

DIREITO NO CONTEXTO INTERNACIONAL

PEMBROKE COLLINS

CONSELHO EDITORIAL

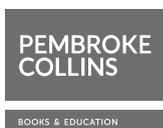
PRESIDÊNCIA Felipe Dutra Asensi

CONSELHEIROS Adolfo Mamoru Nishiyama (UNIP, São Paulo)
Adriano Moura da Fonseca Pinto (UNESA, Rio de Janeiro)
Adriano Rosa (USU, Rio de Janeiro)
Alessandra T. Bentes Vivas (DPRJ, Rio de Janeiro)
Arthur Bezerra de Souza Junior (UNINOVE, São Paulo)
Aura Helena Peñas Felizzola (Universidad de Santo Tomás, Colômbia)
Carlos Mourão (PGM, São Paulo)
Claudio Joel B. Lossio (Universidade Autónoma de Lisboa, Portugal)
Coriolano de Almeida Camargo (UPM, São Paulo)
Daniel Giotti de Paula (INTEJUR, Juiz de Fora)
Danielle Medeiro da Silva de Araújo (UFSB, Porto Seguro)
Denise Mercedes N. N. Lopes Salles (UNILASSALE, Niterói)
Diogo de Castro Ferreira (IDT, Juiz de Fora)
Douglas Castro (Foundation for Law and International Affairs, Estados Unidos)
Elaine Teixeira Rabello (UERJ, Rio de Janeiro)
Glaucia Ribeiro (UEA, Manaus)
Isabelle Dias Carneiro Santos (UFMS, Campo Grande)
Jonathan Regis (UNIVALI, Itajaí)
Julian Mora Aliseda (Universidad de Extremadura, Espanha)
Leila Aparecida Chevchuk de Oliveira (TRT 2ª Região, São Paulo)
Luciano Nascimento (UEPB, João Pessoa)
Luiz Renato Telles Otaviano (UFMS, Três Lagoas)
Marcelo Pereira de Almeida (UFF, Niterói)
Marcia Cavalcanti (USU, Rio de Janeiro)
Marcio de Oliveira Caldas (FBT, Porto Alegre)
Matheus Marapodi dos Passos (Universidade de Coimbra, Portugal)
Omar Toledo Toribio (Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Peru)
Ricardo Medeiros Pimenta (IBICT, Rio de Janeiro)
Rogério Borba (UVA, Rio de Janeiro)
Rosângela Tremel (UNISUL, Florianópolis)
Roseni Pinheiro (UERJ, Rio de Janeiro)
Sergio de Souza Salles (UCP, Petrópolis)
Telson Pires (Faculdade Lusófona, Brasil)
Thiago Rodrigues Pereira (Novo Liceu, Portugal)
Vania Siciliano Aieta (UERJ, Rio de Janeiro)

ORGANIZADORES:

DANILO PORFÍRIO DE CASTRO VIEIRA, GUILHERME SANDOVAL GÓES,
MARÍLIA DANIELLA FREITAS, SIMONE ALVAREZ LIMA

DIREITO NO CONTEXTO INTERNACIONAL



PEMBROKE COLLINS
Rio de Janeiro, 2021

Copyright © 2021

Danilo Porfírio de Castro Vieira, Guilherme Sandoval Góes, Marília Daniella Freitas,
Simone Alvarez Lima (orgs.)

DIREÇÃO EDITORIAL Felipe Asensi

EDIÇÃO E EDITORAÇÃO Felipe Asensi

REVISÃO Coordenação Editorial Pembroke Collins

PROJETO GRÁFICO E CAPA Diniz Gomes

DIAGRAMAÇÃO Diniz Gomes

DIREITOS RESERVADOS A

PEMBROKE COLLINS

Rua Pedro Primeiro, 07/606

20060-050 / Rio de Janeiro, RJ

info@pembrokecollins.com

www.pembrokecollins.com

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS

Nenhuma parte deste livro pode ser utilizada ou reproduzida sob quaisquer meios existentes sem autorização por escrito da Editora.

FINANCIAMENTO

Este livro foi financiado pela Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio de Janeiro, pelo Conselho Internacional de Altos Estudos em Direito (CAED-Jus), pelo Conselho Internacional de Altos Estudos em Educação (CAEduca) e pela Pembroke Collins.

Todas as obras são submetidas ao processo de peer view em formato double blind pela Editora e, no caso de Coletânea, também pelos Organizadores.

D598

Direito no contexto internacional / Danilo Porfírio de Castro Vieira,
Guilherme Sandoval Góes, Marília Daniella Freitas e Simone Alvarez
Lima (organizadores). – Rio de Janeiro: Pembroke Collins, 2021.

412 p.

ISBN 978-65-89891-16-1

1. Direito internacional. 2. Direito internacional público.
3. Transnacionalidade. I. Vieira, Danilo Porfírio de Castro (org.). II. Góes
Guilherme Sandoval (org.). III. Freitas, Marília Daniella (org.). IV. Lima,
Simone Alvarez (org.).

CDD 341

Bibliotecária: Aneli Beloni CRB7 075/19.

SUMÁRIO

ARTIGOS.....	13
O GENOCÍDIO RUANDÊS: FELICIEN KABUGA E O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA RUANDA APÓS 26 ANOS.....	15
<i>Vitor Hugo Sampaio</i>	
O PAPEL DA TRANSNACIONALIDADE NO COMBATE AO BIOTERRORISMO.....	26
<i>Felipe da Silva Lopes</i> <i>Rodrigo Martins Soares</i> <i>Maria Cláudia da Silva Antunes de Souza</i>	
A GESTÃO BRASILEIRA DA PANDEMIA E A POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO POR VIOLAÇÃO DE NORMAS JUS COGENS E OBRIGAÇÕES ERGA OMNES DO DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO.....	54
<i>Marcelo Araújo Correia</i>	
RELAÇÕES INTERNACIONAIS E LIBERALISMO: A PROPOSTA DE JOHN RAWLS.....	72
<i>Mônica Teresa Costa Sousa</i> <i>Leonardo Valles Bento</i>	
A SOBERANIA INTERNACIONAL PERANTE AS MUDANÇAS CLIMÁTICAS: PERSPECTIVAS CONCEITUAIS A PARTIR DE UMA REVISÃO SISTEMÁTICA.....	88
<i>Amanda Regina Coutinho da Silva</i>	
AS RELAÇÕES POLÍTICAS DA UNIÃO EUROPEIA E A LUTA A FAVOR DA BIODIVERSIDADE.....	101
<i>Areadny Luiza Silva</i>	

A INTERSECÇÃO ENTRE A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E O ESTATUTO DE ROMA: UMA NOVA PERSPECTIVA DE CRIMES CONTRA A HUMANIDADE NA AMÉRICA LATINA	115
<i>Felipe Braga Albuquerque</i>	
<i>José Ewerton Bezerra Alves Duarte²</i>	
<i>Matheus Ribeiro Barreto Dias</i>	
O BLOQUEIO À FAIXA DE GAZA SOB O VIÉS DA ANISTIA INTERNACIONAL (2007-2020).....	132
<i>Marcos Jean Campelo Lima</i>	
A PERSPECTIVA DO GEODIREITO APLICADA À PANDEMIA DA COVID-19.....	148
<i>Érika Rigotti Furtado</i>	
O CHOQUE DAS CIVILIZAÇÕES E A CIVILIZAÇÃO ISLÂMICA.....	166
<i>Márcio Santiago Higashi Couto</i>	
PROTOCOLO DE LAS LEÑAS E A EXECUÇÃO DE SENTENÇAS TRABALHISTAS PROFERIDAS EM FACE DOS PAÍSES SIGNATÁRIOS.....	183
<i>Ricardo Galvão de Sousa Lins</i>	
<i>Tiago Batista dos Santos</i>	
<i>Yara Maria Pereira Gurgel</i>	
NON-DISCLOSURE AGREEMENT: A CONFIDENCIALIDADE DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS.....	198
<i>Ana Luiza Barros da Cunha</i>	
<i>Marina Dornelas Leite Cobucci</i>	
<i>Rayssa de Freitas Mendes</i>	
AS MIGRAÇÕES ANTE A GLOBALIZAÇÃO E O DIREITO DE PERTENCIMENTO.....	225
<i>Júlia Cavalcanti Roman</i>	
<i>Odísséia Aparecida Paludo Fontana</i>	
<i>Silvia Rigo Ozelame Moschetta</i>	
A EFICIÊNCIA DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO POR MEIO DO PLANEJAMENTO E RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA: ESTUDO COMPARATIVO ENTRE OS MODELOS BRASILEIRO E EUROPEU.....	241
<i>Elisa Lobo Pereira</i>	

O IMPACTO DO COMPLIANCE NA RESPONSABILIZAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA NAS LEGISLAÇÕES ANTICORRUPÇÃO.....	260
<i>Roberta Maia Marques</i>	
A PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NA EUROPA: O PAPEL INOVADOR DO TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS DO HOMEM.....	275
<i>Marília Daniella Freitas Oliveira Leal</i>	
<i>Robson Antão de medeiros</i>	
FUNDAMENTOS DA COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL BRASILEIRA A PARTIR DO ART. 4º, IX DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988: INSTRUMENTOS E PERSPECTIVAS.....	289
<i>Bruno Pereira de Andrade</i>	
A ERA DO GEODIREITO.....	308
<i>Guilherme Sandoval Góes</i>	
RECURSOS HÍDRICOS E SUA IMPORTÂNCIA NO CONTEXTO DA DEFESA NACIONAL BRASILEIRA.....	324
<i>Carlos Alberto Rattmann</i>	
A CONSTRUÇÃO JURISPRUDENCIAL DO DIREITO COMUNITÁRIO EUROPEU E SEUS PRINCÍPIOS ESTRUTURANTES.....	341
<i>Daniela Costa Soares Mattar</i>	
<i>Fabrizia Angelica Bonatto Lonchiati</i>	
<i>Renata Carvalho Martins Lage</i>	
A DIALÉTICA ENTRE DIREITO E POLÍTICA EXTERNA BRASILEIRA EM TEMPOS DE INCERTEZA.....	359
<i>Thiago dos Santos Dias</i>	
RESUMOS.....	377
NOVO REGIONALISMO NO DIREITO INTERNACIONAL: A CONSTRUÇÃO DA AMÉRICA LATINA PÓS-MODERNA.....	379
<i>Milene Brandão Pereira</i>	
AS INSTITUIÇÕES BRASILEIRAS RESPONSÁVEIS FRENTE AO PROCESSO DE EXTRADIÇÃO.....	384
<i>Henrique Reis Calazans</i>	

AS VIOLAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS NO MYANMAR E A APLICABILIDADE DA RESPONSABILIDADE DE PROTEGER.....	389
<i>João Fernando Pieri de Oliveira</i>	
<i>Vinicius Serra de Lima Moraes</i>	
<i>Isabelle Dias Carneiro Santos</i>	
ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS.....	395
<i>Benigno Núñez Novo</i>	
IMIGRAÇÃO E REFÚGIO: A PROBLEMÁTICA DO ACOLHIMENTO EM TEMPOS DE PANDEMIA.....	400
<i>Stephanie dos Santos Silva</i>	
O CRESCENTE PROBLEMA DE ABDUÇÃO EM MASSA DE MENORES DE IDADE EM ESCOLAS NA NIGÉRIA.....	405
<i>Carolyne Barreto de Souza</i>	

CONSELHO CIENTÍFICO DO CAED-JUS

Adriano Rosa	Universidade Santa Úrsula, Brasil
Alexandre Bahia	Universidade Federal de Ouro Preto, Brasil
Alfredo Freitas	Ambra College, Estados Unidos
Antonio Santoro	Universidade Federal do Rio de Janeiro, Brasil
Arthur Bezerra de Souza Junior	Universidade Nove de Julho, Brasil
Bruno Zanotti	PCES, Brasil
Claudia Nunes	Universidade Veiga de Almeida, Brasil
Daniel Giotti de Paula	PFN, Brasil
Danielle Ferreira Medeiro da Silva de Araújo	Universidade Federal do Sul da Bahia, Brasil
Denise Salles	Universidade Católica de Petrópolis, Brasil
Edgar Contreras	Universidad Jorge Tadeo Lozano, Colômbia
Eduardo Val	Universidade Federal Fluminense, Brasil
Felipe Asensi	Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Brasil
Fernando Bentes	Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, Brasil
Glauucia Ribeiro	Universidade do Estado do Amazonas, Brasil

Gunter Frankenberg	Johann Wolfgang Goethe-Universität - Frankfurt am Main, Alemanha
João Mendes	Universidade de Coimbra, Portugal
Jose Buzanello	Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, Brasil
Klever Filpo	Universidade Católica de Petrópolis, Brasil
Luciana Souza	Faculdade Milton Campos, Brasil
Marcello Mello	Universidade Federal Fluminense, Brasil
Maria do Carmo Rebouças dos Santos	Universidade Federal do Sul da Bahia, Brasil
Nikolas Rose	King's College London, Reino Unido
Oton Vasconcelos	Universidade de Pernambuco, Brasil
Paula Arévalo Mutiz	Fundación Universitária Los Libertadores, Colômbia
Pedro Ivo Sousa	Universidade Federal do Espírito Santo, Brasil
Santiago Polop	Universidad Nacional de Río Cuarto, Argentina
Siddharta Legale	Universidade Federal do Rio de Janeiro, Brasil
Saul Tourinho Leal	Instituto Brasileiro de Direito Público, Brasil
Sergio Salles	Universidade Católica de Petrópolis, Brasil
Susanna Pozzolo	Università degli Studi di Brescia, Itália
Thiago Pereira	Centro Universitário Lassale, Brasil
Tiago Gagliano	Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Brasil
Walkyria Chagas da Silva Santos	Universidade de Brasília, Brasil

SOBRE O CAED-Jus

O **Conselho Internacional de Altos Estudos em Direito (CAED-Jus)** é uma iniciativa consolidada e reconhecida de uma rede de acadêmicos para o desenvolvimento de pesquisas jurídicas e reflexões interdisciplinares de alta qualidade.

O **CAED-Jus** desenvolve-se via internet, sendo a tecnologia parte importante para o sucesso das discussões e a interação entre os participantes, através de diversos recursos multimídia. O evento é um dos principais congressos acadêmicos do mundo e conta com os seguintes diferenciais:

- Abertura a uma visão multidisciplinar e multiprofissional sobre o Direito, sendo bem-vindos os trabalhos de acadêmicos de diversas formações.
- Democratização da divulgação e produção científica.
- Publicação dos artigos em livro impresso no Brasil (com ISBN), com envio da versão *e-book* aos participantes.
- Galeria com os selecionados do Prêmio **CAED-Jus** de cada edição.
- Interação efetiva entre os participantes, através de ferramentas via internet.
- Exposição permanente do trabalho e do vídeo do autor no *site* para os participantes.
- Coordenadores de GTs são organizadores dos livros publicados.

O Conselho Científico do **CAED-Jus** é composto por acadêmicos de alta qualidade no campo do Direito em níveis nacional e internacional,

tendo membros do Brasil, Estados Unidos, Colômbia, Argentina, Portugal, Reino Unido, Itália e Alemanha.

Em 2021, o **CAED-Jus** organizou seu tradicional **Congresso Internacional de Altos Estudos em Direito (CAED-Jus 2021)**, que ocorreu entre os dias 28 a 30 de abril de 2021 e contou com 13 Grupos de Trabalho com mais de 650 artigos e resumos expandidos de 66 universidades e 38 programas de pós-graduação *stricto sensu*. A seleção dos trabalhos apresentados ocorreu através do processo de *double blind peer review*, o que resultou na publicação dos 13 livros do evento.

Os coordenadores de GTs organizaram os respectivos livros, e no caso de GTs que não tenham tido ao menos 18 trabalhos aprovados, estes foram realocados em outro GT, conforme previsto em edital específico. Os coordenadores de GTs também indicaram artigos para concorrer ao Prêmio CAED-Jus 2021. A Comissão Avaliadora foi composta pelas professoras Débora Soares Karpowicz (UNIASSELVI e RJJE), Mayra Thais Andrade Ribeiro (IBMEC) e Mércia Cardoso de Souza (TJCE). **O trabalho premiado é de autoria de autoria de Fátima Gonçalves Mesias Takahashi, intitulado “A representatividade do ministério público na comunidade quilombola-kalunga riachão: um relato”.**

Esta publicação é financiada por recursos da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio de Janeiro (FAPERJ), do Conselho Internacional de Altos Estudos em Direito (CAED-Jus), do Conselho Internacional de Altos Estudos em Educação (CAEduca) e da Editora Pembroke Collins, e cumpre os diversos critérios de avaliação de livros com excelência acadêmica nacionais e internacionais.

ARTIGOS

O GENOCÍDIO RUANDÊS: FELICIEN KABUGA E O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA RUANDA APÓS 26 ANOS

Vitor Hugo Sampaio¹

INTRODUÇÃO

Após 26 anos de busca, Felicien Kabuga, o magnata conhecido como o “tesoureiro do genocídio” em Ruanda e um dos homens mais procurados do mundo, cuja recompensa para quem dispusesse de informações relevantes acerca de seu paradeiro alcançou a marca de U\$\$ 5, 000.000,00 (cinco milhões de dólares) pelo governo dos EUA,² foi finalmente detido, em um apartamento em Paris, em maio de 2020, após duas décadas foragido.

Apontado como um dos principais financiadores do genocídio que assolou o país em 1994, cujas marcas na sociedade ruandesa reverberam até hoje, agora será julgado pelo Tribunal Penal Internacional para Ruanda e se sentará no mesmo banco de outros algozes já condenados.

O genocídio que chocou toda a comunidade internacional ceifou aproximadamente 800 mil vidas, as razões deste massacre se encontram

1 Graduando em Direito pela Universidade de Taubaté-SP, tendo realizado parte da graduação na Universidade de Coimbra (Portugal).

2 Disponível em: <https://2009-2017.state.gov/j/gcj/wcrp/206033.htm>. Acesso em: 09 dez. 2020.

na análise da estruturação da sociedade ruandesa, um país que tem por marca registrada a divisão étnica, umbilicalmente ligada à própria história de Ruanda, divisões que para além de serem sociais também eram institucionais. O genocídio não atingiria as proporções que atingira se não fosse por Felicien Kabuga e a Radio Télévision Libre des Mille Collines (RTLM), que para além de ser a principal difusora de mensagens de ódio, incitou diretamente a população a participar do genocídio.

Acusado de genocídio, crimes contra a humanidade e outras graves violações ao direito internacional humanitário, apontado como um dos financiadores do genocídio ruandês, Kabuga atualmente encontra-se sob a jurisdição da ONU, após decisão pela sua extradição pela mais alta corte francesa (*cour de cassation*). Agora ele irá ao encontro com o seu justo e merecido destino, um julgamento no Tribunal Penal Internacional para Ruanda.

O Tribunal Penal Internacional para Ruanda foi um tribunal *ad hoc*, estruturado de maneira semelhante ao Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia, cuja competência é apurar, acusar e julgar os algozes acusados pelas mais graves violações ao Direito Internacional humanitário, como genocídio e crimes contra a humanidade em suas diversas modalidades.

O escopo do presente artigo é trazer à baila, através de uma abordagem mista, este episódio bárbaro que chocou toda a comunidade internacional no fim do século XX, o genocídio Tutsi em Ruanda, que por sua vez voltou a ocupar os holofotes midiáticos com a prisão de Felicien Kabuga. A partir de estudos históricos será relatado brevemente a história da sociedade ruandesa, de sua formação e estruturação social ao genocídio, a fim de se ter uma melhor compreensão sobre o episódio. Além disso, será exposto o papel de Kabuga e da rádio RTLM no massacre. Por fim, será feita uma análise doutrinária e legislativa dos crimes constantes em sua peça acusatória, sob a luz do Direito Internacional Humanitário e dos tratados internacionais de direitos humanos.

1. RUANDA: HISTÓRIA E DIVISÕES ÉTNICAS

O país, desde sua história pré-colonial, é marcado pelas divisões sociais de cunho étnico. Havia três grandes etnias em Ruanda, os hutus, a grande maioria, correspondente a 84% da população, e a minoria tutsi,

correspondente a 14%; havia ainda um pequeno grupo que correspondia a 1% do contingente populacional, denominado twa (DE PAULA, 2011).

Tais divisões étnicas eram definidas de acordo com algumas características fenotípicas: os hutus eram mais baixos, e o físico mais compacto, já os tutsis eram mais altos, com feições angulosas, e os twa eram pigmeus, e durante o período colonial, muitos deles serviam como “bobos da corte”. Para além disso, durante o período colonial, os europeus se identificavam mais com a população tutsi por algumas feições faciais, visto que os tutsis tinham o nariz e os lábios mais finos que o restante da população.

No século XIX, houve a divisão arbitrária do continente africano pelas potências europeias, o que ficou conhecido como “partilha da África”, formalizada na conferência de Berlim (1884-1885). Com a justificativa escusa de “civilizar” o continente, os europeus não só partilharam territórios entre si, mas como também delimitaram fronteiras artificiais no continente, desse modo, o território ruandês ficou determinado à Alemanha, e em 1894 o conde Gustav Adolf Von Gotzen foi até o país tomar posse da Colônia em nome da Alemanha.

Cumprir trazer à baila que o regime político em Ruanda antes da invasão europeia era uma monarquia, cujo rei era tutsi, assim como todos os membros da administração pública também pertenciam à etnia. Aos hutus eram relegados trabalhos manuais nas lavouras e no campo, sendo a imensa maioria analfabeta. Com a derrota alemã na primeira grande guerra (1914-1918), o território ruandês ficou a cargo da monarquia belga, foi o início de um período brutal de dominação, com o recrudescimento da divisão étnica no país.

Durante todo o período colonial belga, os tutsis se mantiveram no centro do poder, e nos cargos administrativos da burocracia estatal colonial. Em 1933, houve um censo populacional no país realizado pelos belgas, em que todo cidadão ruandês recebeu um cartão de identidade com a etnia discriminada, cumpre ressaltar que na hierarquia étnica colonial, os europeus ocupavam o topo da pirâmide, logo após vinham os tutsis, e os hutus eram mantidos na base (AKYIAMA et al., 2009).

[...] Ao mesmo tempo, os belgas incentivaram esse comportamento, pois somente tutsis podiam se oficiais. Eles sistematicamente retiraram os hutus das posições de poder e os excluía do acesso à

educação superior que era voltada a preparação de cargos administrativos. Dessa forma, eles impuseram o monopólio tutsi da vida pública não só nas décadas de 20 e 30, mas também para as futuras gerações. Os únicos hutus que conseguiram fugir dos trabalhos braçais foram os poucos que tiveram acesso ao estudo religioso (AKYIAMA *et al.*, 2009, p. 6).

Embora os tutsis tenham sido a maioria da população desde o período pré-colonial, sempre estiveram alijados do poder, e do centro da vida política, econômica e acadêmica do país, situação que perdurou até a declaração de independência de Ruanda, em 1962, na qual o presidente eleito, Gregoire Kayibanda, um hutu, formou um governo apenas com hutus. Deu-se o início da expulsão dos tutsis da burocracia estatal e dos núcleos formuladores das principais decisões políticas do país, contudo, os ódios e conflitos continuaram a ser cultivados.

Em 1973, o general Juvenal Habyarimana assume o comando do país, dando início a uma ditadura que durou vinte anos, entretanto, o presidente e sua comitiva, a bordos de um avião que retornava da Tanzânia, em 6 de abril de 1994, são alvos de um atentado, cuja autoria é incerta até os dias de hoje. É o estopim para o começo do massacre, dá-se início ao genocídio que ceifou aproximadamente 800 mil vidas, apesar de algumas contagens apontarem para até um milhão de vítimas.³ Nesse sentido:

Fato é que, pouco antes ou após a queda do avião, Ruanda se viu engolfada numa onda de terror, sendo a morte do presidente o estopim para o início das matanças de tutsis e hutus moderados[...] Ao longo dos dias posteriores à queda do avião até o mês de julho de 1994, membros das forças armadas de Ruanda, da guarda presidencial e das milícias interhamawe e impuzamugambi, atuaram eliminando tutsis, hutus moderados e twas, utilizando armas de fogo, machetes ou outras armas brancas, removendo corpos em caminhões, manejando e controlando bloqueio de estradas, estu-

³ É a estimativa de Philip Gaillard, chefe da Cruz Vermelha, ainda, em um censo do governo ruandês de 2001, chegou-se ao número de 951.000 vítimas (MELVERN, Linda. *Conspiracy to murder: The Rwandan Genocide*. London: Verso, 2004, p. 252).

prando mulheres e saqueando propriedades das vítimas assassinadas ou de sobreviventes em fuga (DE PAULA, 2011, p. 36).

2. O PAPEL DE FELICIEN KABUGA NO GENOCÍDIO: A RÁDIO RTLM E AS MILÍCIAS HUTUS

É impossível falar do genocídio sem falar de Felicien Kabuga, ele foi o financiador da RTLM, uma estação de rádio comandada por ideólogos do genocídio, que foi utilizada diuturnamente para demonizar e insultar tutsis... (Jean Pierre Sagahatu, sobrevivente do genocídio).⁴

Felicien Kabuga foi um magnata do café e do chá, presidente e financiador da rádio RTLM, a principal difusora de mensagens antitutsis em Ruanda. Homem pertencente ao círculo íntimo do poder, tinha uma de suas filhas casadas com um filho do presidente Habyarimana, e coordenou ainda o Fundo de defesa nacional, que atuou como suporte financeiro da milícia hutu *interahamwe*.⁵

Após 26 anos foragido da justiça, foi finalmente detido em maio deste ano em um apartamento nos arredores de Paris. Atualmente, se encontra sob a jurisdição da ONU, mais especificamente do Mecanismo dos Tribunais Internacionais, a estrutura responsável por completar o trabalho do Tribunal Penal Internacional para o Ruanda (TPIR). Após decisão da mais alta corte francesa (*cour de cassation*) para sua extradição.⁶

É paradigmática a questão da difusão do discurso de ódio e da incitação ao genocídio pela rádio em Ruanda, era a rádio RTLM (Radio Télévision Libre Milles Collines), comandada por ideólogos extremistas, os quais não só fomentaram os massacres, mas também nacionalizaram o

4 Felicien Kabuga: The man behind Rwanda's hate media | The Listening Post (Feature). Al Jazeera english. Youtube. 14 Jun. 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=JxEk0MGtwjQ>. Acesso em: dez. 2020.

5 Rwandan genocide suspect Felicien Kabuga arrives in The Hague to face trial. Deutsche Welle, Alemanha, 26/10/2020. Disponível em: <https://www.dw.com/en/rwandan-genocide-suspect-felicien-kabuga-arrives-in-the-hague-to-face-trial/a-55402723>. Acesso em: dez. 2020.

6 Félicien Kabuga: French court backs extradition of Rwanda genocide suspect, BBC news, 30 Set.2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/world-africa-54340411>. Acesso em: dez. 2020.

projeto genocida. Não à toa, o Tribunal Penal Internacional para Ruanda condenou dois radialistas e um jornalista por incitação ao genocídio, fato apenas visto em Nuremberg, com a condenação de Julius Streicher, fundador do jornal antisemita *Der Stürmer* (STRAUS, 2007.)

A RTLM se tornou popular no país por seu estilo informal, vívido e satírico, e o sucesso estrondoso da rádio é atribuído às transmissões interativas, algo inédito até então em Ruanda, o ouvir a rádio comparava-se a uma conversa entre amigos no bar, sem moderadores ou formalidades, as pessoas se sentiam à vontade para ligar e pedir músicas, expressar opiniões ou simplesmente “fofocar” (FORGES, 1999).

É consenso entre os estudiosos do genocídio a ligação umbilical entre as transmissões da rádio RTLM e a violência genocida. O Comandante da Força de Paz das Nações Unidas para Ruanda (MINUAR), entre 1993 e 1994, afirmou:

“Em Ruanda, a rádio era semelhante à voz de Deus, e se a rádio chamasse pela violência, muitos ruandeses responderiam em conformidade, acreditando que tais ações estavam sendo sancionadas” (DALLAIRE, 2004, p. 272),⁷ e a vencedora do prêmio Pulitzer Samantha Power comenta que era costumeiro durante o genocídio ver os executores do massacre com uma machete na mão e um aparelho de rádio na outra (POWER, 2001), e por fim, Linda Melvern afirma que não existiu uma arma como a propaganda no genocídio, e conceitua a RTLM como a “voz do genocídio” (*apud* STRAUSS, 2007, p. 4).

Por derradeiro, atribui-se às transmissões da RTLM a convocação pela “União hutu” contra o “inimigo tutsi”, utilizando-se de eufemismos e técnicas semânticas para angariar apoio entre as massas, o termo “matança” era substituído por “trabalho”, e os tutsis eram identificados como “baratas” (comum ver o termo “*cockroaches*” como referência aos tutsis na literatura em língua estrangeira sobre o tema) e “ervas daninhas” a serem erradicadas do solo ruandês.

