

TRADUÇÕES /
TRANSLATIONS

ADVOGADOS DE ESTADOS PERANTE CORTES E TRIBUNAIS INTERNACIONAIS: PAPEL E DEVERES¹

COUNSEL ASSISTING STATES BEFORE INTERNATIONAL COURTS AND TRIBUNALS: ROLE AND DUTIES

PAOLO PALCHETTI²

1. INTRODUÇÃO

Esta contribuição consiste no texto das duas conferências que proferi na Escola de Verão de Direito Internacional Público, em Moscou, nos dias 12 e 13 de agosto de 2025.³ O tema sobre o qual fui convidado a ministrar esse curso foi o trabalho dos advogados⁴ de Estados na solução jurisdicional internacional de controvérsias. Esse tema pode ser abordado através de diferentes ângulos. Pode-se concentrar a atenção, *inter alia*, nas tarefas dos advogados⁵, nas diferentes tradições nacionais de atuação forense⁶ ou nas estratégias contenciosas⁷. Estas duas conferências adotam outra perspectiva: elas se concentram no marco normativo que rege a atividade dos advogados: quais regras de direito internacional e quais padrões profissionais de conduta se aplicam aos advogados que atuam em nome de um Estado perante uma corte ou tribunal internacional?

A primeira conferência examina a relação entre o advogado e o Estado em nome do qual ele atua. Ela aborda três questões: quais requisitos, se existem, devem ser preenchidos para que alguém seja nomeado advogado de um Estado; quais interesses se espera que o advogado represente ao atuar em nome de um

1 O texto ‘*Counsel Assisting States before International Courts and Tribunals: Role and Duties*’ publicado em 2026 pelo International and Comparative Law Research Center, da Rússia, foi traduzido à língua portuguesa por Lucas Carlos Lima. *This publication is a Portuguese translation of lectures originally delivered in English as part of the Summer School on Publica International Law, organized by the International and Comparative Law Research Center (Moscow, Russian Federation).*

2 Professor de Direito Internacional da Université de Paris I Panthéon Sorbonne. Atuou como advogado em diferentes casos perante a Corte Internacional de Justiça.

3 Agradeço à equipe do International and Comparative Law Research Center pelo apoio na preparação das conferências, e ao juiz Roman Kolodkin pelo convite em nome do Centro.

4 Embora a versão inglesa e francesa do Estatuto refira-se a “*Counsel*” ou “*Conseil*”, preferiu-se a tradução por “Advogado” em virtude da proximidade com a tradição jurídica brasileira. (N.d.T.).

5 Ver S. Wordsworth KC and K. Parlett, ‘Effective Advocacy at the ICJ’, in C. Esposito and K. Parlett (eds), *The Cambridge Companion to the International Court of Justice* (CUP, 2023), pp. 277-300.

6 Ver J. Crawford, A. Pellet, C. Redgwell, ‘Anglo-American and Continental Tradition in Advocacy before International Courts and Tribunals’, *Cambridge Journal of International and Comparative Law* 4 (2023), pp. 715-737.

7 A. Pellet and T. Barsac, ‘Litigation Strategy’, in H. Ruiz-Fabri (ed.), *Max Planck Encyclopedia of International Procedural Law* (OUP, 2019).

Estado; e que efeitos jurídicos se vinculam às declarações feitas pelo advogado em nome do Estado em processos perante cortes internacionais.

A segunda conferência concentra-se na relação entre o advogado e a corte. Os advogados não têm apenas deveres profissionais para com seus clientes. Espera-se também que contribuam para a boa administração da justiça mediante o cumprimento de diversos deveres profissionais perante a corte. A dificuldade reside sobretudo em identificar esses deveres. No âmbito nacional, os códigos deontológicos de conduta fornecem resposta. Em contraste, no que diz respeito às cortes internacionais, que tratam de controvérsias interestatais, esses códigos em geral não existem. Surgem, portanto, várias questões: há necessidade de códigos deontológicos de conduta para os advogados que atuam perante cortes e tribunais internacionais incumbidos de controvérsias interestatais? Quem poderia, eventualmente, adotar esses códigos? Como assegurar o cumprimento desses padrões éticos de conduta?

Cabem duas observações preliminares. Em primeiro lugar, as conferências examinarão não apenas as regras aplicáveis às pessoas que atuam como advogados, mas também aquelas relativas aos agentes do Estado. Embora o papel e os poderes do agente sejam claramente distintos daqueles dos advogados, estender a análise aos agentes permitirá uma visão mais completa do direito que rege a representação de um Estado perante tribunais internacionais.

Em segundo lugar, as conferências se concentram no direito e na prática de dois tribunais internacionais: a Corte Internacional de Justiça (CIJ ou a Corte) e o Tribunal Internacional do Direito do Mar (TIDM ou o Tribunal). Como se sabe, as regras processuais que regem a atividade dessas duas cortes, inclusive as questões relativas à representação das partes, são bastante semelhantes. Há, portanto, uma boa razão para examiná-las em conjunto. Ao mesmo tempo, parece preferível restringir a elas a análise que se segue. O fato de as cortes e os tribunais internacionais diferirem consideravelmente entre si recomenda cautela ao avaliar se as considerações formuladas a respeito de um tribunal podem ser estendidas a outros.⁸

2. A RELAÇÃO ENTRE O ADVOGADO E O ESTADO

Esta seção examina três questões relativas à relação entre os agentes e advogados e o Estado que os nomeia: a) as condições que devem ser satisfeitas para que alguém seja nomeado agente ou advogado; b) os interesses que se espera que agentes e advogados protejam; e c) os possíveis efeitos jurídicos vinculados às declarações feitas por agentes ou advogados perante um tribunal internacional.

8 Nesse sentido, ver também J. Crawford, 'The International Law Bar: Essence Before Existence?', in *The European Society of International Law Conference Paper Series*, N° 11/2013, pp. 1-12.

A) AS CONDIÇÕES PARA A NOMEAÇÃO COMO AGENTE OU ADVOGADO

Em 1915, Dionisio Anzilotti observou: “*Naturalmente ogni Stato provvede come vuole alla tutela dei propri interessi nel contraddittorio*” (“Naturalmente, cada Estado organiza como deseja a proteção dos próprios interesses em um processo contraditório”).⁹ Mais de um século depois, a observação de Anzilotti continua correta em grande medida. Em uma sentença proferida em 2016, o TIDM reconheceu que, “de acordo com o direito internacional, cabe a cada Estado determinar as pessoas, inclusive particulares, que representam o Estado ou estão autorizadas a agir em seu nome nas relações com outros Estados, organizações internacionais e instituições internacionais, incluindo cortes e tribunais internacionais”.¹⁰ Nessa matéria, o direito internacional parece reconhecer uma espécie de *domaine réservé* dos Estados. Isso não exclui a possibilidade de derrogações à regra geral. Como observou o TIDM, ainda, a liberdade de escolha do Estado “não prejudica os regimes convencionais específicos ou outras regras sobre representação estatal que possam ser aplicáveis”.¹¹ A regra geral, contudo, permanece em grande medida inalterada pelos regimes convencionais que regem a atividade da CIJ ou do TIDM.

O Estatuto da CIJ contém uma disposição que trata especificamente da representação das partes. O artigo 42, parágrafo 1, estabelece que “as partes serão representadas por agentes”; o artigo 42, parágrafo 2, acrescenta que as partes “poderão ser assistidas perante a Corte por consultores ou advogados”. Essa disposição apenas descreve, de maneira lacônica, as funções que se espera que agentes e advogados desempenhem. Ao “representar” o Estado, o agente é a pessoa que toma decisões em nome deste a respeito do processo, recebe as comunicações da Corte e, como se verá, tem autoridade para fazer declarações que vinculam o Estado que o nomeou.¹² Com efeito, o artigo 40 do Regulamento deixa claro que “todas as providências em nome das partes, após a instauração do processo, serão tomadas pelos agentes” e que “as comunicações dirigidas aos agentes das partes serão consideradas como dirigidas às próprias partes”. A importância do papel do agente para a condução ordenada do processo é demonstrada pelo fato de que seu nome deve constar da petição inicial.¹³

9 D. Anzilotti, *Corso di diritto internazionale* vol. III (Athenaeum, 1915), p. 109. Encontrei essa citação em S. Forlati, *The International Court of Justice. An Arbitral Tribunal or a Judicial Body?* (Springer, 2014), p. 53.

