Entrevista com Francisco Rezek, 281

DIÁLOGOS COM A DOUTRINA



Entrevista com Francisco Rezek¹

RTDC: Quais são suas principais lembranças dos estudos universitários e quais foram os mestres que mais influenciaram?

FR: Fui estudante em Belo Horizonte entre 1960 e 1967. Terminei o curso científico no Colégio Arnaldo, e o projeto familiar era de que eu fizesse Medicina, como outros fizeram. Observei que não queria, que não era a melhor opção para mim, e tomei o caminho da Faculdade de Direito. Era um tempo duramente marcado pela sombra da Guerra Fria e, hoje sabemos disso, por um desperdício de energia da juventude da época nesse confronto de propostas que, afinal, se esvaziou, que com o tempo revelou sua falta de sentido.

Da época universitária guardo a lembrança de ter feito bons amigos, colegas e contemporâneos na Faculdade de Direito, na Casa de Afonso Pena. Tinha grande admiração por meus professores, por todos. Mas entre as melhores lembranças estão os dois diretores sucessivos do meu período: Alberto Deodato Maia Barreto, um fidalgo do Direito, uma grande personalidade vinda de Sergipe para enriquecer Minas Gerais. Era classificado como um conservador, o que contrastava com aquela juventude predominantemente de esquerda, mas isso não empanava sua liderança nem o fascínio que ele exercia sobre os estudantes da época. O segundo diretor foi meu conterrâneo e queridíssimo amigo Lourival Vilella Viana, professor de Processo Penal, um líder do corpo docente e uma âncora para os alunos. Mas tenho também lembranças destacadas de outros professores, desde o primeiro ano: Edgar Matta-Machado, de nossos mestres o que mais sofreu os efeitos do regime da época, e também Washington Albino, meu professor de Economia Política, um grande mestre, até hoje em pleno vigor. Também o professor Raul Machado Horta, notável constitucionalista do nosso tempo, que naquela época começava sua carreira. Nós, segundanistas de Direito em 1963, assistimos ao concurso em que ele ganhou a cátedra, e no qual estava, entre os examinadores, Josaphat Marinho. Houve outros nomes, mas estes ficaram mais firmemente marcados na lembranca.

1 Entrevista realizada em Brasília, em outubro de 2005.

FR: Darcy Bessone foi um mestre e grande amigo, que me deu a honra, muito tempo mais tarde, de prefaciar um livro dele. Mas não tive aulas regulares com ele, embora estivesse, como tantos estudantes da época, na área de influência de seu pensamento.

RTDC: E quem foi seu professor de Direito Internacional Público?

FR: Direito Internacional Público era a disciplina do professor Gerson de Britto Mello Boson. Tomei gosto pela matéria sob a regência dele, que foi o paraninfo da turma de 1966, de que fui o orador.

RTDC: Quais as diferenças, do seu ponto de vista, entre as faculdades daquela época e as de hoje? O senhor já disse um pouco sobre impessoalidade, mas e se tivesse que fazer um cotejo?

FR: Estudantes hoje são mais realistas. Não seria injusto dizer que havia na época mais idealismo, embora nem sempre bem administrado, embora nos perdêssemos com muita freqüência em debates ociosos, em confrontos afinal desnecessários. Talvez um exemplo explique bem a diferença de clima entre a universidade dos anos 60 e a universidade de agora. Não é raro encontrar-se, hoje, um estudante de Direito, ou de qualquer outra coisa na universidade, que diga que seu objetivo na vida é a realização pessoal, é o triunfo profissional, é o encontro de um lugar ao sol, é a prosperidade, o sucesso. Naquela época, isso soaria obsceno; hoje não. Para todos os efeitos, o que menos nos importava era a questão do sucesso pessoal, do triunfo, sobretudo da prosperidade. Aquilo que entendíamos ser a causa pública tomava conta da nossa consciência e do nosso inconsciente. Não quero dizer que houvesse uma diferença de qualidade humana nas pessoas. Não. Mas o clima era outro. A maneira de se definirem prioridades, naquela época, era diferente da que se desenha no cenário de hoje.

RTDC: E esse idealismo o senhor acha que faz falta a essa juventude, tão preparada por assim dizer em termos de informações?

FR: Isso era um produto da época, era uma característica do nosso discurso. Não creio que os graduados de hoje façam menos pelo interesse coletivo dos que faziam os de então.

RTDC: A literatura, a poesia e artes em geral contribuíram para a sua formação? O que recomendaria, neste sentido, para as próximas gerações, em termos de formação não jurídica?

FR: Alguns dias atrás houve uma cerimônia na Reitoria da Universidade Federal de Minas Gerais em que alguns ex-alunos eram honrados pela casa com uma homenagem. Eu estava ali como orador do pequeno grupo. O decano de idade era justamente o escritor Autran

Dourado, e as homenagens póstumas eram a Hélio Pellegrino e Adão Ventura, este meu companheiro de geração, poeta de grande sensibilidade, que morreu precocemente. Ao longo daquilo que eu disse foi ressaltado esse aspecto da academia de Minas Gerais. O vínculo com a literatura, a poesia e a música é algo indescartável, geração após geração. Por acaso sou daquela safra que se chamou, na época, a dos *jovens contistas e poetas mineiros*. Éramos quase todos bissextos, e quase todos à sombra da Faculdade de Direito. Poucos ficaram no ofício, e com grande sucesso, como Sérgio Sant'Anna e Humberto Werneck. Outros, um pouco anteriores, como Silviano Santiago e Ivan Ângelo. Havia quem ironizasse dizendo que a expressão *jovem contista mineiro* era um pleonasmo: não havia um jovem mineiro na época que não fosse contista. Poucos ficaram na literatura, poucos a adotaram como roteiro de vida. Entretanto isso influenciou e marcou fortemente a todos.

RTDC: E o senhor recomendaria isso, ou seja, um certo interesse, não necessariamente maior, mas um interesse especial, pela literatura, pela poesia, pelas artes, para as próximas gerações?

FR: Os juristas mais interessantes, em todas as épocas e em toda parte, estiveram de algum modo associados a algo que não o direito, a um domínio do gênero da literatura, da poesia da música, às vezes da ciência. É fundamental que nossa vida não seja marcada pela idéia de que afora o direito não conhecemos nada. É sempre uma pena encontrar alguém com sólida formação jurídica, não só com densa cultura mas também com enorme agilidade mental na formulação do raciocínio jurídico, que parece, no entanto, não conhecer mais nada neste mundo, de música, literatura ou poesia, mas também de história, de geografia, de botânica, do sistema solar, da teoria da relatividade, da psicanálise, de qualquer outra coisa. Quando o jurista pode ser definido como um homem de um livro só, por maior que seja a profundidade e densidade desse livro, isso é uma lástima.

RTDC: Ministro, o senhor foi bolsista do governo francês em 1967 e 1968, obtendo seu doutoramento na Universidade de Paris em 1970. Como vê os acontecimentos que agitaram o meio universitário francês da época? É possível um paralelo com as inquietações atuais, entre as quais poderiam ser citados os protestos antiglobalização, por exemplo?