⁷ Original: In Rwanda the radio was akin to the voice of God, and if te radio called for violence, many rwandans would respond, believing they were being sanctioned to commit these actions (Shake hands with the devil: The failure of humanity in Rwanda. New York: Random House, 2004, p. 272).

3. AS ACUSAÇÕES QUE FELICIEN KABUGA ENFRENTARÁ NO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA RUANDA (TPIR)

Imputa-se a Kabuga (*THE PROSECUTOR AGAINST FELICIEN KABUGA*, Case No. ICTR-98-44B-I) os seguintes crimes: crime de genocídio, em suas diversas modalidades, a ver: a) Cumplicidade no massacre; b) conspiração para genocídio; c) Incitamento público e direto para o cometimento de genocídio; d) conspiração para o genocídio, e) tentativa de genocídio, e crimes contra a humanidade, os quais perseguição e extermínio.

O crime de genocídio é tipificado no art. 2º da convenção para a prevenção e a repressão do crime de Genocídio, de 1948, em cujos termos “entende-se por genocídio qualquer dos seguintes atos, cometidos com a intenção de destruir no todo ou em parte, um grupo nacional. Étnico, racial ou religioso, como tal:

- a) matar membros do grupo;
- b) causar lesão grave à integridade física ou mental de membros do grupo;
- c) submeter intencionalmente o grupo a condições de existência capazes de ocasionar-lhe a destruição física total ou parcial;
- d) adotar medidas destinadas a impedir os nascimentos no seio de grupo;
- e) efetuar a transferência forçada de crianças do grupo para outro grupo.

E o art. 3º traz um rol de atos genocidas puníveis, a saber: a) o genocídio; b) a associação de pessoas para cometer o genocídio; c) a incitação direta e pública a cometer o genocídio; d) a tentativa de genocídio; e) a coautoria no genocídio.

Tal convenção atuou como base de direito material para o Tribunal Penal para Ruanda (TPIR).

O crime de genocídio é cometido por um sujeito coletivo, as ações perpetradas com o intento de destruir total ou parcialmente um grupo

social são resultados da convergência de intenções e de ações de sujeitos individuais, movidos por objetivos comuns e intenções compartilhadas, o sujeito ativo do crime não enxerga na vítima um indivíduo singular, dotado de personalidade e identidade próprias, pelo contrário, é a face do sujeito coletivo estampada no sujeito individual, é a transformação do sujeito-individual em sujeito-coletivo.

Mata-se pelo simples pertencimento ao grupo perseguido, a exemplo, não foram Juvenal Rukundakuvuga e Emmanuel Sempabwa que foram perseguidos, mas apenas dois tutsis, em uma analogia com o genocídio judeu perpetrado pelos nazistas (MINIUCI, 2017).

Cada mulher ou homem morto na noite dos cristais significava muito mais do que a morte de indivíduos; significava a morte de uma parte do grupo. Eles não foram mortos por algum interesse material imediato, mas por serem considerados pelos agressores como membros e representantes de uma coletividade inimiga que se desejava destruir. Em suma, cada ataque desferido contra judeus ou suas propriedades, muito mais do que violência praticada contra indivíduos, era um ataque contra toda a comunidade judaica (MINIUCI, 2017, p. 8).

Já os crimes contra a humanidade são crimes contra a própria condição humana, classificados como *delicta jus gentium* (crimes contra a lei das nações), cujos comitentes são verdadeiros inimigos do gênero humano (*hostis humanis*). Um homicida, mesmo que receba o perdão das vítimas mediatas e indiretas pelo seu crime (cite-se familiares e amigos da vítima imediata do crime), será processado pelos órgãos acusadores competentes, pois sua ação foi uma violação à lei da comunidade na qual está inserido, deste modo, os crimes contra a humanidade são uma violação às condições básicas do gênero humano, reprováveis por toda a comunidade internacional e puníveis em qualquer espaço ou tempo, não à toa é que são crimes imprescritíveis.

Crimes contra a humanidade estão definidos no art. 3º do Estatuto do Tribunal Penal Internacional para Ruanda (ETPIR):

O Tribunal Internacional para Ruanda tem competência para proceder contra os responsáveis por qualquer um dos seguintes

crimes, quando cometido como parte de um ataque, generalizado ou sistemático, contra qualquer população civil, por motivos nacionais, políticos, étnicos, raciais ou religiosos: a) Assassínio; b) Extermínio; c) Escravidão; d) Deportação; e) Prisão; f) Tortura; g) Violação; h) Perseguição por motivos políticos, raciais ou religiosos; e i) Outros atos desumanos.

Ainda, ambos os crimes, cite-se genocídio e crimes contra a humanidade, estão também tipificados no Estatuto de Roma, em seus arts. 6° e 7°, devidamente ratificado pelo Brasil em 2002. O tribunal responsável para o julgamento dos algozes ruandeses foi o Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR), tribunal *ad hoc*, criado a partir da resolução n. 955 do Conselho de Segurança da ONU, que até março de 2010 já havia proferido 48 sentenças (incluindo-se apelação), determinando a imposição de 18 penas de prisão perpétua, 11 condenações com pena igual ou superior a 25 anos e 13 inferiores a 25 anos de prisão (PIOVESAN, 2011).

Felicien Kabuga, após 26 anos foragido, vai ao encontro com seu justo e merecido destino e se sentará no mesmo banco onde seus pares já se sentaram e responderam por seus crimes, como Augustin Bizimungu, Gaspard Kanyarukiga, Michel Bagaragaza, entre outros. Agora, inelutavelmente, chega sua vez.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após o genocídio armênio perpetrado pelos turcos e o judeu perpetrado pelos nazistas alemães, é o genocídio ruandês que lamentavelmente fecha o século XX, século que se iniciou anunciando paz e desenvolvimento e que terminou manchado de sangue.

O episódio ruandês representou o ponto mais elevado do que é capaz de se suceder em uma sociedade intolerante e extremamente dividida. Os crimes em voga, no caso genocídio e crimes contra a humanidade, são imprescritíveis, não importando quanto tempo se passe, os responsáveis por esse tipo de violência atroz contra o gênero humano e a condição humana responderão por seus atos.

Não à toa, em 1° de novembro de 1943 era firmado a Declaração sobre as atrocidades alemãs, por ocasião da Conferência de Moscou. Nela, os

aliados deixariam claro que os carrascos nazistas responderiam pelos seus crimes “porque as três Potências Aliadas se comprometem a perseguir-los inexoravelmente até os mais remotos confins da terra, entregando-os aos seus acusadores para que se faça justiça” (ACCIOLY, 2000, p. 515).

Trazendo essa mensagem para os dias atuais, é pertinente estender seu alcance e conteúdo para todos aqueles criminosos que se ocuparam do massacre em Ruanda, a prisão de Felicien Kabuga é de grande carga simbólica, vinte e seis anos se passaram, e o algoz foi perseguido até os mais remotos confins da terra, foi encontrado, e agora será entregue aos seus acusadores para que se faça justiça.

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G. E. do Nascimento e. **Manual de direito internacional público**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

AKYIAMA *et al.* Tribunal Penal Internacional para Ruanda. **O julgamento de Jean Kambanda e o genocídio em Ruanda**. Disponível em: http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/tpi/a_pdf/tpi_mini_guia_ruanda.pdf. Acesso em: dez. 2020.

DALLAIRE, Romeo. **Shake hands with the devil**: The failure of humanity in Rwanda. New York: Random House, 2004.

DE PAULA, Luiz Módulo. **Genocídio e o Tribunal Penal internacional para Ruanda**. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo.

Felicien Kabuga: The man behind Rwanda's hate media | The Listening Post (Feature). Al Jazeera english. Youtube. 14 Jun. 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=JxEk0MGtwjQ>. Acesso em: dez. 2020.

FORGES, Alison Liebhafsky Des. Propaganda and Praticce. *In: Leave None to Tell the Story*: Genocide in Rwanda. Human Rights Watch Report, 1999.

MELVERN, Linda. **Conspiracy to murder**: The Rwandan Genocide. London: Verso, 2004.

MINIUCI, Geraldo. Genocídio: crime coletivo, responsabilidade individual. **Revista de Direitos Fundamentais & Democracia**. Curitiba, v. 22, n. 3, p. 197-214, set./dez. 2017.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o direito constitucional internacional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

POWER, Samantha. “Bystanders to genocide: Why the United States Let the Rwandan Genocide happen.” **The Atlantic Monthly**, 288, n. 2, 2001.

STRAUSS, Scott. **Rwanda and RTLM Radio Media Effects**, 2007. Disponível em: <http://www.genocidresearchhub.org/rw/document/relationship-hate-radio-violence-rethinking-rwandas-radio-machete/>.

O PAPEL DA TRANSNACIONALIDADE NO COMBATE AO BIOTERRORISMO

Felipe da Silva Lopes

Rodrigo Martins Soares

Maria Cláudia da Silva Antunes de Souza

INTRODUÇÃO

O amadurecimento das sociedades e a cooperação entre os povos e os Estados, tanto entre si quanto com os outros, resultou no período histórico em que vivemos, sob o manto de Estados Soberanos, sociedades complexas e territórios bem delineados. Contudo, com o advento de fenômenos como a globalização, a revolução tecnológica da informação e da comunicação e o avançar das ciências sob paradigmas nunca antes aprofundados, surgem novos desafios para a manutenção das ordens jurídica, política, social e econômica nas mais variadas nações ao redor do nosso globo, da nossa casa comum, o planeta Terra. Afinal, ao mesmo tempo que somos mais conectados do que os nossos ancestrais, já que temos as informações na palma da mão com a velocidade dos *bytes*, também nos tornamos mais frágeis, pois as ameaças aos arranjos jurídicos, políticos, sociais e econômicos podem nos afetar muito mais do que em qualquer outra época e mergulhar a humanidade em um contexto de caos.

Hoje, nos deparamos com questões comuns que precisam ser resolvidas para que possamos prosseguir como pessoas e como sociedade, a saber: a erradicação da pobreza, a eliminação da fome, a agricultura sustentável, a saúde, o bem-estar, a educação de qualidade, a igualdade de gênero, o acesso à água potável, o saneamento, a energia acessível e limpa, o tra-

balho decente, o crescimento econômico, a industrialização, a inovação, a infraestrutura, a redução das desigualdades, a construção de cidades e comunidades sustentáveis, o fomento a ações de consumo e de produção responsáveis, as ações comuns contra a mudança global do clima, a conservação da vida na água e na terra, a paz, a justiça, a eficácia das instituições e a organização de parcerias e de meios de implementação. Essas questões foram concentradas em uma agenda internacional, denominada Agenda 2030⁸ para o Desenvolvimento Sustentável, sob o delineado dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) (ONU, 2020).

Diante do cenário exposto, com ênfase na manutenção das estabilidades jurídica, política, social e econômica, é necessário construir mecanismos preventivos e preditivos de conservação da estabilização perante a exposição dos Estados, das sociedades e dos territórios às situações que poderiam destruir seus sustentáculos precípuos.

Como delimitação teórica e temática, parte-se da seguinte pergunta-problema, a ser respondida na conclusão: qual é o papel da transnacionalidade no combate ao bioterrorismo? Para responder à pergunta-problema, foi delineado o seguinte objetivo geral: explicar qual é o papel da transnacionalidade no combate ao bioterrorismo. Para tanto, três objetivos específicos serão alicerçados: descrever as percepções teóricas do Estado em matéria de meio ambiente; esclarecer o corte epistemológico do bioterrorismo na atualidade; e transcrever o papel da transnacionalidade no combate ao bioterrorismo.

A justificativa e a importância deste artigo envolvem o estabelecimento, no mundo jurídico, de um entendimento acerca de como os novos arranjos epistêmicos – por exemplo, a transnacionalidade – podem colaborar com a instrumentalização de ações que possam combater o bioterrorismo em uma escala global, visto que não basta os Estados, as pessoas e as empresas estabelecerem protocolos entre si. Antes de tudo, é necessário que todos os atores envolvidos, nas mais diversas transações e relações ju-

8 “A Agenda 2030 é um plano de ação para as pessoas, o planeta e a prosperidade, que busca fortalecer a paz universal. O plano indica 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, os ODS, e 169 metas para erradicar a pobreza e promover vida digna para todos, dentro dos limites do planeta. São objetivos e metas claras, para que todos os países adotem de acordo com suas próprias prioridades e atuem no espírito de uma parceria global que orienta as escolhas para melhorar a vida das pessoas, agora e no futuro” (ONU, 2020, s. p.).

rídicas, políticas, sociais e econômicas, cumpram procedimentos de combate ao bioterrorismo.

O ineditismo da pesquisa, ora minutada em artigo científico, revela-se por meio da busca de referências nas seguintes bases: Capes, ScieELO, RT Online e Google Scholar. Isso foi realizado tendo como corte temporal um período de dez anos (com termo final no ano de 2020), abarcando a produção acadêmica nas seguintes línguas: Português, Espanhol e Inglês. Estabelecemos como enfoque as seguintes palavras-chave: “Transnacionalidade”, “Direito Transnacional” e “Bioterrorismo”. Foram constatados enfoques substanciais nos dois primeiros verbetes. Todavia, no que tange ao bioterrorismo (terceiro verbete), praticamente 95% dos trabalhos mapeados eram/são oriundos de pesquisadores das áreas de ciências da saúde, ciências biológicas e ciências militares, não tendo sido encontrado um trabalho de pesquisa jurídica que correlacionasse a transnacionalidade com o bioterrorismo ou que trouxesse aprofundamentos jurídicos substanciais sobre o bioterrorismo na ótica jurídica. Nos trabalhos mapeados de ciências militares, foram listados alguns tratados em matéria de bioterrorismo que não serão aprofundados nesta pesquisa (por ora). Porém, é válido salientar que eles não possuem um cunho analítico e, sim, um aspecto mais descritivo.

A metodologia⁹ será indutiva.¹⁰ Quanto à abordagem, será qualitativa.¹¹ Quanto à natureza, será teórica.¹² Quanto ao caráter do estudo,

9 Os conceitos das etapas metodológicas foram inclusos em notas explicativas de rodapé, devidamente referenciadas, para auxiliar tanto o avaliador quanto o leitor a compreender os conceitos operacionais adotados neste artigo, tendo em vista a diversidade de conceitos sobre as etapas metodológicas a depender do autor estudado pelo avaliador e pelo leitor.

10 “[...] pesquisar e identificar as partes de um fenômeno e colecioná-las de modo a ter uma percepção ou conclusão geral: este é o denominado Método Indutivo” (PASOLD, 2018, p. 95, grifos do autor no original).

11 “Os aspectos essenciais da pesquisa qualitativa [...] consistem na escolha adequada de métodos e teorias convenientes; no reconhecimento e na análise de diferentes perspectivas; nas reflexões dos pesquisadores a respeito de suas pesquisas como parte do processo de produção de conhecimento; e na variedade de abordagens e métodos” (FLICK, 2009, p. 23).

12 A natureza teórica envolve a finalidade do conhecer e/ou aprofundar conhecimentos e discussões (BARROS; LEHFELD, 2000).

será descritivo.¹³ explicativo¹⁴ e jurídico-projetivo.¹⁵ Quanto à fonte, será bibliográfica.¹⁶ Quanto ao modelo de análise, será transversal.¹⁷ A pesquisa desenvolvida terá um cunho mais analítico,¹⁸ com base nas referências selecionadas.

1. PERCEPÇÕES TEÓRICAS DO ESTADO EM MATÉRIA DE MEIO AMBIENTE

O Estado, no campo de uma tentativa de construção semântica, nunca foi abrangido como um conceito fechado e pronto para utilização. Entretanto, os estadistas buscam delinear seu significado por elementos constitutivos e finalidades, das mais variáveis, ao longo da história.¹⁹ A partir do momento em que o Estado foi centralizando aspectos relevantes das relações humanas, entre si, com outras nações e com o meio ambiente, foi se mostrando mais necessária a delimitação de seus parâmetros interventivos.

13 “As pesquisas descritivas, por sua vez, objetivam descrever as características de uma população, ou identificar relações entre variáveis” (LAKATOS; MARCONI, 2019, p. 298).

14 “[...] as pesquisas explicativas, que objetivam identificar os fatores que subjazem à ocorrência de determinados fenômenos” (LAKATOS; MARCONI, 2019, p. 298).

15 “[...] parte de premissas e condições vigentes para detectar tendências futuras de determinado instituto jurídico ou de determinado campo normativo específico” (GUSTIN; DIAS; NICÁCIO, 2020, p. 84).

16 “A pesquisa bibliográfica, ou de fontes secundárias, abrange toda bibliografia já tornada pública em relação ao tema de estudo [...]. Sua finalidade é colocar o pesquisador em contato direto com tudo o que foi escrito, dito ou filmado sobre determinado assunto, inclusive conferências seguidas de debates que tenham sido transcritas por alguma forma, quer publicadas quer gravadas” (MARCONI; LAKATOS, 2018, p. 63).

17 “[...] delimitam diferentes campos de observação, capazes de permitir uma avaliação adequada, bem como a descrição satisfatória dos conceitos e elementos que o compõem” (CARNEIRO, 2015, p. 21).

18 “Feito por via da análise, de exame qualitativo ou quantitativo. Característica daquilo que é realizado por meio de análise, exame” (DICIO, 2020, s. p.).

19 Embora exista uma construção histórica sobre o conceito e a finalidade do Estado, não haverá aprofundamento teórico substancial exauriente quanto a esse tema. Mas haverá a apresentação de alguns constructos teóricos que auxiliarão o desenvolvimento do tema no item sobre percepções teóricas do Estado em matéria de meio ambiente.

O Estado é a “ordem jurídica soberana que tem por fim o bem comum de um povo situado em determinado território” (DALLARI, 2003, p. 118). Além disso, o Estado é a organização de força e de dominação, em que o proveito das ações só pode ser usufruído se houver uma organização firme, de associação entre uma variedade de vontades humanas (JELLINEK, 1970). O Estado é o “[...] produto político necessário para garantir os interesses, sobretudo materiais, de uma classe na relação com outras classes” (SILVA, 2019a, p. 34). Ademais, é necessário que ele interaja com a sociedade para que valores como liberdade e democracia sejam garantidos e reproduzidos para a existência humana feliz e livre de retrocesso civilizatório (SILVA, 2019a).

O Estado como instrumento de organização política universal, assim formatado ao longo dos séculos, passou a sofrer uma forte modificação de seus caracteres específicos a partir das transformações sociais – sobremaneira na economia –, com verificabilidade a partir da modernidade, em que esse ente (o Estado) só pode ser concebido como forma jurídica em plenitude com o desenvolvimento do modelo de produção capitalista. Sob uma ótica histórico-materialista, essas nuances foram estabelecidas a partir das relações econômico-sociais porque, nos modelos de produção anteriores, o Estado não possuía a forma jurídico-estamental²⁰ como é conhecida hoje (PACHUKANIS, 1988), com concentração de poderes jurídico, político, social e econômico, simultaneamente.

Sendo assim, podemos afirmar que o Estado é uma construção fictícia que impera sobre as pessoas que possuem vínculo jurídico-político com o seu ser e com o seu território, no delinear de suas fronteiras físicas, políticas, econômicas e jurídicas. Logo, o Estado, por meio dos seus representantes (os agentes políticos) e por meio do seu titular (o povo), deve atuar na administração de conflitos e de interesses públicos e privados.

A partir dos aspectos delineados, passa-se para a conceituação do fenômeno cognitivo das percepções como critério orientador do Estado e da sociedade, nos limites das fronteiras, com base nas relações jurídicas,

20 O Estado assume o monopólio da força e das leis sem estar diretamente controlado por uma classe dominante, pois seu papel resume-se ao respeito aos pactos estabelecidos. O cidadão torna-se um átomo na comunidade política, e isso ocorre porque as relações jurídicas vão tornando-se cada vez mais específicas (PACHUKANIS, 1988).

políticas, sociais e econômicas concebidas, executadas e renovadas incessantemente no tempo e no espaço.

A percepção possui raiz etimológica no latim *perceptio*, *ónis*, com a carga semântica de compreensão e da faculdade de receber, ver. Além disso, pode ser concebida como consciência (de alguma coisa ou pessoa) (HOUAISS, 2002). Estuda-se a percepção “[...] numa tentativa de explicar nossas observações do mundo que nos rodeia” (HOCHBERG, 1973, p. 11) e para dar “[...] conta de explicar completamente o mundo e o que nele existe” (HOCHBERG, 1973, p. 12).

A percepção envolve: a noção de consciência como atividade introspectiva e reflexiva; a noção do objeto percebido como entidade individual isolável e dada perfeitamente; e a noção de unidades elementares sensíveis (ABBAGNANO, 2012). O processo perceptivo abrange o reconhecimento de infinitos modos de reconhecimento de uma situação pelo indivíduo, sendo o ponto de encontro entre a mente e o mundo, entre o mundo interior e o exterior, entre o objetivo e o subjetivo. Ou seja: trata-se do processo pelo qual os fatos são traduzidos em consciência e, assim, o mundo recebe uma forma (FERRAZ, 2017).

Ter noção da percepção influi na forma como o Estado e a sociedade tratam os conflitos de interesse tanto no campo mais epistêmico quanto no campo mais pragmático, uma vez que a percepção influi no modo como encaramos os problemas/as lides, como pensamos as soluções e como concebemos a sustentabilidade do arranjo democrático e plural nos espaços públicos e privados.

Em matéria de meio ambiente, para que a percepção do Estado e da sociedade (como elemento integrador do Estado) possa ser construída, é preciso primeiro entender qual conceito de meio ambiente é utilizado como referência e o que a adoção de um referencial pode impactar no campo das políticas e das ações do Estado e da sociedade, no tempo e no espaço, sob um olhar de sustentabilidade.

“A palavra ‘ambiente’ indica a esfera, o círculo, o âmbito que nos cerca, em que vivemos. Em certo sentido, portanto, nela já se contém o sentido da palavra ‘meio’” (SILVA, 2019b, p. 19). O meio ambiente pode ser concebido, nos termos do art. 3º, I, da Política Nacional do Meio Ambiente, como “[...] o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em

todas as suas formas” (BRASIL, 1981, s. p.). Nesse sentido, “o meio ambiente é, assim, a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas” (SILVA, 2019b, p. 20).

O meio ambiente pode ser considerado, nos termos do art. 2º, I, da Política Nacional do Meio Ambiente, “[...] um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo” (BRASIL, 1981, s. p.). Dessa maneira, ele é o espaço que por excelência concentra a vida,²¹ e a vida pode ser concebida das formas mais diversas – por exemplo, por uma ótica física,²² neodarwinista,²³ bioquímica²⁴ e/ou geofisiológica.²⁵

Desse modo, o meio ambiente recebe uma classificação quadripartite (FIORILLO, 2018): natural, artificial, cultural e do trabalho. Embora exista essa classificação quadripartite apontada, isso não significa que o meio ambiente é separado ou separável. A aplicação dessa classificação foi elaborada para o direcionamento nos estudos e nas ações gerais e específicas a serem desenvolvidas para boa manutenção do meio ambiente por

21 “Do latim *vita*, de *vivere* (viver, existir), designa propriamente a força interna substancial, que anima ou dá ação própria aos seres organizados, revelando o estado de atividade dos mesmos seres. No sentido vulgar, *vita* exprime o modo de viver, a subsistência, a ocupação e o espaço, ou tempo que corre do nascimento à morte. Sintetiza-se, pois, em relação ao homem, no conjunto de atividades, de costumes ou de ocupações, a que se possa dedicar” (SILVA, 2016, p. 1.492, grifos do autor no original).

22 “O físico define a vida como uma redução de entropia. Ao assimilar energia livre, um organismo vivo é capaz de diminuir a sua entropia interna, excretando energia de baixa qualidade através da sua fronteira” (LOVELOCK, 2006, p. 28).

23 “A vida, para um neodarwinista, é uma propriedade de entidades moleculares orgânicas que lhes permite crescer e se reproduzir. Quaisquer erros de reprodução são corrigidos por meio do processo da seleção natural” (LOVELOCK, 2006, p. 28).

24 “Um bioquímico considera um organismo como vivo se ele é capaz de utilizar a energia livre (seja ela retirada da luz solar, seja dos alimentos) para crescer de acordo com suas instruções genéticas” (LOVELOCK, 2006, p. 28).

25 “Para um geofisiologista, a vida é uma propriedade de um sistema limitado que está aberto a um fluxo de energia e matéria, e que é capaz de manter constantes as suas condições internas, não obstante a ocorrência de mudanças nas condições externas” (LOVELOCK, 2006, p. 29).

parte dos Estados, das sociedades e das empresas. No campo da realidade, o meio ambiente é único e indivisível.

Em detalhe: o meio ambiente natural “[...] é constituído pela atmosfera, pelos elementos da biosfera, pelas águas (inclusive pelo mar territorial), pelo solo, pelo subsolo (inclusive pelos recursos minerais), pela fauna e pela flora” (FIORILLO, 2018, p. 63). É no meio ambiente natural que ocorre a homeostase, ou seja “[...] equilíbrio dinâmico entre os seres vivos e meio em que vivem” (FIORILLO, 2018, p. 63). O meio ambiente natural “[...] constituído pelo solo, a água, o ar atmosférico, a flora; enfim, pela interação dos seres vivos e seu meio, onde se dá a correlação recíproca entre as espécies e as relações destas com o ambiente físico que ocupam” (SILVA, 2019b, p. 21).

Já o meio ambiente artificial “[...] é compreendido pelo espaço urbano construído, consistente no conjunto de edificações (chamado de espaço urbano fechado), e pelos equipamentos públicos (espaço urbano aberto)” (FIORILLO, 2018, p. 64). Temos em outra obra uma definição bem semelhante a essa já citada: “o meio ambiente artificial, constituído pelo espaço urbano construído, consubstanciado no conjunto de edificações (espaço urbano fechado) e dos equipamentos públicos (ruas, praças, áreas verdes, espaços livres em geral: espaço urbano aberto)” (SILVA, 2019b, p. 21).

Em continuidade: o meio ambiente cultural é “[...] integrado pelo patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico, turístico, que, embora artificial, em regra, como obra do Homem, difere do anterior (que também é cultural) pelo sentido de valor especial que adquiriu ou de que se impregnou” (SILVA, 2019b, p. 21). Aquilo que compõe o meio ambiente cultural é denominado bem ambiental cultural, também compreendido como um patrimônio cultural, o qual “[...] traduz a história de um povo, a sua formação, cultura e, por conseguinte, os próprios elementos identificadores de sua cidadania, que constitui princípio fundamental norteador da República Federativa do Brasil” (FIORILLO, 2018, p. 65).

Por fim, o meio ambiente do trabalho é “[...] o local em que se desenrola boa parte da vida do trabalhador, cuja qualidade de vida está, por isso, em íntima dependência da qualidade daquele ambiente” (SILVA, 2019b, p. 23). O meio ambiente do trabalho engloba o espaço em que “[...] as pessoas desempenham suas atividades laborais relacionadas à sua saúde, sejam remuneradas ou não, cujo equilíbrio está baseado na salubridade do

meio e na ausência de agentes que comprometam a incolumidade físico-psíquica dos trabalhadores [...]” (FIORILLO, 2018, p. 67).

Destarte, o meio ambiente pode ser delineado também por concepções (SAUVÉ, 1996), a saber: natureza, recurso, problema, lugar para viver, biosfera e projeto comunitário. São as concepções delineadas (a serem explanadas nos próximos parágrafos) que influem nas percepções teóricas do Estado em matéria de meio ambiente, em maior ou menor grau. Nessa lógica, os Estados direcionam suas políticas ambientais na integração das concepções apontadas (dado que essas concepções não são excludentes entre si).

A primeira concepção, o meio ambiente como natureza, engloba o sentido puro da concepção da qual o homem/a mulher²⁶ dissociou-se e com a qual o homem/a mulher deve aprender a relacionar-se para enriquecer sua qualidade de ser, sendo que a natureza deve ser encarada como um templo, uma catedral que deve ser admirada e respeitada (SAUVÉ, 1996). A relação humana com o meio ambiente deve ser pautada numa lógica de respeito e de qualidade para a manutenção da vida e da pureza natural. Dessa forma, o homem e a mulher devem tratar a natureza como tratam os seus corpos, com cuidado e sustentabilidade.

A segunda, o meio ambiente como recurso, envolve o entendimento de que aquilo que nos cerca compõe a nossa herança biofísica coletiva, o espaço de sustentação de nossa qualidade de vida. Como recurso, merece ser entendido como algo limitado: quando mal administrado, deteriora-se e esgota-se. Por isso, nessa percepção, precisa-se da administração do meio ambiente de acordo com uma partilha equitativa, lastreada nos princípios do desenvolvimento sustentável (SAUVÉ, 1996). O meio ambiente é uno e indivisível, sendo o abrigo de seres vivos e não vivos, realizando a hospedagem das diversas relações ecológicas e sistêmicas de um organismo biofísico que necessita de equilíbrio para existir.

Já a terceira, o meio ambiente como problema, envolve a perspectiva de uma questão a ser resolvida, pois, enquanto sistema biofísico, aquele que dá suporte à vida, ele está ameaçado por poluição e por degradação.

