

CASO RELATIVO AO PROJETO GABCÍKOVO-NAGYMAROS
(Hungria/Eslováquia)

(MÉRITO)

Sentença de 25 de setembro de 1997

Resumo do procedimento e exposição das demandas (parágrafo 1º ao 14)

A Corte começou por recordar que o procedimento foi instaurado, em 2 de julho de 1993, pela notificação conjunta da Hungria e da Eslováquia de um compromisso assinado em Bruxelas em 7 de abril de 1993. Após ter citado o texto do compromisso, a Corte expôs as etapas sucessivas do procedimento, mencionando, entre outras coisas, a sua visita aos locais, por convite das partes, de 1º a 4 de abril de 1997. Ela enunciou em seguida as conclusões das partes.

Histórico da controvérsia (parágrafo 15 ao 25)

A Corte recordou que o presente caso teve sua origem na assinatura, em 16 de setembro de 1977, pela República Popular Húngara e a República Socialista Tchecoslovaca, de um tratado “relativo à construção e ao funcionamento do sistema de barragens de Gabčíkovo-Nagymaros” (doravante denominado “Tratado de 1977”). O nome dos dois Estados contratantes variou no decorrer dos anos; eles foram posteriormente denominados Hungria e Tchecoslováquia. O Tratado de 1977 entrou em vigor em 30 de junho de 1978. Ele previa a construção e exploração do sistema de barragens pelas partes “enquanto investimento conjunto”. Segundo o preâmbulo do Tratado, o sistema tinha por finalidade “possibilitar a exploração, de forma geral, dos recursos naturais da seção Bratislava-Budapeste do Danúbio, visando o desenvolvimento dos setores de recursos hidráulicos, de energia, de transportes e da agricultura e de outros setores da economia nacional das partes contratantes”. O investimento conjunto tendia essencialmente à produção de hidro-eletricidade, à melhoria da navegação sobre o trecho em causa do Danúbio e à proteção das regiões ribeirinhas contra inundações. Ao mesmo tempo, as partes contratantes, segundo os termos do Tratado, se engajariam tanto em velar para que a realização do projeto não comprometesse a qualidade das águas do Danúbio quanto em cumprir suas obrigações no que concerne à proteção da natureza decorrentes da construção e do funcionamento do sistema de barragens.

O setor do Danúbio ao qual se reporta o presente caso é um trecho de aproximadamente 200 quilômetros, entre Bratislava, na Eslováquia, e Budapeste, na Hungria. Em Bratislava, declividade do rio diminui sensivelmente, criando um plano aluvial de cascalho e sedimentos arenosos. A fronteira entre os dois Estados é constituída na maior parte desta região pelo canal principal do rio. Cunovo e, mais abaixo, Gabčíkovo estão situados nesse setor do rio, em território eslovaco; Cunovo está situado sobre a margem direita do rio e Gabčíkovo sobre a margem esquerda. Mais abaixo, após a junção de diversos braços, o rio entra em território húngaro. Nagymaros encontra-se em um vale estreito onde o Danúbio faz uma curva antes de se dirigir em direção sul, contornando a grande ilha fluvial de Szentendre antes de chegar a Budapeste (*ver o croqui nº 1-85 Kb*).

As principais obras a serem construídas na execução do projeto estão descritas no Tratado de 1977. Duas séries de barragens estão previstas, uma em Gabčíkovo (em território tchecoslovaco), e outra em Nagymaros (em território húngaro), tendo em vista a construção de “um sistema de obras operacional, único e indivisível” (*ver o croqui nº 2-85 Kb*). O Tratado previa, ainda, que as especificações técnicas concernentes ao sistema seriam fixadas no “plano contratual conjunto”, que deveria ser estabelecido conforme o acordo assinado para esse fim pelos dois governos em 6 de maio de 1976; ele previa igualmente que a construção, o financiamento e a gestão dos trabalhos seriam realizados conjuntamente e que as partes participariam em igual medida.

Sobre um grande número de pontos, o plano contratual conjunto especificava os objetivos do sistema e as características das obras. Ele compreendia igualmente “regras provisórias de exploração e manutenção”, das quais o artigo 23 salientava que “as regras de exploração definitivas [deveriam ser] aprovadas no prazo de um ano a contar do início do funcionamento do sistema”.

A Corte observou que o projeto deveria, portanto, se apresentar como um projeto conjunto integrado, no qual as duas partes contratantes estariam em pé de igualdade no que concerne ao financiamento, à construção e à exploração das obras. Seu caráter único e indivisível deveria ser concretizado graças ao plano contratual conjunto que completaria o Tratado. Estaria sob o controle da Hungria, em particular, a eclusa de Dunakiliti e as obras de Nagymaros, enquanto as obras de Gabčíkovo estariam sob o controle da Tchecoslováquia.

O calendário de realização dos trabalhos deveria, por sua vez, ser fixado em um acordo de assistência mútua assinado pelas duas partes em 16 de setembro de 1977, ao mesmo tempo da assinatura do próprio Tratado. O acordo efetuou certos ajustes na repartição dos trabalhos entre as partes tal como feita pelo Tratado. Os trabalhos relativos ao projeto começaram em 1978. Por iniciativa da Hungria, as duas partes inicialmente concordaram, através de dois protocolos assinados em 10 de outubro de 1983, em desacelerar os trabalhos e em adiar o funcionamento das centrais, e depois, por um protocolo assinado em 6 de fevereiro de 1989, em acelerar o projeto.