10 M/V “Norstar” (Panamá c. Itália), Exceções Preliminares, Sentença de 4 de novembro de 2016, *ITLOS Reports* 2016, p. 44.

11 Ibid. Para um panorama de alguns regimes especiais, ver Crawford, nota 5, pp. 6-12.

12 Sobre as funções dos agentes, ver F. Berman and G. Hernández, ‘Article 42’, in A. Zimmermann and Ch. Tams (eds), *The Statute of the International Court of Justice. A Commentary* (OUP, 3rd ed., 2018), pp. 1205-1209; Forlati, nota 6, pp. 53-56.

13 Artigo 40, parágrafo 3, do Regulamento da Corte.

Ao contrário do agente, o advogado não representa formalmente a parte. Ele apenas a “assiste”, o que consiste essencialmente em contribuir para a elaboração e a apresentação dos argumentos jurídicos em apoio às pretensões do Estado. Nenhuma regra exige que uma parte nomeie advogados para apresentar sua posição.

Nem o artigo 42 nem qualquer outra disposição do Estatuto ou do Regulamento estabelece condições ou qualificações que uma pessoa deve preencher ou possuir para ser nomeada agente ou advogado. Tampouco impõe qualquer limitação ao número de agentes ou advogados que uma parte pode nomear. Ao dispor que “o número de consultores e advogados que serão ouvidos em nome de cada parte será fixado pela Corte”, o artigo 58 do Regulamento alude à possibilidade de a Corte limitar o número de advogados que apresentam argumentos durante a fase oral do processo. Na prática, contudo, a Corte em geral deixa essa questão à discrição das partes.¹⁴

Em última análise, a principal limitação provavelmente decorre do fato de que a pessoa que comparecerá perante a Corte como agente ou advogado deve comunicar-se com ela em uma de suas duas línguas oficiais: francês ou inglês. Em princípio, até mesmo esse requisito pode ser afastado: nos termos do artigo 39, parágrafo 3, do Estatuto, a pedido de uma parte, a Corte pode “autorizar essa parte a utilizar outra língua que não o francês ou o inglês”. Na prática, porém, o uso de uma língua distinta do inglês ou do francês é bastante excepcional. Isso também se deve às dificuldades práticas que o uso de outra língua pode acarretar. O artigo 70 do Regulamento estabelece que, sempre que “for utilizada uma língua distinta do francês ou do inglês, as providências necessárias à interpretação para uma das duas línguas oficiais serão tomadas pela parte interessada”.

B) OS INTERESSES QUE SE ESPERA QUE O ADVOGADO (E O AGENTE) REPRESENTA

A respeito da possibilidade de um Estado nomear um advogado privado como seu agente, o juiz Oda observou certa vez:

Além disso, no presente caso, observo que um Estado que comparece perante a Corte não é representado, na qualidade de agente, por uma pessoa que ocupe um alto cargo no governo, mas por um advogado privado de outro país, altamente desenvolvido. Isso raramente ocorreu na história da Corte e reforça minha impressão de que surge a questão de saber se o caso foi submetido à Corte no interesse do Estado envolvido ou por alguma outra razão.¹⁵

14 Ver Berman and Hernández, nota 9, p. 1210, que, contudo, observam que ‘o poder deve, ainda assim, ser visto como um elemento inerente ao controle da Corte sobre seu próprio processo; o simples fato de o poder existir pode tornar desnecessário seu exercício’.

15 *Atividades Armadas no Território do Congo* (República Democrática do Congo c. Uganda), Medidas Provisórias, Despacho de 1º de julho de 2000, Declaração do Juiz Oda, *ICJ Reports*

Em geral, espera-se que o agente não seja apenas nacional do Estado que o nomeia, mas também pessoa que exerça uma função oficial na estrutura desse Estado. Na maioria das vezes, o consultor jurídico do Ministério das Relações Exteriores é nomeado agente.¹⁶ Como vimos, contudo, nem o Estatuto nem o Regulamento da Corte exigem que o agente seja nacional ou agente público do Estado. De fato, a crítica do juiz Oda não se baseava na falta de qualificação à luz das regras da Corte. Sua preocupação era de outra natureza. Para ele, a verdadeira questão era “saber se o caso foi submetido à Corte no interesse do Estado envolvido”. Em outras palavras, segundo o juiz Oda, o fato de o agente ser “um advogado privado de outro país, altamente desenvolvido” poderia ser considerado indício de que o Estado talvez não tivesse interesse genuíno em que a controvérsia fosse decidida pela Corte. É interessante notar que o juiz Oda convidou a Corte a considerar possíveis remédios contra o risco de “submissão unilateral irrefletida ou ocasional de casos por alguns Estados (que simplesmente pareceriam instigados por advogados privados ambiciosos de certos países desenvolvidos)”.¹⁷ Sugeriu que essas situações poderiam constituir “abuso do direito de instaurar processos perante a Corte”.¹⁸

Seguindo a linha de raciocínio do juiz Oda, pode-se indagar se o status ou a qualificação da pessoa nomeada agente ou advogado é capaz de esclarecer os verdadeiros interesses e motivações subjacentes à participação de um Estado em um caso e se isso pode ter implicações processuais. O restante desta seção examina três situações nas quais, por trás da posição unitária do Estado como parte em um processo perante um tribunal internacional, pode ser identificada uma pluralidade de interesses pertencentes a diferentes atores.

i) INTERAÇÃO ENTRE OS INTERESSES DO ESTADO E OS INTERESSES DE ATORES PRIVADOS

Quando um Estado apresenta uma demanda a um tribunal internacional, espera-se que atue primordialmente para proteger seus próprios interesses. Isso não exclui a possibilidade de que outros atores, inclusive privados, também tenham um interesse envolvido no caso apresentado. O exemplo clássico é aquele em que o Estado exerce a proteção diplomática: por trás do interesse do Estado, que é o sujeito habilitado a invocar a responsabilidade, encontra-se o interesse do nacional que sofreu o dano.¹⁹ Como a proteção diplomática pode

2000, p. 132.

16 Ver Berman and Hernández, nota 9, p. 1207.

17 *Atividades Armadas no Território do Congo* (República Democrática do Congo c. Uganda), Medidas Provisórias, Despacho de 1º de julho de 2000, Declaração do Juiz Oda, *ICJ Reports* 2000, p. 132.

18 Ibid.

19 Para uma definição de proteção diplomática, ver o artigo 1º dos *Articles on Diplomatic Protection*, adotados pela Comissão de Direito Internacional em 2006: ‘Para os fins do

representar o único remédio à disposição do indivíduo para a proteção de seus interesses, este pode procurar persuadir o Estado de nacionalidade a submeter a um tribunal internacional um caso contra o Estado que causou o dano. Assim, o particular pode até mesmo tentar influir, por intermédio de seus advogados, no processo perante esse tribunal. Como observou o juiz Cot:²⁰

O contencioso misto, semipúblico e semiprivado, torna-se cada vez mais comum. Agentes e coagentes atuam com frequência crescente em favor de partes privadas, sob o manto do contencioso interestatal e a folha de figueira da proteção diplomática.

Nos “contenciosos mistos”, a parte privada é frequentemente quem mais se beneficia da inclusão de seu advogado na delegação que representa o Estado perante um tribunal internacional. Essa presença ajuda a assegurar que os interesses da parte privada sejam devidamente levados em conta pelo Estado ao definir sua estratégia contenciosa perante o tribunal. Da perspectiva do Estado, as vantagens são menos evidentes. O fato de o advogado talvez conhecer em profundidade os antecedentes da controvérsia pode constituir razão válida para incluí-lo entre os advogados do Estado. Para evitar qualquer risco de conflito de interesses, o duplo papel do advogado deveria ser autorizado tanto pelo Estado quanto pelo cliente privado.²¹

Não faltam precedentes em que um Estado nomeou como advogado o advogado de uma parte privada com interesse direto no caso. No caso *Elettro-nica Sicula S.p.A. (ELSI)* (Estados Unidos da América c. Itália), a delegação dos Estados Unidos incluía, como advogado, uma pessoa que também era advogado da empresa proprietária da fábrica cuja requisição estava na origem da controvérsia.