26 O vocábulo “mulher” não está presente no manuscrito original, mas está no processo de tradução e semântica contextual. Neste artigo, por uma questão de coerência e de inclusão, optou-se pela inserção da palavra “mulher” junto com a palavra “homem”.

Portanto, devemos aprender a preservar²⁷ sua qualidade e, após essa ação, a restaurá-lo (SAUVÉ, 1996). O perecimento do meio ambiente, como organismo biofísico, pode ocorrer pelos mais diversificados motivos. Mas como entendemos o meio ambiente como uma casa comum, precisamos evitar a perpetuação de sua degradação pela poluição e por outras ações antrópicas. Afinal, o nosso agir determinará a ação e o restabelecimento biofísico ambiental.

A quarta concepção, o meio ambiente como lugar para viver, engloba o espaço diário de interação das pessoas, envolto pela escola, pela casa, pela vizinhança, pelo trabalho e pelo lazer, perpassando um conjunto de componentes humanos, socioculturais, tecnológicos e históricos (SAUVÉ, 1996). É no meio ambiente que os organismos vivos interagem. No caso humano, boa parte das interações ocorrem no meio ambiente artificial. Como integrante do espaço comum, faz-se necessário ter equilíbrio e cuidado para a manutenção de seus objetivos precípuos.

A quinta, o meio ambiente como biosfera, envolve a semântica e a construção de uma consciência planetária, em que o mundo (o nosso planeta Terra) é composto pela interdependência entre os seres e as coisas, atrelada à ação de solidariedade entre todos os povos que aqui habitam e influem nas questões globais de sustentabilidade e consumo (SAUVÉ, 1996). A consciência de que o meio ambiente não é só um problema ou uma solução de um povo ou de uma população, mas, sim, uma responsabilidade coletiva dos seres vivos e não vivos nos ajuda a entender a importância da implementação de práticas de sustentabilidade e de consumo mais solidárias que considerem a capacidade regenerativa do planeta.

Por último, o meio ambiente como projeto comunitário contempla um plano a ser desenvolvido e implementado pela coletividade humana: estabelecer um lugar de vida compartilhado, com reflexos no pensar e no agir políticos, compreendendo a solidariedade, a democracia e o envolvimento individual e coletivo sobre como contribuimos na manutenção de nossa casa-comum, a Terra (SAUVÉ, 1996). Para o bom e vital equilíbrio do meio ambiente, é urgente que os povos que nele habitam, junto com as

27 Muito embora o original, quando traduzido literalmente e conforme a redação feita pela autora Lucie Sauvé, à época, destaque o vocábulo “preservar”, entende-se que é mais apropriado o emprego do vocábulo “conservar”.

outras formas de vida, estejam em paz e equilíbrio e que o pensem a partir das gerações passadas para as do presente e as futuras.

É imperativo ao meio ambiente o equilíbrio para a manutenção da vida. Entretanto, há ações antrópicas que são capazes de destruir essa harmonia, como o emprego de tecnologias poluidoras, o uso de reagentes químicos danosos e o uso de micro-organismos ou outros agentes biológicos contra o meio ambiente (entendido como a integração entre o natural, o artificial, o laboral e o cultural) e suas populações hospedeiras. Nesse caso, estamos diante de ações de bioterrorismo.

2. BIOTERRORISMO

O bioterrorismo é a “disseminação deliberada de bactérias, vírus ou outros micro-organismos utilizados para causar doença ou morte em populações, animais ou plantas” (CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION, 2020, s. p.). No bioterrorismo, acontece a utilização de “agentes biológicos capazes de promover grandes epidemias e sobrecarga nos sistemas de saúde de qualquer cidade, estado ou país, o bioterrorismo passa a ser não apenas uma preocupação de governantes e militares, mas também dos profissionais da área da saúde” (CARDOSO; CARDOSO, 2011, p. 821).

A palavra “terror” somada ao prefixo “bio” e ao sufixo “ismo” é apropriada porque revela o que há por debaixo das ações bioterroristas: o terror é empregado como elemento surpresa pelo fato de um ataque bioterrorista instrumentalizado por armas biológicas poder se estender por horas, dias ou meses até ser descoberto. Por consequência, a dimensão psicológica é indispensável na ação de bioterroristas (MORSE, 2003).

O bioterrorismo pode e deve ser encarado como uma catástrofe. Após a execução de ataques bioterroristas, podem ocorrer instabilidades econômicas (crises), perda de vidas humanas (mortes) e deterioração dos serviços de saúde (tanto na área pública quanto na área suplementar privada), além de serem necessárias mobilizações externas e internas através de auxílios de fora da comunidade ou da zona atingida (BRAGA; LEÃO; BANDEIRA, 2016).

O bioterrorismo possui como objetivo e pano de fundo a utilização de agentes biológicos para a desestabilização das nações, pois o uso indis-

criminado de agentes biológicos ao mesmo tempo que sobrecarrega os sistemas de saúde, pode também causar a perda de rebanhos e de safras agrícolas utilizadas no abastecimento e na segurança alimentar de um ou de vários Estados, por exemplo. Em um nível mais avançado, ele pode acabar com os regimes políticos, econômicos, sociais e jurídicos de um território. O bioterrorismo é mais facilitado porque, na atualidade, há uma obtenção menos controlada de materiais genéticos de organismos vivos e não vivos para manipulação. Em virtude disso, muitas das inovações biotecnológicas²⁸ podem ser catalisadoras de armas biológicas utilizadas para a destruição do outro.

O bioterrorismo pode ser associado aos mais diversos conceitos epistêmicos. Contudo, há um rol de categorias que parecem com ele, mas não o são, por seus próprios cortes epistêmicos. Por isso, eles serão diferenciados, nos próximos parágrafos, do bioterrorismo, a saber: a guerra biológica, a guerra química, a epidemia, a endemia e a pandemia.

A guerra biológica consiste no “uso de agentes microbiológicos como armas. Essa utilização é contrária às leis internacionais e, na verdade, raramente ocorreu durante guerras formais na história moderna, apesar dos preparos extensos e armazenamento de agentes biológicos [...]” (MADSEN, 2020, s. p.). A guerra biológica envolve o “uso de micro-organismos e de seus produtos tóxicos para provocar lesões, enfermidades e morte em homens, animais e plantas” (TUTUNJI, 2003, p. 105-106). No seu âmbito, são empregadas armas biológicas que “[...] são únicas em sua habilidade de infligir grande número de baixas, em uma ampla área, com um mínimo de logística, sendo virtualmente indetectáveis” (TUTUNJI, 2003, p. 106). Enquanto as guerras podem ser motivadas pelas mais diversas razões, inclusive conhecidas, as ações de bioterrorismo possuem como escopo a desestabilização da ordem, porque uma guerra biológica pode conter ações bioterroristas, mas o bioterrorismo independe de situação de guerra biológica para ocorrer.

Já a guerra química envolve o uso de armas químicas que podem ser entendidas como o “[...] produto químico usado para causar morte intencional ou dano por meio de suas propriedades tóxicas” (RAFFAGNA-

28 Nesse sentido, “a moderna biotecnologia é aquela marcada pela imputação de características de espécies diferentes a outra receptora, sem reprodução sexual e por meio da intervenção humana” (LEITE; MUNHOZ, 2013, p. 27).

TO; CARDOSO; FONTES; CARPES; COHEN; CALÇADA, 2019, p. 154). Nesse sentido, as armas químicas podem ser operacionalizadas por “[...] munições, dispositivos e outros equipamentos especificamente projetados para neutralizar produtos químicos tóxicos [...]” (RAFFAGNATO; CARDOSO; FONTES; CARPES; COHEN; CALÇADA, 2019, p. 154). Essas armas são muito utilizadas por causarem “[...] um número de baixas muito maior do que as convencionais e com menor quantidade de material empregado. O baixo custo e a relativa facilidade de sua produção e manejo possibilitaram a difusão de seu emprego por grupos terroristas” (RAFFAGNATO; CARDOSO; FONTES; CARPES; COHEN; CALÇADA, 2019, p. 154). No bioterrorismo, há o uso de agentes biológicos para induzir à desestabilização da ordem; no cenário de guerra química, há uso de agentes químicos para fins de eliminação do inimigo. É válido ressaltar que as guerras, de forma comum, envolvem manipulação de agentes biológicos e de agentes químicos para obtenção da vitória sobre o outro. Já o bioterrorismo pode ocorrer independentemente da situação descrita.

A epidemia é definida pela incidência (em um curto período de tempo) de um grande número de casos de uma doença, não necessariamente em um mesmo espaço geográfico (REZENDE, 1998). Em paralelo, a endemia envolve a convergência, em longo período de tempo, de uma doença, de forma peculiar em um povo, país ou região (REZENDE, 1998). E a pandemia é uma epidemia de maior proporção que se alastra em vários países e continentes ao mesmo tempo (REZENDE, 1998). As epidemias, as endemias e as pandemias podem ocorrer de forma natural, pela manifestação de reações no corpo humano, motivadas por agentes biológicos, ou podem ser induzidas e/ou provocadas com objetivos bioterroristas de desestabilização das ordens política, econômica, social e jurídica, por ações de sobrecarga aos sistemas sanitários e aos meios de sobrevivência de um povo, de uma nação ou de um Estado.

O bioterrorismo, de alguma forma, sempre foi praticado ao longo da história – como passará a ser exposto nos próximos parágrafos. No entanto, não há registro específico de suas ações numa linha histórica linear. É possível perceber alguns eventos mais marcantes no período antigo e no período de transição da fase moderna para a fase contemporânea. As motivações para a prática de bioterrorismo eram distintas, mas, como fundo

principal, existia a intenção de desestabilização do inimigo e de salvação do vencedor, caso houvesse necessidade de obtenção de recursos para a sobrevivência.

Alguns itens utilizados historicamente como armas biológicas e, conseqüentemente, como instrumento de bioterrorismo foram: corpos humanos infectados, carcaças de animais doentes, secreções putrefatas, fezes diarreicas, cobertores contaminados, água/alimentos envenenados, entre outros. Esses meios foram sendo usados como métodos de guerra para conquistas e invasões, com o objetivo de retirar povos dos territórios para expansão de fronteiras e de destruir as populações de nações perdedoras (ALMEIDA, 2006). Em todos esses instrumentos de bioterrorismo, era comum a presença de um agente biológico com potencial de destruição da vida, seja ela humana, animal ou vegetal, dentre outras ramificações biológicas.

No despertar da história humana, os homens de Neanderthal utilizavam os resíduos biológicos de animais (fezes) nas suas flechas para aumentar a letalidade (SILVA, 2001), na captura da caça e na luta contra outros humanos que o intentassem prejudicar. Já os legionários romanos contaminavam os poços de seus inimigos com carcaças de animais (SILVA, 2001), de forma que quando seus inimigos consumiam a água, acabavam mortos pelo envenenamento decorrente da ação biológica de agentes (micro-organismos) da fase de putrefação do corpo em decomposição.

Entre 1346 e 1347 e em 1395, os tártaros depositavam cadáveres de pessoas mortas pela doença da peste bubônica dentro dos muros da cidade sitiada de Kafta (SILVA, 2001), e os habitantes da cidade, ao conviver com cadáveres contaminados de agentes biológicos letais, acabavam morrendo. Os espanhóis, na fase das guerras e da expansão territorial, em 1495, infectaram o vinho francês com sangue de leprosos. Mais tarde, com uma tática semelhante, o uso de agentes biológicos foi empregado para dizimar as nações inca e asteca, porém, a arma biológica foi o agente transmissor da varíola (ALMEIDA, 2006).

A saliva de cães com hidrofobia (doença popularmente conhecida como raiva) foi utilizada no revestimento das balas de artilharia, em meados do século XVII, por militares poloneses nas suas conquistas, bem como em 1710, pelos russos na guerra contra os suecos (ALMEIDA, 2006). A varíola ainda foi empregada pelos ingleses contra os índios que viviam nos

espaços em que hoje está localizado os Estados Unidos. Por intermédio de utilização do resíduo biológico desse vírus nos cobertores dados, os povos indígenas foram incapacitados e logo exterminados no período da guerra franco-indígena (1754-1767) (ALMEIDA, 2006).

Assim, demarca-se que a utilização de agentes biológicos com o objetivo de amedrontar o inimigo é bastante antiga e é operacionalizada por ataques bioterroristas em que o perigo se torna potencializado pelo envolvimento de diversos fatores, como a sua forma silenciosa de ocorrência, o tipo e o modo de transmissão do agente biológico empregado (AZEVEDO; COHEN; CARDOSO, 2019). O perigo do bioterrorismo reside, de fato, na possibilidade de acesso a agentes infecciosos por parte de terroristas, junto ao conhecimento do campo microbiológico, em que o (mau) emprego do saber pode ser utilizado para iniciação de um programa biológico, com vistas ao ataque. Isso ocorre porque, com o desenvolvimento tecnológico e científico, baseados nas informações públicas, os bioterroristas reúnem as informações de que precisam para preparar os seus ataques (BENTAOUET, 2017).

Os ataques bioterroristas e as guerras podem afetar milhares de pessoas inocentes, provocando, por tabela, uma espiral de outros atos terroristas, com a multiplicação de ódio, fanatismos e violências (FERRAJOLI, 2009). Pode-se perceber o potencial que ataques bioterroristas possuem para acabar com a estabilidade e a ordem, no âmbito das nações, pois algo com aspectos tanatológicos, aparentemente, é também responsável pela destruição em massa de toda a ordem conhecida.

Diante dessa utilização de agentes biológicos para fins destrutivos ao longo da história – como exemplificado nos parágrafos anteriores –, os mais diversos Estados assumiram protocolos de comprometimento²⁹ de não uso de micro-organismos para desestabilização dos outros. Não obstante, por vivermos em um mundo em que os interesses costumam sobrepor-se ao bem-estar coletivo, é preciso revisitar esses protocolos e a transnacionalidade pode ser a principal indutora dessa mudança.

29 Este artigo não citará e nem estabelecerá o rol exaustivo de protocolos e tratados firmados, nem citará as diversas leis de biossegurança dos diversos países, pois a presente pesquisa não possui como escopo a análise dos tratados e da logística.

3. O PAPEL DA TRANSNACIONALIDADE NO COMBATE AO BIOTERRORISMO

Com a mudança paradigmática das funções do Estado, estabelecendo-o como centralizador das relações jurídicas, políticas, sociais e econômicas no período de transição em que vivemos (por causa da globalização e da revolução tecnológica da informação e da comunicação e de um revisionismo da função do Direito Internacional³⁰), faz-se necessário pensar e agir sob os modelos epistêmicos substitutivos. Assim, nesse momento, a transnacionalidade parece ser o paradigma mais adequado.

A transnacionalidade ocorre porque, com o movimento da globalização, foram agregados e abertos novos pressupostos democráticos impulsionadores da solidariedade universal e de um desenvolvimento comum solidário (CRUZ, 2011). Com o rompimento do conceito tradicional de soberania e das funções clássicas do Estado (estabelecidos a partir de um modelo tradicional de territorialidade, enraizado originariamente no Direito Internacional), deve-se pautar um novo modelo baseado no diálogo e no consenso, com a superação de concepções antigas das instituições nacionais, comunitárias ou internacionais, em que o supranacional constitui uma nova sociedade política (FERNANDES; SANTOS, 2014). A contraposição ao modelo clássico do Direito Internacional é o Direito Transnacional³¹, fundado em uma episteme capaz de abarcar as expressões normativas aplicáveis aos eventos que transcendem as fronteiras do Estado-nação (JESSUP, 1956).

30 Nessa perspectiva, “no cenário contemporâneo, é possível afirmar que o Direito Internacional é caracterizado pela mudança de paradigmas, dentre as quais destaca-se o reconhecimento dos Direitos Humanos, a emergência dos aspectos relativos à globalização, bem como o processo de flexibilização da soberania dos Estados, fatores esses que impulsionaram a incorporação de novos dispositivos jurisdicionais no ordenamento jurídico dos países, especialmente em suas Constituições” (DANELI; RATES, 2020, p. 24).

31 “O termo ‘Direito Transnacional’ inclui todo direito que regula ações e eventos que transcendem as fronteiras nacionais. Tanto o Direito Internacional Público quanto o Direito Internacional Privado estão incluídos, bem como outras normas que não se enquadram em uma categoria padrão”. Eis a tradução livre do seguinte trecho original: “[...] the term ‘Transnational Law’ to include all law which regulates actions or events that transcend national frontiers. Both Public and Private International Law are included, as are other rules which do not wholly fit into such standard categories” (JESSUP, 1956, p. 2).

Nesse sentido, pode-se falar da figura de Estados Transnacionais que adotam um modelo hibridista, uma vez que não são Estados Nacionais e não estão presos aos paradigmas territoriais. Portanto, trata-se de uma contestação isolada ou modelo opositorista à teoria do *container* social e estatal. Além disso, a globalidade é reconhecida como um fato fundante e incontestável diante de sua multidimensionalidade, elevando conceitos para o âmbito transnacional em que acontece uma nova determinação e uma nova revitalização política tanto no seu domínio quanto no da sociedade civil (BECK, 1999).

A transnacionalização envolve um fenômeno reflexivo da globalização, evidenciado pela desterritorialização dos relacionamentos político-sociais, alimentado pelo sistema econômico capitalista ultravalorizado, articulante de um ordenamento jurídico mundial à margem das soberanias dos Estados (STELZER, 2011). Nesse ponto de vista, a transnacionalidade é concebida como um transpasse estatal, pois, enquanto a globalização, parte da premissa de um mundo único. Em conjunto, a transnacionalização parte da realidade de um Estado permeável como um ente em declínio (STELZER, 2011).

A transnacionalidade passa a tomar força no âmbito do globo terrestre porque, quando adjunta ao fenômeno da globalização, parte do pressuposto de que, no conjunto da aldeia global, podem existir efeitos que transcendem os limites nacionais, com potencial de interferência direta ou indireta na vida das pessoas ao redor do globo (SOUZA; SOARES, 2020). Dessa maneira, a transnacionalidade não é o negacionismo do sistema jurídico dos Estados, mas uma alternativa em que se deve, por intermédio dos Estados, pautar possíveis critérios éticos e reguladores para gerar a manutenção das diversas relações entre entes públicos e particulares, entre si e com outros; ao mesmo tempo promovendo o respeito aos critérios existenciais e à identidade cultural das partes (SOUZA; SOARES, 2020).

A transnacionalidade perpassa pela questão do pluralismo jurídico transnacional pautado na mudança dos discursos e nas formas de comunicações de redes especializadas, tais como comunicações e inter-relações aplicadas ao conjunto de matérias objeto de discussão. Contudo, os atores dessa mudança não são os Estados-nação: eles devem se conformar a ser coatores (BARBOSA; MOSCHEN, 2016). Os novos atores que vêm ao centro do discurso são, em rol exemplificativo: organizações internacio-

nais governamentais, organizações não governamentais e empresas transnacionais (FORNAISER; FERREIRA, 2015).

Os atores do processo jurídico transnacional são oriundos tanto de um lado público quanto de um lado privado, em completa interação em fóruns nacionais e internacionais e na operação do Direito Transnacional por diversas ações, como: criação, interpretação, execução e internalização das normas jurídicas “transnacionais” (KOH, 1996). Esse processo jurídico transnacional é caracterizado das seguintes formas: não tradicional (por não envolver o estudo clássico dos binômios “Direito Internacional Público” X “Direito Internacional Privado” e “Direito Nacional” X “Direito Internacional”), não estatal (por, no seu estabelecer e agir, não reconhecer apenas atores estatais como legítimos, mas também atores não estatais), não estático e dinâmico (em evolução e mutação constante do público para o privado, do privado para o público, do nacional para o internacional e do internacional para o nacional) e normativo (porque no processo de interação dos atores e de suas relações jurídicas, novas normas emergem para serem interpretadas, executadas e internalizadas) (KOH, 1996).

Para regular melhor as questões envolvendo a transnacionalidade, constata-se a emergência de um Direito Transnacional. O Direito Transnacional pode ser concebido como uma ordem jurídica autônoma das ordens comuns (nacional e internacional), mas que, simultaneamente e parcialmente, justapõe-se a elas (NOORTMANN, 2015). O Direito Transnacional pode envolver o processo de diálogo das normas decorrentes das interações entre os mais diversos atores, como Estados, associações de âmbito local, empresas transnacionais e organizações não governamentais com abrangência internacional, em que o acordado entre as partes, embora não vinculante, é reconhecido, observado e cumprido (HALLIDAY; SHAFFER, 2015).

O Direito Transnacional envolve “[...] a ordem jurídica que se dedica a questões que ao mesmo tempo ultrapassam e confundem os limites que caracterizam o Direito Interno e o Direito Internacional estruturando-se sob critérios de inclusão e diversidade que se evidenciam tanto no que tange a participação dos atores [...]” (ZIERO, 2016, p. 84) quanto “[...] no que se refere aos temas abraçados por tal ordem jurídica” (ZIERO, 2016, p. 84). O Direito Transnacional precisa ser visualizado como um campo em que

a figura do indivíduo seja vista não como um sujeito pleno de Direito, mas como a finalidade do Direito, pois a fundamentação dele é o ser humano que, em decorrência das alterações sociais contemporâneas, precisa de um Direito que possibilite a reestruturação da sustentabilidade nas relações desenvolvidas, diante das mudanças paradigmáticas (DIAS, 2015).

O Direito Transnacional não possui como escopo a destruição do Direito Estatal, mas o convencimento para que este aceite seus dispositivos, seu agir e seus mecanismos de solução de controvérsias. Em uma abordagem unificadora, o Direito Transnacional busca uniformizar o tratamento de condutas e de ações transfronteiriças para a geração de segurança jurídica aos envolvidos, mas sob um outro prisma, mais anarquista. Inclusive, o Direito Transnacional visa contornar a incidência dos mecanismos de Direito Internacional pela geração de um neoterritorialismo na tratativa de fatos transnacionais, com a utilização das fronteiras políticas dos Estados para o impulsionamento da autonomia dos agentes econômicos privados e o rechaçar de qualquer formato de regulação (RAMOS, 2016). Assim, nos parece mais factível o Direito Transnacional em uma abordagem mais unificadora do que em uma abordagem mais anarquista.

Nessa perspectiva, é preciso o estabelecimento da reflexão da transnacionalidade como centralizadora de um papel fundamental no combate ao bioterrorismo, pois esse papel envolve: o formato da educação jurídica das pessoas (não restrita aos graduados³² e aos pesquisadores da área jurídica); como as instituições jurídicas encaram a transnacionalização das relações humanas; como as empresas colaboram em suas ações com a transnacionalidade; e como os Estados podem ajudar na construção dessa episteme. Logo, é necessário o alinhamento epistemológico e o agir de todos atores aqui citados para a construção de uma transnacionalidade combatente do bioterrorismo. A reflexão acerca da necessidade de uma educação jurídica eficaz perpassa os limites dos cursos de Graduação em Direito. Portanto, o Direito deve reverberar para além dos muros da academia, baseando-se na observação minuciosa do comportamento humano em suas infinitas interações.

32 No caso dos cursos de Graduação em Direito, “os eixos curriculares constituem a composição da matriz curricular e, diante das recentes modificações implementadas pelas Novas Diretrizes Curriculares do Curso de Graduação em Direito, existe a busca pela integração como mecanismo de construção do Bacharel em Direito” (LOPES, 2020, p. 160).

Em relação ao papel da educação jurídica e da universidade no fomento à transnacionalidade, destaca-se que, por certo período de tempo, ela foi um centro isolado de produção de conhecimento destituído de uma utilidade social imprescindível e necessária (PEREIRA, 2011). Isso ocorre porque a concepção de Ensino Superior hoje não está mais associada apenas ao ensino para o exercício de profissões nobres: está ligada ao ensino científico e tecnológico de excelência, com senso crítico, humanístico e interdisciplinar, com capacidade de realizar generalizações no âmbito da cultura científica e geral (MACHADO, 2009). Nesse sentido, o trabalho de forma transversal da transnacionalidade nas relações humanas de diferentes especialidades (jurídicas, políticas, sociais e econômicas), no âmbito da Educação Superior, pode contribuir para a perenidade da transnacionalidade como categoria epistemológica capaz de dirimir conflitos.

A infinidade de atores envolvidos nas relações transnacionais, bem como as relações simultâneas nas diversas ordens jurídicas, nos faz entender que apenas um constante processo de integração e de coordenação de aspecto transnacional poderá resolver (a partir de um pluralismo jurídico) questões que, de forma obsoleta e rudimentar, não são resolvidas pela ordem jurídica nacional (PIFFER; CRUZ, 2020). Por esse ângulo, é importante entender o papel da transnacionalidade no combate ao bioterrorismo, com base na Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável (ONU, 2020), por intermédio das metas estratégicas circunscritas aos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), em especial o número 16 (paz, justiça e instituições eficazes), conforme se passará a expor no próximo parágrafo.

No que tange ao ODS 16 (ONU, 2020), envolvendo a paz, a justiça e as instituições eficazes, as metas fundamentais que fortalecerão a transnacio-

nalidade no combate ao bioterrorismo são a 16.a,³³ 16.3,³⁴ 16.6³⁵ e 16.8.³⁶ De forma comum, as metas referenciadas fortalecem o papel da transnacionalidade no combate ao bioterrorismo, por meio de ações concretas que fortaleçam a paz e o arranjo democrático estável e sustentável, em que a gama de instituições nacionais (integrantes dos poderes públicos ou da iniciativa privada) possam, por intermédio das relações internacionais, estabelecer mecanismos de cooperação mais ágeis e apropriados para debelar as ações bioterroristas. Mas, para que isso seja operacionalizado, é necessário um Estado de Direito com instituições transparentes conectadas em uma permanente governança global, em que todos os atores tenham vez e voz para propor e manter pactos mais fluídos e de boa-fé, pelos quais as nações e seus povos trabalhem pelo crescimento comum e não pela destruição de um para o crescimento do outro (por uso de ataques bioterroristas).

Diante do eminente cenário em que ataques bioterroristas se tornem cada vez mais comuns, é necessária a publicização dos conhecimentos sobre como enfrentar esses ataques. Além disso, os mais diversos atores precisam estar preparados para o gerenciamento das situações decorrentes desses ataques pelo estabelecimento e pela manutenção de cordões de isolamento e de tratamento de vítimas de bioterrorismo, pelo fortalecimento de ações de descontaminação em massa, pela viabilização e pela preparação técnico-profissional, além dos cuidados preventivos para evitar a contaminação de outras pessoas, de outros seres vivos e do meio ambiente (AZEVEDO; COHEN; CARDOSO, 2019).

Em virtude disso, é preciso o entendimento e a comunicação interações nacionais, internacionais e transnacionais de forma eficaz e segura para otimizar a capacidade de resposta daqueles grupos ou nações que so-

33 “Fortalecer as instituições nacionais relevantes, inclusive por meio de cooperação internacional, para a construção de capacidades em todos os níveis, em particular nos países em desenvolvimento, para a prevenção da violência e o combate ao terrorismo e ao crime” (ONU, 2020, s.p.).

34 “Promover o Estado de Direito, em nível nacional e internacional, e garantir a igualdade de acesso à justiça, para todos” (ONU, 2020, s. p.).

35 “Desenvolver instituições eficazes, responsáveis e transparentes em todos os níveis” (ONU, 2020, s. p.).

36 “Ampliar e fortalecer a participação dos países em desenvolvimento nas instituições de governança global” (ONU, 2020, s. p.).

freram ataques bioterroristas. Nesse caminhar, os diversos atores das relações transnacionais precisam capacitar os seus profissionais de saúde com treinamento qualificado e estabelecer a democratização do conhecimento para proteção contra o bioterrorismo para suas populações (AZEVEDO; COHEN; CARDOSO, 2019).

O meio ambiente, os seres vivos e todos os formatos naturais de interação e reação precisam estar em perfeito equilíbrio para a manutenção e perpetuação da vida, sendo que os ataques bioterroristas podem desequilibrar transitória e/ou permanentemente as relações ecológicas. Nesse sentido, o papel da transnacionalidade deve ser fortalecido e fomentado pelos mais diversos atores das relações transnacionais para o fornecimento de respostas rápidas e eficazes contra situações que possam mergulhar a vida e a democracia em um caos.

CONCLUSÃO

A proteção ampla ao meio ambiente e a todas as formas de vida que o integram é necessária para o equilíbrio ecológico. Por isso, repelir arranjos que gerem caos e desequilíbrio é urgente. Nesse seguimento, o Estado, como ente centralizador de assuntos inerentes aos relacionamentos humanos e ambientais, entre si e com os outros, por suas percepções políticas em disciplina ambiental, precisa fomentar, no âmbito interno, ações de fortalecimento desse equilíbrio.

Com o avançar das relações globais, ameaças como o bioterrorismo, infelizmente, tornam-se comuns. Logo, a manipulação dos avanços biotecnológicos como instrumentos de destruição em massa precisa ser liquidada. A utilização de agentes biológicos, de forma silenciosa, para destruir o outro (meio ambiente, pessoas, Estados, de forma exemplificativa) precisa ser coibida por novos arranjos epistêmicos e práticos, como a transnacionalidade.