Como conseqüência de intensas críticas que o projeto havia suscitado na Hungria, o governo húngaro decidiu, em 13 de maio de 1989, suspender os trabalhos em Nagymaros enquanto aguardava o término de diversos estudos que as autoridades competentes deveriam terminar antes de 31 de julho de 1989. Em 21 de julho de 1989, o governo húngaro prolongou até 31 de outubro de 1989 a suspensão dos trabalhos em Nagymaros e suspendeu também os trabalhos em Dunakiliti até a mesma data. Enfim, em 27 de outubro de 1989, a Hungria decidiu abandonar os trabalhos e manter o *status quo* em Dunakiliti.

Durante esse período, ocorreram negociações entre as partes. A Tchecoslováquia começou a estudar soluções alternativas. Uma delas, solução alternativa doravante denominada “variante C”, implicava na mudança unilateral do curso do Danúbio pela Tchecoslováquia em um território aproximadamente a 10 quilômetros de Dunakiliti (*ver o croqui nº 3-90 Kb*). Em seu último estágio, a variante C implicava a construção em Cunovo de uma barragem inundada e de um dique ligando essa barragem à margem sul do canal desviado. Obras acessórias estavam previstas.

Em 23 de julho de 1991, o governo eslovaco decidiu “começar em setembro de 1991 as construções visando permitir o início da execução do projeto de Gabčíkovo graças à solução provisória”. Os trabalhos relativos à variante C começaram em novembro de 1991. As discussões prosseguiram em vão entre as duas partes e, em 19 de maio de 1992, o governo húngaro transmitiu ao governo tchecoslovaco uma nota verbal colocando fim, a contar de 25 de maio de 1992, ao Tratado de 1977. Em 15 de outubro de 1992, a Tchecoslováquia iniciou trabalhos visando permitir o fechamento do Danúbio e procedeu, a partir de 23 de outubro, à barragem do rio.

A Corte ressaltou o fato de que, em 1º de janeiro de 1993, a Eslováquia tornou-se um Estado independente; de que no compromisso concluído em seguida entre a Hungria e a Eslováquia, as partes concordaram em estabelecer e aplicar um regimento temporário de gestão das águas para o Danúbio; e que elas finalmente concluíram, em 19 de abril de 1995, um acordo para este fim, que deveria ter fim 14 dias após o pronunciamento da sentença da Corte. A Corte observou igualmente que o preâmbulo do compromisso se aplica não somente ao Tratado de 1977, mas também aos “instrumentos conexos”; e que as partes, concentrando sua argumentação no Tratado de 1977, pareciam ter estendido sua demonstração aos “instrumentos conexos”.

Suspensão e abandono pela Hungria, em 1989, dos trabalhos relativos ao projeto (parágrafo 27 ao 59)

Nos termos do artigo 2º, parágrafo 1º, alínea a), do compromisso, foi demandado em primeiro lugar à Corte que declarasse

“se a República da Hungria tinha direito de suspender e posteriormente abandonar, em 1989, os trabalhos relativos ao projeto de Nagymaros, assim como a parte do projeto de Gabčíkovo da qual a República da Hungria é responsável nos termos do Tratado”.

A Corte observou que não deveria se prolongar na questão de aplicabilidade ou de inaplicabilidade no caso da Convenção de Viena de 1969 sobre o Direito dos Tratados invocada pelas partes. Deve somente lembrar que, em diversas vezes, já teve a ocasião de declarar que certas regras enunciadas na referida Convenção poderiam ser consideradas como uma codificação do direito costumeiro existente. A Corte entende que, em vários aspectos, tal é o caso das regras da Convenção de Viena referentes à suspensão da aplicação dos tratados, enunciadas em seus artigos 60 a 62. A Corte não desprezou o fato de que a Convenção de Viena é de qualquer forma aplicável ao Protocolo de 6 de fevereiro de 1989, pelo qual a Hungria e a Tchecoslováquia concordaram em acelerar os trabalhos relativos ao Projeto Gabčíkovo-Nagymaros.

A Corte também não deve se prolongar na questão das relações entre o direito dos tratados e o direito da responsabilidade dos Estados, à qual as partes consagraram longos argumentos. Esses dois ramos do direito internacional obviamente possuem campos de atuação distintos. É em relação ao direito dos tratados que convém determinar se uma convenção está ou não em vigor, e se ela foi ou não regularmente suspensa ou denunciada. Ao contrário, é em relação ao direito da responsabilidade dos Estados que cabe apreciar em que medida a suspensão ou a denúncia de uma convenção que seria incompatível com o direito dos tratados engaja a responsabilidade do Estado que assim procedeu.