FR: Sim. Em nosso país o movimento estudantil, em nome de um ideário político e de mudança social, precede o movimento operário ou qualquer outro. A tradição da política estudantil no Brasil é uma coisa inigualável. Chegando a Paris no final dos anos 60, o que nos chocava era ver que o estudante francês, por definição, parecia alienado de qualquer coisa que não fossem os seus estudos e, no inverno, os esportes de inverno. De repente

acontece uma explosão, desencadeada por talentos excepcionais como Daniel Cohn-Bendit, que mostrava desde então sua inteligência rara, sua liderança e sua sensatez política. No

RTDC: O senhor, então, faria um paralelo daquele momento com o movimento de hoje...

FR: Acho que o Brasil está sofrendo hoje, exemplarmente, o fenômeno da esclerose da autodeclarada esquerda. Em vários sentidos. Por falta de agilidade nas idéias, por deslumbramento com o exercício do poder, por adoção das práticas mais nocivas que já se conheceram em matéria de política de poder.

RTDC: E o senhor acha que no cenário internacional haveria um certo espaço para idéias genuinamente nossas, de construção de instituições apartadas dessa realidade mundial?

FR: Acho que dos piores males que hoje afligem o meio internacional o Brasil não sofre. Estamos vivendo uma crise essencialmente doméstica, uma crise de quintal. Lá fora temos aqueles que respondem hoje pelo colapso do direito internacional, pela humilhação das Nações Unidas, em contraste com os que ainda prestigiam o Direito, que querem uma

sociedade internacional melhor. Todos os que nos observam se dão conta de que este é um país realmente maduro, porque atravessa uma crise política dessas proporções sem fazer dela uma crise nacional. Não há crise social nem crise institucional. Já ouvi de analistas autorizados lá fora a afirmação de que estão fascinados por perceber que o Brasil chegou àquele estágio em que um país pode sobreviver sem governo. O que quer que aconteça com o governo, com o partido do governo ou com a frente política do governo, o país funciona. De resto, os setores menos politizados do próprio governo também funcionam de modo exemplar, seguindo as melhores regras de conduta, tomando as melhores decisões. Os agentes econômicos, as forças sociais, a sociedade civil, tudo contribui para que o país não sofra no conjunto as conseqüências da crise de uma liderança política e de um partido político que perdem sua credibilidade.

RTDC: Ministro, o senhor conciliou sua função como Procurador da República desde 1972, e depois como magistrado, com uma extensa carreira acadêmica. Como uma formação mais aprofundada de estudos e a vida acadêmica influenciaram suas decisões?

FR: Somos um país onde, em determinados ramos do conhecimento, destacadamente em Direito e em Medicina, os estudantes universitários sabem (e não escondem o fato de que sabem) que aprendem melhor com quem faz alguma coisa fora da universidade. Não me parece que esses dois domínios sejam daqueles em que o estudante ganha com o professor dedicado exclusivamente à universidade. Mas, se essa atividade externa ajuda a melhor ensinar, por outro lado a sala de aula é aquele lugar onde o tempo todo nos desafiam, nos provocam, o único lugar onde nenhum temor reverencial faz com que os alunos deixem de nos ensinar aquilo que temos que aprender. Sobretudo no caso daqueles dentre nós que chegamos, por alguma razão, um pouco cedo a determinadas posições de autoridade, de poder. É o aluno em sala de aula que faz isso, que renova nosso constante e inevitável aprendizado, porque não conhece limites ao seu direito de perguntar, de provocar, de discutir e de contestar. Acho que todos ganham com essa simbiose.

RTDC: Qual o seu método de trabalho, ministro? Quando e como o senhor escreve, se é disciplinado, se tem um sistema próprio? E de todas as suas obras, qual considera a mais importante?

FR: Desde a infância fui pontual e disciplinado. Trabalhei sempre observando determinadas regras que têm a ver até mesmo com a idéia de preservar aqueles aspectos da saúde que sofrem desgaste por conta de certas atividades do ser humano. Por exemplo, nós consumimos a vista muito mais do que é razoável com o excesso de leitura. Aprendi muito cedo a, quando

possível, optar pelo áudio. Inúmeras das minhas leituras nos últimos trinta anos foram feitas assim, ouvindo gravações. É claro que isso dificilmente se aplica à obra jurídica, a menos que eu próprio grave, para ouvir de novo aquilo que me interessa. Mas em geral compram-se (isso começou na Inglaterra há muitos anos, e hoje é disponível em toda parte) obras literárias e outras tantas em áudio, e se podem então fazer e renovar experiências sem desgaste visual, sem os desconfortos da leitura ótica. Tenho escrito pouco, tenho tido o cuidado de não me repetir e de não dizer senão aquilo que seja de algum modo original, interessante e útil. Em nenhuma hipótese eu escreveria pelo prazer de escrever. Mantenho meu *Manual de Direito Internacional Público* atualizado, e nunca quis reeditar o *Direito dos Tratados* porque entendi que é um trabalho que os interessados certamente já possuem, ou as bibliotecas pelo menos têm. Tenho produzido alguma coisa no domínio monográfico, e visto publicar aquilo que meu trabalho me impôs, primeiro como Procurador da República, depois como Ministro do Supremo e finalmente como Juiz da Corte da Haia.

RTDC: O senhor escreve seus votos na sua casa ou no gabinete?

FR: Sempre que pude, ditei; e muitas vezes o voto foi oral, a partir de anotações mínimas.

RTDC: Mas ainda hoje?

FR: Ainda hoje. A gravação era feita em seguida e alguns tópicos eram corrigidos.

RTDC: E o senhor dorme pouco?

FR: Durmo tarde e acordo cedo, o que me causou algumas dificuldades na Haia. Os holandeses se recolhem muito cedo. Quando chegava na Haia a um restaurante às nove da noite, era visto como uma extravagância, um subversivo dos hábitos locais. Quando, chegando lá, constatei que terminavam o dia cedo, imaginei que começassem cedo também, mas era engano. Então têm alguma dificuldade em entrar pela noite fazendo alguma coisa, e também em começar a fazer alguma coisa ao romper do dia.

RTDC: O senhor foi Ministro do Supremo em dois períodos importantes: 1983 a 1990 e 1992 a 1997. Quais as experiências e casos que mais marcaram sua trajetória na corte? O que lhe vem à mente com essa pergunta?