Nesse sentido, o papel da transnacionalidade e a sua instrumentalização pelo Direito Transnacional, no praticar e no agir das relações transnacionais, precisa ser uma finalidade a médio e longo prazo. Ademais, o ser humano necessita ser colocado como finalidade deste direito por um pluralismo jurídico eficaz que permita arranjos de cooperação e ações transnacionais contra ameaças à vida – como o bioterrorismo. O meio

ambiente e os arranjos jurídicos, políticos, sociais e econômicos precisam ser compreendidos em uma ótica sistêmica para que a transnacionalidade possa ser catalisadora da solução de problemas antigos que impedem a paz, a justiça e a eficácia institucional, não adstrita aos atores estatais, mas também aos atores transnacionais.

REFERÊNCIAS

ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**. 6. ed. Trad. Ivone Castilho Benedetti. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012.

ALMEIDA, Maria Eneida de. Guerra e desenvolvimento biológico: o caso da biotecnologia e da genômica na segunda metade do século XX. **Revista Brasileira de Epidemiologia**. São Paulo, v. 9, n. 3, p. 264-282, 2006.

ANALÍTICO. **DICIO: Dicionário Online de Português**. Porto: 7Graus, 2020. Disponível em: <https://www.dicio.com.br/analitico/>. Acesso em: 8 dez. 2020.

AZEVEDO, Ana Paula Chein Bueno de; COHEN, Simone Cynamon; CARDOSO, Telma Abdalla de Oliveira. Bioterrorismo: capacitar para responder. **Revista Saúde em Debate**. Rio de Janeiro, v. 43, n. especial 3, p. 181-189, dez. 2019.

BARBOSA, Luiza Nogueira; MOSCHEN, Valesca Raizer Borges. O Direito Transnacional (“Global Law”) e a crise de paradigma do estado-centrismo: é possível conceber uma ordem jurídica transnacional? **Revista de Direito Internacional**. Brasília, v. 13, n. 3, p. 145-158, 2016.

BARROS, Aidil Jesus da Silveira; LEHFELD, Neide Aparecida de Souza. **Fundamentos de Metodologia**: um guia para a iniciação científica. 2. ed. São Paulo: Makron Books, 2000.

BECK, Ulrich. **O que é globalização? Equívocos do globalismo**: respostas à globalização. Trad. André Carone. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

- BENTAOUET, Mohamed Saad. El bioterrorismo, ¿es un peligro inminente? **Ius Et Scientia**. Sevilla, v. 3, n. 2, p. 160-189, 2017.
- BRAGA, Gisélia; LEÃO, Rui Ponce; BANDEIRA, Romero. Bioterrorismo: sinopse evolutiva e intervenção sanitária atual. **Territorium: Revista Internacional de Riscos**. Coimbra, n. 23, p. 81-102, 2016.
- BRASIL. **Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981** (Política Nacional do Meio Ambiente). Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da República Federativa do Brasil, 2 de setembro de 1981. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/Leis/L6938.htm. Acesso em: 5 nov. 2020.
- CARDOSO, Dora Rambauske; CARDOSO, Telma Abdalla de Oliveira. Bioterrorismo: dados de uma história recente de riscos e incertezas. **Revista Ciência & Saúde Coletiva**. Rio de Janeiro, v. 16, p. 821-830, 2011.
- CARNEIRO, Maria Francisca. **Pesquisa Jurídica na Complexidade e Transdisciplinaridade**. 4. ed. Curitiba: Juruá, 2015.
- CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION. **Bioterrorism**. Disponível em: <http://www.bt.cdc.gov/bioterrorism/overview.asp>. Acesso em: 28 nov. 2020.
- CRUZ, Paulo Márcio. **Da soberania à transnacionalidade: democracia, direito e estado no século XXI**. Itajaí: UNIVALI, 2011.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.
- DANELI, Jardel Aníbal Casanova; RATES, Alexandre Waltrick. O controle de convencionalidade como instrumento para a efetivação da sustentabilidade ambiental. In: GORDILHO, Heron José de Santana; TARREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco; CAPELLA, Vicente Bellver (coords.). **Biodireito, sustentabilidade e direito dos animais**. Florianópolis: CONPEDI, 2020, p. 22-37.

- DIAS, Bruno Smolarek. Direito Transnacional e a premissa de uma comunidade internacional universalista. **Revista Brasileira de Direito**. Passo Fundo, v. 11, n. 1, p. 68-79, 2015.
- FERNANDES, Rodrigo; SANTOS, Rafael Padilha dos. Transnacionalidade e os novos rumos do Estado e do Direito. **Revista Eletrônica Direito e Política**. Itajaí, v. 9, n. 1, p. 634-652, 2014.
- FERRAJOLI, Luigi. Guerra y terrorismo internacional. Un análisis del language político. **Anuario Mexicano de Derecho Internacional**. Ciudad de México, v. IX, p. 13-33, 2009.
- FERRAZ, Maria Aparecida Ragalzi. A percepção como premissa para a construção do conhecimento. **Saber Humano: Revista Científica da Faculdade Antonio Meneghetti**. Restinga Sêca. Edição especial: Cadernos de Ontopsicologia, p. 172-179, fev. 2017.
- FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- FLICK, Uwe. **Introdução à pesquisa qualitativa**. 3. ed. Trad. Joice Elias Costa. Porto Alegre: Artmed, 2009.
- FORNAISER, Mateus de Oliveira; FERREIRA, Luciano Vaz. A regulação das empresas transnacionais entre as ordens jurídicas estatais e não estatais. **Revista de Direito Internacional**. Brasília, v. 12, n. 1, p. 395-414, 2015.
- GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca; NICÁCIO, Camila Silva. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. 5. ed. São Paulo: Almedina, 2020.
- HALLIDAY, Terence; SHAFFER, Gregory. **Transnational legal orders**. Cambridge: Cambridge University Press, 2015.
- HOCHBERG, Julian. **Percepção**. Trad. Álvaro Cabral. Rio de Janeiro: Zahar, 1973.
- HOUAISS, Antônio. **Dicionário Eletrônico Houaiss da Língua Portuguesa**. São Paulo: Objetiva, 2002. CD-ROM.

- JELLINEK, Georg. **Teoría General del Estado**. Trad. Fernando de los Ríos. Buenos Aires: Albatros, 1970.
- JESSUP, Philip. **Transnational law**. New Haven: Yale University Press, 1956.
- KOH, Harold Hongju. Transnational legal process. **Nebraska Law Review**. Lincoln, v. 75, p. 181-206, 1996.
- LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Metodologia Científica**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2019.
- LEITE, Débora Silva; MUNHOZ, Leticia Leite. Biotecnologia e melhoramento das variedades de vegetais: cultivares e transgênicos. **Veredas do Direito**. Belo Horizonte, v. 10, n. 19, p. 23-44, jan./jun. 2013.
- LOPES, Felipe da Silva. Os eixos curriculares como mecanismo da construção do bacharel em Direito em três matrizes curriculares de cursos de Graduação em Direito em Manaus. In: ASENSI, Felipe (Org.). **Produção Acadêmica e Multidisciplinaridade**. Rio de Janeiro: Pembroke Collins, 2020, p. 139-164.
- LOVELOCK, James. **Gaia: cura para um planeta doente**. Trad. Aleph Teruya Eichemberg e Newton Roberval Eichemberg. São Paulo: Cultrix, 2006.
- MACHADO, Antônio Alberto. **Ensino Jurídico e mudança social**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.
- MADSEN, James. Armas biológicas. In: ARMY MEDICAL RESEARCH INSTITUTE OF CHEMICAL DEFENSE. **Manual MSD**. Disponível em: <https://www.msmanuals.com/pt-br/casales%C3%B5es-e-envenenamentos/armas-de-aniquila%C3%A7%C3%A3o/armas-biol%C3%B3gicas>. Acesso em: 28 nov. 2020.
- MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Técnicas de Pesquisa**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2018.
- MORSE, Stephen. Biological and chemical terrorism. **Technology in Society**. Amsterdam, v. 25, n. 4, p. 557-563, 2003.

NOORTMANN, Math. Transnational law: Philip Jessup's Legacy and Beyond. *In*: NOORTMANN, Math; REINISCH, August; RYNGAERT, Cedric. **Non-state actors in international law**. Oxford: Hart Publishing, 2015, p. 57-74.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **A agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável**. Disponível em: <http://www.agenda2030.org.br/sobre/>. Acesso em: 7 nov. 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Objetivo 16**. Disponível em: <http://www.agenda2030.com.br/ods/16/>. Acesso em: 7 nov. 2020.

PACHUKANIS, Evguiéni Bronislávovitch. **Teoria Geral do Direito e Marxismo**. Trad. Sílvio Donizete Chagas. São Paulo: Acadêmica, 1988.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da Pesquisa Jurídica**: teoria e prática. 14. ed. Florianópolis: Empório Modara, 2018.

PEREIRA, Donizett. Função social da educação jurídica. **Direito e Sociedade**: revista de estudos jurídicos e interdisciplinares. Catanduva, v. 6, n. 1, p. 32-45, jan./dez. 2011.

PIFFER, Carla; CRUZ, Paulo Márcio. O Direito Transnacional e a consolidação de um pluralismo jurídico transnacional. *In*: GARCIA, Heloise Siqueira; CRUZ, Paulo Márcio. (Orgs.). **Interfaces entre Direito e Transnacionalidade**. Itajaí: UNIVALI, 2020, p. 111-128.

RAFFAGNATO, Carolina Gomes; CARDOSO, Telma Abdalla de Oliveira; FONTES, Fábio de Vasconcelos; CARPES, Mariana Montez; COHEN, Simone Cynamon; CALÇADA, Luís Américo. Terrorismo químico: proposta de modelagem de risco envolvendo ricina em eventos de grande visibilidade no Brasil. **Revista Saúde em Debate**. Rio de Janeiro, v. 43, n. esp. 3, p. 152-164, dez. 2019.

RAMOS, André de Carvalho. Direito Internacional Privado e o Direito Transnacional: entre a unificação e a anarquia. **Revista de Direito Internacional**. Brasília, v. 13, n. 2, p. 504-520, 2016.

- REZENDE, Joffre Marcondes de. Epidemia, endemia, pandemia. *Epidemiologia*. **Revista de Patologia Tropical**. Goiânia, v. 27, n. 1, p. 153-155, jan./jun. 1998.
- SAUVÉ, Lucie. Environmental Education and Sustainable Development: a further appraisal. **Canadian Journal of Environmental Education**. Thunder Bay, v. 1, p. 7-34, 1996.
- SILVA, Athos Magno Costa e. **O Estado Social de Direito**: história do conflito e da união entre o direito do indivíduo e o poder coletivo. Goiânia: Petrony, 2019a.
- SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.
- SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2019b.
- SILVA, Luiz Jacintho da. Guerra biológica, bioterrorismo e saúde pública. **Cadernos de Saúde Pública**. Rio de Janeiro, v. 17, n. 6, p. 1.519-1.523, nov./dez. 2001.
- SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de; SOARES, Josemar Sidinei. O humanismo como pressuposto para o Direito Transnacional. In: PASCUAL, Cristina García; OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebádes de; FREITAS, Sérgio Henriques Zandona (Coords.). **Filosofia, arte, literatura, hermenêutica jurídica e teorias do Direito**. Florianópolis: CONPEDI, 2020, p. 218-234.
- STELZER, Joana. O fenômeno da transnacionalização da dimensão jurídica. In: CRUZ, Paulo Márcio; STELZER, Joana (Orgs.). **Direito e Transnacionalidade**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 15-54.
- TUTUNJI, Valdi Lopes. Guerra biológica: uma revisão. **Revista Universitas: Ciências da Saúde**. Brasília, v. 1, n. 1, p. 105-139, 2003.
- ZIERO, Gabriel Webber. O conceito de conduta empresarial responsável à luz dos ordenamentos jurídicos brasileiro, internacional e transnacional. **Revista de Direito Internacional**. Brasília, v. 13, n. 3, p. 80-94, 2016.

A GESTÃO BRASILEIRA DA PANDEMIA E A POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO POR VIOLAÇÃO DE NORMAS JUS COGENS E OBRIGAÇÕES ERGA OMNES DO DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO

*Marcelo Araújo Correia*³⁷

INTRODUÇÃO

Março de 2021 e o Brasil enfrenta um colapso no seu sistema de saúde, tanto no âmbito público, quanto no particular, faltam leitos e medicamentos, enquanto crescem as filas para atendimento. Novas variantes circulam, agravando o estado dos pacientes, enquanto a vacinação caminha lentamente e os chefes do executivo brigam entre si pelo controle da situação. O país lida, além da Covid-19, com o negacionismo e o “direito de aglomerar”, tornando-se um negativo símbolo mundial e preocupando outros países.

Diante desse cenário, analisar-se-á qual o papel do Estado como sujeito de direito internacional, delineando seus direitos e deveres, tratando dos limites à sua soberania e autonomia, além da possibilidade de sua

³⁷ Graduando em Direito pela Universidade de Pernambuco (UPE).

responsabilização internacional. Ademais, serão trabalhadas as fontes do Direito Internacional Público, dando maior ênfase às normas *jus cogens* e obrigações *erga omnes*, para, posteriormente, unir tais questões teóricas às práticas, debatendo o modo como a gestão governamental atuou até o momento no tocante à pandemia e os reflexos globais disso.

Numa perspectiva voltada para o respeito aos direitos humanos e à dignidade da pessoa humana, o que se levanta, ao final, é a hipótese de o Brasil se transformar num paradigma de má gestão de saúde pública e violação de direitos. Ao representar riscos para toda a comunidade internacional, indaga-se quão alta é a possibilidade de isso resultar na deterioração das relações com outros Estados e no agravamento da crise em que o país já se encontra.

1. O ESTADO COMO SUJEITO DE DIREITO INTERNACIONAL

Para melhor delimitar quais seriam as repercussões jurídicas do descumprimento de certos parâmetros globais de atuação estatal, faz-se necessário situar o Estado como sujeito de direito internacional e identificar quais as consequências dessa classificação. Tal conceituação facilitará a percepção acerca das fontes do direito internacional público e, posteriormente, das conexões entre os atos em solo brasileiro e os seus reflexos globais.

Segundo Accioly, Silva e Casella (2019), sujeito de direito internacional seria todo ator internacional dotado de personalidade jurídica de direito internacional. Explicando tal entendimento, ator internacional seria o gênero que englobaria toda entidade capaz de produzir impacto em mais de uma ordem jurídica nacional, podendo ser empresas transnacionais, partidos políticos e até mesmo o ser humano. Por outro lado, sujeito de direito internacional seria uma espécie de ator, englobando apenas aqueles que deteriam direitos, deveres e responsabilidades perante o direito internacional.

A seu ver, o próprio direito internacional estabeleceria os parâmetros para definir quem seriam esses atores que deteriam personalidade jurídica, não obstante esta ser uma condição variável, devendo-se identificar a existência de uma norma jurídica internacional que atribua direitos, deveres e

a possibilidade de responsabilização de um ator internacional para que, só então, ele seja considerado sujeito de direito internacional.

1.1. SOBERANIA: CONTROVÉRSIAS E LIMITES À AUTONOMIA ESTATAL

Os Estados, na ótica de Varella (2019), seriam os principais sujeitos do direito internacional, sendo, em princípio, iguais entre si em direitos e obrigações, a despeito de suas especificidades, não deixando de salientar que, na prática, certos Estados exercem maior autoridade sobre a comunidade internacional. Ponto interessante de seu estudo diz respeito à soberania dos Estados, qual seja, seu poder de exercer, de forma independente, domínio sobre seu território.

Ao tratar do tema, ele indica que a soberania não é mais concebida como um poder absoluto e incondicional, sendo um conjunto de competências exercidas no interesse da população nacional, mas também, mesmo que em menor medida, de acordo com os interesses da comunidade internacional como um todo. Assim, estabelecer-se-iam limites internos e externos a esse poder estatal, ao passo que, perante certas condições, o Estado não mais deteria o monopólio de ação ou controle.

No âmbito internacional, em que pese ser o foco maior do presente trabalho, o autor cita a internacionalização dos direitos como questionadora da soberania, num processo em que, para fazer parte de algum grupo internacional, os Estados abdicariam de seus direitos de soberania sobre determinados temas, passando a caminhar de acordo com os interesses coletivos internacionais. Concluindo, ele ressalta a importância dos Estados e o fato de que ainda é preponderante o seu controle sobre as questões nacionais, além de sua influência sobre as questões internacionais.

Aproveitando o exposto pelo autor, o que se propõe é uma reflexão acerca dos limites e das consequências das ações estatais que transpassem o limite de seus territórios, mais especificamente quando no trato de uma pandemia, em que o negacionismo científico e uma gestão voltada para a propagação da doença podem repercutir de maneira negativamente drástica para além das fronteiras estatais, além de representarem uma grave violação dos direitos humanos dos que se encontram em território nacional.

1.2. RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DO ESTADO: NATUREZA JURÍDICA, ELEMENTOS E A NÃO EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE INDIVIDUAL

Na ótica de Mazzuoli (2019), a responsabilidade internacional do Estado visa responsabilizar uma potência soberana pela prática de um ato atentatório, ilícito, ao direito internacional. Ele ressalta que, além de essa responsabilização advir de ato cometido contra os direitos ou a dignidade de outro Estado, ela também advém das violações aos direitos humanos das pessoas sujeitas à jurisdição estatal, porque os Estados são os principais obrigados para com o Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Na proteção dos direitos humanos a partir da responsabilidade internacional, teríamos uma finalidade preventiva, visando coagir os Estados “psicologicamente” para que eles cumpram os seus compromissos em matéria de direitos humanos, uma finalidade repressiva, objetivando reparar o prejuízo do sujeito prejudicado, além de um objetivo secundário, que é o de impor limites à atuação do Estado no plano externo, “impedindo-lhes de agir de forma leviana ou da maneira que lhes convém, visando a que não prejudiquem terceiros e não desequilibrem as relações pacíficas entre os demais Estados” (MAZZUOLI, 2019, p. 41).

Quanto à natureza jurídica da responsabilidade internacional, Preti e Lépre (2020) indicam duas teorias principais, a subjetiva e a objetiva. A teoria subjetiva traria o pressuposto da verificação da culpa *stricto sensu*, o dolo, no comportamento estatal para ensejar sua responsabilização, ou seja, a prova de que ele agiu com propósito. A teoria objetiva, por sua vez, traz como relevante apenas a existência de um ato internacionalmente ilícito, independentemente dos motivos ou intenções por trás dele, para que haja responsabilização.

Na violação dos direitos humanos, a teoria objetiva seria mais adequada para melhor proteger e efetivar os direitos fundamentais e humanos dos indivíduos. Não havendo necessidade de se verificar a culpa, o Estado seria responsabilizado por violações praticadas por seus agentes e órgãos internos, devendo-se observar a presença dos elementos da responsabilidade internacional, delimitados a seguir.

Muito semelhantes aos da responsabilidade civil, como elementos temos o fato internacionalmente ilícito, o resultado lesivo e o nexo causal

entre eles. Por fato internacionalmente ilícito, entende-se que este seria uma ação ou omissão estatal que representasse uma violação de obrigação internacionalmente existente (PRETI; LÉPORE, 2020 *apud* RAMOS, 2004). Assim, o fato internacionalmente ilícito seria composto por um componente objetivo, qual seja, o fato da conduta representar uma violação de obrigação internacional, e um componente subjetivo, no qual se analisa se há responsabilidade do Estado pelo ato, seja por ação de seus agentes ou órgãos, seja pela omissão ou conivência estatal, representada pelo não impedir ou pela não punição dos ilícitos internacionais praticados no seu território.

No tocante ao resultado lesivo, ainda na concepção de Preti e Lépre (2020), este seria um prejuízo material ou moral causado pela prática do ato internacionalmente ilícito. Quando se trata de um prejuízo sofrido por outro Estado, haveria a necessidade de comprovação do prejuízo ou dano sofrido, já ao tratar de indivíduos que sofreram violações de direitos humanos, restaria dispensada esta comprovação, pois a violação desses direitos já seria suficiente para responsabilizar internacionalmente o Estado.

Quanto ao elemento nexa causal, este seria a relação entre o ato e o dano, não sendo possível, segundo Varella (2019), que as relações causais decorram de um contexto muito geral, em que o Estado tenha agido em concorrência com outros Estados ou fatores externos e independentes que tenham sido relevantes. Preti e Lépre (2020, p. 253) complementam esse conceito indicando que “o Estado infrator responde pelos prejuízos causados por suas condutas ilícitas, mesmo que de forma não imediata, quando demonstrada uma relação ininterrupta de causa e efeito” (*apud* RAMOS, 2004, p. 206).

Dito isto, antes de prosseguir ao estudo das fontes do direito internacional, objeto do próximo capítulo, cabe um último apontamento. Segundo a Comissão de Direito Internacional da ONU (2001), em estudo sobre a responsabilidade internacional dos Estados por atos internacionalmente ilícitos, no art. 58, determina que a responsabilização estatal não impede que também se responsabilize o indivíduo que agiu em nome do Estado, algo que é de extrema importância para o presente tema.

2. FONTES DO DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO: TEORIAS, CLASSIFICAÇÕES E A IMPORTÂNCIA DAS OBRIGAÇÕES ERGA OMNES E NORMAS JUS COGENS

Apresentados os conceitos iniciais sobre o papel e responsabilização do Estado perante o cenário internacional, este capítulo tratará das fontes do direito internacional, cuja importância é ímpar na compreensão das possibilidades da já citada responsabilização estatal, sendo abordados desde a variedade de categoria e modos de manifestação das fontes até as suas possibilidades de interpretação. Com isso, não se pretende esgotar o tema, dada sua complexidade, mas sim possibilitar a posterior conexão entre os conceitos abordados e sua aplicação no contexto prático em questão, qual seja, o da gestão local de problemas de saúde mundial e suas consequências em âmbito global. Nesse intuito, é importante destacar que as transformações pelas quais, naturalmente, o direito passa, também se constata na maneira como as fontes são encaradas, devendo-se considerar que:

[...] as fontes do Direito Internacional não se apresentam de maneira homogênea. Um ato comissivo (como a ocupação de um território ou uma manifestação unilateral de vontade) ou comissivo (que aceita pacificamente a ação de outro Estado) e, obviamente, a conclusão de atos formalmente internacionais (como a celebração de um tratado internacional, sua denúncia etc.), têm igual aptidão para criar e ser fontes do Direito Internacional Público (MAZZUOLI, 2020, p. 144).

Passar-se-á, portanto, a analisar, a partir das fontes do Direito Internacional Público, quais obrigações o Estado e seus agentes devem observar nas suas tomadas de decisão para que não venha a ferir normas internacionais, sejam escritas ou não escritas.

Num breve apanhado, segundo Mazzuoli (2020), as fontes podem ser classificadas em primárias, meios auxiliares e novas fontes. Dentre as primárias, teríamos os tratados, os costumes e os princípios gerais de direito. Os tratados seriam acordos entre os sujeitos do Direito Internacional, criando direitos e obrigações; os costumes seriam práticas reiteradas que, mesmo não escritas, seriam tidos como direito; os princípios, por sua vez,

trariam noções gerais reconhecidas mundialmente, como o princípio da boa-fé e da responsabilidade do Estado por ações ou omissões que infrinjam direitos fundamentais.

No tocante aos meios auxiliares e novas fontes, apesar da existência de algumas modalidades, o maior foco será dado às obrigações *erga omnes* e normas *jus cogens*, além de futuros comentários aos atos unilaterais dos Estados em resposta a violações não toleráveis de direitos. Passa-se, portanto, à análise das duas primeiras.

2.1. AS OBRIGAÇÕES *ERGA OMNES* E AS NORMAS *JUS COGENS*

Para Mazzuoli (2020), o século XX, com a evolução da sociedade internacional, trouxe novos modelos de obrigações jurídicas ligados à reformulação das fontes, dentre eles as obrigações *erga omnes* e as normas de *jus cogens*. Para ele, as obrigações *erga omnes* seriam o conjunto de deveres a todos destinados, independentemente de aceitação e sem possibilidade de objeção. Já as normas de *jus cogens*, hierarquicamente superiores às obrigações, seriam normas imperativas inderrogáveis, a não ser por outra norma posterior de mesma natureza.

Segundo Ramos (2015), a obrigação *erga omnes* é aquela que protege valores de toda comunidade internacional, ensejando o direito de os Estados exigirem seu cumprimento. No que tange os direitos humanos, ela possibilitaria um interesse de agir de Direito Internacional contra um outro Estado violador desses direitos. Ao tratar da jurisprudência da Corte Internacional de Justiça, órgão judiciário da ONU, o autor informa que apenas algumas normas internacionais, pelo seu conteúdo essencial, seriam *erga omnes* e que elas derivariam do Direito Internacional Contemporâneo, o qual imporá o respeito dos princípios e regras relativas aos direitos básicos da pessoa humana.

Outrossim, ele indica que a Corte reconheceu a existência dessas obrigações tanto de origem consuetudinária, quanto de obrigações interpartes assumidas voluntariamente. Porém, também destaca que, lamentavelmente, a Corte haveria equiparado a violação de uma obrigação *erga omnes* a uma violação de norma internacional qualquer quando no julgamento do caso Portugal *versus* Austrália, de 1995. Em breve explicação, a

Corte reconheceu a natureza *erga omnes* da autodeterminação dos povos, mas também determinou que um Estado teria que ter reconhecido a jurisdição da Corte de forma voluntária para ter sua situação jurídica determinada por ela, mesmo que indiretamente. Nas palavras do autor:

De fato, é incoerente reconhecer obrigações baseadas em “valores essenciais” da comunidade internacional, que limitam a vontade dos Estados, e simultaneamente, no momento de criar mecanismos para proteger tais valores, recuar e privilegiar a vontade dos Estados.

Assim, o conceito de obrigações *erga omnes* deveria implicar o reconhecimento da existência de uma *actio popularis* de Direito Internacional, que habilita todo Estado a processar o Estado violador perante um tribunal internacional (RAMOS, 2015, p. 53).

É importante destacar, diante do exposto, que, quando há obrigações interpartes, geradas voluntariamente pelos Estados quando da adesão a um tratado de direitos humanos, a jurisdição internacional se aplicaria sem grandes problemas. A grande questão estaria relacionada às obrigações consuetudinárias e se, mesmo não havendo um instrumento positivado de anuência estatal, haveriam obrigações que, quando descumpridas, acarretariam responsabilidade do Estado perante a comunidade internacional.

Neste tocante, Mazzuoli (2020) esclarece que “todas normas de *jus cogens* comportam obrigações *erga omnes*, mas nem todas as obrigações desta categoria podem ser tidas como *jus cogens*” e que “todas as normas do Direito internacional geral, de conteúdo costumeiro, integram o núcleo das obrigações *erga omnes*”. Assim, é notória a estreita vinculação entre as obrigações *erga omnes* e as normas de *jus cogens*, pelo fato de ambas buscarem a preservação de valores fundamentais da sociedade internacional. Para o autor:

Essa relação fica ainda mais estreita quando se cuida da proteção dos direitos humanos, eis que a obrigação que os Estados têm de proteger as pessoas sob sua jurisdição (obrigação esta que pode não enquadrar-se no conceito de *jus cogens* em todos os casos) tem, no mínimo, caráter *erga omnes*. Também se enquadram nessa categoria várias regras do direito internacional humanitário (*jus in bello*) e sobre proteção internacional do meio ambiente. Porém, ainda

que as obrigações *erga omnes* abrangem o mesmo plano espacial que as normas de jus cogens, destas diferem, v.g., por não serem imperativas e inderrogáveis (MAZUOLLI, 2020, p. 198).

Esse vínculo se mostra presente no entendimento da Corte Internacional de Justiça, pois, segundo Varella (2019), em parecer consultivo sobre as consequências jurídicas da construção de um muro erguido por Israel no território palestino ocupado, a Corte entendeu que regras de direito humanitário aplicáveis em conflitos armados são fundamentais para o respeito da pessoa humana e que elas são impostas aos Estados mesmo que eles não tenham ratificado os tratados que as determinam. Além disso:

Uma referência implícita a essas normas já se encontrava, entretanto, no conhecido caso sobre as Atividades Militares e Paramilitares na Nicarágua, em que a Corte considerou que uma norma peremptória (como a que proíbe a agressão) tem mais relevância que uma norma de Direito Internacional geral ou que um costume. Mesmo assim, não tem ficado clara (à luz da jurisprudência da CIJ) a diferença entre obrigações *erga omnes* e normas de jus cogens.

Seja como for os Estados que violarem as obrigações *erga omnes* de proteção ou as (imperativas e inderrogáveis) normas de jus cogens podem ser internacionalmente responsabilizados independentemente da existência de tratado ou outra norma de direito internacional escrita. Basta, nesse caso, demonstrar que, em razão da violação de tais normas (nexo causal), houve efetiva violação a direitos humanos da vítima (dano) (MAZUOLLI, 2019, p.48).