A Corte não pode aceitar o argumento da Hungria, tendo em vista que esta sustentou que, ao suspender e posteriormente abandonar em 1989 os trabalhos dos quais era ainda encarregada em Nagymaros e em Dunakiliti, ela não suspendeu a aplicação do Tratado de 1977 nem o rejeitou. O comportamento da Hungria à época não pode ser interpretado como traduzindo sua vontade de não executar ao menos certas disposições do Tratado e do Protocolo de 6 de fevereiro de 1989, tais como especificadas no plano contratual conjunto. O efeito do comportamento da Hungria foi tornar impossível a realização do sistema de obras que o Tratado qualificava expressamente como “único e indivisível”.

A Corte examinou em seguida a questão de saber se existia, em 1989, um estado de necessidade que teria permitido à Hungria, sem engajar sua responsabilidade internacional, suspender e abandonar os trabalhos que estava obrigada a realizar conforme o Tratado de 1977 e os instrumentos conexos.

A Corte observou inicialmente que o estado de necessidade constitui uma causa, reconhecida pelo direito internacional costumeiro, de exclusão da ilicitude de um ato não conforme a uma obrigação internacional. Ela considerou ainda que essa causa de exclusão da ilicitude somente seria admitida a título de exceção. No presente caso, as condições de base seguintes, enunciadas no artigo 33 do Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade Internacional dos Estados da Comissão de Direito Internacional são pertinentes: um “interesse essencial” do Estado autor do ato contrário a uma de suas obrigações internacionais deve estar em causa; esse interesse deve ter sido ameaçado por um “perigo grave e iminente”; o ato incriminado deve ter sido o “único meio” de salvaguardar o referido interesse; o ato não deve ter “gravemente atingido um interesse essencial” do Estado em relação ao qual a obrigação existia; e o Estado autor do referido ato não deve ter “contribuído para o surgimento do estado de necessidade”. Essas condições refletem o direito internacional costumeiro.

A Corte não viu nenhuma dificuldade em reconhecer as preocupações expressadas pela Hungria no que concerne a seu meio ambiente natural na região afetada pelo Projeto Gabčíkovo-Nagymaros, estando relacionado a um “interesse essencial” desse Estado.

A Corte considerou, entretanto, que em se tratando tanto de Nagymaros quanto de Gabčíkovo, os perigos invocados pela Hungria, sem prejuízo de sua eventual gravidade, não estavam em 1989 suficientemente estabelecidos nem “iminentes”; e que a Hungria dispunha à época de outros meios além da suspensão e abandono dos trabalhos dos quais estava encarregada. Além disso, negociações estavam em curso, as quais poderiam levar a uma revisão do projeto e a uma extensão de certos prazos, sem que fosse necessário abandoná-lo.

A Corte observou, ainda, que a Hungria, quando decidiu concluir o Tratado de 1977, estava presumidamente consciente da situação à época conhecida; e que a necessidade de assegurar a proteção do meio ambiente não escapava às partes. Ela não pôde deixar de notar as posições adotadas pela Hungria após a entrada em vigor do Tratado de 1977. Em 1983, a Hungria solicitou a desaceleração dos trabalhos previstos

pelo Tratado. Em 1989, ela solicitou a aceleração dos ditos trabalhos. A Corte inferiu que no caso, mesmo se tivesse sido estabelecido que existia, em 1989, um estado de necessidade ligado à execução do Tratado de 1977, a Hungria não estaria autorizada a dele se prevalecer para justificar a falha no cumprimento de suas obrigações convencionais, pois ela teria contribuído, por ação ou omissão, ao seu surgimento.

Tendo em vista as conclusões às quais ela chegou acima, a Corte conclui que a Hungria não tinha o direito de suspender e posteriormente abandonar, em 1989, os trabalhos relativos ao projeto de Nagymaros bem como a parte do projeto de Gabčíkovo da qual era responsável nos termos do Tratado de 1977 e dos instrumentos conexos.

Recurso da Tchecoslováquia, em novembro de 1991, à “variante C” e colocação em funcionamento, a partir de outubro de 1992, dessa variante (parágrafo 60 ao 88)

Nos termos do artigo 2º, parágrafo 1º, alínea *b*) do Compromisso, a Corte foi demandada em segundo lugar a decidir

“*b*) Se a República Federativa Tcheca e Eslovaca tinha o direito de recorrer, em novembro de 1991 à ‘solução provisória’ e de colocar em funcionamento, a partir de outubro de 1992, esse sistema”.

A Tchecoslováquia sustentou que o recurso à variante C e a colocação em funcionamento desta não constituem atos internacionalmente ilícitos; a Eslováquia adotou também este argumento. No curso do procedimento perante a Corte, a Eslováquia afirmou que a decisão da Hungria de suspender e posteriormente abandonar a construção das obras em Dunakiliti havia impossibilitado a Tchecoslováquia de efetuar os trabalhos tal como foram inicialmente contemplados pelo Tratado de 1977 e que essa última estava, conseqüentemente, no direito de recorrer a uma solução mais próxima possível do projeto inicial. A Eslováquia invocou o que descreveu como um “princípio de aplicação por aproximação” para justificar a construção e a colocação em funcionamento da variante C. Ela explicou que esta era a única possibilidade que lhe restava “não somente para atender os objetivos visados pelo Tratado de 1977, mas ainda de respeitar a obrigação contínua de implementar o referido Tratado de boa-fé”.