FR: São tantas as coisas boas, que vou começar por descartar as duas únicas que me decepcionaram e aborreceram ao longo de anos. Primeiro, eu achava que não exatamente no Supremo Tribunal Federal, mas em toda a comunidade jurídica, em regra, consome-se mais tempo e consome-se mais papel do que seria estritamente necessário para exprimir certas idéias e para tomar certas decisões. Acho que não estamos mais em 1915, seria hora de adotar uma metodologia de trabalho que permitisse a tomada de decisões sensatas, corretas e justas sem excesso de linguagem. Sinto que o jurisdicionado e seu advogado, no

287

plenário do Supremo, não se satisfazem com o debate prolongado que presenciam, quando prefeririam que sua causa fosse decidida o mais cedo possível, numa fila que se tornou muito grande. O outro aspecto da vida do tribunal que me desgostava profundamente era o tempo que a suprema corte brasileira consumia resolvendo questões jurídicas engendradas pela própria máquina. Isso me parecia absolutamente impalatável. Estamos aqui, pensava eu, para resolver problemas criados no meio social, entre leigos, entre governantes e governados, entre particulares, contribuintes, famílias, sindicatos, e entre setores diversos da administração pública nos seus vários níveis. Mas eu sentia que — e talvez isso não tenho mudado muito — uma parte expressiva do tempo do tribunal era consumida com o debate e a solução de problemas que a própria máquina judiciária engendrava, como a questão do quinto e a questão da administração dos tribunais. Acredito que não era o único, mas devo ter sido aquele que mais deixou transparecer seu profundo desgosto por ver o Supremo perder tanto do seu tempo com a solução de problemas que não deveriam surgir, até porque as pessoas e instituições envolvidas deveriam entender melhor o direito e aplicá-lo sem criar conflitos que devessem ser levados à solução na suprema corte.

RTDC: Ministro, o fato de o senhor ter ido para a frente tão jovem, o senhor provavelmente terá sido um dos mais jovens na história da República, se não o mais jovem, o segundo mais jovem. Dava-lhe de alguma maneira inibição diante dos mais antigos, ou o senhor se sentiu sempre à vontade na Casa?

FR: Não me dava nenhuma inibição perante os mais antigos, até porque entre esses encontrei meus melhores amigos e aqueles que melhor me acolheram na Casa. Já não encontrei mais ao entrar no tribunal meu mestre e amigo Bilac Pinto, que estava aposentado. Já não encontrei Xavier de Albuquerque, porque foi justamente sua vaga, por aposentadoria voluntária, que ocupei.

O Ministro Oscar Corrêa foi uma das personalidades mais fascinantes que já passaram pelo Supremo, e foi talvez aquele que ao sair deixou o maior vazio nos corações. De repente, com a saída de Oscar, já não tínhamos mais o humor, a inteligência, a alegria, a energia que durante anos contagiaram a casa. Ele ironizava um provérbio segundo o qual o cargo de Ministro do Supremo é algo que não se postula e não se recusa, dizendo que a segunda parte é verdadeira (não se recusa), mas a primeira é controvertida... A esse respeito eu faria um comentário. Somos um país cheio de valores, um país onde o número de personalidades capazes e merecedoras de ter um lugar no Supremo Tribunal Federal (embora seja um tribunal pequeno, no modelo da Suprema Corte americana) é muito grande. Mas só alguns vão, porque o número de lugares é muito limitado. E o que faz com que, dentro daquele amplo universo

dos que poderiam, só alguns ali cheguem algum dia? São circunstâncias da vida, circunstâncias biográficas, vínculos, conhecimentos, reconhecimentos que variam infinitamente em sua natureza e significado. Todos nós chegamos lá conscientes de que, em determinado momento, o detentor do poder de decisão nos escolheu, como poderia ter escolhido outros brasileiros. Então, tudo é uma questão de saber se nos orgulhamos ou não de quem nos pôs lá, de quem encaminhou nossa indicação, nossa nomeação. No meu caso, fui indicado ao final do governo Figueiredo, numa época em que a decisão do Presidente era o que lhe propunha o ministro chefe da Casa Civil, João Leitão de Abreu. Tenho enorme satisfação por isso... Ele foi grande estadista exemplar em anos difíceis, e um grande magistrado enquanto esteve no Supremo.

RTDC: Ele tinha liberdade para essa definição, sem interferência?

FR: Sem interferência nenhuma. O presidente Figueiredo fazia aquilo que ele achava correto e apropriado.

RTDC: Somente ele tinha esse poder de decisão?

FR: Algumas decisões foram tomadas na época à base de uma recomendação de pessoas da maior respeitabilidade, feita ao presidente e sobre a qual o presidente consultava seu chefe da Casa Civil. Se este concorresse com seu bom juízo de valor sobre aquela pessoa, estava decidido.

Do Supremo o que mais ficou foram boníssimas lembranças, foi um fantástico aprendizado. Eu dizia, entretanto, com alguma freqüência, que nós éramos um *arquipélago*, no sentido que Érico Veríssimo deu a essa palavra. Tínhamos origens diferentes, tínhamos recebido educações diferentes, tínhamos sobretudo metodologias diferentes de trabalho.

RTDC: Isso deve gerar uma tolerância...

FR: Exato. É preciso ser construtivo para fazer dessa convivência algo enriquecedor para todos. Mas, depois que entrei na Corte da Haia, foi que vim a realmente a saber o que é um arquipélago. A metáfora que eu usava no Supremo era por conta de diferenças secundárias. Na Corte da Haia me dei conta de sermos realmente um arquipélago, e a razão fundamental é a seguinte: no Supremo Tribunal Federal somos onze pessoas diferentes no estilo, na metodologia de trabalho, nessa ou naquela concepção das prioridades do direito, e em outros aspectos menores do exercício da judicatura. Mas o que faz nossa unidade é a percepção de que servimos todos a uma mesma causa. Creio que é difícil dizer isso da Corte da Haia. Nos estimamos muito, enquanto pessoas vindas de partes as mais distantes do mundo, temos uma convivência mais do que salutar, nos respeitamos mutuamente, mas sabemos que não servimos todos a uma única causa. Nossas visões de mundo são diferentes, nossas concepções

do direito internacional e de como ele deveria ser aplicado, e sobretudo de como ele deveria evoluir, são distintas. Nossas concepções em torno do binômio *direito e poder* na cena internacional contemporânea são diferentes. Nós não representamos uma mesma coisa na Haia, representamos valores, concepções e projetos diferentes. Aquilo que procurei representar na Haia certamente não teve muito a ver com o que representa minha colega inglesa e querida amiga, ou meu colega japonês e bom amigo. Exige-se de cada um de nós, na Haia, um grau elevado de compreensão das razões, das circunstâncias, e da própria natureza do mandato de cada um dos outros.

RTDC: É impressionante isso que o senhor está falando, porque, na verdade, o senhor representa o senhor mesmo, porque lá o senhor não tem compromisso com nação, ou não?

FR: Temos, no seguinte sentido: a Assembléia Geral e o Conselho de Segurança das Nações Unidas, quando vão eleger um juiz da Corte da Haia, recebem currículos, examinam e comparam tudo. Mas as características pessoais dos candidatos não são o que realmente conta, até porque são muito uniformes. Nenhum país até hoje ofendeu as Nações Unidas apresentando um idiota como candidato. Sim, são carreiras diferentes, poucos são os que saíram da suprema corte do respectivo país, muitos vieram da diplomacia, outros, de funções de Estado estranhas ao Judiciário, há ex-ministros da Justiça, há ex-ministros do Exterior na Corte. Mas aquilo que realmente conta na eleição é a presunção de que o candidato representa não um determinado governo, mas representa o modo como a comunidade jurídica de seu país entende o direito internacional e projeta o destino da sociedade internacional. Neste sentido, uma candidatura brasileira seria sempre forte, quem quer que fosse a pessoa, e nesse sentido é possível dizer que representei, sim, um modo de pensar o direito (o que é para mim uma enorme satisfação), amplamente compartilhado por todos os juristas brasileiros. Aonde quer que eu vá, sinto isso. No meu tribunal de origem ou numa sala de aula, no foro comum e na Ordem, na advocacia do Estado e na dos agentes econômicos, existe entre nós um modo de entender o direito e de projetar o destino do direito na sociedade internacional, que é marcadamente brasileiro. Enfim, é verdade, nesse sentido, que representamos alguma coisa na Haia, mas que não são, absolutamente, governos.

