italian Yearbook of International Law Online* 21, no. 1 (2011): 143-159. <https://doi.org/10.1163/22116133-90000214>
- Pellet, Alain e Daniel Muller. "Article 38". Em *The Statute of the International Court of Justice: A Commentary*, 2 ed., editado por Andreas Zimmerman, Karin Oellers-Frahm, Christian Tomuschat, Christian J. Tams, Maral Kashgar e David Diehl, pp. 731-870. Oxford: Oxford University Press, 2012.
- Pellet, Alain. "The Anatomy of Courts and Tribunals". *The Law and Practice of International Courts and Tribunals* 7, no. 3 (2008): 275-287. <https://doi.org/10.1163/157180309X399627>
- Peters, Anne. "Let not Triepel Triumph: How to Make the Best out of Sentenza n° 238 of the Italian Constitutional Court for a Global Legal Order", *EJIL: TALK!* (Dez. 22, 2014), <https://www.ejiltalk.org/let-not-triepel-triumph-how-to-make-the-best-out-of-senten->

za-no-238-of-the-italian-constitutional-court-for-a-global-legal-order-part-i/

- Rosenne, Shabtai *The Law and Practice of the International Court of Justice*, 4 ed. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2006.
- Saliba, Aziz Tuffi e Lucas Carlos Lima. "The Law of State Immunity Before the Brazilian Supreme Court: What is at Stake with the "Changri-La" Case?". *Revista de Direito Internacional* 18, no. 1 (2021): 52-58. doi: 10.5102/rdi.v18i1.7915
- Sender, Omri e Michael Wood. "Jurisdictional Immunities of the State (Germany v Italy; Greece Intervening) (2012)". Em *Landmark Cases in Public International Law*, editado por Eirik Bjorge e Cameron Miles, pp. 563-584. Oxford: Hart Publishing, 2017.
- Shahabuddeen, Mohamed. *Precedent in the World Court*. Cambridge: Cambridge University Press, 1996.
- Tams, Christian J. "The ICJ as a 'Law-Formative Agency': Summary and Synthesis". Em *The Development of International Law by the International Court of Justice*, editado por Christian J. Tams e James Sloan, pp. 379-396. . Oxford: Oxford University Press, 2013.
- Trindade, Antônio Augusto Cançado. *A Humanização do Direito Internacional*, 2 ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2015.
- Trindade, Antônio Augusto Cançado. *Princípios do Direito Internacional Contemporâneo*, 2 ed. Brasília: Funag, 2017.
- Ulfstein, Geir. "Majority and Individual Opinions: Constructive Dialogue or the Worst of Two Worlds?", *Research Handbook on the International Court of Justice (Elgar)* (2019):1-11. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3370897>
- Würkert, Felix. "No Custom Restricting State Immunity for Grave Breaches: Well why not?". *Völkerrechtsblog* (Dez. 11, 2014), <https://voelkerrechtsblog.org/no-custom-restricting-state-immunity-for-grave-breaches-%E2%80%92-well-why-not/>
- Zyberli, Gentian. "Judging Judges: A Reply to Marko Milanovic". *EJIL: Talk!*(Mar. 22, 2012), <https://www.ejiltalk.org/judging-judges-a-reply-to-marko-milanovic/>
- Jurisprudência**
- Brasil, Supremo Tribunal Federal, Agravo no Recurso Extraordinário nº 954858-RJ, Recorrente: Karla Christina Azeredo Venâncio da Costa e outros, Recorrida: República Federal da Alemanha, Relator: Min. Edson Fachin, Brasília, 24 de setembro de 2021.

- Corte Internacional de Justiça (CIJ). *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)*, Judgment, Separate Opinion Judge Fitzmaurice. ICJ Reports 1970.
- Corte Internacional de Justiça (CIJ). *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)*, Preliminary Objections. ICJ Reports 1964a.
- Corte Internacional de Justiça (CIJ). *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)*, Preliminary Objection, Separate Opinion Judge Ammoun. ICJ Reports 1964b.
- Corte Internacional de Justiça (CIJ). *Continental Shelf (Tunisia v. Libyan Arab Jamahzriya)*, Application to Intervene, Judgment. ICJ Reports 1981.
- Corte Internacional de Justiça (CIJ). *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary v. Slovakia)*, Judgment. ICJ Reports 1997.
- Corte Internacional de Justiça (CIJ). *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening)*, Judgment. ICJ Reports 2012a.
- Corte Internacional de Justiça (CIJ). *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening)*, Judgment, Dissenting Opinion Judge Cançado Trindade. ICJ Reports 2012b.
- Corte Internacional de Justiça (CIJ). *SouthWest Africa*, Second Phase, Judgment, Dissenting Opinion Judge Jessup. ICJ Reports 1966.
- Corte Permanente de Justiça Internacional (CPJI). *Fourth Annual Report of the Permanent Court of International Justice*. PCIJ Reports, Série E, no. 4, 1927-1928.
- Corte Permanente de Justiça Internacional (CPJI). *Preparation of the Rules of the Court*. PCIJ Reports, Série D, no. 2 add., 1926.