A Corte observou que não deve determinar se existia um princípio de direito internacional ou um princípio geral de direito de “aplicação por aproximação” porque, mesmo se tal princípio existisse, ele só poderia, por definição, ser invocado nos limites do tratado em causa. No entendimento da Corte, a variante C não satisfazia a essa condição primordial em relação ao Tratado de 1977.

Como a Corte já observou, a característica fundamental do Tratado de 1977 é, segundo seu artigo 1º, prever a construção do sistema de barragens de Gabčíkovo-Nagymaros enquanto investimento conjunto, constituindo um sistema de obras operacional, único e indivisível. Esse elemento é igualmente refletido nos artigos 8 e 10 do Tratado, que prevêem a propriedade conjunta das obras mais importantes do Projeto Gabčíkovo-Nagymaros e a exploração dessa propriedade conjunta como uma entidade única e coordenada. Por definição, tudo isso não poderia ser realizado pela via de ação unilateral. Apesar de uma certa semelhança física exterior com o projeto inicial, a variante C, entretanto, difere do mesmo claramente quanto a suas características jurídicas. A Corte conclui, por conseguinte, que a Tchecoslováquia, ao colocar em funcionamento a variante C, não aplicou o Tratado de 1977 mas, ao contrário, violou algumas de suas disposições expressas e, dessa forma, cometeu um ato internacionalmente ilícito.

A Corte observou que, entre novembro de 1981 e outubro de 1992, a Tchecoslováquia se limitou a executar em seu próprio território trabalhos necessários para a colocação em funcionamento da variante C, mas que poderiam ter sido abandonados se um acordo tivesse sido realizado entre as partes e não prejudicariam, dessa forma, a decisão definitiva a ser proferida. Tendo-se que o Danúbio não havia sido obstruído unilateralmente, a variante C não havia, de fato, sido aplicada. Tal situação não é rara em direito internacional, assim como em direito interno. Um ato ilícito ou uma infração é freqüentemente precedido de atos preparatórios que não devem ser confundidos com o ato ou infração em si mesmos. É conveniente distinguir entre a realização de um ato ilícito (seja esse instantâneo ou contínuo) e o comportamento anterior a esse ato, que apresenta um caráter preparatório e “que não deve ser tratado como um ato ilícito”.

A Eslováquia também sustentou que sua ação foi motivada por uma obrigação de atenuar os danos causados pela variante C. Ela declarou que “é um princípio de direito internacional que uma parte lesada pela não execução de um compromisso tomado por uma outra parte deve se empenhar para atenuar os danos que ocasionou”. Mas a Corte observou que se esse princípio poderia fornecer uma base para o cálculo de danos e interesses, em contrapartida, não poderia justificar um ato ilícito. A Corte considerou, ainda, que o desvio do Danúbio efetuado pela Tchecoslováquia não era uma contramedida lícita, porque não era proporcional.

Tendo em vista as conclusões às quais chegou acima, a Corte conclui que a Tchecoslováquia tinha direito de recorrer, em novembro de 1991, à variante C, na medida em que se restringiu então a se responsabilizar por trabalhos que não prejudicariam a decisão definitiva que deveria proferir. Em contrapartida, a Tchecoslováquia não tinha direito de colocar em funcionamento essa variante a partir de outubro de 1992.

Notificação pela Hungria, em 19 de maio de 1992, do término do Tratado de 1977 e dos instrumentos conexos (parágrafo 89 ao 115)

Nos termos do artigo 2º, parágrafo 1º, alínea c) do Compromisso, foi demandado à Corte, em terceiro lugar, que determinasse

“quais são os efeitos jurídicos da notificação, em 19 de maio de 1992, do término do Tratado pela república da Hungria”.

No curso do processo, a Hungria apresentou cinco argumentos que visavam demonstrar que a notificação de término era ilícita, e, portanto, efetiva: a existência de um estado de necessidade, a impossibilidade de executar um tratado, o surgimento de uma mudança fundamental das circunstâncias, a violação substancial do Tratado pela Tchecoslováquia e, enfim, o surgimento de novas normas de direito internacional ambiental. A Eslováquia contestou alguns desses argumentos.

- Estado de necessidade

A Corte observou que mesmo se a existência de um estado de necessidade fosse estabelecida, não se pode pôr fim a um tratado por esse motivo. O estado de necessidade não pode ser invocado para exonerar de sua responsabilidade um Estado que não executou um tratado.

- Impossibilidade de execução

A Corte considerou que não é necessário determinar se a palavra “objeto”, que figura no artigo 61 da Convenção de Viena de 1969 sobre o Direito dos Tratados (que menciona “o desaparecimento ou destruição definitiva de um objeto indispensável à execução do tratado”), pode ser interpretada como visando um regime jurídico, visto que, de qualquer forma, mesmo se este fosse o caso, ela deveria concluir que no presente caso o regime não havia definitivamente desaparecido. O Tratado de 1977 – e em particular seus artigos 15, 19 e 20 – com efeito, oferecia às partes os meios necessários para proceder a qualquer momento, pela via de negociação, os reajustes necessários entre imperativos econômicos e imperativos ecológicos.