RTDC: Ministro, vamos voltar rapidamente a sua experiência no Supremo Tribunal Federal e depois retomamos a experiência de Haia. O senhor foi relator no Supremo de um julgado muito importante, que foi o habeas-corpus 71.373 do Rio Grande do Sul, que se tornou um precedente nacionalmente conhecido acerca da não obrigatoriedade de um suposto pai se submeter a exame de DNA em ação de investigação de

paternidade. Naquela ocasião, restou vencido seu voto, que denegava a ordem e considerava correta a decisão do Tribunal do Rio Grande do Sul, que ordenava o exame. Essa matéria é muito cara a nós do Direito Privado. Trata-se, provavelmente, do primeiro caso em que a dignidade da pessoa humana serviu de critério para a solução de uma colisão de interesses no âmbito de relações privadas. A professora Maria Celina Bodin de Moraes defendeu vivamente seu voto, ao argumento de que havia abuso de direito do réu. Passados dez anos daquele julgamento, como o senhor vê a questão?

FR: Era meu hábito, ao longo dos anos do Supremo Tribunal Federal, dizer que a maioria tem sempre razão e aceitar com placidez a condição de vencido. Neste caso, devo reconhecer que a maioria foi moderada, ao afirmar que não havia obrigação de submeter o indigitado pai ao exame de DNA, mas que ficava claro que a justiça tinha o direito de presumir, sem maiores considerações, a paternidade. Diante da recusa do réu, a paternidade se presume com segurança. Foi o que o Supremo disse e, do ponto de vista de muitos, entre os quais os ministros vencedores, isso era mais do que satisfatório. Meu voto vencido procurou, entretanto, enfatizar que isso não resolvia problema da busca da identidade, da verdade material quanto à identidade de um ser humano. Esse era o aspecto que deveria ser priorizado, a meu ver. A decisão da maioria deu-se em nome de um argumento que me pareceu frívolo: "O homem tem direito à sua integridade corporal". Que integridade corporal, santo Deus? Do que se precisa para fazer o exame de DNA de alguém? A interferência no corpo humano é menor do que a da mais tênue das vacinas... Como dizer que, em nome da integridade corporal, alguém não pode ceder um fio de cabelo para o exame? O que vejo aí é um intuito de obstruir a busca da verdade, o que não pode ser prestigiado pela justiça. Falou-se: ninguém pode ser obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei. Mas é a lei que dá poderes ao juiz para determinar uma série de coisas no interesse do processo e da busca da verdade, uma série de coisas que não estão especificamente previstas na própria lei. Não é bem a lei saída do Congresso que manda fazer ou deixar de fazer o exame, mas o juiz, autorizado pela lei a buscar a verdade. Pareceu-me então uma pena que o Supremo, por maioria, tenha desautorizado uma impecável decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

RTDC: O senhor teve o apoio do Ministro Sepúlveda Pertence, Carlos Mário Veloso e Ilmar Galvão. Foi um julgamento apertadíssimo do plenário. Hoje o STJ resolve a questão com a afirmação de que a recusa, por si só, revela-se como um forte indício de paternidade, o que deu ensejo, aliás, à Súmula 301. O que nos interessou muito

291

foi a colisão de princípios no seio de uma ação que até então, para a doutrina tradicional, era considerada eminentemente de cunho privado. O seu voto permitiu que se considerasse também integrante da noção de ordem pública questões privadas. No julgamento de outro caso, sobre a admissibilidade de prisão civil de depositário infiel na relação fiduciária em garantia — habeas-corpus 72131 no Rio de janeiro — o senhor proferiu outro voto belíssimo, entendendo que não haveria conflito entre o art. 5°, da Constituição, e o art. 7°, da Convenção de São José da Costa Rica. O senhor disse que via na prisão do adquirente uma hipótese clássica quase que bíblica de prisão por dívida; prevaleceu, no entanto, a corrente contrária. O senhor acredita que decisões como essa colocam o Brasil numa posição inferior no plano internacional, apontando para um déficit em termos de proteção de direitos humanos?

FR: Acho que de modo geral as nossas posições na temática dos direitos humanos têm sido reconhecidas como corretas, exemplares mesmo. Isso aí foi um deslize, que não compromete o conjunto, mas foi o único caso em que, tendo ficado vencido, estive como estou até hoje convencido de que a maioria cometeu um erro clamoroso. Lembremos o contexto. Estávamos falando de algo que tem a ver com um dos maiores vícios do direito brasileiro. Vivemos num país onde a Constituição diz que não haverá prisão por dívida. Esta é a regra constitucional. Excetuam-se duas hipóteses em que o constituinte autoriza o legislador ordinário a estabelecer algo que poderia ser chamado de prisão por dívida. Quando o alimentante omisso. aquele cujos dependentes estão sucumbindo, e que, podendo ajudá-los, não o faz, desobedecendo à ordem da justiça de assim agir, este, quando preso por essa espécie de dívida, configura uma situação que a Constituição tolera em nome de um relevante valor moral e social. A outra hipótese é a do depositário infiel, o depositário infiel propriamente dito, aquele a quem o juiz confia os bens da viúva e dos órfãos e que desaparece com tais bens, não honrando sua obrigação de restituir aquilo de que era apenas depositário. O legislador ordinário brasileiro, atendendo a determinados interesses, fez (em diversas investidas, porque não foi uma só) o que de mais insolente já se fez nesta república para solapar, por obra da lei ordinária, um preceito constitucional. Criaram-se falsas situações de depósito, falsas é o nome, qualificando como depositário infiel quem evidentemente não o é. O agricultor que de algum modo não tem como devolver o dinheiro ao banco e não tem como entregar o produto, situação comum, não é um depositário infiel e pode ser preso por dívida, num acinte à Constituição. O comprador fiduciário não é decididamente um depositário infiel; aquele que compra e, em determinado momento, pelas circunstâncias da vida, não pode continuar pagando nem tem a mercadoria para devolver. Tenho dito que essa é uma hipótese clássica,

quase bíblica, de prisão por dívida. Ele não é um depositário infiel e, no entanto, pode ser encarcerado à conta da fraude colossal que o legislador ordinário perpetrou, no Brasil, contra sua própria Constituição.