Evidencia-se a dispensa de voluntariedade estatal, na adesão a tratados, para que ele seja responsabilizado pelas violações supracitadas. Estabelecida a parte teórica do presente trabalho, resta aplicá-la ao contexto prático nos dois próximos capítulos.

3. O BRASIL, A GESTÃO “PRÓ-VÍRUS” E OS REFLEXOS NO ÂMBITO GLOBAL

Março de 2021 e o Brasil, com um número ínfimo de vacinados, a quarta troca no cargo de ministro da Saúde e o gacionismo da ciên-

cia, encaminha-se para o colapso do sistema de saúde. O país bate todos os dias recordes de média móvel de óbitos diários pela Covid-19, duas variantes (P1 e P2) circulam e as filas por leitos de UTI aumentam em inúmeros estados, levando à exaustão os profissionais de saúde e podendo resultar na falta de medicamentos e oxigênio para o tratamento intensivo. Diante de passeatas contra o necessário isolamento social e que clamam por uma intervenção militar, cabe analisar qual o papel governamental na criação do cenário atual.

Apresentados os aspectos teóricos das fontes do direito internacional público, passa-se a abordar a maneira como a pandemia da Covid-19 foi, e é, tratada no Brasil, de modo a permitir a associação entre os fatos que serão apresentados e os aspectos já delineados nos capítulos predecessores.

3.1. OS BOLETINS Nº 2 E Nº 10 SOBRE DIREITOS NA PANDEMIA E O BOLETIM EXTRAORDINÁRIO DO OBSERVATÓRIO COVID-19

A melhor maneira de entender como a situação do país está atualmente é observar o retrospecto das medidas adotadas pelo governo e seu resultados. Para isso, serão utilizados tanto o estudo feito pela parceria entre o CEPEDISA/FSP/USP e a Conectas Direitos Humanos, o *Boletim Direitos na Pandemia*, quanto o realizado pela Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), o *Boletim Extraordinário do Observatório Covid-19*.

O objetivo do *Boletim Direitos na Pandemia* nº 10, o mais recente, foi analisar 3.049 normas relacionadas ao trato da Covid-19, produzidas no âmbito da União durante todo o ano de 2020. Buscou-se, assim, avaliar se essa abundância normativa se refletiria em reais esforços para proteção da saúde populacional ou em um projeto direcionado para a propagação do vírus.

A resposta nos é dada logo de início, pois, ao citar o Plano de Contingência para a resposta à Covid-19, elaborado pelo Ministério da Saúde, evidencia-se o descaso do documento para com os direitos humanos e a dignidade, não havendo referência à ética, à gestão de insumos escassos ou à relação médico-paciente. Contrariou-se, assim, normas nacionais e internacionais, perpassando às demais normativas analisadas e resultando na seguinte conclusão da Conectas e CEPEDISA/FSP/USP (2021):

No âmbito federal, mais do que a ausência de um enfoque de direitos, já constatada, o que nossa pesquisa revelou é a existência de uma estratégia institucional de propagação do vírus, promovida pelo governo brasileiro sob a liderança da Presidência da República.

São apontados, inclusive, atos de obstrução às respostas dos governos estaduais e municipais à pandemia e propagandas contra a saúde pública que envolvem argumentos munidos de notícias falsas e informações sem comprovação científica para desacreditar autoridades sanitárias e estimular a população contra medidas de saúde pública necessárias. No que tange às obstruções, citam-se, entre outras, a tentativa de “confiscar” os estoques de vacinas dos fabricantes nacionais, preterindo os estados que já haviam requisitado, a lentidão no repasse de verbas já existentes para enfrentamento da pandemia e a doação ao Distrito Federal de milhares de equipamentos de proteção individual impróprios para o uso por profissionais de saúde, constando da lista 344 mil máscaras N45 e 108,7 mil máscaras PFF2.

Já dentre os vários meios propagandísticos, figuram as diversas vezes em que o presidente participou e estimulou manifestações com aglomeração, o desrespeito para com a gravidade da doença, chegando a chamá-la de “gripezinha”, e sua insistência em jogar toda a responsabilidade pelo trato da pandemia para os governadores e prefeitos, apesar de o plenário do STF ter deixado claro que a competência seria concorrente, ou seja, todos teriam a responsabilidade em adotar medidas para beneficiar a população.

O boletim ressalta, ademais, a ausência de participação popular na elaboração das normativas, o que também compromete a eficácia delas na prática, pois, sem ter sua opinião levada em consideração, a população tende a não aderir tão facilmente. Além disso, a ênfase brasileira no embaite entre saúde e economia, com o sacrifício da primeira em prol da segunda, refletia-se fortemente na edição normativa, pois, segundo o boletim nº2, lançado ao final de julho de 2020, o órgão emissor que mais havia produzido normas relacionadas à pandemia seria o Ministério da Economia, com 317, enquanto o da Saúde contava com 243.

É verdade que essa tendência se modificou e o mais novo Boletim mostra que o Ministério da Saúde, agora com 865 normas, superou o da Economia, com 514. Porém, a perspectiva qualitativa deve prevalecer

sobre a quantitativa, pois, apesar da mudança, dentre as produções relativas à saúde, há exemplos questionáveis, como a recomendação do uso de medicamentos sem comprovação científica e o lançamento de um plano de imunização contra a Covid-19 em que constavam assinaturas de pesquisadores que assessoram o Ministério, mas que nunca chegaram a ver o documento, além da não inclusão de certos grupos mais vulneráveis na lista, *v.g.*, quilombolas e pessoas privadas de liberdade.

É importante dizer que no momento da produção do boletim nº 10 o Brasil ultrapassava o número de 210 mil mortos e o Amazonas tinha que lidar com a falta de oxigênio para os pacientes infectados. Hoje, no começo da segunda quinzena do mês de março de 2021, temos, segundo o *Boletim Extraordinário do Observatório Covid-19* (2021), 24 estados e o Distrito Federal, com taxas iguais ou superiores a 80% dos leitos ocupados, em que 15 deles contam com taxas iguais ou superiores a 90%, alertando para o iminente colapso no sistema de saúde e a necessidade de uso de máscaras e utilização de medidas não farmacológicas para conter a transmissão do vírus, como o “lockdown”.

Aponta-se, no documento, o necessário apoio aos profissionais da saúde e sua proteção, devendo-se considerar sua saúde mental e o sofrimento psíquico em suas diversas formas, mostrando, com essa perspectiva, um contraponto à desconsideração pela dignidade humana refletida no Plano de Contingência Nacional. Ademais, ilustrando a carência dos direitos humanos em solo brasileiro, aponta-se a problemática das fronteiras fechadas e as sanções aos imigrantes que, mesmo diante das restrições, adentrarem o território nacional. As sanções envolvem repatriação, deportação imediata e a inabilitação do pedido de refúgio. violando o direito ao acolhimento e o princípio da proibição da devolução do refugiado ou solicitante de refúgio, ambos consagrados em tratados internacionais, como a Convenção Americana de Direitos Humanos e a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, aos quais o Brasil deveria observar.

Nesse cenário, apesar de certos governadores tentarem aplicar restrições à circulação de pessoas para reduzir o contágio, em uma luta contra o vírus, há também uma luta contra o chefe do Poder Executivo, que, caminhando em sentido contrário, opta por mover ações no Supremo Tribunal Federal para combater tais medidas emergenciais. O pior momento do Brasil nessa pandemia da Covid-19, portanto, continua sendo patrocina-

do pelo Estado, num contínuo desrespeito aos direitos humanos, cabendo, agora, analisar, para além das fronteiras nacionais, quais as possíveis repercussões internacionais desse padrão de atitude.

3.2. O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL E A RESPONSABILIZAÇÃO DO INDIVÍDUO

Retomando o já dito sobre a não exclusão da responsabilização internacional individual do agente estatal e unindo isso ao que foi mostrado sobre as ações governamentais, há de se falar sobre o Tribunal Penal Internacional (TPI) e sua competência, além das denúncias feitas perante ele contra o presidente brasileiro.

Ao passo que a Corte Internacional de Justiça se encarrega de julgar Estados, o TPI, criado em 1998 a partir do tratado internacional conhecido como “Estatuto de Roma”, tem como objetivo a responsabilização penal de indivíduos pelos crimes mais graves que preocupam a comunidade internacional em seu conjunto e que não devem ficar sem castigo. Nesse sentido, os indivíduos serão julgados por atos ilícitos que o próprio tratado elenca, quais sejam: o crime de genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e o crime de agressão.

O Tribunal, de caráter independente e permanente, possui competência perante todos os Estados signatários do Estatuto de Roma, inclusive o Brasil, que está submetido à jurisdição do TPI de forma expressa, inclusive no art. 5º, §4º, da Constituição Federal. Porém, é importante ressaltar o caráter complementar do TPI às jurisdições penais nacionais, o que indica que o Tribunal só atuará quando o Estado não tiver tomado atitudes perante o crime cometido.

Segundo o art. 7º, “k”, do Estatuto, crimes contra a humanidade podem ser entendidos como atos desumanos que causem intencionalmente grande sofrimento, ou afetem gravemente a integridade física ou a saúde física e mental da população civil em um ataque generalizado ou sistemático. Diante do que já foi exposto sobre a gestão da pandemia em solo brasileiro e considerando a ineficiência dos demais poderes em mitigar os danos causados pelas medidas e posturas adotadas pelo chefe do Executivo, indaga-se se isso seria o bastante para haver sua responsabilização internacional.

Não obstante já haver representações junto ao TPI pela má condução deste momento pandêmico, além de outras sobre sua incitação ao genocídio indígena, o que se deve ter em foco, ao responder a esse questionamento, é que o dispositivo, assim como os demais crimes trazidos pelo Estatuto, trazem violações às normas *jus cogens*. Tais normativas, como já dito, ocupam hierarquia superior no ordenamento jurídico internacional, pois envolvem o bem-estar mundial, podendo ser exigidos de qualquer um. Portanto, independentemente do Brasil, ou de qualquer outro Estado, ter ratificado algum tratado, a responsabilização internacional deveria ocorrer, sob pena de se tolerar o intolerável e, assim, naturalizá-lo.

Nesse sentido, falar-se-á, no próximo capítulo, sobre as possibilidades de responsabilização e aplicação de sanções perante o descumprimento dessas normas, porém, antes de adentrar tal tema, é importante concluir este segmento ilustrando o risco que a política brasileira de resposta à pandemia representa para a comunidade internacional.

3.3. O BRASIL COMO CELEIRO DE NOVAS VARIANTES: RISCOS PARA OS ESFORÇOS GLOBAIS PELA VACINAÇÃO

Em entrevista concedida ao *Jornal Nacional*, especialistas explicaram que, ao entrar em células, o vírus produz cópias para se espalhar, mas elas não são completamente iguais e essas diferenças podem fazer com que o vírus seja mais fraco ou mais forte. Quando o processo se repete muitas vezes, aumentam as probabilidades das variantes causarem mais problemas de saúde para os contaminados, além de poderem se tornar mais resistentes, podendo chegar ao ponto de comprometer a eficácia das vacinas já produzidas.

Unindo a lenta vacinação com a ausência de congruência governamental acerca da necessidade do isolamento e uma alta taxa de contaminação, as chances de o Brasil comprometer os esforços globais pela contenção da Covid-19 devem ser consideradas. É fato que muitos países estão exercendo políticas de controle fronteiriço no que diz respeito ao Brasil, porém, com o intenso tráfego de pessoas, a mínima abertura pode permitir a disseminação de alguma variante no meio internacional.

Perante essa situação, é necessário lembrar que a violação de direitos humanos, como o direito à saúde e à vida, mesmo que por omissão, no âmbito interno de um Estado já seria motivo para mobilizar cooperações internacionais na solução da questão e cessação das violações. Seria possível dizer, então, que questões de violações de direitos humanos seriam preocupações, em premissa, *erga omnes*, de interesse de todos, mas, inquestionavelmente, a questão se torna mais palpável e tida como urgente quando as violações começam a atingir os nacionais de outros Estados.

4. O DIÁLOGO ENTRE FONTES APLICÁVEL EM UMA POSSÍVEL RESPONSABILIZAÇÃO INTERNACIONAL DO BRASIL

Paradigmas do Direito Internacional Público, as normas *jus cogens* e as obrigações *erga omnes* não são as únicas fontes capazes de iluminar o caminho para uma responsabilização internacional. Indo, também, para além da atuação dos órgãos judiciários internacionais, dedicados a julgar aqueles que tenham aderido a um tratado que lhes dispõe competência, averigua-se a possibilidade de outras fontes agirem no interesse geral de proteção de direitos humanos e de punição dos seus violadores.

A principal hipótese é a de que atos unilaterais, ao aplicar sanções ao violador de normas *jus cogens* e obrigações *erga omnes*, podem ensejar tanto a criação de um novo tratado, quanto de um novo costume internacional para lidar com situações semelhantes, qual seja, a de uma ameaça à saúde global potencializada pela ação ou omissão Estatal. Lembrando a importância do aspecto omissivo, pois, para responsabilizar, seguindo a teoria objetiva, não há verificação de intenção, bastando existir o nexo causal entre o ato e a sua consequência.

Assim, perante violações de obrigações internacionais e de princípios gerais de direito, seria possível a manifestação clara e específica de vontade dos sujeitos internacionais através de atos unilaterais com intuito de criar efeitos jurídicos. Quando realizados por muitos, esses atos autônomos podem materializar um costume internacional, fazendo com que passe a ser exigível que os Estados sigam certos parâmetros de atuação e havendo sanções aos dissidentes.

No panorama global de luta contra a Covid-19, caso os Estados decidam realizar manobras coercitivas ou punitivas contra o Brasil, isto restaria justificado diante da inefetividade dos poderes nacionais em controlar atos estatais contrários a valores fundamentais e universais para uma vida digna. Além do fechamento de fronteiras, seriam possíveis bloqueios comerciais, boicotes e rompimento de relações diplomáticas, entre outras medidas, todas destinadas a afastar o país violador da comunidade internacional e a criar um exemplo aos demais.

Como alternativa, seria possível evitar essa mobilização internacional por meio de ações internas, utilizando o sistema nacional de controle entre os poderes e de participação popular, considerando ao máximo os preceitos e valores, principalmente os que dizem respeito aos direitos humanos, tanto os da Constituição Federal, quanto os internacionais. Entretanto, caso isso não ocorra, a perspectiva que se apresenta é a de um Brasil isolado internacionalmente ou próximo apenas de outros países cujos governos foram igualmente negacionistas, agravando ainda mais a já precária situação em que o país se encontra.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Lidar com doenças até então não conhecidas resulta em desafios para qualquer sociedade, por mais desenvolvida que seja, mas, mesmo diante das adversidades, fazer com que as pessoas desfrutem das melhores condições possíveis é dever do Estado. Quando seus agentes se isentam de responsabilidade, macula-se o papel que deles se espera e é perdida a confiança nas instituições.

Em uma sociedade fundada em princípios democráticos e que detém mecanismos para efetivar a cidadania e permitir ao indivíduo influir nas decisões estatais, faz-se necessário que as entidades governamentais se aproximem do indivíduo, com base na ciência e no respeito à dignidade da pessoa humana. Num contexto de pandemia, isso significaria conscientizar e impedir que as pessoas sejam vítimas de uma doença que, potencializada pela desinformação, ceifa milhares de vidas diariamente.

Não havendo respostas efetivas e na iminência de um colapso no sistema de saúde, não importa se as pessoas possuem boas condições financeiras, pois as redes particulares e públicas não se mostram suficientes para

atender a todos. A lenta vacinação e o surgimento de novas variantes é um alarme para a comunidade internacional e isso representará, sem dúvidas, mais prejuízos a um país que não exerce controle sobre seus governantes e que só tem a perder apostando na negação da ciência.

Por fim, resta a conclusão gerada pelo estudo da responsabilidade internacional somada à teoria das fontes do Direito Internacional Público: é possível que o Brasil se torne um paradigma no tocante à má gestão de uma questão de saúde mundial, com inúmeras violações de preceitos internacionais e direitos humanos, ensejando, assim, a criação de um novo costume internacional, ou mesmo tratados, a fim de evitar que outros sigam seu exemplo.

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G. E. do Nascimento; CASELLA; Paulo Borba. **Manual de direito internacional público**. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 1988.

_____. **Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002**. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional.

CONECTAS DIREITOS HUMANOS; CEPEDISA; FSP; USP. **Boletim Direitos na Pandemia nº 2**. Disponível em: <https://www.conectas.org/publicacoes/download/boletim-direitos-na-pandemia-no-2>. Acesso em: 06 mar. 2021.

_____. **Boletim Direitos na Pandemia nº 10**. Disponível em: <https://www.conectas.org/publicacoes/download/boletim-direitos-na-pandemia-no-10>. Acesso em: 06 mar. 2021.

FIOCRUZ. **Boletim Observatório Covid-19**. Disponível em: https://portal.fiocruz.br/sites/portal.fiocruz.br/files/documentos/boletim_extraordinario_2021-marco-16-red-red-red.pdf. Acesso em: 17 mar. 2021.

JORNAL NACIONAL. **Brasil pode se tornar celeiro de novas variantes do coronavírus, alertam especialistas**. Disponível em:

<https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2021/03/18/brasil-pode-se-tornar-celeiro-de-novas-variantes-do-coronavirus-alertam-especialistas.ghtml>. Acesso em: 19 mar. 2021.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

_____. **Curso de Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts. Disponível em: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_6_2001.pdf. Acesso em: 05 mar. 2021.

PRETI, Bruno Del; LÉPORE, Paulo. **Manual de Direitos Humanos**. Salvador: Juspodivm, 2020.

RAMOS, André de Carvalho. **Processo Internacional de Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2019.

_____. **Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional**. São Paulo: Saraiva, 2015.

VARELLA, Marcelo Dias. **Direito Internacional Público**. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

RELAÇÕES INTERNACIONAIS E LIBERALISMO: A PROPOSTA DE JOHN RAWLS

*Mônica Teresa Costa Sousa*³⁸

*Leonardo Valles Bento*³⁹

INTRODUÇÃO

Em se tratando de liberalismo, impossível não valorar a obra de um dos grandes pensadores do século XX, John Rawls. Professor da Universidade de Harvard, foi responsável pela rediscussão do liberalismo político no Ocidente, e pela necessidade de repensar conceitos e fundamentos relacionados à justiça. Não por acaso *Uma teoria da justiça*, *Liberalismo político* e *O direito dos povos* são suas obras mais conhecidas, e é principalmente sobre esta última que este texto se volta.

Justamente por ser a leitura de Rawls mais adequada à teoria das Relações Internacionais, *O direito dos povos* pode ser avaliado a partir da sociedade internacional que se pode construir considerando o pensamento desenvolvido pelo autor. Assim, o ponto de partida são conceitos para a

38 Doutora em Direito (UFSC). Professora Associada no curso de Direito da UFMA. Professora dos cursos de Mestrado em Direito e Instituições do Sistema de Justiça (PPGDir/UFMA) e Mestrado em Cultura e Sociedade (PGCult/UFMA). Professora Visitante na Universidade de Valencia/Espanha. Coordenadora do Núcleo de Estudos em Direito Internacional (NEDID/UFMA).

39 Doutor em Direito (UFSC). Auditor Federal de Finanças e Controle da Controladoria Geral da União (CGU).

construção de uma sociedade liberal justa, utópica de maneira proposital para ir além dos limites atuais de transformação, mas realista, a fim de compatibilizar-se com as inevitáveis diferenças sociais, políticas, materiais e ideológicas da sociedade internacional.

Rawls indica como sociedades bem ordenadas aquelas que seriam o “padrão ideal” de sociedade, sem, entretanto, desconsiderar a existência de sociedades fora deste modelo, e que precisam de auxílio mediato ou imediato das primeiras, sem que haja uma defesa da “justiça distributiva mundial”. O que faz o argumento de Rawls sólido e convincente é a pretensão do autor, ao deixar claro que disfunções políticas e financeiras nas sociedades internas vão além das questões materiais e de recursos naturais, por exemplo, e dizem respeito às falhas institucionais senão permitidas, ao menos toleradas por estas sociedades.

Feitas tais inferências, o artigo traz a distinção entre os conceitos de assistência e justiça distributiva, referência ao debate entre liberais (Rawls) e cosmopolitas (David Held e Richard Falk). A conclusão de Rawls, de que não deve haver um “dever” de ajuda na sociedade internacional, ou mesmo que não é papel da sociedade internacional pôr fim à desigualdade material a partir do simples aporte financeiro é criticada, mas nem por isso merece ser inviabilizada. Ao contrário, Rawls acerta ao apontar que as sociedades oneradas podem ser as culpadas por seus próprios erros, pondo fim ao discurso vitimista sedutor na sociedade internacional.

1. A SOCIEDADE INTERNACIONAL E A CONSTRUÇÃO DE UM “DIREITO DOS POVOS”

Argumenta Rawls que a caracterização realista do comportamento dos Estados impede que eles possam servir de base a uma teoria da justiça internacional. De acordo com as abordagens realistas das relações internacionais, os Estados são atores auto-interessados, que agem estrategicamente para maximizar seus próprios interesses, definidos em termos de poder.

A defesa intransigente do interesse nacional, que pauta a conduta dos Estados, é um objetivo definido estruturalmente, em razão da anarquia do ambiente internacional que o impele para a autoajuda, independentemente, portanto, da forma de sua estrutura política interna. A busca de objetivos definidos com base em razões de Estado torna-o, em princípio, pouco

vocacionado ao cosmopolitismo, ou seja, ao reconhecimento dos direitos iguais dos demais povos, à busca da justiça e a pautar sua política externa em princípios morais. Em suma, na terminologia de Rawls, os Estados, na descrição realista, são *racionais*, mas não são *razoáveis* (RAWLS, 2004, p. 33). Por conseguinte, de acordo com Rawls, conceber os povos (a princípio liberais) como atores da Sociedade dos Povos, em vez de Estados, constitui um ponto de partida privilegiado para uma teoria da justiça global, vez que os povos liberais possuem “um governo constitucional razoavelmente justo, que serve os seus interesses fundamentais; cidadãos unidos pelo que Mill denominou de ‘afinidades comuns’, e, finalmente, uma natureza moral” (RAWLS, 2004, p. 30-1).

Contra o realismo, Rawls sustenta que essas três características tornam a política externa dos governos liberais, bem como suas instituições, distinta da caracterização tradicional do comportamento dos Estados. Como argumentou Kant, o controle político e eleitoral do governo pelos cidadãos, a quem presta contas, limita as ocasiões que justificam o recurso à guerra. Por outro lado, Rawls parece acompanhar a conclusão de Habermas, ao reconhecer que os povos liberais possuem uma natureza moral, que os torna não apenas nacionais, mas razoáveis. Os povos são agentes morais, capazes de agir segundo princípios moralmente aceitáveis, e não apenas movidos por seus interesses, nem pela chamada “razão de Estado” (RAWLS, 2004, p. 36).

Isso significa que os povos liberais são capazes de conduzir sua política externa em relação aos demais povos de acordo com princípios morais e de justiça. Não têm dificuldades para cooperar com outros povos em termos justos, imparciais e recíprocos, respeitam a independência dos demais povos, honram seus compromissos e não recorrem à violência, exceto em autodefesa. Ao contrário dos Estados, conforme caracterizados na tradição realista, os povos liberais são capazes de conformar a busca dos seus interesses aos limites do razoável.

Outro problema com a concepção realista é que ela não permite uma concepção institucional de paz e de justiça nas relações internacionais. A paz no sistema de Estados é apenas uma situação, um *modus vivendi*, assegurado precariamente pelo equilíbrio casual entre as grandes potências. Uma teoria da justiça global visa não apenas à paz como um *modus vivendi*, mas à paz assegurada institucionalmente, ou como diz Rawls, a paz *pelas*

razões corretas, pela ação dos princípios de justiça enraizados no Direito dos Povos (RAWLS, 2004, p. 38).

A extensão do modelo contratualista às relações entre povos liberais revela-se mais nitidamente no esquema das duas posições originais (RAWLS, 2006, p. 39-40). A posição original, em que os participantes do contrato devem formular os princípios de justiça para a estrutura básica da sociedade, cobertos por um véu de ignorância que os impede de saber de antemão seus próprios interesses, é um modelo de representação concebido para a organização interna das comunidades políticas liberais. Na posição original, cidadãos (indivíduos) iguais e livres estabelecem os termos de sua própria associação, baseados em seu senso de justiça.

A essa primeira posição original – que forma os povos de constituição democrática liberal – sobrepõe-se uma outra, dessa vez reunindo os seus representantes nacionais. Os representantes dos povos liberais devem decidir os princípios de justiça que norteará o Direito dos Povos, isto é, a estrutura básica da sociedade dos povos razoável.

Analogamente à primeira posição original, os representantes dos povos liberais são considerados racionais e razoáveis, isto é, capazes de um senso de justiça, e também se encontram cobertos por um véu de ignorância. Desconhecem, por exemplo, a extensão de seu território, o tamanho de sua população, sua posição geográfica, seu poder econômico ou militar, seu grau de desenvolvimento, nem o acesso a recursos naturais.

Segundo Rawls, os representantes dos povos liberais, sendo racionais e razoáveis, e interessados na preservação dos interesses do povo que representam, em especial a independência política e a liberdade de suas instituições e da sua cultura política, não dariam seu consentimento à formação de um Estado mundial, ao contrário do que ocorre no contrato social interno.

Seguindo o exemplo de Kant, Rawls supõe que um Estado mundial facilmente degeneraria em um despotismo global, ou, por seu tamanho, facilmente se desintegraria em guerras de independência (RAWLS, 2004, p.46). Em vez disso, os povos liberais aceitariam compartilhar alguns princípios de justiça para reger suas relações recíprocas, enquanto povos liberais, livres e iguais entre si.

Tais princípios não são originais, mas inserem-se na tradição do Direito Internacional, observada pelas democracias liberais (RAWLS, 2004,

p. 47), tais sejam: a) os povos são livres e independentes, e a sua liberdade e independência devem ser respeitadas por outros povos; b) os povos devem observar tratados e compromissos; c) os povos são iguais e são partes em acordos que os obrigam; d) os povos sujeitam-se ao dever de não intervenção; e) os povos têm o direito de autodefesa, mas nenhum direito de instigar a guerra por outras razões que não a autodefesa; f) os povos devem honrar os direitos humanos; g) os povos devem observar certas restrições específicas na conduta da guerra; h) os povos têm o dever de assistir a outros povos vivendo sob condições desfavoráveis que os impeçam de ter um regime político e social justo ou decente.

Uma diferença importante (mas não a única) entre a primeira posição original, dos cidadãos de uma comunidade liberal, e a segunda, dos representantes dos povos liberais, é que enquanto no primeiro caso os participantes selecionam os princípios de justiça, dentre várias possibilidades, no segundo caso, os povos liberais recebem os princípios do Direito dos Povos já consagrados pela história e pela prática internacional, e devem decidir apenas sobre o modo pelo qual esses princípios devem ser interpretados e praticados nas relações entre os povos.

Os representantes dos povos liberais, na posição original, devem refletir sobre o tipo de “clima moral”, ou de “atmosfera política” que desejam para suas relações recíprocas, e selecionar entre diversas *formulações* ou *interpretações* dos oito princípios de Direito dos Povos, enunciados acima. São essas várias interpretações que serão debatidas na posição original de segundo grau. As interpretações correspondem aos argumentos em favor de princípios primeiros, no caso interno (RAWLS, 2004, p. 54).

Rawls conclui que, na qualidade de representantes de povos liberais, as partes dessa segunda posição original refletem sobre os princípios clássicos da igualdade entre os povos, da defesa dos direitos humanos, da independência política, da não agressão e do respeito aos acordos e consideram-nos adequados e razoáveis, não vendo motivos para abandoná-los ou substituí-los por outros. São princípios necessários e suficientes para uma convivência pacífica e cooperativa em uma Sociedade dos Povos bem ordenada (RAWLS, 2004, p. 53).

No direito dos povos, Rawls assume como ponto de partida um sistema internacional de povos liberais razoavelmente justos e indaga quais seriam as exigências da justiça para a política externa desses povos. Para

Rawls, o problema da justiça nas relações internacionais emerge no momento em que dois povos liberais e democráticos fazem demandas conflitantes entre si (REIDY, 2004, p. 294-5). No entanto, apesar de considerar que, nas sociedades nacionais, os princípios de justiça conduzem à adoção de instituições democráticas liberais, os princípios do Direito dos Povos não admitem apenas povos liberais.

Na segunda parte da teoria ideal, Rawls trata da possibilidade de reconhecer povos não liberais como membros de igual dignidade da Sociedade dos Povos razoável. O fundamento utilizado por Rawls para sustentar o dever de tolerância dos povos liberais aos povos não liberais, estendendo-lhes os mesmos direitos e obrigações, inclusive os relativos à cooperação e assistência e de considerá-los membros de boa reputação da Sociedade dos Povos, é o reconhecimento da existência de diversas doutrinas abrangentes razoáveis, compatíveis com o Direito dos Povos (RAWLS, 2004, p. 77).