- Mudança fundamental das circunstâncias

No entendimento da Corte, as condições políticas da época não estavam ligadas ao objeto e à finalidade do Tratado ao ponto de constituir uma base essencial do consentimento das partes e, modificando-se, de transformar radicalmente o alcance das modificações que ainda faltava executar. O mesmo ocorre com o sistema econômico em vigor no momento da conclusão do Tratado de 1977. A Corte também não considerou que os novos conhecimentos adquiridos em matéria de meio ambiente e os progressos do direito ambiental apresentaram um caráter completamente imprevisível. Ainda, a forma com que os artigos 15, 19 e 20 foram elaborados foi concebida numa perspectiva de evolução. No entendimento da Corte, as mudanças de circunstâncias que a Hungria invocou não são, tomadas separadamente ou conjuntamente, de natureza a transformar radicalmente o alcance das obrigações que ainda faltava executar para realizar o projeto.

- Violação substancial do Tratado

O argumento principal da Hungria para invocar uma violação substancial do Tratado é a construção e a colocação em funcionamento da variante C. A Corte ressaltou que já concluiu que a Tchecoslováquia não violou o Tratado quando desviou as águas do Danúbio no canal de derivação em outubro de 1992. Ao construir as obras que deveriam conduzir à colocação em funcionamento da variante C, a Tchecoslováquia não agiu de forma ilícita. Por conseguinte, a Corte entendeu que a notificação da Hungria do término do Tratado, em 19 de maio de 1992, foi prematura. Não havia ainda ocorrido uma violação do Tratado pela Tchecoslováquia; a Hungria não tinha, portanto, o direito de invocar violação do Tratado como motivo para pôr fim ao mesmo no momento em que o fez.

- Surgimento de novas normas de direito internacional ambiental

A Corte observou que nenhuma das partes pretendeu que normas imperativas do direito ambiental surgiram após a conclusão do Tratado de 1977; e, portanto, não se questionará sobre o alcance do artigo 64 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, que trata da nulidade e do término de um tratado em virtude do surgimento de uma norma imperativa de direito internacional geral (*jus cogens*). Em contrapartida, a Corte ressaltou que as novas normas de direito ambiental, recentemente surgidas, são pertinentes para a execução do tratado e que as partes poderiam, de comum acordo, incorporá-las aplicando os artigos 15, 19 e 20 do Tratado. Esses artigos não contêm obrigações específicas de fazer, mas impõem às partes, ao cumprirem suas obrigações de velar para que a qualidade das águas do Danúbio não seja comprometida e a proteção da natureza seja assegurada, levar em conta as novas normas em matéria ambiental quando convencionarem meios a serem especificados no plano contratual conjunto. Ao inserirem no Tratado essas disposições evolutivas, as partes reconheceram a necessidade de adaptar eventualmente o projeto. Consequentemente, o Tratado não é um instrumento estático, sendo suscetível de se adaptar a novas normas de direito internacional. Por meio dos artigos 15 e 19, novas normas em matéria ambiental podem ser incorporadas no plano contratual conjunto. A consciência de que o meio ambiente é vulnerável e o reconhecimento de que deve-se continuamente avaliar os riscos ecológicos foram cada vez mais afirmados nos anos que sucederam a conclusão do Tratado. Essas novas preocupações tornaram os artigos 15, 19 e 20 do Tratado ainda mais relevantes. A Corte reconheceu que as partes concordavam sobre a necessidade de tratar seriamente a questão do meio ambiente e de tomar medidas necessárias de precaução, mas que discordavam fundamentalmente sobre as consequências que decorreriam do projeto conjunto. Nessas condições, o recurso a uma terceira parte poderia ser revelar útil e permitir encontrar uma solução, com a condição de que cada uma das partes seja flexível em sua posição.

Enfim, tendo constatado que tanto a Hungria quanto a Tchecoslováquia faltaram com suas obrigações decorrentes do Tratado de 1977, a Corte considerou que esses comportamentos ilícitos recíprocos não colocaram fim ao Tratado nem justificavam seu término.

Tendo em vista as conclusões às quais chegou acima, a Corte concluiu que a notificação de término feita pela Hungria, em 19 de maio de 1992, não teve o efeito jurídico de pôr fim ao Tratado de 1977 e aos instrumentos conexos.

Dissolução da Tchecoslováquia (parágrafo 117 ao 124)

A Corte examinou em seguida a questão de saber se a Eslováquia tornou-se parte ao Tratado de 1977 enquanto Estado sucessor da Tchecoslováquia. A título de argumento subsidiário, a Hungria sustentou que, mesmo se houvesse subsistido à notificação de término, o Tratado teria de qualquer forma perdido sua vigência enquanto tratado em 31 de dezembro de 1992, após o “desaparecimento de uma das partes”. Nessa data, a Tchecoslováquia deixou de existir como entidade jurídica e, em 1º de janeiro de 1993, a República Tcheca e a República Eslovaca passaram a existir.