Pois bem, o pano de fundo era esse, um dos fantasmas que assombram a consciência dos iuristas brasileiros. Sobre esse cenário, surge a questão de saber como ficávamos depois que passou a viger para o Brasil a Convenção de San José da Costa Rica, que só abre uma exceção possível à proibição da prisão por dívida, no caso do alimentante omisso. Não há referência sequer ao depositário infiel propriamente dito, menos ainda ao falso depositário infiel. Era de entender-se que desde o momento em que o Congresso brasileiro aprovou a Convenção de São José da Costa Rica, a segunda exceção deixou de existir. Ou seja, apesar da autorização da carta para que essa segunda hipótese excepcional existisse, passávamos a não mais admiti-la, ficando com uma única exceção ao princípio proibitivo da prisão por dívida, no caso do alimentante relapso. No entanto, a maioria resolveu dizer que a Convenção no particular não valia, não se aplicava, como se lesse na regra constitucional um comando imperativo, como se a Constituição dissesse: prenda-se, sempre, o depositário infiel. A Constituição não diz isso; ela abre uma possível exceção, e deixa à conta do legislador ordinário trabalhar sobre a matéria. O legislador ordinário trabalhou durante anos sobre a matéria cometendo uma tropelia após outra, e um dia redimiu seus pecados quando aprovou o texto da Convenção de São José da Costa Rica. Tratou-se exatamente do exercício da liberdade que tem o legislador ordinário para mudar, sobretudo para melhor, o perfil da nossa ordem jurídica. O tribunal não entendeu assim, e penso que cometeu um erro lamentável.

RTDC: Essa questão é, de fato, muito atual: qual a extensão interpretativa que deve ser atribuída, no seu entender, ao art. 5°, § 2°, em face desses tratados, como a Convenção de Costa Rica, que versam sobre direitos humanos?

FR: Eu via no § 2º uma norma de difícil entendimento. Por um lado sentia as conseqüências de ordem técnica da norma se interpretada em prol da tese expansionista. Isso significaria que o Congresso pode, pelo quórum ordinário que é o da aprovação de tratados, aditar coisas à Constituição. E talvez signifique até o oposto, a possibilidade de podar depois dispositivos incorporados à Constituição mediante denúncia do tratado, o que em princípio pode ser feito mesmo pela só vontade do Poder Executivo. Por outro lado, se víssemos as coisas com mais rigor e disséssemos naquela época que esses tratados não têm nível constitucional, então por que a regra está ali? Só para significar que não se negará determinado direito pelo fato de não figurar na lista constitucional e sim em tratado? Mas isso é de uma obviedade ululante, ninguém pensaria em dizer o contrário. O parágrafo não poderia estar ali só para dizer isso.

Então é uma situação difícil, e não pode haver grande esperança em torno do que o Supremo venha a dizer a respeito, depois do que ele disse no caso do depositário infiel.

Na reforma do Judiciário editou-se o § 3°, que liquidou o problema ao dizer que os tratados em questão terão estatura constitucional desde que aprovados pelo quórum correspondente ao da emenda à Constituição. Chamei isso de *cláusula holandesa*, porque lembra certa metodologia de incorporação de tratados adotada nos Países Baixos há muitos anos. Esse novo § 3° do art. 5° da Carta estabelece que os tratados terão, sim, essa hierarquia superior se aprovados pelo quórum correspondente ao da emenda à Constituição. O novo parágrafo trouxe consigo um esclarecimento: o de que até então, até dezembro de 2004, não era assim. A tese, digamos, mais pessimista era a verdadeira.

RTDC: Pois é, isso de certa maneira seria preocupante em relação aos tratados anteriores?

FR: Não, acho que com o parágrafo terceiro resolveu-se o problema, até porque tenho uma tese a respeito do intervalo. Deve haver mais de um direito previsto em tratado que se incorporou à ordem jurídica brasileira entre outubro de 1988 e dezembro de 2004. Como ficam esses tratados introduzidos no intervalo? Eles têm ou não esse nível? Creio que têm, por força de um *upgrading* semelhante ao que ocorreu com o Código Tributário Nacional. Desde o momento em que o § 3º diz que os tratados sobre essa matéria terão essa estatura sob certa condição, e não faz nenhuma ressalva abjuratória do produto do intervalo, penso que o produto do intervalo foi alçado ao nível que se quer dar em definitivo à matéria.

RTDC: Ministro, o senhor participou ainda de outro importante julgamento, uma das poucas ocasiões em que o Supremo Tribunal Federal manifestou-se de maneira mais profunda sobre o dano moral como instituto jurídico. Naquela ocasião — Recurso Extraordinário 172720, o senhor qualificou o dano moral com um mal evidente, discutindo muito esse assunto, capaz de ser apreendido no caso concreto, recorrendo-se à vivência normal de cada um. Como o senhor vê o tratamento que as Cortes brasileiras dedicam hoje ao dano moral? O senhor concorda com a corrente que propugna a necessidade de se conferir às indenizações por dano moral um caráter punitivo?

FR: Deveria refletir melhor, mas em princípio não me parece má idéia. O que na ocasião foi decidido, e em todo caso é fundamental, é que os juízes sejam criteriosos para não *inventar* o dano moral ali onde o bom senso elementar não mostra que ele existe. Entendi, como outros membros do Tribunal entenderam na época, que aquele era um caso típico do que nossa Constituição qualifica como dano moral a reclamar uma compensação, para que não

continuemos a ser o país da absoluta impunidade do industrial, do comerciante, daquele que oferece produtos e serviços ao público. De fato, este país fomentou durante décadas a cultura da irresponsabilidade do prestador de produtos ou serviços. Entre juízes e instituições públicas prevalecia a cultura do "deixa disso". A atitude curial do juiz brasileiro diante desse tipo de reclamação era a da perplexidade: "O que é isso? Que sujeito extravagante, o que ele quer, afinal? Essas coisas acontecem", forjando com essa atitude a cultura da impunidade, da irresponsabilidade daquele que deveria atuar com mais correção no mercado, numa época de intensa competição, sobretudo. Pareceu-me que aquela decisão foi extremamente oportuna, e outras decisões foram tomadas do mesmo sentido, com igual correção. Tudo quanto deve ser observado é o limite da razoabilidade, para que não se transforme a teoria do dano moral numa hipotética panacéia que resolveria todos os nossos problemas de comportamento. Também não sou favorável aos exageros à americana...

RTDC: Do nosso ponto de vista, alguns juízes associam muito aborrecimento ao dano moral, e muitas vezes seria difícil definirmos parâmetros a partir do qual seria o caso de se considerar, identificar o dano moral. O senhor acha que há liberdade do juiz de avaliar no caso concreto?

RTDC: Há um outro julgado seu que despertou a atenção da opinião pública referente

FR: Acho. E com a cadeia recursiva de que dispomos, é difícil um erro prevalecer.