É interessante notar que o fato de o advogado dos Estados Unidos também ser advogado da empresa privada proprietária da fábrica teve consequên-

presente projeto de artigos, a proteção diplomática consiste na invocação, por um Estado, mediante ação diplomática ou outros meios de solução pacífica, da responsabilidade de outro Estado por um dano causado por um ato internacionalmente ilícito desse Estado a uma pessoa física ou jurídica que seja nacional do primeiro Estado, com vistas à efetivação dessa responsabilidade’. Segundo a CIJ, essa definição reflete o direito internacional consuetudinário. Ver *Ahmadou Sadio Diallo* (République de Guinée c. République démocratique du Congo), Exceptions préliminaires, arrêt du 24 mai 2007, *C.I.J. Recueil* 2007, p. 599.

20 Ver *M/V “Louisa” Case*, São Vicente e Granadinas c. Espanha, Mérito, Opinião Separada do Juiz Cot, *ITLOS Case No 18, ITLOS Reports* 2013, p. 117. Ver também J.-P. Cot, ‘Remarques sur la déontologie des avocats et conseils auprès des cours et tribunaux internationaux’, in *Liber amicorum en l’honneur de Serge Sur* (Pedone, 2014), pp. 243-252.

21 Ver, a esse respeito, os *Hague Principles on Ethical Standards for Counsel Appearing before International Courts and Tribunals*, da International Law Association, adotados em 2010 e reproduzidos em *The Law & Practice of International Courts & Tribunals* 10 (2011), p. 6. O Princípio 4 dispõe que ‘o advogado não está impedido de atuar em um caso a respeito do qual tenha feito, por escrito, a divulgação apropriada dos fatos pertinentes ao Princípio [sobre conflito de interesses] com base na qual as partes tenham dado seu consentimento expresso’.

cias processuais. Como, em suas alegações em nome dos Estados Unidos, o advogado também se referiu a “questões de fato de seu conhecimento como advogado atuante para a Raytheon Company”,²² a Câmara da Corte encarregada do caso acolheu o pedido da Itália para que ele fosse tratado não apenas como advogado, mas também como testemunha. Por isso, foi submetido a contrainterrogatório pelos advogados da Itália. Cabe notar que, embora o presidente da Câmara tenha apenas perguntado aos Estados Unidos se objetavam a que seu advogado fosse submetido a contrainterrogatório, o advogado ressaltou que somente aceitava o contrainterrogatório porque a *Raytheon Company* havia renunciado a qualquer privilégio pertinente a esse respeito.²³

Em processos perante o TIDM, não é incomum que um Estado nomeie como agente o advogado de uma parte privada interessada no caso. Nos casos “*Grand Prince*” (Belize c. França) e *M/V “Louisa”* (São Vicente e Granadinas c. Reino da Espanha), os agentes eram advogados privados dos proprietários das embarcações detidas, respectivamente, pelas autoridades francesas e espanholas. Essa prática pode ter sido favorecida pelo fato de que ambos os casos haviam sido submetidos ao Tribunal com base no procedimento especial de pronta liberação de embarcações e de suas tripulações estabelecido pelo artigo 292 da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar. O artigo 292, parágrafo 2, dispõe que um pedido de liberação pode ser apresentado “pelo Estado de bandeira da embarcação ou em seu nome”. Essa fórmula – “em nome do Estado de bandeira” – permite que o pedido seja apresentado diretamente pelos advogados que atuam para os proprietários da embarcação, limitando-se o Estado a autorizar a apresentação do pedido. Por vezes, o advogado privado está praticamente sozinho na representação do Estado perante o Tribunal e os agentes públicos desempenham apenas um papel limitado, quando não estão simplesmente ausentes.²⁴

A prática de nomear o advogado de uma parte privada interessada estende-se para além dos processos de pronta liberação. No caso *M/V “Norstar”* (Panamá c. Itália), a Itália formulou uma objeção a essa prática, sustentando que “o poder de um indivíduo para atuar ‘em nome’ de um Estado para fins de processos de pronta liberação é um tipo singular de poder previsto no artigo 292” e que esse poder “não se estende ao poder de atuar em nome do Estado para além

22 *Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI)*, Sentença, *ICJ Reports* 1989, p. 19.

23 *Ibid.*

24 Ver D. Anderson, ‘Prompt Release of Vessels and Crews’, in A. Peters (ed.), *Max Planck Encyclopedias of International Law* (OUP, 2008), para. 5: ‘Seis pedidos desse tipo foram apresentados até o momento [...]. Os seis pedidos foram apresentados por advogados que exerciam a profissão de forma privada, atuando em nome dos proprietários das embarcações, comandantes etc. [...] Exceto no caso *Chaisiri Reefer 2*, que foi retirado após acordo entre as partes, esses advogados também sustentaram oralmente os casos, por vezes na ausência de qualquer autoridade do Estado demandante’.

desses processos”.²⁵ O Tribunal rejeitou a objeção da Itália, entendendo que “o fato de o Sr. Carreyó ser um advogado que exerce a profissão de forma privada e atua como representante jurídico do proprietário do *M/V ‘Norstar’* não impede que o Panamá lhe confira poderes para representar o Panamá”.²⁶

A delegação da representação do Estado a um advogado privado foi criticada por alguns juízes. Assim, o juiz Cot observou que, “como o advogado-agente não está necessariamente em contato próximo com as autoridades do Estado de bandeira”, “a credibilidade e a confiabilidade das informações que fornece sobre a posição jurídica do Estado de bandeira podem ser questionáveis”.²⁷ Como já observado, o juiz Oda advertiu para o risco de um número crescente de submissões unilaterais ocasionais de casos por alguns Estados.²⁸

Embora essa prática possa criar diversos problemas práticos, o fato de um Estado nomear como agente o advogado de uma parte privada interessada no caso dificilmente pode ser considerado fundamento para a rejeição da demanda. O juiz Oda parece fazer uma sugestão nesse sentido ao convidar a Corte a considerar se essa situação poderia ser qualificada como “abuso do direito de instaurar processos”.²⁹ A existência de abuso processual foi por vezes invocada perante a CIJ para sustentar a inadmissibilidade de uma demanda. A Corte rejeitou reiteradamente essa pretensão, afirmando que “somente em circunstâncias excepcionais a Corte deve rejeitar uma pretensão fundada em um título válido de jurisdição por motivo de abuso processual”.³⁰ Poder-se-ia argumentar

25 *M/V “Norstar” (Panamá c. Itália)*, Exceções Preliminares, Sentença de 4 de novembro de 2016, *ITLOS Reports* 2016, p. 39, para. 70.

26 *Ibid.*, p. 44, para. 95.

27 “Grand Prince” (Belize c. França), Pronta Liberação, Sentença de 20 de abril de 2001, Declaração do Juiz ad hoc Cot, *ITLOS Reports* 2001, p. 53. Ver também A. R. Ziegler and K. R. Jonathan, ‘The Legitimacy of Private Lawyers Representing States Before International Tribunals’, in F. Baetens (ed.), *Legitimacy of Unseen Actors in International Adjudication* (OUP, 2019), pp. 544-565, à p. 556 (‘o advogado privado pode fornecer ao tribunal informações imprecisas. Como representante, o agente (e, em menor medida, o advogado) é o elo entre a corte e o Estado litigante. Dada essa posição, espera-se que o agente seja altamente confiável’).

28 *Atividades Armadas no Território do Congo* (República Democrática do Congo c. Uganda), Medidas Provisórias, Despacho de 1º de julho de 2000, Declaração do Juiz Oda, *ICJ Reports* 2000, p. 132: ‘Pessoalmente, pergunto-me, à luz do número crescente de demandas unilaterais, se a submissão unilateral irrefletida ou ocasional de casos por alguns Estados (que simplesmente pareceriam instigados por advogados privados ambiciosos de certos países desenvolvidos), sem que o governo do Estado envolvido tenha antes esgotado os canais diplomáticos, é realmente compatível com a finalidade da Corte Internacional de Justiça como órgão judicial principal das Nações Unidas’. Ver também Ziegler and Jonathan, nota 24, p. 557.