A Corte não julgou necessário, para os propósitos do presente caso, discutir o ponto de saber se o artigo 34 da Convenção de Viena de 1978 sobre a Sucessão dos Estados em Matéria de Tratados (que prevê uma regra de sucessão automática a todos os tratados) reflete ou não o estado do direito internacional costumeiro. Para sua análise atual, a natureza e o caráter particulares do Tratado de 1977 são relevantes. Um exame desse Tratado confirma que o mesmo, ainda que preveja incontestavelmente um investimento

conjunto, trata principalmente de um projeto de construção e exploração conjunta de um vasto complexo integrado e indivisível de obras e instalações sobre partes bem definidas dos territórios respectivos da Hungria e da Tchecoslováquia, ao longo do Danúbio. O Tratado também estabelecia o regime de navegação aplicável a um trecho importante de um curso d'água internacional, notadamente ao fazer passar o canal principal de navegação internacional para o canal de derivação. Sendo assim, ele inevitavelmente criou uma situação que incide sobre os interesses dos outros usuários do Danúbio. Ainda, os interesses de terceiros Estados foram expressamente reconhecidos em seu artigo 18, nos termos do qual as partes estavam obrigadas a velar para que “a navegação pudesse prosseguir de forma ininterrupta e dentro das condições de segurança no canal internacional”, conforme as obrigações que possui em virtude da Convenção Relativa ao Regime de Navegação no Danúbio de 18 de agosto de 1948.

A Corte, em seguida, fez referência ao artigo 12 da Convenção de Viena de 1978 sobre a Sucessão dos Estados em Matéria de Tratados, que reflete o princípio segundo o qual tanto a doutrina tradicional quanto os autores modernos consideram que uma sucessão de Estados não teria efeito sobre “os tratados territoriais”. A Corte considerou que o artigo 12 traduz uma regra de direito internacional costumeiro; ela constatou que nenhuma das partes o contestava. A Corte concluiu que o Tratado de 1977, por seu conteúdo, deve ser considerado como estabelecedor de um regime territorial no sentido do artigo 12 da Convenção de Viena de 1978. Ele criou direitos e obrigações “vinculados” aos setores do Danúbio aos quais se refere; assim, uma sucessão de Estados não deveria ter incidência sobre o Tratado em si. A Corte concluiu que o Tratado de 1977 vinculava a Eslováquia após 1º de janeiro de 1993.

Conseqüências jurídicas da sentença (parágrafo 125 ao 154)

A Corte observou que a parte da sentença na qual responde às questões colocadas no parágrafo 1º do artigo 2º do Compromisso reveste-se de um caráter declaratório. Ela aí trata do comportamento *passado* das partes e determina a licitude ou ilicitude desse comportamento de 1989 a 1992, assim como seus efeitos sobre a existência do Tratado. Cabe agora à Corte, sobre a base das conclusões precedentes, estabelecer qual deveria ser o comportamento *futuro* das partes. A presente parte da sentença é mais normativa do que declaratória, visto que define os direitos e obrigações das partes. É à luz dessa definição que as partes deverão buscar um acordo sobre as modalidades de execução da sentença, assim como convieram no artigo 5º do Compromisso.

A esse respeito, é de suma importância o fato de que a Corte entendeu que o Tratado de 1977 está ainda em vigor e rege, por conseguinte, as relações entre as partes. Essas relações também estão submetidas às regras das outras convenções conexas às quais os dois Estados são partes, às regras do direito internacional geral e, no presente caso, às regras da responsabilidade dos Estados; elas são governadas, acima de tudo, pelas regras aplicáveis do Tratado de 1977 enquanto *lex specialis*. A Corte observou, todavia, que não poderia ignorar que nenhuma das partes executou plenamente o Tratado por anos, e nem que as partes, por seus atos ou suas omissões, contribuíram para criar a situação de fato que hoje existe. Ao se pronunciar sobre as exigências às quais o comportamento futuro das partes deverá satisfazer em direito, a Corte não pode desconsiderar a situação de fato e as possibilidades e impossibilidades práticas que dela resultam. O essencial, portanto, é que a situação de fato, tal como se desenvolveu após 1989, deve ser inserida no contexto da relação convencional que foi mantida e que é chamada a evoluir, a fim de realizar seu objeto e sua finalidade na medida do possível. Visto que somente sob essa condição poder-se-ia remediar a situação irregular devida às falhas das partes em cumprir suas obrigações convencionais.

A Corte ressaltou que o Tratado de 1977 não previa somente um plano de investimento conjunto para a produção de energia, mas servia igualmente para outros objetivos: a melhoria da navegação no Danúbio, o controle de inundações, a regulação do escoamento de gelo e a proteção do meio ambiente natural. Para os atender, as partes aceitaram assumir obrigações de comportamento, obrigações de fazer e obrigações de resultado. A Corte entendeu que as partes estão juridicamente obrigadas, no curso das negociações a serem realizadas em aplicação do artigo 5º do Compromisso, a considerar, no contexto do Tratado de 1977, de qual forma elas podem melhor servir aos objetivos múltiplos do Tratado, tendo em mente que todos eles deveriam ser atingidos.