à chamada farra do boi, de Santa Catarina — Recurso Extraordinário 153531. O senhor vê alguma relação entre questões como essa e outras que, tal como o problema da mutilação da genitália feminina em algumas comunidades africanas, possibilitam que se invoquem noções de multiculturalismo para a defesa dessas práticas? FR: Acho que o Estado de direito tem o dever de respeitar, até certo limite, as características porventura extravagantes de culturas minoritárias. Além desse limite, a função corretiva do Estado há de ser exercida. O caso específico da farra do boi me lembra o que enfatizei na 2ª Turma, quando o julgamos. Disse: temos nesta sala dois ou três ex-presidentes e o atual presidente da Justiça Eleitoral do Brasil; sabemos o que é Santa Catarina dentro do concerto federativo. É o Estado modelo, com o número mais ínfimo de fraudes e de incidentes eleitorais; com a apuração eleitoral mais zelosa, rápida e segúra. É estranho que justamente nesse Estado da Federação se promova — a pretexto de que é uma manifestação cultural esse tipo de evento, com o apoio de autoridades locais — não todas. Alguém poderia ter criticado o fato de que a ação vinha de ativistas do Rio de Janeiro, que encontrariam perto de si melhores objetos de preocupação do que os distantes costumes catarinenses. Alguém poderia ter lembrado tantas prioridades pungentes no tratamento do ser humano, em tantos



de Santa Catarina. Mas nenhum de nós tem o direito de ditar ao outro prioridades, ou de censurar no outro sua escolha daquele valor constitucional que ele quer fazer valer, pelo qual ele quer lutar. É direito de qualquer brasileiro, de qualquer organização, governamental ou não, selecionar uma norma da carta que entenda que está sendo ofendida, e atacar em juízo essa situação, e era o que aquele grupo estava fazendo, no exercício legítimo das prerrogativas da sua cidadania. Outra reflexão decorreu da maneira como a ação foi proposta contra o Estado. Os patronos dos autores não cometeram o erro de individualizar a Assembléia Legislativa ou o governador: acionaram o Estado, porque havia ali responsabilidades legislativas e executivas. Muitas vezes esse problema não é de fácil solução, mas no caso da farra do boi pareceu claro que não podíamos tratar como manifestação cultural tolerável algo que envolvia um grupo inexpressivo de catarinenses, maculando a exemplar imagem que o Estado tem a todos os títulos. Era hora, portanto, de o Judiciário dar uma resposta correta a quem queria fazer prevalecer a Constituição.

pontos do Brasil, perguntando por que aqueles cariocas estavam preocupados com os bois

RTDC: Como foi sua transmissão para o Tribunal de Haia? Qual a importância da Corte Internacional de Justiça nos dias de hoje — nem sempre uma corte conhecida dos brasileiros na sua atividade? Quais as principais contribuições que a corte pode trazer para o mundo de hoje e quais as suas limitações intrínsecas?

FR: A Corte viveu nos meu nove anos de mandato o seu período mais interessante quanto à agenda. Um número maior de casos de particular relevo. Houve períodos na história da Corte que foram de calmaria total, os anos setenta, por exemplo, em que não havia quase nada na pauta. O número de feitos aumentou substancialmente a partir de 1995, e dentro desse aumento numérico surgiram casos de enorme interesse. Algum destaque para os pareceres consultivos. A Corte da Haia, diferentemente dos tribunais nacionais em geral, não tem apenas competência contenciosa; ela tem também uma competência consultiva, para responder a questões jurídicas formuladas pela própria ONU ou por alguma instituição autorizada pela Assembléia Geral da ONU. O Conselho Econômico e Social consultou a Corte sobre o estatuto dos funcionários das Nações Unidas, no caso em que um relator especial da ONU estava sendo processado na Malásia por declarações que havia feito na sua qualidade de investigador das práticas judiciárias daquele país. Sabedores de que era improvável o sucesso de qualquer ação penal contra esse cidadão, que era também malaio, alguns descontentes intentaram contra ele ações civis, alegando que a imagem deles havia sido desgastada, e pedindo indenizações que montavam a mais ou menos doze milhões de dólares. Ora, o salário do secretário-geral das Nações Unidas, ao longo de todo um mandato de cinco anos, não

chega a um milhão de dólares. Queria saber de onde um relator especial, em função temporária, quase simbólica, tiraria doze milhões de dólares para indenizar pessoas descontentes com comentários que ele havia feito sobre o funcionamento do Judiciário na Malásia. O que a Corte afirmou foi que ele tinha imunidade à jurisdição penal *e civil* por declarações, ainda que inoportunas. Oportunas ou não, aquelas declarações haviam sido feitas dentro do exercício da função das Nações Unidas, ele gozava de imunidade por isso, e o governo malaio estava obrigado a fazer valer essa imunidade, sem usar do argumento de que os tribunais são independentes. Tratava-se, para o governo malaio, de fazer valer, com os meios de que dispõe para defender seus próprios interesses perante a justiça, a imunidade daquele funcionário das Nações Unidas. Outro parecer consultivo, a pedido da Assembléia Geral, foi o referente ao muro na Palestina.

RTDC: O senhor foi o relator?

FR: Não, não há relator, todos lêem tudo, todos estudam tudo, porque o número de processos é pequeno e permite isso. No caso do muro, a questão da Assembléia Geral, muito bem colocada, não era saber se Israel tem o direito de construir um muro de proteção contra o terrorismo na fronteira, na chamada Linha Verde, e sim a questão de saber se Israel tem o direito de construir um muro que penetra o território palestino, como que para legitimar assentamentos ilegais. Foi a isso que a Corte respondeu, e respondeu dizendo o óbvio, o que está ao alcance de qualquer primeiranista de Direito. Tamanha era a previsibilidade do que a Corte diria sobre tal questão jurídica, que aqueles países que preferiam que isso que não fosse dito não disseram nada sobre o mérito. Preferiram dizer que a Corte deveria valer-se do seu direito de não responder à Assembléia Geral, sob o argumento de que a questão era mais política do que jurídica, ou sob o argumento de que a questão palestina já está na pauta do Conselho de Segurança e, portanto, deveria escapar à consideração judiciária. Esse processo foi especialmente interessante porque trouxe à barra da Corte da Haia a melhor advocacia internacional que se conhece. Pronunciaram-se por escrito vários Estados soberanos e instituições, alguns partidários de que a Corte não falasse, os outros partidários de que a Corte falasse e dissesse aquilo que era mais ou menos óbvio. Mas os advogados que foram à barra para sustentar oralmente, esses eram todos favoráveis à consulta/e à decisão de mérito em favor da ilegalidade do muro e da causa palestina. Uma elite encabeçada pelos catedráticos de direito internacional de Oxford e de Cambridge, contando com o que há de mais notável no pensamento jurídico ocidental, de São Francisco da Califórnia a Paris, de Bruxelas a Berlim. Independentemente do próprio mérito do caso, foi um momento de grandeza na tribuna da Corte da Haia, porque nunca se viu uma advocacia internacional tão brilhantemente exercida.

FR: Eles são contratados, e nesse caso, foram quase todos contratados por valores simbólicos. São contratados por Estados soberanos que querem se fazer representar oralmente, às vezes também por organizações internacionais.

RTDC: Ministro, quanto à exequibilidade dessas decisões da Corte, há mecanismo específico. Como se dá essa eficácia?