29 *Ibid.*

30 *Imunidades e Processos Penais* (Guiné Equatorial c. França), Exceções Preliminares, Sentença, *ICJ Reports* 2018, p. 336, para. 150. Sobre a postura das cortes internacionais a respeito de objeções fundadas em abuso processual, ver A.D. Mitchell and T. Malone, ‘Abuse of Process in Inter-State Dispute Resolution’, in H. Ruiz-Fabri (ed.), *Max Planck Encyclopedia of*

que, quando um Estado delega sua representação perante a Corte a uma parte privada, a “verdadeira parte” passa a ser a parte privada, o que contrariaria as limitações relativas à capacidade para ser parte em um caso estabelecidas pelo artigo 34 do Estatuto.³¹ Um argumento dessa natureza foi formulado no caso *Aplicação da Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio (Gâmbia c. Mianmar)*. Mianmar sustentou que, “ao ‘designar’ ou ‘incumbir’ um Estado de instaurar um caso em seu nome, uma outra entidade pode contornar as limitações segundo as quais somente Estados podem ser partes em casos perante a Corte”.³² A Corte rejeitou esse argumento:

A Corte observa que o fato de um Estado ter aceitado a proposta de uma organização intergovernamental da qual é membro para instaurar um caso perante a Corte, ou de ter buscado e obtido apoio financeiro e político dessa organização ou de seus membros para instaurar este processo, não altera sua condição de demandante perante a Corte. Além disso, a questão do que pode ter motivado um Estado como a Gâmbia a iniciar o processo não é pertinente para estabelecer a jurisdição da Corte.³³

O mesmo raciocínio pode ser aplicado à situação em que um Estado parece delegar sua representação perante a CIJ a uma parte privada.

ii) INTERAÇÃO ENTRE OS INTERESSES DO ESTADO E OS INTERESSES DE UMA ONG

É fato bem conhecido que as organizações não governamentais (ONGs) podem participar da negociação de tratados multilaterais ou dos trabalhos de uma organização internacional através do apoio à atividade de um Estado, inclusive por meio da prestação de assistência jurídica ou financeira a este.³⁴ Podem também desempenhar um papel no apoio a iniciativas destinadas a obter uma decisão de um tribunal internacional, por exemplo incentivando os Estados a adotar uma resolução da Assembleia Geral que solicite um parecer consultivo da CIJ ou propondo a um Estado que submeta uma controvérsia à Corte ou ao Tribunal.³⁵ Os Estados podem, ainda, concordar em incluir como advogados pessoas que atuem como especialistas jurídicos de uma ONG.

International Procedural Law (OUP, 2018).

- 31 Nos termos do artigo 34, “[s]omente os Estados podem ser partes em casos perante a Corte’.
- 32 *Aplicação da Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio* (Gâmbia c. Mianmar), Exceções Preliminares, Sentença, *ICJ Reports* 2022, p. 492, para. 35.
- 33 *Ibid.*, p. 495, para. 44.
- 34 Ver, entre outros, A. Boyle and Ch. Chinkin, *The Making of International Law* (OUP, 2007), pp. 153-269; K. Anderson, ‘The Ottawa Convention banning landmines, the role of international non-governmental organizations and the idea of international civil society’, in *European Journal of International Law*, 11 (2000), pp. 91-120.
- 35 Sobre o papel das ONGs na coalizão global voltada à adoção de uma Resolução da Assembleia Geral das Nações Unidas solicitando à CIJ que esclarecesse as obrigações dos Estados e as consequências jurídicas relacionadas às mudanças climáticas, ver o site <https://>

Até o momento, o papel das ONGs no apoio e na assistência aos Estados para a instauração de um caso perante a CIJ ou o Tribunal não despertou muita atenção. No caso *Legalidade da ameaça ou do uso de armas nucleares*, contudo, o juiz Guillaume referiu-se a essa questão. Ele criticou abertamente o papel das ONGs e ressaltou que o parecer solicitado pela Assembleia Geral das Nações Unidas teve origem em uma iniciativa de um grupo de ONGs que “trabalharam muito intensamente para assegurar a adoção das resoluções que submeteram a questão à Corte e para induzir Estados hostis às armas nucleares a comparecer perante a Corte”.³⁶ Em seguida, observou:

Estou certo de que a pressão exercida dessa maneira não influenciou as deliberações da Corte, mas indaguei-me se, em tais circunstâncias, os pedidos de parecer ainda poderiam ser considerados provenientes das Assembleias que os haviam adotado ou se, levantando esse véu, a Corte não deveria tê-los rejeitado como inadmissíveis. Ouso, contudo, esperar que os governos e as instituições intergovernamentais ainda conservem independência decisória suficiente para resistir aos poderosos grupos de pressão que hoje os assediam com o apoio dos meios de comunicação de massa. Observo também que nenhum dos Estados que compareceram perante a Corte suscitou essa objeção. Nessas circunstâncias, não considere que a Corte devesse acolhê-la *proprio motu*.³⁷

A posição do juiz Guillaume é, em muitos aspectos, semelhante à do juiz Oda mencionada acima. Sua principal preocupação é que as iniciativas destinadas a obter uma decisão da Corte não se originem, na realidade, nos Estados, nem sejam promovidas no interesse dos Estados envolvidos. Assim como o juiz Oda, ele convidou a Corte a considerar a rejeição do pedido de parecer por inadmissibilidade.

Posições como as dos juízes Guillaume e Oda permanecem, contudo, isoladas. Como já se viu, a CIJ geralmente se abstém de “levantar o véu” para determinar se, por trás da presença formal do Estado, há outro ator que se utiliza do Estado para perseguir um interesse próprio e distinto. A Corte tampouco se interessa por avaliar as motivações que levaram um Estado a instaurar um caso perante ela ou a votar a favor de uma resolução que solicita um parecer consultivo. Um Estado que comparece perante a Corte permanece, portanto, livre para receber apoio financeiro ou assistência jurídica de uma ONG, inclusive mediante a nomeação, como advogados, de pessoas que simultaneamente atuem como especialistas jurídicos dessa ONG.

www.vanuatuicj.com/.

36 *Legalidade da Ameaça ou do Uso de Armas Nucleares*, Parecer Consultivo de 8 de julho de 1996, Opinião Separada do Juiz Guillaume, *ICJ Reports* 1996, p. 287.

37 *Ibid.*, pp. 287-288.

III) INTERAÇÃO ENTRE AS POSIÇÕES SUSTENTADAS POR DIFERENTES PODERES DO ESTADO

Até aqui, abordei duas situações nas quais os diferentes interesses em jogo são os do Estado e os de um ator não estatal, seja o proprietário de uma embarcação, seja uma ONG. A situação que abordo agora é distinta, pois diz respeito a uma possível divergência de posições no interior do próprio Estado, em particular entre os diferentes poderes do Estado. O pensamento jurídico internacional foi por muito tempo dominado pela percepção do Estado como sujeito unitário. No entanto, quando se levanta o véu unitário do Estado, encontra-se uma pluralidade de órgãos que, por vezes, falam com vozes diferentes sobre questões de direito internacional.³⁸ Como, então, determinar a posição do Estado quando os diferentes poderes estatais divergem acerca do conteúdo da regra internacional em questão na controvérsia?

Como afirmou certa vez a CIJ, “em geral, no direito e na prática internacionais, é o Poder Executivo do Estado que o representa em suas relações internacionais e fala em seu nome no plano internacional”.³⁹ Pode-se acrescentar que, em geral, é o Executivo, normalmente o Ministério das Relações Exteriores ou o Ministério da Justiça, que nomeia as pessoas que atuam como agente ou advogado do Estado e dá instruções a respeito da posição a ser adotada em nome dele.⁴⁰ Em certos casos, contudo, à luz da natureza específica da controvérsia, o Executivo pode considerar preferível defender as posições expressas por outros órgãos do Estado, ainda que elas sejam diferentes da posição anteriormente sustentada pelo próprio Executivo.