É notório que os incidentes do projeto sobre o meio ambiente e suas implicações para este serão necessariamente uma questão chave. Para fins de avaliação dos riscos ecológicos, são as normas atuais que

devem ser levadas em consideração. Não somente o disposto nos artigos 15 e 19 o permitem, mas até mesmo o indicam, na medida em que esses artigos deixam a cargo das partes uma obrigação contínua, e portanto necessariamente evolutiva, de manter a qualidade da água do Danúbio e de proteger a natureza. A Corte não desconsiderou que, no âmbito da proteção ambiental, a vigilância e a prevenção se impõem em razão do caráter freqüentemente irreversível dos danos causados ao meio ambiente e dos limites inerentes ao próprio mecanismo de reparação desse tipo de dano. Novas normas e exigências foram desenvolvidas, e foram enunciadas em um grande número de instrumentos no curso dos dois últimos decênios. Essas novas normas devem ser levadas em consideração e essas novas exigências convenientemente apreciadas, não somente quando os Estados visam novas atividades, mas também quando dão prosseguimento a atividades que assumiram no passado. Para os fins do presente caso, isso significa que as partes deveriam, conjuntamente, examinar novamente os efeitos sobre o meio ambiente da exploração da central de Gabčíkovo. Em particular, elas devem encontrar uma solução satisfatória no que concerne ao volume de água a ser liberado no antigo leito do Danúbio e nos braços situados em ambos os lados do rio.

O que a regra *pacta sunt servanda*, tal como refletida no artigo 26 da Convenção de Viena de 1969 sobre o Direito dos Tratados, exige no presente caso das partes, é encontrar em comum acordo uma solução no sistema de cooperação que prevê o Tratado. Ele dispõe que “Todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido por elas de boa-fé”. No entendimento da Corte, esse último elemento implica que no caso em particular, é a finalidade do tratado, e a intenção com a qual as partes concluíram o mesmo, que devem prevalecer sobre sua aplicação literal. O princípio da boa-fé obriga as partes a o aplicar de forma razoável e de forma com que sua finalidade possa ser alcançada.

O Tratado de 1977 não prevê somente um programa de investimento conjunto, mas também estabelece um regime. Segundo o Tratado, as principais estruturas do sistema de barragens são a propriedade conjunta das partes; elas serão geradas enquanto unidade única coordenada; e os benefícios do projeto serão divididos em partes iguais. Tendo a Corte concluído que o Tratado ainda está em vigor e que nos termos do mesmo o regime conjunto é um elemento fundamental, ela entende que a menos que as partes não o disponham de outra forma, tal regime deveria ser restabelecido. A Corte considerou que as obras de Cunovo deveriam tornar-se uma unidade explorada conjuntamente no sentido do parágrafo 1º do artigo 10, tendo em vista seu controle central do funcionamento do resto do projeto e do regime de gestão das águas. A barragem de Cunovo assumiu o papel que havia sido previsto originalmente para as obras de Dunakiliti, e deveria, portanto, se beneficiar de um *status* análogo. A Corte concluiu igualmente que a variante C, que estimou funcionar de maneira incompatível com o Tratado, deveria ser colocada em conformidade com esse último. A Corte observou que o restabelecimento do regime conjunto refletirá também de forma otimizada o conceito de uma utilização conjunta dos recursos hídricos para atender os diferentes objetivos mencionados no Tratado.

Tendo até aqui indicado quais deveriam ser, segundo ela, os efeitos de sua decisão de que o Tratado de 1977 ainda está em vigor, a Corte analisa agora as conseqüências jurídicas dos atos internacionalmente ilícitos cometidos pelas partes, visto que foi a ela requisitado pelas partes que determinasse as conseqüências de sua sentença quanto ao pagamento de danos e interesses.

A Corte não foi requisitada nesse estágio a determinar o montante dos danos e interesses devidos, mas a indicar sobre qual base eles deveriam ser pagos. As duas partes alegaram ter sofrido consideráveis perdas financeiras e ambas demandam indenização pecuniária.

Na sentença, a Corte conclui que as duas partes haviam cometido atos internacionalmente ilícitos e constatou que esses são a origem dos danos sofridos pelas partes; conseqüentemente, a Hungria e a Eslováquia estão ambas obrigadas a pagar indenizações e no direito de recebê-las. A Corte observou, contudo, que tendo em vista que as duas partes cometeram atos ilícitos, a questão da indenização poderia ser resolvida de forma satisfatória, num sistema de um acordo conjunto, se cada uma das partes renunciar a todas as suas demandas e contra-demandas de ordem financeira ou as anular. A Corte, ao mesmo tempo, ressaltou que o acerto das contas concernentes à construção das obras é uma questão distinta da indenização e deve ser efetuado conforme o Tratado de 1977 e os instrumentos conexos. Se a Hungria participou da exploração do complexo de Cunovo e recebeu sua parte de benefícios, ela deverá pagar uma parte proporcional dos custos de construção e de funcionamento.