FR: Quando não havia ainda um judiciário internacional, e o contencioso internacional se resumia na arbitragem, dizia-se da sentença arbitral que ela é definitiva, porque não há recurso, ela é obrigatória, porque as partes consentiram em aceitar como lei o que o árbitro decidisse, porém ela é não executória, sua execução dependendo da boa-fé, da integridade das partes. Não há uma milícia internacional para dar mão forte ao árbitro em caso de recalcitrância. Pergunta-se: com o judiciário internacional, destacadamente depois de 1945, com a Corte Internacional de Justiça, há algo diferente? Muito pouco. A sentença, o acórdão da Corte Internacional de Justiça é definitivo, é obrigatório e em princípio é não executório, senão pela boa-fé e pela integridade das partes, exceto no caso do art. 94 da Carta da ONU, ou seja, quando o Conselho de Segurança resolve politicamente entender que a rebeldia do Estado que não quer cumprir a decisão da Corte pode colocar em risco a paz e a segurança internacionais. Neste caso, o Conselho de Segurança pode fazer uso dos seus recursos, mesmo da força, para garantir o cumprimento da decisão. Nunca foi preciso. Houve dois únicos casos em que a parte condenada a fazer alguma coisa disse a princípio que não cumpriria, mas acabou por cumprir, de outra maneira.

RTDC: Como assim? Nos conte.

FR: O primeiro deles foi o caso do Estreito de Corfu. A Albânia estava entre os inúmeros países não obrigados a aceitar a jurisdição da Corte, não signatários da chamada *cláusula Raul Fernandes*, que coloca os Estados signatários perante a Corte na mesma posição que nós pessoas temos ante os juízes e tribunais de onde estamos. A Albânia, como o Brasil e como tantos outros, não era signatária da cláusula Raul Fernandes no final da segunda grande guerra, e não era obrigada a aceitar a jurisdição da Corte quando foi citada para uma ação movida pela Grã-Bretanha. Navios britânicos de passagem pelo Estreito de Corfu, na costa albanesa, em águas territoriais albanesas, bateram em minas, remanescentes da grande guerra. Houve explosões, duas ou três baixas humanas e prejuízos materiais. A Inglaterra processava a Albânia querendo indenizações, dizendo que o Estado é responsável pela segurança do seu mar territorial em tempo de paz. A Inglaterra não afirmava que a Albânia colocara aquelas minas, e ninguém suspeitava de que a Albânia as tivesse colocado, mas ela

não limpara seu mar territorial e, portanto, haveria de responder pelos danos que as minas causaram aos navios ingleses. A Albânia contestou o mérito, argüindo inocência. A Corte então afirmou sua jurisdição e desencadeou o processo. Semanas depois, a Albânia resolveu recusar a jurisdição e a Corte disse que era tarde, que já estava instaurada a relação processual. O governo albanês, que por inadvertência contestara o mérito sem declinar da jurisdição, agora já não podia mais fazê-lo. A Albânia foi então condenada, à revelia, a indenizar a Grā-Bretanha em certas somas, e os albaneses anunciaram que não pagariam. O Conselho de Segurança, instado pela Grã-Bretanha a aplicar o art. 94, recusou-se, entendendo não estarem em risco a paz e a segurança internacionais. Pouco tempo depois, operários romanos, fazendo escavações para uma obra pública no centro de Roma, encontraram caixas de madeira contendo partidas expressivas de ouro monetário, barras de ouro monetário. "Que ouro é esse?", todos se perguntam, e alguns historiadores logo respondem: "esse é o tesouro nacional da Albânia que Benito Mussolini confiscou e escondeu aí sabe-se lá por quê. A Grã-Bretanha voltou à Corte para mostrar que o ouro pertencia à Albânia, e porque pertencia à Albânia deveria ir para Londres, em execução do acórdão do caso do Estreito de Corfu... O segundo caso foi o da Nicarágua, que processou os Estados Unidos por atividades militares em seu território. Os Estados Unidos, no mérito, não contestaram, deixando o processo correr a revelia. Quando a Corte os condenou a indenizar a Nicarágua por atividades militares e pelo patrocínio dos chamados "contras", o governo americano declarou que em face da condenação à revelia não tinha a intenção de executar imediatamente o acórdão. Mas, sob a forma da ajuda externa, foram em seguida transferidas à Nicarágua somas superiores ao valor da condenação...

RTDC: Na sua opinião, qual a maior contribuição do Direito Internacional para a contemporaneidade? Como vê o problema da eficácia dos direitos fundamentais e da crise a que o senhor aludiu do direito internacional?

FR: Este é um momento de eclipse do direito internacional. Nunca antes a relação sempre difícil entre direito e poder no plano internacional se definiu com tamanho sacrifício do direito e tamanha prevalência do poder. Estamos vivendo um momento que acredito que não gostaríamos de lembrar daqui a alguns anos, quando ele tiver sido superado. Numa correspondência do começo dos anos trinta, trocada entre Albert Einstein e Sigmund Freud, identificou-se como psicose coletiva aquilo a que os governantes, manipulando o medo, podem induzir seus povos, com argumentos que levam ao abandono de inúmeros valores, e facilmente ao abandono do direito. Não imaginaria que na era de Thomas Jefferson pudesse acontecer o que aconteceu ali nestes últimos anos. Sabemos que a regra jurídica não prevalece

nos porões dos regimes autoritários, sabemos o que acontece de modo escamoteado, oculto, acobertado nos porões das ditaduras. Mas Guantanamo é um caso absolutamente sem precedentes: a zona de não-direito assumidamente criada por uma histórica democracia, com a condescendência de sua Corte Suprema e de todas as suas outras instituições. Mal dá para acreditar que isso está realmente acontecendo, e que a isso já nos habituamos. Já nem temos mais energia para dizer às crianças, que assistem à televisão e vêem certas cenas, que aquilo tudo é ilegal, uma brutalidade sanguinária, sem nenhum apoio no direito. Chamo isso de eclipse porque apesar da enorme humilhação por que passa a organização das Nações Unidas (que pretenderam transformar numa instituição humanitária, numa administradora das ruínas das guerras que a organização não consegue evitar), isso é uma situação temporária. Se por mais não for, será pela saturação que esse estado de coisas cria no espírito das pessoas, lá mesmo e no resto do mundo, nos países cúmplices das façanhas militares que mais brutalmente agrediram o direito internacional nos últimos anos, e nos demais países que a tudo presenciaram. A saturação chega a tal nível que alguma coisa tem de acontecer, no sentido de chamar à ordem os eleitores na hora em que devem manifestar pelo voto sua cumplicidade com certas práticas ou protestar, ou renovar o poder e pacificar sua consciência. RTDC: Um dos temas que o senhor tratou mais profundamente, a reciprocidade no âmbito internacional, foi alvo de grande debate no Brasil por conta daqueles fichamentos dos turistas norte-americanos. Como o senhor vê o papel da reciprocidade no mundo de hoje, marcado por trocas muito intensas de todos os tipos entre os

FR: O princípio da reciprocidade nas relações internacionais é de grande consistência lógica e moral, e orienta nossas relações internacionais há muito tempo. De vez em quando, o produto da estrita reciprocidade é algo que muitos brasileiros (no caso, a começar pelo governador do Rio de Janeiro, na época) consideram inapropriado, porque a estrita reciprocidade não condiz com a desigualdade das circunstâncias de quem faz a coisa e de quem responde. Pode haver razões para fazer determinada coisa, e não haver razões para responder a ela de modo absolutamente simétrico. Eu não me senti particularmente vexado por aquilo que se fez, no caso dos vistos. A regra da reciprocidade é um dos pilares da nossa diplomacia, e acho que não conviria desgastá-la.

países e com as características que o senhor acabou de enumerar?