O caso *Imunidades jurisdicionais do Estado* (Alemanha c. Itália: Grécia interveniente) oferece uma ilustração clara dessa situação. O caso teve origem em uma série de decisões de tribunais italianos que negaram imunidade à Alemanha com base na premissa de que, segundo o direito internacional, existiria uma exceção à imunidade nos casos de crimes internacionais. A Alemanha contestou a existência dessa exceção, inclusive por meio de notas diplomáticas de protesto. Paralelamente à controvérsia interestatal entre a Alemanha e a Itália, a questão da imunidade da Alemanha perante os tribunais italianos havia gerado um confronto intenso e prolongado entre o Poder Executivo italiano e o Poder Judiciário italiano, cada qual expressando posições diferentes sobre a existência de uma exceção à imunidade. Quando, em 2008, a Alemanha submeteu a

38 Ver R. Higgins, ‘The Concept of “The State”: Variable Geometry and Dualist Perceptions’, in L. Boisson de Chazournes and V. Gowlland-Debbas (eds), *The International Legal System in Quest of Equity and Universality. Liber Amicorum Georges Abi-Saab* (Kluwer, 2001), p. 561.

39 *Aplicação da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial* (Geórgia c. Federação Russa), Exceções Preliminares, Sentença de 1º de abril de 2011, *ICJ Reports* 2011 (I), p. 87, para. 37.

40 Ver Berman and Hernández, nota 9, p. 1209.

controvérsia à CIJ, a Itália deparou-se com uma escolha: manter as posições expressas pelo Executivo perante os tribunais italianos ou, ao contrário, alinhar-se à posição do Judiciário italiano e sustentar a existência de uma exceção à imunidade.⁴¹ Ao final, o governo optou por defender a posição dos tribunais. A razão dessa escolha reside nas características específicas do sistema jurídico italiano, no qual o Judiciário goza de considerável autonomia para determinar o conteúdo das regras de direito internacional consuetudinário.⁴² Nesse contexto, apenas uma sentença proferida após exame aprofundado de todos os argumentos formulados pelos tribunais italianos poderia ser considerada dotada de autoridade aos olhos dos juízes do país. Caso contrário, havia um risco real de que eles resistissem a dar cumprimento a uma sentença da CIJ que reconhecesse o direito da Alemanha à imunidade.

C) OS EFEITOS DAS DECLARAÇÕES FEITAS PELO AGENTE E PELO ADVOGADO NO CURSO DAS ALEGAÇÕES

Ao considerar o efeito jurídico a ser atribuído às declarações feitas em nome de uma das partes no curso das alegações perante um tribunal internacional, deve-se distinguir a posição do agente daquela do advogado. Como já se observou, somente o agente tem autoridade para vincular formalmente o Estado.

A CIJ reconheceu que declarações unilaterais feitas pelo agente podem criar obrigações vinculantes para o Estado. Essas declarações vinculantes têm sido particularmente relevantes no contexto de processos relativos a medidas provisórias. A Corte admitiu que pode se basear em garantias unilaterais dadas pelo agente de uma parte a respeito da conduta futura do Estado para determinar se estão preenchidas as condições de risco de dano irreparável e urgência.

Quanto às condições em que a declaração de um agente pode ser considerada criadora de obrigações para o Estado, a CIJ observou no caso *Aplicação da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (Armênia c. Azerbaijão)*:

A Corte recorda que declarações unilaterais podem dar origem a obrigações jurídicas e que os Estados interessados podem tomar conhecimento de declarações unilaterais e nelas depositar confiança, tendo o direito de exigir que a obrigação assim criada seja respeitada [...]. A Corte recorda ainda que, “[u]ma vez que um Estado tenha assumido tal compromisso a respeito de sua

41 Em seu memorial, a Alemanha referiu-se às divergências entre os diferentes poderes do Estado italiano quanto ao conteúdo da regra sobre imunidade. Ver *Imunidades Jurisdicionais do Estado* (Alemanha c. Itália: Grécia interveniente), Memorial da Alemanha, para. 130.

42 Ver, em termos mais amplos, P. Palchetti, ‘Conformità dell’ordinamento italiano alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute e controlimiti: problemi aperti’, in G. Palmisano (ed.), *Il diritto internazionale ed europeo nei giudizi interni* (ES, 2020), pp. 371-388.

conduta, deve-se presumir sua boa-fé no cumprimento desse compromisso [...]”. A Corte observa que os compromissos do agente do Azerbaijão, formulados publicamente perante a Corte e de maneira detalhada, destinam-se a enfrentar a situação das pessoas de origem nacional ou étnica armênia em Nagorno-Karabakh após a operação iniciada pelo Azerbaijão nessa região em 19 de setembro de 2023. A Corte considera que os compromissos assumidos pelo agente do Azerbaijão em nome de seu governo são vinculantes e criam obrigações jurídicas para o Azerbaijão.⁴³

Nessa passagem, a Corte parece enfatizar três elementos: que a declaração consistia em “compromissos assumidos pelo agente [...] em nome de seu governo”; que esses compromissos sejam “formulados publicamente perante a Corte”; e que sejam “formulados de maneira detalhada”. Essas condições correspondem àquelas identificadas pela Comissão de Direito Internacional (CDI) em seus Princípios Orientadores aplicáveis às declarações unilaterais dos Estados capazes de criar obrigações jurídicas.⁴⁴ Segundo esse texto, para produzir efeito vinculante, uma declaração unilateral deve ser “formulada publicamente” e deve manifestar “a vontade de se vincular”.⁴⁵ Além disso, deve ser “enunciada em termos claros e específicos”.⁴⁶ A CDI exige, ainda, que a declaração seja feita “por uma autoridade dotada do poder para tanto”, especificando que, além de chefes de Estado, chefes de governo e ministros das Relações Exteriores, “[o] utras pessoas que representem o Estado em áreas determinadas podem ser autorizadas a vinculá-lo, mediante suas declarações, em matérias inseridas em sua esfera de competência”.⁴⁷ Embora a Corte não trate explicitamente da última condição, é evidente que uma declaração feita por um agente a respeito da conduta do Estado e pertinente à controvérsia perante a Corte pode ser considerada inserida na esfera de competência do agente.

43 *Aplicação da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial* (Armênia c. Azerbaijão), Medidas Provisórias, Despacho de 17 de novembro de 2023, ICJ Reports 2023, pp. 637-638.

44 *ILC Guiding Principles applicable to unilateral declarations of States capable of creating legal obligations*, with commentaries thereto, in *Yearbook of the International Law Commission*, 2006, vol. II, Part Two, pp. 369-381.

45 Ver o Princípio I: ‘As declarações formuladas publicamente e que manifestem a vontade de se vincular podem ter o efeito de criar obrigações jurídicas. Quando as condições para tanto estão presentes, o caráter vinculante de tais declarações se baseia na boa-fé; os Estados interessados podem então levá-las em consideração e nelas confiar; tais Estados têm o direito de exigir que essas obrigações sejam respeitadas.’

46 Ver o Princípio VII: ‘Uma declaração unilateral só gera obrigações para o Estado que a formula se for enunciada em termos claros e específicos.’

47 Ver o Princípio IV: ‘Uma declaração unilateral só vincula o Estado no plano internacional se for feita por uma autoridade dotada do poder para tanto. Em virtude de suas funções, chefes de Estado, chefes de governo e ministros das Relações Exteriores são competentes para formular tais declarações. Outras pessoas que representem o Estado em áreas determinadas podem ser autorizadas a vinculá-lo, mediante suas declarações, em matérias inseridas em sua esfera de competência.’