O dispositivo da sentença lê-se como segue:

“155. Por esses motivos,

A CORTE,

1) Tendo em vista o parágrafo 1º do artigo 2º do Compromisso,

A. *Entende*, por quatorze votos a um que a Hungria não tinha o direito de suspender e posteriormente abandonar, em 1989, os trabalhos relativos ao projeto de Nagymaros bem como à parte do projeto de Gabčíkovo, da qual era responsável nos termos do Tratado de 16 de setembro de 1977 e dos instrumentos conexos;

A FAVOR: Presidente Schwebel; Vice-Presidente Weeramantry; Juízes Oda, Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Shi, Fleishchhauer, Koroma, Vereshchetin, Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek; Juiz *ad hoc* Skubiszewski;

CONTRA: Juiz Herczegh;

B. *Entende*, por nove votos a seis, que a Tchecoslováquia tinha o direito de recorrer, em novembro de 1991, à ‘solução provisória’ tal como descrita nos termos do Compromisso;

A FAVOR: Vice-Presidente Weeramantry; Juízes Oda, Guillaume, Shi, Koroma, Vereshchetin, Parra-Aranguren, Kooijmans; Juiz *ad hoc* Skubiszewski;

CONTRA: Presidente Schwebel; Juízes Bedjaoui, Ranjeva, Herczegh, Fleishchhauer, Rezek;

C. *Entende*, por dez votos a cinco, que a Tchecoslováquia não tinha o direito de executar, a partir de outubro de 1992, essa ‘solução provisória’;

A FAVOR: Presidente Schwebel; Vice-Presidente Weeramantry; Juízes Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Herczegh, Shi, Fleishchhauer, Kooijmans, Rezek;

CONTRA: Juízes Oda, Koroma, Vereshchetin, Parra-Aranguren; Juiz *ad hoc* Skubiszewski;

D. *Entende*, por onze votos a quatro, que a notificação, de 19 de maio de 1992, do término do Tratado de 16 de setembro de 1977 e dos instrumentos conexos pela Hungria não teve o efeito jurídico de pôr fim aos mesmos;

A FAVOR: Vice-Presidente Weeramantry; Juízes Oda, Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Shi, Koroma, Vereshchetin, Parra-Aranguren, Kooijmans; Juiz *ad hoc* Skubiszewski;

CONTRA: Presidente Schwebel; Juízes, Herczegh, Fleishchhauer, Rezek;

2) Tendo em vista o parágrafo 2º do artigo 2º e o artigo 5º do Compromisso,

A. *Entende*, por doze votos a três, que a Eslováquia, enquanto sucessora da Tchecoslováquia, tornou-se parte ao Tratado de 16 de setembro de 1977 a partir de 1º de janeiro de 1993;

A FAVOR: Presidente Schwebel; Vice-Presidente Weeramantry; Juízes Oda, Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Shi, Koroma, Vereshchetin, Parra-Aranguren, Kooijmans; Juiz *ad hoc* Skubiszewski;

CONTRA: Juízes Herczegh, Fleishchhauer, Rezek;

B. *Entende*, por treze votos a dois, que a Hungria e a Eslováquia devem negociar de boa-fé, levando em conta a situação existente, e devem tomar todas as medidas necessárias com a finalidade de assegurar a realização dos objetivos do Tratado de 16 de setembro de 1977, segundo as modalidades que convierem;

A FAVOR: Presidente Schwebel; Vice-Presidente Weeramantry; Juízes Oda, Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Shi, Koroma, Vereshchetin, Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek; Juiz *ad hoc* Skubiszewski;

CONTRA: Juízes Herczegh, Fleishchhauer;

C. *Entende*, por treze votos a dois, que, salvo se as partes convierem de outra forma, um regime operacional conjunto deve ser estabelecido conforme o Tratado de 16 de setembro de 1977;

A FAVOR: Presidente Schwebel; Vice-Presidente Weeramantry; Juízes Oda, Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Shi, Koroma, Vereshchetin, Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek; Juiz *ad hoc* Skubiszewski;

CONTRA: Juízes Herczegh, Fleishchhauer;

D. *Entende*, por doze votos a três, que, salvo se as partes convierem de outra forma, a Hungria deverá indenizar a Eslováquia pelos danos sofridos pela Tchecoslováquia e pela Eslováquia devido à suspensão e ao abandono, pela Hungria, dos trabalhos que lhe cabiam; e a Eslováquia deverá indenizar a Hungria pelos danos sofridos por esta última devido à execução da ‘solução provisória’ pela Tchecoslováquia e à manutenção da mesma pela Eslováquia;

A FAVOR: Presidente Schwebel; Vice-Presidente Weeramantry; Juízes Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Herczegh, Shi, Fleishchhauer, Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek; Juiz *ad hoc* Skubiszewski;

CONTRA: Juízes Oda, Koroma, Vereshchetin;

E. *Entende*, por treze votos a dois, que o acerto das contas concernentes à construção e ao funcionamento das obras deve ser efetuado conforme as disposições pertinentes do Tratado de 16 de setembro de 1977 e dos instrumentos conexos, levando devidamente em conta as medidas que terão sido tomadas pelas partes em aplicação dos pontos 2 B e C do presente dispositivo.

A FAVOR: Presidente Schwebel; Vice-Presidente Weeramantry; Juízes Oda, Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Shi, Koroma, Vereshchetin, Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek; Juiz *ad hoc* Skubiszewski;

CONTRA: Juízes Herczegh, Fleishchhauer.”

ANEXO