Da mesma forma que uma sociedade liberal respeita as doutrinas abrangentes e concepções diversas de vida boa de seus cidadãos – religiosas, filosóficas e morais –, assim também o Direito dos Povos deve expressar a devida tolerância aos vários modos razoáveis de se organizar uma sociedade. Desde que uma sociedade não liberal cumpra os requisitos mínimos de justiça e seja capaz de honrar o Direito dos Povos, essa sociedade merece ser aceita como bem ordenada. Os povos não liberais que cumprem esses requisitos são chamados por Rawls de “povos decentes” (RAWLS, 2004, p. 78-9).

Segundo Rawls (2004, p. 84-7), para que uma sociedade não liberal seja considerada decente, ela deve preencher dois critérios. Em primeiro lugar, não ter objetivos agressivos em política externa, e perseguir seus objetivos por meios igualmente pacíficos, respeitando a independência política e não interferindo na ordem interna dos demais povos. A segunda condição é mais complexa e compreende três aspectos: (1) o respeito aos direitos humanos; (2) o respeito aos membros da comunidade, que devem ser tratados como cidadãos e não como súditos, isto é, como sujeitos responsáveis e capazes de assumir responsabilidades e deveres morais, de tomar decisões e de aprender, e não como objetos a serem tutelados por um paternalismo benevolente; (3) compreende ainda instituições internas orientadas segundo princípios de justiça partilhados pela comunidade,

assim entendidas e aplicadas pelas autoridades, e não instituições que se afirmem somente pela força.

No que se refere ao respeito pelos direitos humanos, Rawls indica que estes expressam uma classe especial de direitos urgentes, tais como a liberdade que impede a escravidão ou a servidão, a liberdade de consciência e a segurança de grupos étnicos contra o assassinato em massa e o genocídio (RAWLS, 2004, p. 103).

Como se pode observar, os direitos humanos exigidos pelo Direito dos Povos constituem requisitos *mínimos*, necessários mas não suficientes, para a decência de uma sociedade; são direitos urgentes, cuja ausência caracterizaria situações graves de barbárie, tais como *apartheid*, genocídio, limpeza étnica, deportações em massa etc.

Esclarece Rawls (2004, p. 105) que a função dos direitos humanos no Direito dos Povos é caracterizar os abusos inaceitáveis, que os povos decentes têm o direito de não tolerar. Mais especificamente, suas funções são: (1) caracterizar as sociedades não decentes, ou como denomina Rawls, os “Estados fora da lei”, que não são tolerados em uma Sociedade dos Povos bem ordenada; (2) limitar a soberania interna dos Estados; (3) fundamentar uma guerra de intervenção humanitária legítima, ou outras sanções; (4) limitar o pluralismo razoável entre os povos. Uma vez que uma sociedade respeite os direitos humanos, desaparece qualquer fundamento para se impor sanções contra o seu governo, interferir em assuntos internos ou não reconhecer sua independência ou seu governo, por parte da comunidade internacional. É o caso dos Estados que Rawls denomina de “absolutismos benevolentes”, os quais, não sendo liberais, nem decentes, teriam o direito à independência e de defendê-la contra agressões externas.

A terceira parte do Direito dos Povos de Rawls é dedicada à teoria não ideal, isto é, às questões suscitadas pela aplicação dos princípios definidos anteriormente (na teoria ideal) às condições reais (não ideais) do mundo, marcado como é por grandes injustiças e males sociais. A teoria não ideal visa definir de que maneira os objetivos de longo prazo da teoria ideal podem ser alcançados de forma aproximada e progressiva, e busca estratégias politicamente possíveis e moralmente acessíveis, bem como eficazes para sua implementação (RAWLS, 2004, p. 118).

Duas modalidades de obstáculos a serem enfrentados pela teoria não ideal são especialmente considerados por Rawls (2004, p. 118). Primeiro, as situações de não aquiescência voluntária ao Direito dos Povos razoável, isto é, a recusa de certos regimes em submeterem-se aos limites impostos por esse direito, regimes denominados de “fora da lei”. O outro obstáculo decorre não da falta de disposição política, mas de condições econômicas ou sociais desfavoráveis, isto é, de carência de recursos para criar e manter instituições políticas decentes. Trata-se do que Rawls denomina de “sociedades oneradas” (*burdened societies*).

Não obstante o Direito dos Povos reconhecer o direito à independência (1) e o dever de não intervenção (4), nenhum desses princípios é absoluto e incondicional. Com efeito, para Rawls, a concepção tradicional de soberania deve ser revista, no sentido de restringir o direito de recorrer à guerra e à autonomia interna de um governo para lidar com o próprio povo. Isso é feito pelo Direito dos Povos, no primeiro caso, limitando o *jus ad bellum* à autodefesa, e, no segundo, impondo aos Estados o respeito a direitos humanos básicos, sob pena de intervenção.

Os Estados que não reconhecerem esses limites e insistirem em praticar a guerra como instrumento de uma política externa agressiva e expansionista, ou em exercer suas prerrogativas de governo de tal modo que submeta sua população, ou parte dela, a condições desumanas é um Estado Fora da Lei. “Nenhum Estado tem direito à guerra na busca de seus interesses racionais, em contraste com interesses razoáveis” (RAWLS, 2004, p. 119).

A construção da sociedade liberal justa é decorrente, portanto, da assimilação de pontos comuns decorrentes quase que na totalidade de princípios do Direito Internacional. É certo que as diferenças materiais entre as sociedades persistem, e as questões relacionadas a estas distinções podem ser contempladas a partir da compreensão de institutos distintos, tais sejam a assistência e a justiça distributiva, como se verá a seguir.

2. ASSISTÊNCIA OU JUSTIÇA DISTRIBUTIVA? DISTINÇÕES TEÓRICAS E INSTITUCIONAIS

Para Rawls, ao contrário dos cosmopolitas, a governança global – traduzida aqui por um Direito dos Povos – apenas se ocupa dos problemas

internos das comunidades políticas quando seus respectivos governos fracassam em enfrentá-los adequadamente, e duas variáveis interferem nesse diagnóstico de inépcia do Estado. De um lado, a ausência de *disposição política* do governo, que se orienta para objetivos disfuncionais, como aumentar o próprio poder à custa dos direitos humanos da sua população, ou da independência dos demais povos. De outro, a *carência de recursos* materiais, técnicos, humanos e organizacionais para construir e manter instituições justas. No primeiro caso, tem-se governos fora da lei; no segundo caso, sociedades oneradas.

Ao contrário de autores cosmopolitas, como Richard Falk e David Held, Rawls recusa a institucionalização de mecanismos de justiça distributiva global, pois se trata apenas de auxiliar as sociedades oneradas a construir e manter instituições decentes, e assim participar como membro de boa reputação da Sociedade dos Povos. Noutras palavras, o dever de assistência tem por objetivo capacitar os governos para efetivar direitos humanos urgentes, recusando explicitamente o dever de redução das desigualdades econômicas, ou a distribuição da riqueza entre as sociedades.

O objetivo de longo prazo das sociedades (relativamente) bem ordenadas deve ser o de trazer as sociedades oneradas, tal como os Estados fora da lei, para a sociedade dos povos bem ordenados. Os povos bem ordenados têm um dever de assistir as sociedades oneradas. Daí não decorre, porém, que a única maneira, ou a melhor maneira, de executar esse dever de assistência seja seguir um princípio de justiça distributiva para regulamentar as desigualdades econômicas e sociais entre as sociedades. A maioria de tais princípios não tem um objetivo definido ou limite depois do qual o auxílio possa ser interrompido. Os níveis de riqueza e bem-estar entre as sociedades podem variar e presume-se que o façam, mas ajustar esses níveis não é objetivo do dever de assistência. Apenas as sociedades oneradas precisam de auxílio (RAWLS, 2004, p. 139).

Para que uma sociedade possa manter instituições justas, não é necessário que seja rica. Sociedades com níveis modestos de poupança interna podem ser sociedades decentes, desde que bem governadas. Citando Amartya Sen e David Landes, Rawls partilha da concepção de desen-

volvimento que enfatiza o papel das instituições internas, mais do que a estrutura da economia mundial; rejeita a ideia de que países sejam pobres por lhes faltar recursos naturais, por se encontrarem em situação de “dependência estrutural”, ou ainda por serem injustiçados pela “estrutura perversa” do capitalismo global, que os condenam à condição de subdesenvolvimento permanente.

As causas do subdesenvolvimento, das desigualdades sociais e da falta de oportunidades devem ser buscadas na estrutura econômica e política interna, em especial na cultura política da população e na solidez de suas instituições. Autoritarismo, corrupção, populismo, sistemas judiciais submissos e ineficazes na tutela dos direitos individuais, falta de liberdade de expressão e crítica, falta de transparência dos governos, ausência de mecanismos efetivos de prestação de contas, ausência de regras claras e previsíveis de proteção aos contratos e à propriedade, falta de um ambiente propício aos investimentos, a má governança interna, enfim, são fatores muito mais decisivos que influenciam o desenvolvimento e a justiça de uma sociedade.

Creio que as causas da riqueza de um povo e as formas que assume encontram-se na sua cultura política e nas tradições religiosas, filosóficas e morais que sustentam a estrutura básica de suas instituições políticas e sociais, assim como a indústria e o talento cooperativo dos seus membros, todos sustentados pelas suas virtudes políticas. Eu conjecturaria ainda que não existe nenhuma sociedade, em nenhum lugar do mundo – exceto em casos marginais –, com recursos tão poucos que não pudesse, sendo razoável e racionalmente organizada e governada, tornar-se bem ordenada. [...] Os elementos cruciais que fazem a diferença são a cultura política, as virtudes políticas e a sociedade cívica do país, a probidade e a indústria dos seus membros, sua capacidade de inovação e muito mais (RAWLS, 2004, p. 142).

Assim, instrumentos de justiça distributiva global, ao contrário do que ocorre em âmbito nacional, não levam ao objetivo que pretendem de correção das injustiças. Embora aportes financeiros sejam cruciais nesse processo, transferir recursos a governos de países pobres não necessaria-

mente se traduzirá em maior desenvolvimento, podendo até agravar os problemas. Se as instituições são fracas, nada impede que o dinheiro da ajuda seja desviado pela corrupção ou empregado em objetivos disfuncionais como a aquisição de armamentos (RAWLS, 2004, p. 143).

O sistema internacional, por sua vez, compreende sociedades que não compartilham essa noção básica de justiça, de modo que o conteúdo moral do Direito dos Povos deve ser necessariamente mínimo, tanto em termos de direitos humanos exigíveis, quanto em termos de justiça distributiva, comparados aos padrões vigentes internamente. Nas sociedades nacionais, a distribuição da riqueza pode servir aos diversos fins que essas sociedades compartilham. No Direito dos Povos, em contraste, os representantes dos povos desejam apenas preservar sua independência e sua igualdade diante dos demais.

A terceira diretriz para executar o dever de assistência é que seu objetivo seja ajudar as sociedades oneradas a serem capazes de gerir os seus próprios negócios de um modo razoável e racional e, por fim, tornarem-se membros da sociedade dos povos bem ordenados. Isso define o “alvo” da assistência. Depois de ser alcançado não se exige assistência adicional, embora a sociedade, agora bem ordenada, ainda possa ser relativamente pobre. Assim, as sociedades bem ordenadas que oferecem assistência não devem agir de maneira paternalista, mas de maneiras calculadas, que não entrem em conflito com o objetivo final da assistência: liberdade e igualdade para as sociedades antigamente oneradas (RAWLS, 2004, p. 146).

É possível sintetizar a argumentação de Rawls contra a justiça distributiva global em três pontos principais: (1) o argumento da autonomia distributiva das comunidades nacionais; (2) o argumento da indeterminação; (3) o argumento da “assistência, em vez de justiça”.

De acordo com o primeiro argumento, as sociedades decentes, na condição de membros de boa reputação da sociedade dos povos, devem ser livres para determinar os seus próprios princípios de justiça interna, inclusive o modo de distribuição da riqueza, desde que os direitos humanos essenciais sejam preservados. Nesse contexto, a justiça distributiva é

inaplicável à relação entre os povos, em primeiro lugar, porque faltaria um critério uniforme e universalmente aceito para se fazer essa distribuição. O dever de tolerância ao pluralismo razoável não é compatível com a fixação de padrões uniformes globais de justiça distributiva, mas impõe o respeito às diferenças de organização social, ao menos entre os povos bem ordenados, que incluem os povos liberais e os povos não liberais decentes.

Em segundo lugar, partindo-se do princípio de que uma sociedade bem ordenada possui instituições que estabelecem mecanismos de consulta da população para as decisões políticas mais importantes, ela tem autonomia para decidir qual o grau de igualdade econômica que ela deseja, de sorte que todas as eventuais injustiças sociais podem ser corrigidas através do processo político interno, e, portanto, podem também ser atribuídas a problemas internos de má governança.

Rawls dá o exemplo de duas sociedades hipotéticas, que decidem autonomamente por dois caminhos diferentes para seu futuro.

[D]ois países liberais ou decentes estão no mesmo nível de riqueza (estimada, digamos, em bens primários) e têm a mesma população. O primeiro decide industrializar-se e aumentar a sua taxa de poupança (real), enquanto o segundo não o faz. Satisfeito com as coisas como elas são e preferindo uma sociedade mais pastoril e sossegada, o segundo reafirma os seus valores sociais. Algumas décadas depois, o primeiro país é duas vezes mais rico que o segundo. Supondo, como supomos, que ambas as sociedades são liberais ou decentes e que os seus povos são livres e responsáveis, capazes de tomar suas próprias decisões, o país em industrialização deve ser taxado para dar fundos ao segundo? Segundo o dever de assistência não haveria nenhuma taxa, e isso parece certo, ao passo que, com um princípio igualitário global sem alvo, sempre haveria um fluxo de taxas, contanto que a riqueza de um povo fosse menor que a do outro. Isso parece inaceitável (RAWLS, 2004, p. 154).

Rawls entende que, na maioria dos casos, as sociedades nacionais, quando bem governadas, podem produzir os bens de que seus membros necessitam, e, dotada de instituições e da cultura política adequada, são capazes de determinar legitimamente o modo de distribuição da riqueza.

Nos poucos casos em que condições mínimas de governança não se verificam, isto é, no caso das sociedades oneradas, a assistência internacional deve visar à criação paulatina dessas condições e *cessar* uma vez que um grau razoável de autonomia governativa seja desenvolvido.

O segundo argumento de Rawls contra a justiça distributiva global aponta para uma insuprimível indeterminação em sua proposta. Noutras palavras, os princípios de justiça distributiva, na regulamentação das desigualdades entre os povos, não possuem um objetivo definido, um alvo específico a partir do qual a transferência de riqueza possa ser tida como suficiente e então interrompida.

O ponto crucial é que o papel do dever de assistência é ajudar sociedades oneradas a tornarem-se membros plenos da Sociedade dos Povos e capazes de determinar o caminho de seu futuro por si mesmas. Na sociedade do Direito dos Povos, o dever de assistência é válido até que todas as sociedades tenham alcançado instituições básicas liberais ou decentes justas. Tanto o dever de poupança real como o dever de assistência são definidos por um *alvo* além do qual não são mais exigíveis. Elas garantem os elementos essenciais da *autonomia política*: a autonomia política dos povos liberais e decentes iguais e livres da Sociedade dos Povos (RAWLS, 2004, p. 155).

O terceiro ponto defendido por Rawls decorre dos anteriores e sustenta que os objetivos de justiça compreendidos pelo Direito dos Povos, ou seja, o de permitir às sociedades oneradas o desenvolvimento de instituições justas e de sua própria autonomia política, são suficientemente cobertos pelo dever de assistência, dispensando qualquer princípio igualitário mais amplo (RAWLS, 2004, p. 156).

Algumas características distinguem a assistência da justiça distributiva. Em primeiro lugar, a ajuda é uma medida provisória e tem caráter de transição, ou seja, trata-se da transferência de recursos materiais, tecnologia ou capacitação humana, ou disponibilidade de crédito diferenciado, até que o destinatário seja capaz de andar com as próprias pernas; a justiça distributiva, por outro lado, é estrutural, isto é, implica transformações na ordem social, política ou econômica.

Outra diferença importante é que a assistência deve ser entendida como uma categoria que Kant denomina de *deveres imperfeitos*, isto é, de deveres que não correspondem a direitos exigíveis. Como Rawls não considera que a pobreza de um país seja causada pela riqueza de outro, ou produzida por uma estrutura injusta da economia mundial, a ajuda devida às sociedades oneradas fundamenta-se em um dever moral de solidariedade e não de justiça.

Com efeito, para Rawls, as sociedades oneradas o são em virtude de uma série de contingências históricas e culturais, e não por serem injustiçadas pelas demais. Disso decorre que, embora as sociedades bem ordenadas tenham o dever de assistir as sociedades oneradas, estas não teriam nenhum direito moral a essa ajuda. Pelo menos, Rawls não menciona qualquer direito à ajuda por parte das sociedades oneradas, da mesma forma que não deixa claro se a ajuda seria canalizada por meio de sistemas de governança global, ou através da iniciativa dos próprios países doadores. O fundamento da ajuda é *humanitário* e não de justiça.

Uma terceira diferença reside em que o dever de corrigir injustiças é incondicional, ao passo que a assistência pode ser condicionada a determinados compromissos a serem assumidos por parte das sociedades destinatárias. Rawls recomenda expressamente o sistema de condicionalidades na concessão da ajuda internacional para o desenvolvimento, ou da concessão de crédito por agências de fomento como o Banco Mundial e o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), como uma forma através da qual as sociedades bem ordenadas podem influenciar a emergência da boa governança em sociedades oneradas (RAWLS, 2004, p. 145).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A elaboração teórica de Rawls sobre o Direito dos Povos não foi bem acolhida no meio acadêmico e provocou desapontamentos e críticas por parte dos estudiosos da justiça internacional, em especial dos cosmopolitas. O embaraço causado pelo pensamento liberal-internacionalista de Rawls foi maior, na verdade, porque diversos autores já haviam tentado aplicar os princípios rawlsianos de justiça – conforme formulados em *Uma teoria da justiça* – às relações internacionais, com resultados bem diversos, e

foram como que “desautorizados” por sua própria fonte, que não admite qualquer transposição imediata dos princípios de justiça vigentes em sociedades liberais para as relações entre os povos.

Embora Rawls tenha dedicado pouca atenção ao tema da justiça internacional em *Uma teoria da justiça*, adeptos de sua abordagem advogaram que sua concepção liberal-igualitária de “justiça como equidade” e sua metodologia contratualista poderiam ser também aplicadas às relações internacionais, a fim de sustentar princípios redistributivos exigentes entre indivíduos e povos. Esses estudiosos pressupõem que a ordem global pode ser encarada como um sistema de cooperação social no qual as relações econômicas e comerciais transnacionais, bem como as demais instituições internacionais, influenciam o destino de todos os indivíduos e grupos ao redor do mundo e que, portanto, princípios de justiça similares aos aplicados no cenário doméstico devem governar a estrutura básica global constituída por essas instituições e relações. Para os *cosmopolitas*, assim designados os que sustentam essa posição, o método apropriado de extensão da teoria rawlsiana da justiça é bastante claro: uma ordem global justa deve ter instituições tão liberais e tão igualitárias quanto a concepção de justiça como equidade afirma que as instituições domésticas justas devem ser (WENAR, 2005, p. 55).

Por conseguinte, o problema da justiça global é idêntico, *mutatis mutandis*, ao da justiça interna, de sorte que o desafio da teoria é especificar os deveres e direitos relativos à distribuição dos benefícios e ônus da cooperação social global. Como se vê, o que Beitz e Pogge pretendem é uma transposição direta e imediata da concepção rawlsiana de justiça como equidade para uma teoria da justiça global. Nesse contexto, uma ordem global justa seria um sistema equitativo de cooperação entre cidadãos globais, todos considerados iguais e livres.

Quando Rawls publicou a sua própria versão de justiça internacional o resultado foi uma teoria restritiva e desapontadoramente conservadora, na perspectiva dos cosmopolitas. A concepção de Rawls acerca de uma sociedade dos povos bem ordenada é aquela em que cada povo possui instituições justas de acordo com a sua própria concepção de bem, dentro dos limites da legitimidade política, do dever de não agressão e de cumprimento dos acordos, e de respeito à independência de seus vizinhos. Internamente, Rawls impõe apenas o dever de respeitar os direitos hu-

manos essenciais, mecanismos básicos de responsividade às demandas dos cidadãos e leis imparcialmente aplicadas, conforme a noção de justiça predominante. A partir desse patamar mínimo, cada sociedade é responsável pela realização da concepção de justiça que considerar apropriada.

Embora reconheça um dever residual de assistência, ele não visa reduzir as desigualdades entre os povos *per se*, mas tão somente criar as condições de autonomia política para que cada povo possa decidir seu próprio destino, momento no qual o dever de assistência cessa. Não há lugar para uma redistribuição permanente, muito menos para fins igualitários, na governança global.

Aparentemente, para Rawls, as interações entre os Estados não afetam significativamente as oportunidades de desenvolvimento, prosperidade e bem-estar, que continuam largamente dependentes de fatores internos, ligados à boa governança, à saúde das instituições e da cultura política e à qualidade das decisões políticas tomadas. Portanto, as relações internacionais não seriam, para Rawls, marcadas pela circunstância da justiça distributiva.

REFERÊNCIAS

- POGGE, Thomas. An egalitarian law of the peoples. **Philosophy and public affairs**, v. 23, n. 3, p. 194-224, 1994.
- RAWLS, John. **Liberalismo político**. 2. ed. Tradução de Dinah de Abreu Azevedo. São Paulo: Ática, 2000.
- _____. **O direito dos povos**. Tradução de Luíz Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2004.
- _____. **Uma teoria da justiça**. Tradução de Almiro Pissetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 2000a.
- REIDY, David A. Rawls on international justice: a defense. **Political Theory**, v. 32, n. 3, p. 291-319, 2004.
- WENAR, Leif. Constructualism and global economic justice. In: POGGE, Thomas (ed.). **Global justice**. Oxford: Blackwell Publishing, 2005, p. 76-90.

A SOBERANIA INTERNACIONAL PERANTE AS MUDANÇAS CLIMÁTICAS: PERSPECTIVAS CONCEITUAIS A PARTIR DE UMA REVISÃO SISTEMÁTICA

*Amanda Regina Coutinho da Silva*⁴⁰

INTRODUÇÃO

O fenômeno das mudanças climáticas vem adquirindo posições de destaque nos debates internacionais, bem como nas agendas governamentais, de modo que pode ser considerado um dos maiores desafios do século XXI, reconhecido como crise ambiental global (DIAS, 2012). Nesse contexto, a soberania internacional assume novos contornos, a partir do momento em que as mudanças climáticas são transfronteiriças e ultrapassam os limites nacionais. Assim, as mudanças climáticas se configuram como um fenômeno internacional pelo seu grau de abrangência, magnitude e severidade, impondo aos demais países a rediscussão sobre seus deveres e responsabilidades envolvendo neste âmbito o debate sobre a soberania internacional.

Dentre várias perspectivas sobre as mudanças climáticas, Dias (2012) discute os padrões de consumo e de superprodução industrial e sua contribuição para o aumento da concentração dos gases do efeito estufa (GEE)

40 Mestre Profissional em Desastres Naturais pela Universidade Federal de Santa Catarina.

na atmosfera, principalmente com a queima de combustíveis fósseis. O agravamento destes fatores gera a destruição de florestas, a partir do avanço de diversas atividades, dentre elas, a agropecuária. Assim, os padrões locais de consumo, uso e exploração dos recursos naturais tomam maiores proporções, colocando em risco os limites do crescimento econômico, da vida e das diferentes espécies e culturas.

A população mundial tem buscado paradoxalmente duas perspectivas: a melhoria da qualidade de vida e o mero acúmulo de fortunas, o que acaba resultando na grave crise ambiental vivenciada atualmente, promovida pelos efeitos das mudanças climáticas decorrentes das atividades humanas (WEDY, 2018).

A partir do entendimento de que a soberania internacional e as mudanças climáticas não podem mais ser analisadas separadamente, ambas passaram a ser objeto de discussão em várias conferências internacionais, dentre as quais, a Conference of Parties – CoP, resultando na criação de protocolos, diretrizes e regulamentos firmados pelos Estados participantes.

Convém ressaltar que mesmo diante do grave contexto das mudanças climáticas, muitos países não ratificam tais convenções internacionais, justamente em razão de seu potencial de interferência direta na soberania econômica, política e de gestão dos recursos naturais.

Paralelamente à CoP, a partir da criação da Convenção-Quadro das Nações Unidas para as Mudanças Climáticas – UNFCCC proposta em 1992, seguida do Protocolo de Kyoto, em 1997, até o mais atual Acordo de Paris, no ano de 2015, muitas obrigações se estabeleceram entre os Estados-partes (UNFCCC, 2021). As negociações se desdobraram por meio de sucessivas rodadas internacionais, nas quais os Estados nacionais deveriam se comprometer com ações de mitigação e de adaptação, além de negociar os meios tecnológicos e financeiros para seu alcance (SOUZA; CORAZZA, 2017).

Entretanto, inúmeras barreiras se colocaram no momento da aplicação dessas obrigações firmadas nos acordos internacionais com vistas à mitigação das mudanças climáticas. É prática comum que os Estados adotem dentro do regime internacional de proteção ao meio ambiente, incluído o regime climático, acordos com alto grau de abstração, ou seja, normas que carecem de obrigatoriedade, denominadas normas de *soft law* (ESCUREDO, 2016).

A comunidade internacional está perfeitamente ciente das consequências de não haver uma norma de intervenção aceita que atribua responsabilidades com possibilidade de produção de resultados efetivos (MARTIN, 2011). Nessa perspectiva, os custos econômicos são significativos e a alta complexidade do problema faz com que muitos países hesitem em cooperar, explicitando a tensão entre os interesses nacionais e a criação de um regime climático global (ANDRADE; COSTA, 2008). Diante disso, a mudança climática pode ser considerada um dos temas que dizem respeito ao interesse de toda a humanidade e que necessita de modificações concretas diante dos graves efeitos já conhecidos e observados internacionalmente decorrentes da acelerada emissão dos gases do efeito estufa – GEE, caso não se altere a lógica de direitos e responsabilidades dos Estados-nação.

O princípio da soberania é envolvido pelos movimentos que buscam uma nova abordagem à luz dos princípios inovadores do direito internacional. De um lado, encontra-se o direito interno protegido pela soberania de cada país; de outro, surge o direito universal clamando a observância das normas de valores humanos atinentes a todos os grupos e povos (DEBONI, 2014). Nesse contexto, encontra-se as mudanças climáticas como objeto de discussão por seu potencial para rediscutir o conceito de soberania internacional.

Visando apontar as diferentes compreensões dessa temática, realizou-se uma revisão sistemática acerca das mudanças climáticas e suas implicações na esfera da soberania internacional.

MATERIAIS E MÉTODOS

O presente estudo é de natureza qualitativa e teórica, uma vez que está dedicado à análise de fundamentos conceituais para o termo “soberania” inter-relacionada com a perspectiva das mudanças climáticas. Para tanto, este artigo utilizou-se da metodologia de revisão sistemática de literatura compreendendo trabalhos científicos coletados a partir dos seguintes descritores: a) inglês (sovereignty, climate change, international law e international climate sovereignty); b) português (soberania climática, mudança climática, direito internacional e soberania climática internacional); e c) espanhol (soberanía, cambio climático, derecho internacional, soberanía climática internacional).

A pesquisa de busca indexada dos descritores acima foi realizada em março de 2021, considerando o recorte temporal de 2011 a 2021 nas seguintes bases de dados, em que se obtiveram os seguintes resultados: “Portal de Periódicos CAPES/MEC” (76), “Google Acadêmico” (890) e “*Science Electronic Library Online (SciELO)*” (7). Foi desenvolvida uma leitura individual de cada resumo, verificando a sua pertinência. Os resumos que mantinham relação com o objetivo da pesquisa foram catalogados, fazendo-se uma ordenação por título e foco de análise. Os resumos que não continham relação com o estudo em questão foram descartados, tendo como motivo principal uma discussão diferenciada sobre mudanças climáticas ou não ter qualquer relação com a perspectiva de análise das relações entre Estados e a soberania internacional.

Em seguida, o corpo documental extraído passou por uma nova leitura mais criteriosa, a fim de extrair-se dos resumos a temática principal acerca da soberania e sua vinculação, especialmente com as mudanças climáticas. Uma vez realizado o levantamento temático, foi possível fazer uma categorização por linhas de convergência ou não sobre os assuntos tratados em cada um dos periódicos.

Esta categorização originou um Quadro que permitiu fazer uma análise e discussão com a literatura pertinente. No entanto, cabe destacar que, para este momento, foi preciso eleger as ideias centrais tratadas nos artigos, de modo a descrever as implicações das mudanças climáticas na conceituação de soberania internacional.