Embora o advogado não seja investido do poder de vincular o Estado, o fato de ter sido autorizado a falar em nome deste significa que as declarações feitas perante o tribunal são atribuíveis ao Estado e podem ser consideradas representativas de sua posição. Isso é ainda mais evidente porque se presume que a autoridade competente do Estado, e em particular o agente, tenha conhecimento prévio do texto das alegações que o advogado apresentará ao tribunal e o tenha aprovado. Mesmo quando juízes formulam perguntas às partes durante a fase oral, a prática seguida pela CIJ consiste em conceder a cada parte tempo suficiente para consultar sua equipe jurídica, inclusive, evidentemente, o agente, antes de responder.⁴⁸

Sustentou-se que as declarações dos advogados “podem ser consideradas portadoras de um forte elemento argumentativo, que nem sempre representa a posição jurídica geral do Estado que defendem”.⁴⁹ Essa afirmação exige uma ressalva. Por uma questão de princípio, independentemente de qualquer elemento argumentativo, as declarações dos advogados representam, sim, a posição do Estado.⁵⁰ Na medida em que expressem a posição do Estado a respeito da existência ou do conteúdo de uma regra de direito internacional consuetudinário, podem ser consideradas uma forma de prática estatal ou prova de *opinio juris*. A CDI está, portanto, correta ao incluir as “alegações perante cortes e tribunais nacionais ou internacionais” entre as formas de prática estatal pertinentes para a determinação do direito internacional consuetudinário.⁵¹ Da mesma maneira,

48 O artigo 61, parágrafo 2, do Regulamento da Corte dispõe que ‘[a] Corte pode, durante a audiência, formular perguntas aos agentes, consultores e advogados, e pedir-lhes explicações’; o artigo 61, parágrafo 4, especifica que ‘[o]s agentes, consultores e advogados podem responder imediatamente ou dentro de um prazo fixado pelo presidente’. Wordsworth and Parlett, nota 2, p. 293, explicam o fato de a Corte não interromper os advogados para lhes formular perguntas, e de quase nunca esperar uma resposta imediata, com base na ‘longa tradição de deferência da Corte para com os Estados soberanos’.

49 Ver T. Treves, ‘The Expansion of International Law’, in *Recueil des cours* 398 (2019), p. 162, que observa que ‘[a]s declarações dos agentes perante cortes internacionais podem ser vistas como expressando a posição do Estado que representam, ao passo que as declarações dos advogados — ainda que se possa presumir terem sido aprovadas pelas autoridades do Estado — podem ser vistas como portadoras de um forte elemento argumentativo, que nem sempre representa a posição jurídica geral do Estado que defendem’.

50 Segundo Crawford, ‘o que se diz perante a Corte Internacional é lido pelo agente e por ele aprovado, constituindo, como tal, uma posição representativa do Estado. É certo que não é usual que o advogado assuma compromissos em nome do Estado — isso cabe apenas ao agente —, mas, ainda assim, o que se diz é examinado com muito cuidado. Não me parece haver dúvida de que isso constitui prática estatal. Mas é prática estatal *sub modo*’. Ver Crawford, Pellet, Redgwell, nota 3, p. 724.

51 Ver o Comentário da CDI à Conclusão 6 de seu *Draft Conclusions on Identification of Customary International Law*: ‘A expressão “conduta do Executivo”, por exemplo, refere-se, de maneira abrangente, a qualquer forma de ato do Poder Executivo, incluindo ordens executivas, decretos e outras medidas; declarações oficiais no plano internacional ou perante um órgão legislativo; e alegações perante cortes e tribunais nacionais ou internacionais’. UN doc A/73/10, p. 134. Sobre esse tema, ver M. Longobardo, ‘States’ Mouthpieces or Independent Practitioners? The Role of Counsel before the ICJ from the Perspective of the Legal Value of

uma declaração que estabeleça a interpretação a ser dada a uma disposição pode constituir prática subsequente nos termos do artigo 31, parágrafo 3, alínea b, da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados. Embora não haja dúvida de que essas declarações se qualificam como uma forma de prática estatal, seu peso para determinar a posição geral do Estado deve ser avaliado à luz de sua natureza particular. O fato de elas serem feitas com o objetivo de vencer um caso e dizerem respeito a matérias sobre as quais as partes concordaram em aceitar a decisão da Corte pode reduzir seu peso entre as diversas manifestações da prática desse Estado. A esse respeito, em determinadas circunstâncias, pode-se de fato concluir que elas não refletem “a posição jurídica geral do Estado”.⁵²

Pode ocorrer que uma declaração feita por um advogado em nome de um Estado contradiga posições anteriormente expressas pela mesma pessoa em uma publicação acadêmica ou ao sustentar, em outro caso, a posição de outro Estado. Como os advogados “atuam exclusivamente como representantes do Estado em questão, e não como especialistas não autorizados ou *amici curiae*”,⁵³ não há nada de intrinsecamente problemático no fato de a mesma pessoa expressar posições diferentes sobre a mesma questão jurídica. Na realidade, contudo, a questão é um pouco mais complexa. Em certas circunstâncias, essas incoerências podem enfraquecer a força persuasiva do argumento formulado pelo advogado.

O risco é menor quando o conflito se dá entre declarações feitas em dois casos distintos.⁵⁴ Isso porque o contexto – o fato de defender dois Estados diferentes em controvérsias separadas – torna mais fácil explicar e aceitar algumas incoerências. O embaraço pode ser maior quando o advogado também é acadêmico e a posição anteriormente expressa foi formulada nessa qualidade.

3. A RELAÇÃO ENTRE O ADVOGADO E A CORTE⁵⁵

Os advogados não são apenas representantes de um Estado; podem também ser considerados auxiliares da Corte (ou do Tribunal). Nessa qualidade, têm diversos deveres perante a Corte. Em particular, como estabelecem os Princípios da Haia da ILA sobre padrões éticos para advogados que atuam perante

their Oral Pleadings’, in *The Law & Practice of International Courts & Tribunals* 20 (2021), p. 66.

52 Sobre a avaliação da prática de um Estado, ver a Conclusão 7 do *Draft Conclusions on Identification of Customary International Law* da CDI.

53 I. Brownlie, ‘The Perspective of International Law from the Bar’ (2003), citado por Longobardo, nota 48, p. 73.

54 Para um exemplo de advogado questionado por declarações feitas perante a Corte em outro caso e em nome de um Estado diferente, ver *Public sitting held on Friday 9 June 2006, at 10 a.m., at the Peace Palace in the case concerning Pulp Mills on the River Uruguay* (Argentina v. Uruguay), CR 2006/48, p. 43.

55 Esta seção baseia-se em P. Palchetti, ‘Le regard de l’avocat’, in G. Le Floch and N. Peltier (eds), *Ethique et Justice internationale* (Pedone, 2025), pp. 359-365.

cortes e tribunais internacionais, os advogados têm “o dever, perante a corte ou o tribunal internacional, de contribuir para a administração equitativa da justiça e para a promoção do Estado de Direito”.⁵⁶

Além do dever de cumprir as regras estabelecidas no estatuto e no regulamento de um tribunal, os advogados também se orientam, em sua atividade profissional, por padrões éticos de conduta. Nos sistemas jurídicos nacionais, esses padrões são em geral codificados em códigos de ética nacionais. No que diz respeito às cortes e aos tribunais internacionais, contudo, a conveniência e a utilidade da adoção de regras profissionais de conduta aplicáveis aos advogados têm sido objeto de debate considerável. Ao considerar se um código de conduta deve ser estabelecido, ou ao avaliar os aspectos que esse código deveria abordar prioritariamente, é preferível levar em conta as características específicas de cada corte e tribunal internacional, em vez de oferecer uma resposta geral destinada a aplicar-se uniformemente a todos. Embora a questão se coloque para todas as cortes e tribunais, a solução adequada pode variar segundo o tipo de jurisdição, a natureza das partes ou as características institucionais de cada um deles. Nessa perspectiva, não parece apropriado, como propõem alguns autores,⁵⁷ colocar no mesmo plano todas as cortes internacionais com jurisdição sobre controvérsias nas quais ao menos uma das partes seja um Estado. As considerações que podem ser feitas a respeito da CIJ ou do Tribunal do Mar, por exemplo, não parecem imediatamente transponíveis aos tribunais arbitrais de investimento.⁵⁸

A) HÁ NECESSIDADE DE UM CÓDIGO PROFISSIONAL DE CONDOTA PERANTE A CORTE?