RTDC: A guerra do Iraque pode ter significado um tremendo golpe para o direito internacional com a prevalência da força bruta e do arbítrio em detrimento dos princípios que regem a sociedade internacional. Como o senhor vê a questão? O que mudou entre a guerra do Golfo da década de 90 e o atual momento? É possível que



FR: Na guerra do início da década de 90 estávamos sob o pálio das Nações Unidas. Muitos países como o Brasil acharam que não era o caso de participar militarmente, e com razão. Mas os que na época empreenderam ação militar na área fizeram isso sob a autoridade das Nações Unidas, para corrigir um procedimento contrário ao direito. Agora as coisas foram completamente diferentes. Não se conseguiu sequer que alguma organização regional respondesse pela aventura militar no Iraque. E um aspecto incidental, mas que não deixa de ser extremamente penoso, é que essa força bruta é colossal, mas ao mesmo tempo é tecnicamente incompetente. A OTAN provou no Kosovo sua incompetência, causando mais vítimas entre os supostamente protegidos do que entre aqueles que eram considerados agressores, causando mais danos à propriedade civil e a bens estrangeiros do que ao aparato militar dos sérvios. A aventura militar contra o Iraque atingiu extremos de brutalidade e, à revelia das Convenções de Genebra, fez vítimas entre crianças, mulheres, idosos, pessoas absolutamente fora de combate e incapazes de se defender. O sacrifício humano foi muito superior àquilo que seria necessário para perpetrar a ilegalidade da conquista e da ocupação. A ofensa brutal ao direito foi agravada por esse ingrediente perverso, a incompetência militar do agressor.

RTDC: O senhor vive atualmente na França, onde recentemente se proibiu o uso de véu e de outros símbolos religiosos nas escolas públicas. É possível ponderar a laicidade como valor existencial da República e o respeito ao sentimento religioso manifestado no uso de véu para muçulmanas? Como o senhor se posiciona diante dessa colisão?

FR: Sempre fui essencialmente republicano. Somos um país de maioria católica, de ampla maioria cristã, mas onde se sabe estabelecer a fronteira entre aquilo que é do domínio confessional de cada um e aquilo que é do domínio do Estado. Quanto ao uso específico do véu e aos problemas que o governo francês enfrentou à conta desse episódio, minha tendência é aprovar o primado dos valores republicanos. Acho que isso funciona em benefício até mesmo das comunidades afetadas. Inúmeras mulheres francesas de grande expressão intelectual e moral formaram à frente na condenação do véu uma imposição de certa cultura às mulheres que, por razões diversas, se acomodavam àquilo. Na realidade, sempre fui refratário a toda espécie de declamação do sentimento religioso, até porque não acredito muito na profundidade da fé daqueles que, em diversas religiões, são os mais espalhafatosos, quando não arrogantes, no discurso da sua religiosidade.

RTDC: Muitos de nossos leitores têm pesquisado e trabalhado em arbitragens. Nos últimos anos, o senhor tem participado de grandes arbitragens, de importantes arbitragens no plano internacional que têm surgido com mais força no Brasil. Como o senhor vê, pela sua experiência, digamos assim, o estado da arbitragem no Brasil e o futuro dela no panorama da nossa justiça?

FR: Acredito que o estado geral da arbitragem, no mundo todo, é de crescimento em ritmo acelerado, com ganho de prestígio e de consistência. No Brasil, principiante neste domínio, as coisas se afirmam com solidez, e o futuro da arbitragem é o mais promissor possível. Isso alivia o poder judiciário, acelera a solução de litígios e não fere nenhum princípio. Nunca acreditei que exista um princípio do monopólio da judicatura pelo Estado, e as raízes históricas da arbitragem se perdem na noite do tempo. Por tudo que sei, creio que a arbitragem no Brasil abre seu espaço de modo saudável. Tenho algumas preocupações no plano da arbitragem internacional relacionada com investimentos. Foi, aliás, algo em que trabalhei nos últimos anos. A Corte da Haia não apenas aceita, mas estimula mesmo a participação eventual dos seus juízes em processos arbitrais, sobretudo quando envolvem um Estado de um lado e uma empresa transnacional do outro — um quadro, portanto, que tem a ver com os interesses do Estado, mas que não tem acesso à Corte. O que me preocupa, no caso do centro de solução de conflitos relativos a investimentos, o International Centre for Settlement of Investment Disputes — ICSID, e em outros sistemas de arbitragem em matéria de investimentos, é a percepção de que alguns árbitros revelam tendência a tratar o investidor como se fosse um hipossuficiente diante do Estado. Há uma certa condescendência, em hipóteses avulsas, com o investidor em seu confronto com o Estado. Temos enfrentado também um problema de falta de coordenação no sistema visto como um todo, daí resultando decisões frontalmente desiguais em contextos idênticos. O exemplo mais grave é o dos chamados casos tchecos: um tribunal arbitral em Estocolmo e outro tribunal arbitral em Londres decidiram coisas inteiramente diferentes quanto à mesmíssima situação, quanto a investimentos feitos no mesmo país, nas mesmas circunstâncias. Isso desacredita o sistema. Outra coisa que preocupa, desde que foi decidido o caso Loewen, é aquela situação não fregüente. mas às vezes ocorrente, em que o país receptor do investimento é um país mais poderoso economicamente do que aquele onde tem origem o investimento. O sistema revelou sua comovente imprestabilidade para bem resolver um caso em que o investidor era um empresário canadense e o investimento foi feito nos Estados Unidos da América. Uma decisão nada menos que escandalosa da justiça do estado do Mississípi foi, ao fim e ao cabo, convalidada pelo tribunal arbitral que deveria ter corrigido o impressionante exemplo de denegação de justiça no plano interno.

RTDC: Que conselho o senhor daria aos novos juízes e aqueles que buscam ingressar na magistratura?

FR: Penso que todos os operadores do direito em nome do Estado, os magistrados, os procuradores, os advogados do Estado, deveriam ter permanente consciência da indispensabilidade do direito; de que são eles os responsáveis por produzir no seio da sociedade a idéia dessa indispensabilidade, e a de que isso não é uma coisa ruim, mas bem o contrário.

RTDC: E se nós pudéssemos dizer a herança mais preciosa que o Direito Internacional, o Direito, oferece ao século XXI?

FR: É seu próprio sacrifício, seu próprio holocausto nesta virada de século, e a esperança, portanto, de que ele, o direito, volte a resplandecer no final deste eclipse, que não pode ser eterno.