A partir disso, foi objeto da pesquisa o total de 10 (dez) artigos para a discussão através de revisão sistemática: a) Diniz (2012); b) De Alcântara e Silva (2013); c) Boeno e Marques (2015); d) Aust (2015); e) Colombo e Sperabemger (2016); f) Braga e Lanza (2016); g) Medvedieva *et al.* (2018); h) De Oliveira (2017); i) Martin (2011); e j) De Lima, Dantas e Maia (2020).

RESULTADOS E DISCUSSÕES

As abordagens selecionadas dos diferentes autores são apresentadas no Quadro 1 e foram classificadas abaixo, conforme seus temas centrais acerca das implicações das mudanças climáticas sobre a soberania internacional:

- **Perspectiva Analítica Comum:** Os autores, visando uma linha de análise comum, defendem a ideia de que a problemática das mudanças climáticas como responsável por afetar a dinâmica ambiental e os próprios direitos humanos, valores protegidos internacionalmente, teria a capacidade de promover uma flexibilização/relativização da soberania estatal;
- **Intervenção Estatal:** Alguns autores defendem a possibilidade de um Estado intervir em outro na hipótese de um Estado violar seus deveres de proteção dos recursos naturais e/ou não promova medidas de mitigação às mudanças climáticas, tendo em vista que estes são elementos de interesse e de preocupação da comunidade internacional;
- **Aplicação do Princípio da Responsabilidade:** Nessa perspectiva, aponta-se a aplicação do “Princípio da Responsabilidade por Proteger” como necessário para que o Estado tenha legitimidade para o exercício da soberania no contexto das mudanças climáticas. Caso viole seus deveres de proteção, não será detentor de soberania;
- **Securitização da Soberania:** O debate a respeito dos direitos humanos, mais especificamente daqueles que sofrem com a perda em potencial de seu território, tendo em vista a maior recorrência de desastres naturais, como as inundações, reclama a adoção de novas medidas de combate. Ocorre que os autores abordam a possibilidade de os países desenvolvidos incluírem tais desastres no rol de ameaças à sua segurança. A par disso, a possibilidade de inclusão de determinados contextos de perda de territórios como ameaças à continuidade de outros processos produtivos pode desencadear disputas por água, por território, o que os autores denominaram de securitização da soberania, causando, portanto, um “déficit de soberania” de países vulneráveis;
- **Cidades como Sujeito de Direito Internacional:** Em âmbito interno, por vezes pode se projetar outro ponto de vista a respeito das medidas adotadas por um Estado. Em outras palavras, o chefe de Estado, com dever de representar o interesse de seu povo, nem sempre o faz, cabendo a perspectiva trazida por Aust (2015) de

que as cidades poderiam ser reconhecidas como sujeitos de direito internacional e reclamar medidas mais eficazes;

- **Soberania Absoluta:** Percebe-se que a ideia de uma soberania absoluta já está ultrapassada, diante dos inúmeros direitos já reconhecidos em âmbito internacional, em sua categoria de direitos e interesses difusos, os quais não importam apenas para a presente, mas também para as futuras gerações.

Nessa perspectiva, abre-se um campo de possibilidades que a cada momento, ou a cada conflito possibilitam a mudança de paradigma a respeito de alternativas para intervenção na soberania dos países, impondo a estes o dever de mitigar os efeitos das mudanças climáticas. Há que se considerar, em cada caso, a organização política e os movimentos sociais e econômicos quando da implantação de cada uma dessas perspectivas no contexto da soberania climática internacional.

Quadro 1: Perspectivas Analíticas da Relação: Soberania Internacional x Mudanças Climáticas

Perspectiva de análise da soberania	Relação com mudanças climáticas	Autores
Soberania do Estado e Responsabilidade por Proteger são codependentes e permitem uma nova abordagem no sentido de que é pela responsabilidade de proteger que um Estado detém sua soberania legítima, desimpedindo argumentos que defendem a inviolabilidade da soberania do Estado.	O Estado só será detentor legítimo de soberania quando estiver atuando de modo a proteger os bens que possuem real valor para a comunidade internacional, como a manutenção adequada das condições de vida, buscando a mitigação das mudanças climáticas.	MARTIN (2011)
Entende que a soberania corresponde a uma conjuntura de cooperação internacional em prol de finalidades comuns, em que o Estado não é mais aquele ente supremo, independente em todas as esferas e com um poderio absoluto, mas, sim, um membro da sociedade que é o sistema internacional.	Sugere a modificação do conceito de soberania tendo em vista as modificações da realidade da comunidade internacional, fortalecendo a ideia de que o sistema internacional dos direitos humanos, e por consectário lógico o direito do meio ambiente, é um sistema de direitos legais, que compreende direitos e obrigações juridicamente vinculantes.	DINIZ (2012)

<p>Soberania estatal precisa moldar-se à “corresponsabilidade ecológica”. Busca pela cooperação internacional quando o assunto de que se trata são as demandas ambientais emergentes.</p> <p>Entende que a mudança climática representa uma nova possibilidade de organização dos sistemas humanos no planeta.</p> <p>Traz como exemplo a perda de territórios de nações que se concentram em ilhas perdendo, por sua vez, a sua soberania e afetando os sistemas humanos de outros Estados. A potencial perda de território desses países vulneráveis permitiria a relativização do princípio da não ingerência estatal fazendo com que um Estado pudesse intervir em outro, a fim de evitar tal resultado.</p>	<p>Soberania inclusiva, flexível e cosmopolita no lugar daquela soberania rígida e compartimentada.</p>	<p>DE ALCANTARA; SILVA (2013)</p>
<p>Sugere a possibilidade de as alterações climáticas tornarem-se “potencial geradora de déficit de soberania” nos países em desenvolvimento. Já que estão sendo incluídas no rol de ameaças das principais estratégias de segurança ocidentais, fazendo parte de um alinhamento político com interesses diversos.</p> <p>Caso o processo de securitização seja concluído, as tentativas de frear a ameaça (alterações climáticas) poderão ser usadas para legitimar futuras ações contra soberanias de países mais frágeis. Isso significaria a formatação das alterações climáticas como ameaça militar, exigindo maior atuação das forças armadas nos conflitos com origem em disputas por recursos escassos (água, agricultura, energia, entre outros) ou ameaças à atmosfera do planeta.</p>	<p>Enfraquecimento da soberania dos países em desenvolvimento/vulneráveis perante a inclusão das mudanças climáticas no rol de ameaças que os países desenvolvidos buscam enfrentar.</p>	<p>BOENO; BOENO; MARQUES (2015)</p>
<p>A conciliação entre ambiente e sua proteção tem a dupla função de recuperar a própria noção de soberania e de utilizá-la em função dos direitos fundamentais do homem. Quando isto acontecer, teremos avançado verdadeiramente no plano de efetividade dos direitos consagrados nas constituições dos Estados (ordem interna) e especialmente nos tratados e nas Declarações da ONU sobre a proteção do homem e meio ambiente (ordem internacional).</p> <p>Pontua-se que o aumento dos perigos ecológicos globais exige não outra práxis senão a de incorporar os aspectos éticos e de cooperação nas ações desenvolvidas pelos Estados.</p>	<p>O dogma de que na sociedade internacional sempre prevaleceu o princípio da soberania sucumbe perante a responsabilidade do Estado em garantir um ambiente ecologicamente equilibrado aos seus cidadãos.</p>	<p>COLOMBO; SPERABEMGER (2016)</p>

<p>Sugere diálogos sobre ações que visem a solucionar os problemas climáticos com base em lógicas locais, como também reflexões sobre possíveis formas de se efetivar a cidadania e os direitos humanos dos sujeitos e comunidades que sofrem com o clima.</p>	<p>A atual situação dos refugiados ambientais (pessoas que migram de seus territórios tendo em vista as alterações de seu território em decorrência das mudanças climáticas) incita discussões a respeito das relações de soberania dos países envolvidos e de sua corresponsabilidade diante daqueles que sofrem com as mudanças climáticas.</p>	<p>BRAGA; LANZA (2016)</p>
<p>Sugerem uma cooperação em nível internacional e nacional entre diferentes regimes independentes, como mudanças climáticas, proteção do ozônio e proteção da atmosfera contra poluição, modificação do tempo, ambiente marinho, biodiversidade, direitos humanos, comércio e energia.</p>	<p>A resistência de países que sob o manto da soberania se esquivam em adotar medidas alternativas para lidar com a mudança climática pode estar relacionada com o know-how sobre o clima e as tecnologias que podem ser utilizadas para mitigar as mudanças. A existência de acordos firmados entre Estados no âmbito da OMC e jurisprudência para lidar com o exame de medidas de redução da mudança climática podem flexibilizar a soberania dos Estados.</p>	<p>MEDVEDIEVA et al. (2018)</p>
<p>Inserção das cidades como sujeitos de direito internacional, de modo a participarem dos processos de governança global.</p>	<p>Inserção das cidades como sujeitos de direito internacional</p>	<p>AUST (2015)</p>
<p>Crítica à condição de os Estados-nação ocuparem os lugares de atores principais nas mudanças climáticas, questionando se essa configuração não prejudica ou limita as possibilidades de pensar alternativas para lidar com as mudanças climáticas. O sistema internacional atual inviabiliza a consideração de outros elementos, atores e ações importantes para o debate acerca da moralidade que pode ser pensada para esse território, revelando as responsabilidades que devem ser assumidas e a justiça ambiental que pode ser exigida.</p>	<p>Integração de esforços na forma de uma comunidade moral expandida (Peter Singer, 2004) até um projeto político que viabilize a aplicação de um conceito de justiça global que tenha condições de garantir a igualdade em território internacional e, em um só tempo, a autonomia de seus respectivos partícipes.</p>	<p>DE OLIVEIRA (2017)</p>

<p>Sugere que quando houver negligência por um ente estatal no escopo de sua competência interna, de modo a causar injustiça ambiental e/ou atingir gravemente o espaço extrafronteiras, a imposição de meios interventivos far-se-ia eficaz como um processo subsidiário à proteção ambiental, com a consequente ponderação da soberania estatal – sem nunca a desconsiderar, diante da preponderância dos direitos fundamentais humanos.</p> <p>Defende a superação da soberania estatal quando perante a ruptura de direitos fundamentais da pessoa humana. Os princípios da não ingerência e da soberania não constituem imunidade às sanções ou ações em direitos humanos, incluindo o direito ao meio ambiente sadio, inclusive entendidos por parte da doutrina, como jus cogens, impositivas e superiores a quaisquer outras leis ou tratados.</p> <p>A implementação de tais medidas não importa em renúncia à soberania do Estado, tampouco solapa a autodeterminação dos povos, conquanto não causem danos ambientais extraterritoriais. No âmbito das Nações Unidas e de seu Conselho de Segurança, o direito de intervenção vem progredindo, abrangendo a legítima defesa, a intervenção solicitada, a legítima defesa coletiva e a intervenção humanitária. Similarmente à assistência humanitária contida nas resoluções da Assembleia Geral das Nações Unidas, no caso de acidentes ambientais de grande envergadura é viável admitir-se a intervenção e assistência ecológica automática, sem necessidade sequer de requerimento pelo Estado nacional de origem.</p>	<p>Ponderação da soberania estatal – sem nunca a desconsiderar, diante da preponderância dos direitos fundamentais humanos.</p>	<p>DE LIMA DANTAS; MAIA (2020)</p>
---	---	--

Fonte: Elaborado pela autora (2021).

CONCLUSÕES

A partir das diversas perspectivas trazidas para discussão acerca das implicações das mudanças climáticas sobre a soberania climática internacional, Alcântara e Silva (2012) trazem a acepção de Jean Bodin na qual, no século XVI, se entendeu a soberania como uma característica dos Estados como detentores de poder “absoluto”, o que lhes garantia uma atuação incondicionada frente a quaisquer outros direitos, deveres e valores, tanto em âmbito interno quanto externo. Contudo, do século XVI para o

XXI, muito se modificou no plano internacional e nacional dos Estados. Não só a sociedade internacional caminha, possivelmente, para tornar-se uma comunidade internacional, como também vários temas concernentes à humanidade em si entram nas agendas domésticas e de organizações internacionais.

O tratamento dado pelos autores acerca das implicações das mudanças climáticas sobre a soberania climática internacional está longe de apontar uma direção convergente (MELLO, 2013). Entretanto, há que pensar em um princípio comum que possa reger a comunidade internacional, no contexto de sua soberania climática internacional e não nacional, como escala espacial de intervenção política.

Talvez as expressões “pensar local e agir local” ou “pensar global e agir local” traduzam um ideal conflitante tendo em consideração as formas de estruturação das relações no âmbito do direito internacional que visam apenas o estabelecimento de obrigações globalmente, não levando em conta características de cada povo e sua cultura, economia e outros.

As duas perspectivas acima deveriam encontrar um caminho em comum, em que pudessem traduzir não só a soberania climática internacional, mas a soberania do ser humano perante a comunidade internacional, incluídas as particularidades dos países signatários dos acordos internacionais sobre mudanças climáticas. Dessa forma, a soberania seria revista no que se refere ao princípio da responsabilidade pela proteção, onde o Estado seria legitimado para o exercício de sua soberania somente quando estivesse zelando pelos interesses da comunidade internacional, sem deixar de se preocupar com suas questões de direito interno. Não se quer dizer aqui que os valores da comunidade internacional seriam conflitantes com valores de cidadãos de um determinado território, tendo em vista que os problemas oriundos das mudanças climáticas são de interesse de toda a humanidade. Nesse sentido, o Estado deve exercer sua soberania com o objetivo de proteger tanto os seus cidadãos quanto os demais indivíduos da comunidade internacional nos efeitos adversos das mudanças climáticas, protegendo todos, em conjunto.

Percebe-se que a forma encontrada para o exercício desta proteção seria a adoção de ações em âmbito local, com cada um dos indivíduos que compõem a comunidade internacional agindo em benefício comum.

Aqui caberia uma ressalva acerca da possibilidade trazida por Aust (2015) de considerar as cidades sujeitos de direito internacional, momento em que seria possível se imaginar que seriam estas as que possuem o interesse local em modificar as realidades existentes, tendo em vista os reflexos das mudanças climáticas em territórios internos com características específicas, ainda mais quando tratamos de países com dimensões continentais, a exemplo do Brasil.

Nesse contexto, reconhece-se que mesmo com todas estas discussões, conflitos e direções que se estabeleceram na comunidade internacional houve uma importante evolução do conceito de soberania. As suas várias concepções, envolvendo diversas áreas do conhecimento, dentre as quais o direito, o meio ambiente e a economia, mas não apenas estas, contribuíram para se rediscutir as relações entre Estados.

Por fim, é evidente que o surgimento de novos direitos exigirá que haja a modificação das formas como devem ocorrer as atribuições de responsabilidades aos Estados ante o contexto fático pelo qual passa a comunidade internacional. O panorama atual colocado sob um conjunto de impactos ambientais diretos das mudanças climáticas e de suas constantes repercussões na soberania internacional reforça a necessidade de novas maneiras de se pensar a participação dos demais sujeitos da comunidade internacional.

Percebe-se que como ideal a ser buscado, a soberania entendida como a autoridade e independência do Estado que o permite não se submeter a qualquer ordem jurídica externa deve prevalecer em momentos nos quais as decisões do Estado e demais movimentos que afetem a comunidade internacional estejam em consonância com os valores desta. Assim, desde que não prejudique os interesses dos indivíduos, prevalecerá a soberania, e, caso contrário, será emergente o reconhecimento do estado de *soft law* para resolução de conflitos em benefício da mitigação das mudanças climáticas.

Assim, será preciso o contexto do *soft law* como princípio diretivo, não interpretado como ataque à soberania, mas de disposição dos Estados em prol da criação de medidas efetivas para resolução de conflitos decorrentes das implicações das mudanças climáticas que tenham efeito direto sobre o restabelecimento das condições de vida e das atividades humanas.

REFERÊNCIAS

- ANDRADE, José Célio Silveira; COSTA, Paulo. Mudança climática, protocolo de Kyoto e mercado de créditos de carbono: desafios à governança ambiental global. **Organ. Soc.** Salvador, v. 15, n. 45, p. 29-45, June 2008. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1984-92302008000200002&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 22 mar. 2021. <https://doi.org/10.1590/S1984-92302008000200002>.
- AUST, Helmut Philipp. **Shining cities on the hill? The global city, climate change, and international law.** 2015.
- BOENO, Raul Kleber de Souza; BOENO, Renate Kottel; MARQUES, Viriato Soromenho. Alterações climáticas e securitização: a construção da dissuasão climática. **Coleção Meira Mattos: revista de ciências militares**, v. 9, p. 595-605, 2015.
- BRAGA, P; LANZA, F. Globally Unassisted Tuvaluans Affected by Climate Changes: Official Documents, Human Rights and the "No Future"? **Ambiente & Sociedade**, v. 19, n. 4, Oct.-Dec. 2016; DOI: 101590/1809-4422asoc129r1v1942016.
- COLOMBO, Silvana Raquel Brendler; SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes. A Relativização do Conceito de Soberania como Condição para Proteção do Direito Fundamental ao Meio Ambiente. **Revista Direito, Estado e Sociedade**, n. 49, 2016.
- DE ALCÂNTARA, Bruna Toso; DA SILVA, Maria Beatriz Oliveira. O conceito de soberania na era pós-climática. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 8, p. 82-93, 2013.
- DE LIMA DANTAS, Josemar Moraes; MAIA, Kênia Cristina Pontes. Como o Direito Ambiental Internacional, inserido no contexto dos Direitos Humanos, pode levar à possibilidade de ingerência na soberania estatal. In: **Análise crítica do direito Ibero-americano.** Universidade Lusófona do Porto, 2020, p. 382-391.
- DE OLIVEIRA, Fabio Alves Gomes. A nação e a arena internacional: desafios climáticos globais. **ethic@-An International Journal for Moral Philosophy**, v. 16, n. 1, p. 83-108, 2017.

- DEBONI, Cláudia. As Normas Supraconstitucionais e os Limites do Princípio da Soberania dos Estados. **Perspectiva**. Erechim, v. 38, n. 142, p. 69-78, jun. 2014.
- DIAS, Viviane Borges. As mudanças climáticas na região amazônica e sua repercussão no direito internacional ambiental. **Revista C@lea. Cadernos de Aulas do LEA**, v. 1, n. 1, 26 abr. 2012.
- DINIZ, Luciano dos Santos. A Influência do Direito Internacional do Meio Ambiente na Construção de Uma Nova Soberania dos Estados. **Revista de Direito Brasileira**, v. 3, n. 2, p. 95-125, 2012.
- MARTIN, Stevie. Sovereignty and the Responsibility to Protect. **Griffith Law Review**, [S.l.], v. 20, n. 1, p. 153-187, jan. 2011. Informa UK Limited. <http://dx.doi.org/10.1080/10383441.2011.10854694>.
- MEDVEDIEVA, Maryna *et al.* Fragmentation and Synergies in the International Climate-Change Regime. **Environmental Policy and Law**, v. 48, n. 3/4, p. 160-168, 2018.
- MELLO, Jezreel Antonio. **A Soberania e a Responsabilidade de Proteger**. PUCRS, 2013. 30p.
- NAVA ESCUDERO, César. El Acuerdo de París. Predominio del soft law en el régimen climático. **Boletín mexicano de derecho comparado**, v. 49, n. 147, p. 99-135, 2016.
- SOUZA, Maria Cristina Oliveira; CORAZZA, Rosana Icassatti. Do Protocolo de Kyoto ao Acordo de Paris: uma análise das mudanças no regime climático global a partir do estudo da evolução de perfis de emissões de gases de efeito estufa. **Desenvolvimento e Meio Ambiente**, v. 42, 2017.
- UNFCCC. **About the Secretariat**. 2021. Disponível em: <https://unfccc.int/about-us/about-the-secretariat>. Acesso em: 22 mar. 2021.
- WEDY, Gabriel. **Desenvolvimento Sustentável na Era das Mudanças Climáticas: Um direito fundamental**: São Paulo, Saraiva Educação, 2018.

AS RELAÇÕES POLÍTICAS DA UNIÃO EUROPEIA E A LUTA A FAVOR DA BIODIVERSIDADE

*Areadny Luiza Silva*⁴¹

INTRODUÇÃO

Com o surgimento da União Europeia, a natureza ganhou mais uma arma a favor da biodiversidade, atuando de forma a dar segurança aos serviços prestados aos ecossistemas, garantindo a sobrevivência das espécies que são ameaçadas em seus próprios habitats, estando incluído mais de 18% de cobertura terrestre e nos mares mais de 130 mil quilômetros quadrados.

Dinamarca, República Tcheca, Polônia, Espanha e França se tornaram os mais envolvidos, acrescentando valores à causa. Os grandes recifes e os bancos de areia que formam viveiros de peixes, destacando a espécie do salmão-atlântico e o sável, são os que se destacam nesses sítios marinhos, incluindo toda a região Atlântica, agora protegidos. As esponjas gigantes que foram descobertas recentemente passaram a fazer parte desse contexto. A Política Europeia de Meio Ambiente está garantindo a vida da humanidade, pois, “protegendo a natureza, protegemo-nos a nós pró-

41 Advogada. Mestranda em Direito nas Relações Econômicas e Sociais da Faculdade Milton Campos. Pós-graduada em Advocacia Criminal pela Escola Superior de Advocacia da OAB/MG (2019). Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Metodista Izabela Hendrix (2017).

prios”, como defende Janez Potocnik – Comissário Europeu do Meio Ambiente (ROSA, 2011).

A sustentabilidade faz com que a humanidade venha a reconhecer que a energia transformadora parte de uma ação humana e que promover ações no intuito de manter o equilíbrio faz-se necessário e é uma questão de responsabilidade ambiental. Os investimentos nos projetos de preservação do ecossistema e sua conservação passam a contribuir para o desenvolvimento sustentável, com pesquisas realizadas para a criação de produtos e processos que venham a racionalizar de forma mundial o consumo de recursos naturais, diversificando as fontes, inclusive as de energia renovável, sendo dever e responsabilidade de fazer acontecer de maneira sustentável a utilização dos recursos naturais que estão disponíveis. Dessa forma, torna-se viável a união dos povos, pois a sustentabilidade tem uma missão, que é gerar valores, assegurando a proteção do meio ambiente.

O interessante é que, ao estimular esse uso racional de energia, utilizando-se da modernização dos processos que visam aumentar de forma eficiente, estará ocorrendo a redução de emissões dos gases poluentes. Ao assumir o compromisso de zerar as principais fontes de emissão de gases, a União Europeia estará colaborando de maneira significativa para melhoria da qualidade de vida e erradicação da pobreza. Outra forma de ação baseia-se na limpeza, ativando o papel dos catadores de resíduos, seja isopor, papelão, sacolas plásticas, garrafas PET, que, geralmente, são os mais encontrados, em terra ou mar, rios, e ainda existem outros resíduos nocivos, como os de banheiros químicos, peças automotivas, carcaças diversas, mas que passam despercebidos pelos olhos de todos.

Com a implementação de projetos, são desencadeadas ações de monitoramento, manutenção e reflorestamento através de uma forte educação ambiental, que desperta a humanidade pela necessidade apresentada pelo local. Como exemplo, em uma floresta que havia o desmatamento passa a haver um reflorestamento ou um manguezal.

1. POLÍTICA E DIREITO INTERNACIONAL

Segundo Macabu (1973, p. 84), inicialmente, os Estados voltavam-se somente para seus próprios interesses, essencialmente, as relações com os outros eram de força, atenuada pela aparição lenta e progressiva de um

direito de coordenação para a promoção de relações pacíficas essenciais. A Sociedade Internacional, antes distante da realidade, com característica mais ou menos anárquica, caminhou rumo a uma comunidade internacional, em que se desenvolveu laços de solidariedade, dando sentido à vantagem de um direito elaborado e aperfeiçoado a ser adotado pelos Estados em relações recíprocas e, parcialmente, nas suas relações com os cidadãos. Por ser uma sociedade profundamente diversificada e cheia de contradições, ainda não é perfeita, mas algumas de suas características marcaram esta nova fisionomia, como o papel dos Estados e surgimento de organizações internacionais.

Em relação à igualdade, cooperação e solidariedade dos Estados, a comunidade internacional manifesta-se dividida, e a finalidade de sua ação é atenuar ou suprimir, se possível, estas divisões. A princípio, os Estados são juridicamente iguais, mas, em sua maioria, desiguais em superfície de território, população, recursos, poder econômico ou militar. Isto resulta em fenômenos de dependência político-econômica em que, embora um Estado tenha sua independência simbólica, encontra-se ligado por estreitos acordos a um Estado vizinho (MACABU, 1973, p. 86).

Apesar da multiplicidade de divisões e contradições, a solidariedade internacional é uma realidade que se desenvolve e se organiza baseada na coincidência de interesses particulares dos Estados que fazem parte da sociedade internacional. Estabelece-se entre Estados, não entre povos indivíduos. Extensa e organizada, mundial ou regional, ou às vezes bilateral, consiste no desejo de superar divisões e oposições. Como consequência das divisões mundiais, possui uma expressividade ainda escassa, manifestada em escala estrita, na forma de um bloco ou um organismo internacional. Exprime-se em organizações internacionais gerais ou especializadas, como simples acordos internacionais para regulação dos interesses da comunidade sobre determinado problema (MACABU, 1973, p. 90).

Acredita-se em sua eficácia profunda devido à multiplicidade de suas áreas de intervenção, que se desenvolve para a manutenção da paz internacional, a organização e o desenvolvimento da cooperação entre os Estados de maneira a favorecer o progresso comum da humanidade e a ajudar os países em desenvolvimento a recuperar o atraso. Para isso, a solidariedade deve ser objetivamente realizada, possibilitada pela coincidência de interesses próprios, presentes ou futuros. O direito internacional é a transfor-

mação das relações de interesses da comunidade internacional em regras, inspirando a solidariedade (MACABU, 1973, p. 91).

O Estado, ao buscar as condições mínimas toleráveis, diante do binômio *soberania-interesse nacional*, não deve ignorar que a ação política é antes de tudo um compromisso entre o desejável e o possível, sem abstração da realidade internacional em um dado momento. A formulação da política exterior deve estar ligada a uma articulação inteligente, elaborada pelos governos, através da utilização dos meios que estão ao seu alcance. Entretanto, o êxito ou o fracasso de sua aplicação dependerá da vontade política e do complexo labirinto da tomada de decisões (MACABU, 1973, p. 92).

O direito europeu desempenhou, no século XIX, um papel conciliador e conservador na estrutura da vida internacional. Para Macabu (1973, p. 92), atualmente, só se compreende a política externa de um Estado conhecendo condições, métodos e dificuldades de sua política interna, levando-se em consideração que fatos internacionais produzem inúmeros reflexos nas relações internacionais.

2. A POLÍTICA EXTERIOR DE SEGURANÇA COMUM DA UNIÃO EUROPEIA (PESC)

A Política Externa e de Segurança Comum (PESC) abrange a Política Comum de Segurança e Defesa (PCSD), que institui estruturas políticas e militares da União Europeia (UE), missões e operações civis e militares no estrangeiro. A definição da PCSD se deu pela Estratégia Global da UE de 2016, enfatizando o papel do Parlamento Europeu, suas especificidades institucionais são evidenciadas pelo Tratado de Lisboa:⁴²

Art. 42. A política comum de segurança e defesa faz parte integrante da política externa e de segurança comum. A política comum de segurança e defesa garante à União uma capacidade operacional apoiada em meios civis e militares. A União pode empregá-los

42 FOREIGN AND SECURITY POLICY. European Union, 2019. Disponível em: https://europa.eu/european-union/topics/foreign-security-policy_pt. Acesso em: 24 ago. 2020.

em missões no exterior a fim de assegurar a manutenção da paz, a prevenção de conflitos e o reforço da segurança internacional, de acordo com os princípios da Carta das Nações Unidas. A execução destas tarefas assenta nas capacidades fornecidas pelos Estados-Membros.

A Política Exterior de Segurança Comum consiste em um rol de políticas de cooperação, não comunitarizadas. Consolidou-se com o Ato Único Europeu (1986). Com uma estrutura de pilares, desenvolveu-se no Tratado de Maastricht, que consiste em um instrumento jurídico que criou uma união econômica e monetária, preparando o futuro cenário para uma possível constitucionalização da Europa. Trouxe consigo novidades para a PESC, como “posições comuns” que possuem o objetivo de conciliar os diferentes interesses dos Estados nas respectivas atuações perante organizações internacionais, com a necessária unidade da ação comunitária nesta área (MATA DIZ; CALDAS, 2018, p. 380).

Em suma, a PESC se trata de um modo de aproximação dos Estados em prol de atuações comuns em matéria de segurança. Ressalta-se, porém, que não está elencado no rol de políticas comuns, nem se aproxima das competências compartilhadas e de apoio ou coordenação.