Até o momento, a CIJ absteve-se de adotar um código de conduta para os advogados. Adotou, contudo, certas diretrizes destinadas a limitar a liberdade dos Estados de escolher as pessoas que podem atuar como agente ou advogado. Assim, a Instrução Prática VII estabelece que “as partes deveriam (*should*) [...] abster-se de designar como agente, consultor ou advogado, em um caso perante a Corte, uma pessoa que atue como juiz *ad hoc* em outro caso perante a Corte”. A Instrução Prática VIII acrescenta que “as partes deveriam (*should*) abster-se de designar como agente, consultor ou advogado, em um caso perante a Corte, uma pessoa que, nos três anos anteriores à data da designação, tenha sido mem-

56 Ver o Princípio 2.1: ‘Administração equitativa da justiça: o advogado tem um dever de lealdade para com seu cliente, compatível com o dever, perante a corte ou o tribunal internacional, de contribuir para a administração equitativa da justiça e para a promoção do Estado de Direito’. *Hague Principles on Ethical Standards*, nota 18.

57 Ver C. Giorgetti, J. Dunoff, ‘Ex Pluribus Unum? On the Formation and Shape of a Common Code of Ethics in International Litigation’, in *AJIL Unbound* 2019, pp. 314-315.

58 Ver Crawford, nota 5.

bro da Corte, juiz *ad hoc*, secretário, secretário-adjunto ou funcionário superior da Corte”.

Sustentou-se que a ausência de um código de conduta ética “afetou negativamente a legitimidade da CIJ e sua capacidade de funcionar de maneira eficaz”.⁵⁹ Essa afirmação é pouco convincente. Ela ilustra o risco de se simplificar excessivamente a questão e distorcer a maneira como a prática da Corte é apresentada. Simplifica excessivamente a questão porque alguns autores parecem presumir que a mera ausência de um código de ética seja, por si só, suficiente para comprometer a legitimidade de uma corte. Distorce o debate na medida em que, para justificar a necessidade de um código de conduta, alguns estudiosos tendem a atribuir importância desproporcional a episódios isolados de comportamento antiético. No que diz respeito à CIJ, seria excessivo e enganoso falar em crise de legitimidade ou ausência de salvaguardas eficazes simplesmente porque a Corte ainda não editou regras éticas para os advogados que atuam perante ela. Embora seja possível encontrar, na prática da Corte, alguns casos de comportamento antiético de uma das partes,⁶⁰ eles permanecem incidentes isolados que não afetaram a legitimidade da CIJ nem o exercício efetivo de sua função judicial.

Diversos autores, inclusive advogados com ampla experiência perante a Corte, defendem o *status quo* e consideram desnecessária a adoção de um código de conduta. Essa posição se baseia essencialmente em duas considerações. Em primeiro lugar, a prática não revela violações significativas das regras profissionais. Em segundo lugar, o número limitado de pessoas que atuam regularmente como advogados perante a Corte ou o Tribunal assegurou por muito tempo uma forma de autorregulação e autocontrole que funciona de maneira eficaz.⁶¹ Como observou James Crawford, “[a] pesar da ausência de regulamentação formal, a existência de uma ‘advocacia invisível’ assegurou uma forma de autorregulação”, e esse “sistema de autorregulação funciona razoavelmente bem na prática”.⁶² De modo semelhante, Alain Pellet observou que a razão da “*l’inopportunité d’un code d’éthique*” reside na “*la ‘petitesse’ du monde de la justice, sinon internationale, du moins interétatique*”.⁶³ Ambos os autores

59 Ver H. Sajjadi, ‘The International Court of Justice: The Need for a Code of Professional Conduct for Counsel’, *Georgetown Journal of Legal Ethics* (2018), pp. 817-830, à p. 818.

60 Ver, por exemplo, *Delimitação Marítima e Questões Territoriais entre Catar e Bahrein*, Mérito, Sentença, *ICJ Reports* 2001, pp. 46-47, em que uma das partes suscitou a questão da autenticidade de diversos documentos apresentados pela outra parte. Sobre outros casos em que se suscitou a questão do comportamento antiético de uma das partes, ver A. Sarvarian, *Professional Ethics at the International Bar* (OUP, 2013), pp. 80-113.

61 Para um estudo empírico sobre a composição das equipes jurídicas que atuam perante a CIJ, ver Sh. P. Kumar and C. Rose, ‘A Study of Lawyers Appearing before the International Court of Justice, 1999–2012’, *European Journal of International Law* 25 (2014), pp. 893-917.

62 Crawford, nota 5, pp. 8-9.

63 A. Pellet, ‘Conclusions’, in J.-M. Thouvenin and J. Joly Hébert (eds), *La Cour internationale*

também ressaltam que os Estados provavelmente se oporiam à adoção de um código dessa natureza, na medida em que ele acabaria por limitar sua liberdade soberana de escolher seus advogados.⁶⁴

Embora seja verdade que, até o momento, a prática da Corte ou do Tribunal não revela casos significativos de má conduta por parte dos advogados, já não parece suficiente confiar apenas na autorregulação. Ao menos duas razões justificam que a Corte tome a iniciativa de adotar certos padrões profissionais de conduta aplicáveis aos advogados.

A primeira razão diz respeito à composição das equipes jurídicas que defendem os Estados. É verdade que, como observaram Crawford e Pellet, até recentemente apenas um pequeno número de advogados atuava regularmente perante a Corte. Embora isso possa ter assegurado que as “regras do jogo”, inclusive certas regras informais de ética profissional, fossem em geral conhecidas e respeitadas, também pode ter favorecido uma forma de “viés de otimismo” – isto é, uma confiança excessiva de alguns advogados em sua capacidade de determinar por si mesmos o que é eticamente adequado do ponto de vista profissional.⁶⁵ Mais importante, como observou corretamente o juiz Cot,⁶⁶ houve um aumento significativo do número de pessoas que atuam perante a Corte, inclusive equipes compostas por advogados sem experiência anterior nesse tipo de contencioso. Sem dúvida, a maior diversidade de pessoas que atuam como advogados constitui uma evolução bem-vinda. Isso significa, contudo, que a Corte já não pode se apoiar exclusivamente nas regras não escritas compartilhadas por um pequeno grupo de pessoas do meio. Regras informais e pressões internas entre pares talvez já não sejam suficientes para evitar o risco de comportamentos antiéticos.

A segunda razão diz respeito ao “público” da CIJ.⁶⁷ Como ilustra a atenção da mídia em torno do recente caso instaurado pela África do Sul contra Israel,⁶⁸ a opinião pública mundial está cada vez mais atenta às atividades da Corte. A necessidade de regras éticas para os advogados também deve ser avaliada à luz dessa evolução. Já não basta confiar no fato de que até o momento não tenham ocorrido incidentes éticos graves. A possibilidade de que esses incidentes venham a ocorrer no futuro poderia comprometer seriamente a autoridade de uma instituição cujas atividades são agora atentamente observadas e exami-

de Justice à 75 ans (Pedone, 2023), p. 313.

64 Pellet, nota 60, p. 314; Crawford, nota 5, p. 9.

65 A esse respeito, ver H. Ruiz Fabri, ‘Conflicts of Interests: Navigating in the Fog’, in *AJIL Unbound* (2019), pp. 307-311, à p. 310.

66 Cot, ‘Remarques sur la déontologie des avocats’, nota 17, pp. 244-245.

67 Sobre essa noção, ver J. Salmon, ‘L’auditoire de la Cour internationale de Justice: du bilatéral à l’universel’, *Universität des Saarlandes, Europa Institut*, n° 350, 1996.

68 *Aplicação da Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio na Faixa de Gaza* (África do Sul c. Israel).

nadas por um público mundial. Em outras palavras, a Corte deve adaptar-se cada vez mais à lógica de que a justiça não apenas deve ser feita, mas também deve ser vista como tal. Nesse sentido, a adoção de regras éticas poderia ser um instrumento valioso para proteger a legitimidade e a autoridade da Corte.⁶⁹ Para além de seu impacto direto sobre a conduta dos advogados, essas regras teriam considerável peso simbólico e pedagógico. Demonstrariam o compromisso da Corte com princípios éticos fundamentais e promoveriam, entre os diversos atores, maior consciência do papel que esses princípios desempenham para assegurar a boa administração da justiça.

Quanto à questão de saber quem deveria adotar regras éticas para os advogados, várias propostas foram formuladas. A opção de remeter aos códigos de ética nacionais é inadequada, pois levaria à aplicação de padrões diferentes conforme a ordem profissional nacional à qual os advogados estivessem vinculados; além disso, um advogado que não fosse membro de uma ordem profissional nacional poderia não estar sujeito a nenhuma dessas regras. Confiar a tarefa a uma instituição privada é igualmente problemático, pois suscita questões acerca da legitimidade dessa instituição para estabelecer regras aplicáveis aos advogados que atuam perante a Corte.⁷⁰

Na realidade, a melhor solução parece ser a adoção dessas regras pela própria Corte. O poder da Corte de estabelecer padrões profissionais de conduta para os advogados pode ser considerado parte de sua autoridade geral para regular seu próprio processo nos termos do artigo 30 do Estatuto.⁷¹ Em particular, como sugeriram vários autores,⁷² essas regras poderiam assumir a forma de Instruções Práticas. O fato de as Instruções Práticas não serem vinculantes não torna esse instrumento menos útil.⁷³ Sua importância simbólica e pedagó-

69 Como observam Ziegler and Jonathan, nota 24, p. 562, em uma época de crescente escrutínio público, é importante que as cortes internacionais preservem sua legitimidade perante aqueles a quem servem.

70 Sobre essa proposta, ver Sarvarian, nota 57, p. 266.

71 Outros autores mencionam a existência de um poder inerente como possível fundamento para a adoção de tais regras. Ver Ziegler and Jonathan, nota 24, p. 562: 'Na verdade, sugerimos que os poderes inerentes dos órgãos jurisdicionais internacionais são suficientes para lidar com essa questão. A vantagem de atribuir aos tribunais internacionais a determinação da responsabilidade de advogados ou agentes que atuam perante eles é dupla: esclarecer sua responsabilidade e, com isso, reforçar sua legitimidade'. Em sentido diverso, ver E. Stohger and M. Wood, 'The International Bar', in C.P.R. Romano, K. Alter, Y. Shany (eds), *The Oxford Handbook of International Adjudication* (OUP, 2013), p. 640: 'Embora cortes e tribunais individuais possam buscar prescrever regras, é duvidoso que tenham poder para tanto. Além disso, os próprios Estados que instituam essas cortes e tribunais podem não estar dispostos a fazê-lo'.

72 Ver, entre outros, Sarvarian, nota 57, p. 90; K. Parlett and A. Sander, 'Into the Void: A Counsel Perspective on the Need to Articulate Rules Concerning Disclosure Before the ICJ', *AJIL Unbound* (2019), p. 305.

73 Sobre o debate acerca da incerta força jurídica das Instruções Práticas, ver P. Couvreur, 'Le Statut de la Cour internationale de Justice: bilan et perspectives', in *Recueil des Cours* 450

gica permanecer intacta. Além disso, as Instruções Práticas são geralmente respeitadas.

B) QUESTÕES SOBRE AS QUAIS PODERIAM SER ADOTADAS CERTAS REGRAS DE CONDUTA PARA OS ADVOGADOS

Um código profissional de conduta para advogados normalmente abrange três áreas: as condições de admissão à profissão, as regras éticas que os advogados devem observar no exercício de sua profissão e as sanções disciplinares pelas violações dessas regras.⁷⁴

Quanto à primeira categoria, já se observou que o Estatuto da CIJ não estabelece requisitos relativos às qualificações profissionais que os advogados devem possuir. Não há necessidade de a Corte intervir nesse ponto. Provavelmente, a Corte não poderia ir além da introdução de um requisito geral de “competência reconhecida em direito internacional”, semelhante àquele contido no artigo 2 do Estatuto da Corte a respeito das qualificações dos juízes.⁷⁵ Não é convincente o argumento de que o acesso à Corte deveria ser limitado a advogados inscritos em uma ordem profissional nacional, sob o fundamento de que estariam ao menos sujeitos a uma regulamentação ética interna.⁷⁶ Por outro lado, se o requisito para atuar como advogado perante a Corte fosse possuir “competência reconhecida em direito internacional”, seria difícil utilizá-lo para restringir o acesso à Corte a advogados inscritos em uma ordem profissional nacional ou a professores universitários, como propõem alguns autores.⁷⁷ Como demonstram as trajetórias profissionais de juízes atuais e antigos,⁷⁸ esse requisito também pode ser preenchido por diplomatas ou especialistas que não pertençam ao meio acadêmico.

Uma Instrução Prática que contenha regras éticas para os advogados que atuam perante a Corte deveria se concentrar na formulação de um conjunto de princípios e regras fundamentais que regessem a relação entre os advogados e a Corte, particularmente em matéria probatória.⁷⁹ Como ilustram os Princípios da Haia da ILA, as questões de ética profissional também dizem respeito à rela-

(2025), pp. 25-436, à p. 265.

74 Sarvarian, nota 57, p. 14.

75 O artigo 2 dispõe que ‘A Corte será composta por um corpo de juízes independentes, eleitos, sem levar em conta sua nacionalidade, dentre pessoas de elevada reputação moral que reúnam as condições exigidas em seus respectivos países para o exercício das mais altas funções judiciárias, ou que sejam juriconsultos de reconhecida competência em direito internacional’.

76 Ver Cot, ‘Remarques sur la déontologie des avocats’, nota 17, pp. 250-251.

77 Sarvarian, nota 57, p. 287.

78 M. J. Aznar, E. Methymaki, ‘Article 2’, in A. Zimmermann, Ch. Tams (eds), *The Statute of the International Court of Justice. A Commentary* (3rd ed., OUP, 2019), pp. 289-306.

79 Para um exemplo que demonstra a utilidade de regras profissionais em matéria probatória, ver Palchetti, nota 52, pp. 364-365.

ção entre advogado e cliente. A Corte, contudo, pode optar por não tratar dessa dimensão, especialmente porque certas obrigações éticas, como a confidencialidade, a lealdade ou os conflitos de interesses, frequentemente já são reguladas no contrato de direito privado entre o advogado e o Estado.

Quanto às possíveis sanções por violações de regras éticas, realisticamente pouco se pode esperar da Corte. Como ela em geral reluta em sancionar uma parte pelo descumprimento de exigências processuais, é difícil imaginar que agora procurasse elaborar regras especificamente destinadas a sancionar advogados por violações de regras profissionais. Impugnações de advogados também são raras perante outros tribunais internacionais. A questão de saber se as cortes internacionais possuem um poder inerente para excluir advogados nomeados pelos Estados continua objeto de debate.⁸⁰

Ainda assim, violações de regras éticas podem afetar negativamente a parte representada pelo advogado. Em matéria probatória, por exemplo, a conduta inadequada de um advogado pode ser levada em conta pela Corte ao avaliar o peso a ser atribuído às provas apresentadas por essa parte.

Em princípio, o Estatuto da Corte lhe permite ir além. A Corte poderia valer-se de seu poder de determinar qual parte deve arcar com as custas processuais como meio de sancionar a conduta inadequada dos advogados. O Estatuto não exclui essa possibilidade. O fato de uma decisão sobre custas beneficiar a parte contrária não priva a medida de seu caráter punitivo e dissuasório. Embora não se tratasse de questão relacionada ao descumprimento de padrões éticos, a possibilidade de impor as custas à parte que não cumpriu a exigência foi suscitada perante a CIJ nos casos apensados *Certas atividades realizadas pela Nicarágua na região fronteira* e *Construção de uma estrada na Costa Rica ao longo do rio San Juan*. Contudo, “[l]evando em conta o conjunto das circunstâncias do caso”, a Corte considerou que “uma condenação ao pagamento das custas [...] não seria apropriada”.⁸¹ Até o momento, a Corte tem sido prudente no uso de seu poder de impor custas. Essa atitude reflete uma relutância mais ampla em adotar medidas que sancionem abertamente a conduta de uma das partes.

80 Para uma avaliação da jurisprudência dos tribunais de investimento a respeito dessa questão, ver E. Sthoeger and M. Wood, nota 68, p. 645. Segundo Ziegler and Jonathan, nota 24, pp. 563-564, ‘os poderes inerentes dos tribunais internacionais compreendem não apenas o poder de adotar regras de conduta para advogados (ou agentes, quando forem advogados privados), mas também o poder de sancionar’.

81 *Certas atividades realizadas pela Nicarágua na região fronteira e Construção de uma estrada na Costa Rica ao longo do rio San Juan* (Nicarágua c. Costa Rica), Mérito, ICJ Reports 2015, p. 665.