Segundo o artigo 21º do Tratado de Lisboa, a PESC possui como objetivos manter a paz e reforçar a segurança internacional; fomentar a cooperação internacional com terceiros Estados; desenvolver e consolidar a democracia e o Estado de Direito, com respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais.⁴³

De acordo com Saraiva (2004, p. 90 *apud* MATA DIZ; CALDAS, 2018, p. 383), em seus princípios e objetivos, o processo de estruturação da PESC adotou formalmente e referendou determinados princípios orientadores gerais presentes nas atuações externas da Cooperação Política Europeia (CPE), como salvaguarda e reforço da defesa da União; defesa da democracia e dos direitos humanos; manutenção da paz internacional; e cooperação entre os Estados. Esses princípios formaram a base de atuação da UE e tornaram-se constantes nas declarações, acordos e ações da PESC.

43 FOREIGN AND SECURITY POLICY. European Union, 2019. Disponível em: https://europa.eu/european-union/topics/foreign-security-policy_pt. Acesso em: 24 ago. 2020.

Os valores da PESC, em seu âmbito de natureza fundamental, devem guiar toda a atuação da União, sempre se baseando nas premissas que amparam o processo de construção europeu; devem ser observados conjuntamente com os princípios para que se possa, efetivamente, alcançar os objetivos propostos pela União. Esses valores se apresentam nitidamente nos Tratados de Maastricht e Amsterdam, repetindo-se em Lisboa, a dignidade humana, a igualdade e os direitos de minoria aos anteriormente previstos, como democracia, respeito aos direitos humanos, entre outros. Após a queda do Muro de Berlim, em conformidade com a Carta das Nações Unidas, a Ata Final de Helsínquia e a Carta de Paris, em novembro de 1990, houve a necessidade de enfatizar os direitos humanos, a paz e a democracia, tendo como base o respeito e a cooperação de seus integrantes (MATA DIZ; CALDAS, 2018, p. 383-384).

O âmbito de natureza instrumental possui três pilares propostos à União com a finalidade de haver um desenvolvimento sustentável, tanto no econômico, como no social e ambiental, nos países em desenvolvimento. Os estudos de Brundtland no Relatório da Comissão Mundial a respeito do Meio Ambiente e Desenvolvimento, *Nosso Futuro Comum* (ONU, 1987), foram desenvolvidos pelos Objetivos do Desenvolvimento do Milênio (ODM) e os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), que tinham como objetivo principal erradicar a pobreza e buscar uma gestão sustentável dos recursos naturais a nível mundial. Daí, ressalta-se os esforços da União com a entrada do Protocolo de Quioto e suas respectivas revisões. A PESC é também comprometida com o sistema multilateral do comércio, sendo um facilitador na garantia e eliminação de forma progressiva dos obstáculos ao comércio internacional, promovendo um intercâmbio comercial igualitário e livre (MATA DIZ; CALDAS, 2018, p. 384).

Já no âmbito de natureza internacional, a PESC tem por objetivo prestar assistência aos países e regiões que passam por catástrofes naturais ou originárias da humanidade, baseada no Direito Humanitário, de forma a preservar o direito de autodeterminação dos povos, utilizando-se dos instrumentos de governança, que podem aplicar em toda e qualquer ação, fortalecendo, assim, a cooperação multilateral (MATA DIZ; CALDAS, 2018, p. 384). Ao ser inserida no Tratado de Lisboa, não houve a modificação de sua natureza, integrando, inclusive, a Ação Exterior da União

(AEU), que engloba a Política Europeia de Vizinhança (PEV) e a Política de cooperação e desenvolvimento com terceiros países. Em suas distintas vertentes, a Ação Exterior possui princípios estruturantes, que devem ser considerados para a sua adoção, implementação e controle das medidas destinadas ao fortalecimento e funcionamento da PESC (MATA DIZ; CALDAS, 2018, p. 381).

Segundo Izquierdo (2016, p. 16 *apud* MATA DIZ; CALDAS, 2018, p. 382), a unidade estabelece que deve haver uma unidade de ação entre os Estados-membros e as Instituições Comunitárias, isto é, os interesses nacionais e europeus não devem se opor – a chamada Estratégia de Visão Compartilhada. O compromisso consiste no fato de a globalização e a interdependência não permitirem que a união se isole do resto do mundo, com avanços tecnológicos e migrações. Responsabilidade significa assumir o compromisso a respeito dos conflitos e da pobreza, na defesa dos direitos humanos, especialmente na Europa e nas regiões vizinhas. E, por fim, a Colaboração Conjunta ou “Partenariado” (parceria), na qual a União Europeia deve colaborar com outros atores para defender conjuntamente os interesses comuns em escala global.

Para que as ações da PESC possam ser implementadas, foram adotados meios de expressão, isto é, mecanismos de um sistema de atos normativos que podem ou não ter efeito vinculante. Os Estados-membros devem se atentar para esses instrumentos jurídicos quando da elaboração, planejamento e concretização de suas políticas exteriores, para que não haja disparidade entre a atuação da UE e dos membros que a compõem.

A UE tem parcerias com os principais intervenientes a nível mundial – potências emergentes e grupos regionais –, procurando assegurar que essas relações assentam em interesses comuns e têm benefícios mútuos. A UE pode enviar missões para pontos conturbados do globo para controlar e manter a ordem pública, participar em esforços de manutenção da paz ou prestar ajuda humanitária às populações afetadas. O Serviço Europeu para a Ação Externa (SEAE) se trata de um serviço diplomático da UE, com uma rede de mais de 140 delegações e representações em todo o mundo, responsáveis por promover e proteger os valores e interesses da UE. Tais delegações e representações da UE, através de sua política externa, são governadas pelo Conselho Europeu, que é constituído pelos chefes de Estado e de governo dos países da UE. A maioria das decisões

em matéria de política externa e de segurança requerem o acordo de todos os países da UE.⁴⁴

A princípio, não fazia parte dos temas a expansão da política exterior comunitária da UE. Diferentemente de outras regiões em desenvolvimento, a América do Sul, por exemplo, não possui vínculos históricos, sociais, culturais e políticos com intensidade nem potencial que existe em ambos os lados do Atlântico. Visando à ampliação de fronteiras europeias buscando delimitar um âmbito global de atuação, a Europa mudou de perspectiva, fundando-se em três pilares: diálogo político, comércio e cooperação (MATA DIZ; LUQUINI, 2011).

O interesse estratégico de estreitamento das relações entre UE e América Latina, especialmente sob uma perspectiva histórico-cultural que aproxima ambas as regiões, tem em vista o contexto político favorável, no qual houve o retorno da paz e a consolidação do Estado de Direito e da democracia na América Latina, sem contar a melhora da situação macroeconômica nos países latino-americanos, que criam condições propícias para o desenvolvimento e crescimento, assim como o progresso da integração regional na América Latina. A partir da década de 1990, iniciaram-se as rodadas de negociação bianuais que originaram as distintas declarações, acordos, planos de ação e outras medidas destinadas ao fortalecimento do diálogo e da cooperação, com a “União Europeia-América Latina: atualidade e perspectivas do fortalecimento da Associação 1996-2000” (MATA DIZ; LUQUINI, 2011).

No Relatório de 30 de novembro de 2016, em uma das propostas de resolução do Parlamento Europeu sobre a aplicação da PESC, é reforçada a resiliência e investimento genuínos em uma abordagem global de desenvolvimento, apoio e reforço, na qual é especialmente necessário a União conceder atenção à melhoria das condições de vida de nações vizinhas, por meio de todos os instrumentos políticos disponíveis, como o comércio, a ajuda ao desenvolvimento, a diplomacia e a política ambiental – este último, tema central do presente artigo.⁴⁵

44 COMMON SECURITY AND DEFENCE POLICY. European Parliament, 2019. Disponível em: <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/en/sheet/159/common-security-and-defence-policy>. Acesso em: 26 out. 2020.

45 RELATÓRIO SOBRE A APLICAÇÃO DA POLÍTICA EXTERNA E DE SEGURANÇA COMUM

3. ESTRATÉGIA DE BIODIVERSIDADE DA UNIÃO EUROPEIA

A rede europeia atualmente se tornou a maior arma na grande luta pela manutenção da biodiversidade, assegurando os serviços ecossistêmicos, garantindo os valiosos habitats da Europa, sem contar a sobrevivência de várias espécies. São mais de 130 mil quilômetros de mares da União Europeia incluídos, sendo que os principais países envolvidos são: França, Dinamarca, Espanha, República Tcheca e Polônia (ROSA, 2011).

Rio-92 foi o palco da Conferência das Nações Unidas a respeito do meio ambiente e seu desenvolvimento, onde chegou a reunir mais de cem chefes de Estado na cidade do Rio de Janeiro, em 1992, com a finalidade de discutir a garantia para as gerações futuras do direito ao desenvolvimento.

A proteção do meio ambiente e o desenvolvimento sustentável, cujo foco são os seres humanos, foram as partes fundamentais do processo, adotando a Agenda 21, sendo a primeira carta de intenções em escala planetária, surgindo um novo padrão de desenvolvimento para o século XXI. 193 delegações se reencontraram na cidade do Rio de Janeiro, vinte anos depois, para renovar o compromisso global. A Rio+20 tinha por objetivo fazer uma reavaliação do progresso obtido, abordando novos desafios. Destaca-se como foco das discussões a economia verde, no contexto do desenvolvimento sustentável, e erradicação da pobreza. O documento final é “O futuro que Queremos”, sendo formuladas metas para uma ação global coerente e focada, seguindo orientações da Comunidade Internacional.⁴⁶

Houve a construção de propostas e objetivos fundamentais para o desenvolvimento sustentável para além de 2015.

Para 2030, a nova Estratégia da Biodiversidade⁴⁷ abrange um plano sistêmico e de longo prazo, visando proteger a natureza e reverter o pro-

(2016/2036). Parlamento Europeu. Disponível em: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2016-0360_PT.html. Acesso em: 20 fev. 2021.

46 A AGENDA 2030 PARA O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. Plataforma Agenda 2030. Disponível em: <http://www.agenda2030.com.br/sobre/>. Acesso em: 20 fev. 2021.

47 PERGUNTAS E RESPOSTAS: ESTRATÉGIA DE BIODIVERSIDADE DA UE PARA 2030: trazer a natureza de volta às nossas vidas. Comissão Europeia. Disponível em <https://ec.europa.eu/>

cesso de degradação dos ecossistemas. Possui um pilar essencial através do Pacto Ecológico Europeu e da UE na Ação Internacional em prol da sustentabilidade e dos bens públicos mundiais. Essa Estratégia visa aplicar a legislação em vigor e atuar nos compromissos, metas, medidas e mecanismos de governança, que inclui transformar em área protegida 30% das terras e dos mares da Europa a partir das zonas Natura 2000 existentes, complementando a rede de áreas protegidas a nível nacional e a estrita das zonas que possuem elevado valor em termos climáticos e de biodiversidade, restaurando toda a UE e as áreas degradadas, reduzindo as pressões sobre a biodiversidade, elaborando uma proposta jurídica para que a natureza seja restaurada e os ecossistemas danificados e mais ricos em gás carbono sejam nomeados, melhorando o estado de conservação em 30% das espécies e habitats protegidos da UE que se encontram debilitados, restabelecendo o curso natural de rios, revertendo o declínio das águas e das terras, dos insetos polinizadores, reduzir o número de pesticidas químicos e aumentar a adoção das práticas agroecológicas, plantar mais de três milhões de árvores, buscando recuperação total das espécies que estão em extinção. A governança da biodiversidade, utilizando-se de estratégias para permitir uma mudança transformadora, visando estimular regimes fiscais, fixação de preços dos custos ambientais reais, nomeando os custos da perda da biodiversidade e integrando a mesma na tomada de decisões públicas e empresariais.

A partir do momento em que o ecossistema é danificado e que é limitada a forma de lidar com os fenômenos extremos e novas doenças, faz-se necessária a busca do equilíbrio, protegendo contra catástrofes imprevistas e, se utilizada de forma sustentável, oferecendo melhores soluções para os desafios urgentes. A perda da biodiversidade é notada pela questão climática, a qual, ao danificar o ecossistema, acelera o aquecimento global, e quando restaurada a natureza, os efeitos das alterações climáticas são atenuados. A questão empresarial é o recurso necessário para a indústria e agricultura. E no problema da segurança, a perda dos recursos gera conflitos e aumenta a vulnerabilidade diante das catástrofes.

Rodrigues (2021, p. 5) afirma que:

A UE nos seus documentos vem reconhecendo que as alterações climáticas tendem a atuar como um influenciador e mesmo um multiplicador de ameaças e riscos com implicações para a paz e a segurança internacional. A subida do nível médio das águas do mar, a elevação das temperaturas globais, o conseqüente aumento da frequência e a intensidade de eventos climáticos extremos, são hoje algumas das evidências científicas. Estes fatores e desenvolvimentos anómalos podem vir a adquirir do ponto de vista político um significativo impacto geopolítico, onde se inclui a segurança marítima global [...]. A mudança climática e a degradação ambiental podem exacerbar as tensões existentes em ambientes de conflito, aumentar a violência e gerar necessidades volumosas de segurança e apoio humanitário adicionais. Este contexto deverá aumentar de forma crescente a necessidade de projetar novas missões e operações, militares e civis, no âmbito da PCSD (RODRIGUES, 2021).

A segurança alimentar, plantas e animais, os polinizadores e os organismos do solo possuem papel vital. A saúde e o bem-estar mental das pessoas dependem da biodiversidade, pois a natureza aumenta a imunidade.

Assim, a perda da biodiversidade reduz o rendimento das culturas e, em especial, das capturas de peixes. Isto é, perda de fontes essenciais de medicamentos, pois há a sobrepesca e práticas agrícolas destrutivas que alteram o clima, produzindo poluição. O desmatamento gera o aumento de dióxido de carbono na atmosfera, aumentando o clima e contribuindo para a perda da biodiversidade. Para Rodrigues (2021, p. 7):

Uma resposta eficaz ao impacto das mudanças climáticas e dos fatores ambientais na defesa e na segurança requer uma abordagem verdadeiramente global e integrada. Existe uma necessidade clara e uma procura global da UE e dos seus Estados-membros de atingir a liderança das políticas e das ações internacionais em matéria de clima e ambiente, em vários formatos, nomeadamente no âmbito das Nações Unidas (RODRIGUES, 2021).

Com a perda da biodiversidade, a igualdade é afetada, fazendo com que os mais pobres sofram com as desigualdades. E a intergeracional é

quando privamos os nossos descendentes do essencial para que haja uma vida repleta de realizações. Daí a necessidade de restauração em todos os sentidos, de modo a alcançar a atenuação climática até 2030.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O mundo precisa, cada dia mais, de novas fontes de energias para manter o seu movimento. É dever e responsabilidade de todos fazer acontecer de maneira sustentável a utilização dos recursos naturais que estão disponíveis. Dessa forma, torna-se viável a união dos povos, pois a sustentabilidade tem uma missão, que é gerar valores, assegurando a proteção do meio ambiente. O compromisso é de forma ética e segura, utilizando-se de um planejamento estratégico para uma atuação de modo sustentável, em que há uma ligação direta entre clima, resíduos, água e biodiversidade. Os investimentos são altos, mas se tornam insignificantes quando todos compreendem a necessidade e a responsabilidade social para cumpri-los.

Para que haja a redução do efeito estufa, ou seja, de emissão de gases poluentes, há a necessidade de priorizar, em um contexto global, o impacto gerado no mundo, incentivando as lideranças a promoverem estratégias que auxiliem nesse processo, sendo uma dessas ações, com ganhos de eficiência energética, o controle de emissões e perdas nos reservatórios, no qual a rejeição de CO₂ aumenta a recuperação de óleo diesel. Essa questão pode gerar de maneira sustentável e com qualidade uma nova forma de produzir combustíveis, um diesel renovável ou um bioquerosene.

Os recursos hídricos são as águas disponíveis, superficiais ou subterrâneas, utilizadas nas regiões ou em bacias. Pode-se afirmar que a água é um recurso limitado, cujo valor econômico se faz presente. É um bem de domínio público em qualquer lugar do mundo, sendo que a gestão deve ser descentralizada, com a participação de todos, seja do Poder Público, dos usuários e das comunidades. A situação dos recursos hídricos tem que ser tratada com muito cuidado, tanto quanto pela exploração quanto pela contaminação, seja subterrânea ou não, isto para evitar um processo de baixa do potencial de água a ser fornecida.

A geografia altera a distribuição ao longo dos territórios, daí a necessidade de haver um maior controle, tanto da irrigação quanto do consumo humano ou das atividades industriais, que se utilizam dos recursos que a

natureza disponibiliza. Com relação à escassez da água, a ONU afirmou que 1,2 bilhão de pessoas não possuem acesso à água potável, sendo que muitas morrem devido à ausência de abastecimento.

São inúmeros os benefícios ambientais e sociais, bem como a biodiversidade sendo conservada e associada, gerando uma renda local. A implementação da segurança e manutenção ambiental com a prestação de serviços ecossistêmicos, contando com um inventário florestal e, ao mesmo tempo, animal, onde as comunidades são capacitadas, passando a constituir bases de dados referenciadas diuturnamente.

Sabe-se que a discussão é bem mais ampla, que os projetos são grandes e a longo prazo, mas que podem gerar muitos benefícios, desde a conservação da biodiversidade, bem como renda para as comunidades, mantendo uma segurança alimentar e a manutenção dos ecossistemas.

REFERÊNCIAS

AGENDA 2030 PARA O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL.

Plataforma Agenda 2030. Disponível em: <http://www.agenda2030.com.br/sobre/>. Acesso em: 20 fev. 2021.

COMISSÃO EUROPEIA. **Perguntas e respostas: estratégia de Biodiversidade da UE para 2030: trazer a natureza de volta às nossas vidas.** Disponível em https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pt/qanda_20_886. Acesso em: 20 fev. 2021.

EUROPEAN PARLIAMENT. **Common Security and Defence Policy**, 2019. Disponível em: <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/en/sheet/159/common-security-and-defence-policy>. Acesso em: 26 out. 2020.

EUROPEAN UNION. Foreign and Security Policy, 2019. Disponível em: https://europa.eu/european-union/topics/foreign-security-policy_pt. Acesso em: 24 ago. 2020.

MACABU, Adilson Vieira. Relações internacionais, política internacional e direito internacional. **Revista de Ciência Política**. Rio de Janeiro, p. 75-93, out-dez. 1973.

MATA DIZ, Jamile Bergamaschine; CALDAS, Roberto C. da Silva Gomes. A política exterior de segurança comum: a cooperação da União Europeia no marco das relações com América Latina. In: RIBEIRO, Manuel Almeida; CALDAS, Roberto C. da Silva Gomes; MATA DIZ, Jamile Bergamaschine; CABRITA, Isabel. **Paz & Guerra no Século XXI**. Lisboa: Almedina, 2018.

MATA DIZ, Jamile Bergamaschine; LUQUINI, Roberto de Almeida. As relações exteriores do Mercosul: análise das negociações com a União Europeia. **Univ. Rel. Int.** Brasília, v. 9, n. 1, p. 103-130, jan-jun. 2011.

PARLAMENTO EUROPEU. **Relatório sobre a aplicação da política externa e de segurança comum (2016/2036)**. Parlamento Europeu. Disponível em: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2016-0360_PT.html. Acesso em: 20 fev. 2021.

_____. **Tratado de Lisboa: versão consolidada**. Assembleia da República, 2016. Disponível em: https://www.parlamento.pt/europa/Documents/Tratado_Versao_Consolidada.pdf. Acesso em: 26 out. 2020.

RODRIGUES, Carlos Coutinho. **O clima, a defesa e a segurança na Presidência Portuguesa do Conselho da União Europeia 2021**. Lisboa: Instituto da Defesa Nacional (IDN BRIEF), especial PPUE, jan. 2021. Disponível em: <https://www.idn.gov.pt/pt/publicacoes/idnbrief/Paginas/IDN-Brief-janeiro-2021.aspx>. Acesso em: 20 fev. 2021.

ROSA, Mayra. **Biodiversidade da Europa**. Disponível em: https://ciclovivo.com.br/planeta/meio-ambiente/biodiversidade_da_europa_esta_protegida/. Acesso em: 25 fev. 2021.

A INTERSECÇÃO ENTRE A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E O ESTATUTO DE ROMA: UMA NOVA PERSPECTIVA DE CRIMES CONTRA A HUMANIDADE NA AMÉRICA LATINA

*Felipe Braga Albuquerque*⁴⁸

*José Ewerton Bezerra Alves Duarte*⁴⁹

*Matheus Ribeiro Barreto Dias*⁵⁰

INTRODUÇÃO

Perceptíveis, ainda que paulatinos, são os avanços do Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos no que tange à concre-

48 Doutor em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (2011). Mestre em Direito pela Universidade de Fortaleza (2005). Professor Adjunto (40h-DE), da Universidade Federal do Ceará, onde leciona na Graduação (Direito Administrativo e Políticas Públicas em Saúde) e Pós-Graduação-Mestrado/Doutorado (Direito Político na Ordem Constitucional).

49 Mestrando em Direito pela Universidade Federal do Ceará. Pós-graduando em Docência do Ensino Superior pela Universidade Federal de Campina Grande. Pós-graduando em Direito Constitucional pela Faculdade Futura-São Paulo. Bacharel em Direito pela Faculdade São Francisco da Paraíba (2017). Especialista em Direito Penal e Processo Penal pela Faculdade São Francisco da Paraíba (2019). Especialista em Direito Público pela Faculdade Legale-São Paulo (2020). Pesquisador do Grupo de Estudos de Direito e Assuntos Internacionais (GEDAI) no eixo temático Direito Penal Internacional vinculado à Universidade Federal do Ceará. Servidor Público Efetivo na Secretaria de Segurança Pública e Defesa Social do Estado da Paraíba.

50 Graduando em Direito pela Universidade Federal da Paraíba. Pesquisador do Grupo de Estudos de Direito e Assuntos Internacionais (GEDAI) no eixo temático Direito Penal Internacional

tização de uma cultura latino-americana de proteção dos indivíduos. Os Estados-membros signatários da Convenção Americana de Direitos Humanos, por meio desta, criaram e estabeleceram as competências e funções de seus dois principais órgãos: a Corte e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

Justamente dentro desta área de atuação, são destacadas aqui as emblemáticas sentenças condenatórias dos *leading cases* *Herzog* e outros Vs. Brasil, *La Cantuta* Vs. Peru e *Almonacid Arellano* e outros Vs. Chile, por parte da Corte IDH, as quais, em suas análises de mérito, consideraram que seus fatos fizeram parte de um plano sistemático e generalizado de um Estado extremamente organizado contra a população civil opositora, preenchendo, assim, os requisitos para se configurarem como crimes contra a humanidade.

Apesar da Corte Interamericana não se configurar como um tribunal penal e tampouco possuindo a jurisdição de condenar indivíduos (exclusiva do Tribunal Penal Internacional – TPI e dos Tribunais Penais *Ad Hoc*), o próprio Estatuto de Roma, em seu artigo 22, inciso 3, afirma que “O disposto no presente artigo em nada afetará a tipificação de uma conduta como crime nos termos do direito internacional, independentemente do presente Estatuto”, garantindo, assim, que a Corte, como demonstrado em cerca de cinco casos em sua jurisprudência, possui competência para a qualificação jurídica em matéria de violações de direitos humanos.

Por consequência, torna-se imprescindível pontuar a atuação da Corte Interamericana de Direitos Humanos quanto a estas graves violações. Válida a ressalva de que estas ocorreram numa região que vivenciou um severo período ditatorial militar, a qual até os dias atuais busca o direito à verdade diante de casos bárbaros perpetrados pelo aparato estatal. Busca-se aqui, pois, o reconhecimento da integridade do ser humano, assim como apuração devida de fatos que visem ou visam lesar este mesmo ente de direitos num regime político.

vinculado à Universidade Federal do Ceará. Pesquisador bolsista do projeto “Proteção e Promoção dos Direitos Humanos no Brasil à luz de casos emblemáticos da Corte Regional Interamericana: Controle de Convencionalidade e Desafios de Integração Normativa”, e do Laboratório Internacional de Investigação em Transjurisdição (LABIRINT), vinculados à Universidade Federal da Paraíba. Estagiário junto ao Ministério Público Federal da Paraíba.

Metodologicamente, o presente artigo tem natureza qualitativa e emprega o método dedutivo, usando de enfoques exploratório e descritivos para analisar a integração normativa entre os dispositivos internacionais de direitos humanos por parte da Corte IDH no que se refere a fatos considerados “crimes contra a humanidade”. Usar-se-á, outrossim, o estudo dos casos, levantamentos bibliográficos, documentais, com a consequente análise do conteúdo destes.

Portanto, os objetos de análise e pesquisa desta produção serão as implicações, critérios e aplicabilidades do conceito de crime contra a humanidade e sua ressonância na realidade jurídica-factual latino-americana, tendo como referência três julgados pela Corte IDH ligados à matéria, e de como se configura importante a correlação normativa entre dispositivos internacionais na defesa dos direitos humanos.

2. ABORDAGEM HISTÓRICA E JURISPRUDENCIAL QUANTO AOS CRIMES CONTRA A HUMANIDADE

Aprofundando-se na conceituação de crimes contra a humanidade e de seu entendimento na América Latina, em primeiro passo, devem ser elencados alguns pontos preliminares, aqui destinados à definição doutrinária e, por consequência, jurisprudencial, do que vem a configurar o dito tipo penal, objetivando, neste cenário, analisar empiricamente o marco protetivo do Direito Internacional dos Direitos Humanos no tangente aos crimes contra a humanidade.

2.1. DA DEFINIÇÃO HISTÓRICA DE “CRIME CONTRA A HUMANIDADE”

Destaca-se que os crimes contra a humanidade, quanto à sua existência, mesmo sendo tão antigos quanto a própria humanidade (GRAVEN, 1950), possuíram seu embrionário conceito jurídico destacado na questão do massacre armênio feito pelo antigo Império Otomano (DADRIAN, 1989) durante a Primeira Guerra Mundial, quando o termo “crime contra a humanidade” faz sua primeira aparição formal no direito internacional positivado no artigo 6(c) do Estatuto do Tribunal Militar Internacional, de 1945, que definiu crimes contra a humanidade como uma “conjuntura de

atos proibidos cometidos contra uma população civil” (VAN SCHAAC, 1998, p. 787).

Precisamente nesse tribunal, foram estabelecidas as primeiras e rústicas instâncias do Direito Penal Internacional, como afirma Bassiouni (1992, p. 29-30): “Foi a primeira instância do Direito Penal Internacional positivo que se utilizou do termo específico ‘crimes contra a humanidade’; da mesma forma, foi a primeira vez que esta categoria do direito internacional foi definida.” Apesar da não formalidade contínua do conceito de “crime contra a humanidade”, ao contrário dos crimes de guerra ou dos crimes de genocídio, as interpretações consequentes quanto ao escopo da ofensa vieram a tratar o nexu bélico cada vez mais como um elemento casuístico do que como essencial ao tipo, visto que este seria visto como um elemento jurisdicional único às circunstâncias dos Tribunais de Nuremberg e de Tóquio (ROGER, 1994). Há de se perceber, pois, uma mudança no fito da definição dos crimes contra a humanidade, notoriamente nos Tribunais Penais para a Ex-Iugoslávia-TPIEI (1993) e de Ruanda-TPIR (1994), onde seus respectivos estatutos vieram a abarcar uma quantidade maior de condutas puníveis, como a tortura, encarceramento, violência sexual, escravidão etc. (CONCHA MANSO; ZAMORANO JONES, 2015).

Estabelece o art. 5 do Estatuto do TPIEI que os atos tipificados como crimes exigem a comissão de um feito “durante um conflito armado, interno ou internacional”, buscando meramente a conexão espacial-temporal no conflito armado da Iugoslávia. Por outro lado, o art. 3 do Estatuto do TPIR (1994) afirma que “não se exige que os crimes sejam cometidos em um conflito armado” e que os atos devem ser perpetrados “como parte de um ataque generalizado e sistemático contra a população civil por razões de nacionalidade ou razões políticas, étnicas, raciais ou religiosas”. Nesse sentido, temos o caso da Promotoria Vs. *Tadic*, do TPEI (1997):

[...] O direito internacional consuetudinário não mais exigia como condição a existência de um vínculo entre os crimes contra a humanidade e um conflito armado internacional; portanto, isso pode ser cometido em tempos de paz [...].

Nascia aqui o Estatuto de Roma que, em seu emblemático art. 7, vem estabelecer o conceito final de crime contra a humanidade, tendo, ao mesmo tempo, ocorrido a pacificação da questão principiológica da *legalidade* e da *anterioridade*, bem como da atribuição de culpabilidade do réu, quanto intencionalidade e conhecimento (ou do dever de conhecer) dessas ações e a existência de um ataque amplo e generalizado contra a população civil, diferenciando-se, assim, de crimes ordinários ocorridos internamente (VAN SCHAACK, 1998). Ato contínuo, o Estatuto, em 2002, estabelece o Tribunal Penal Internacional, tornando-se, assim, o instrumento jurídico mais importante e atualizado quanto à matéria de crimes contra a humanidade (CHINCHÓN, 2017), bem como de outros tipos, tais como genocídio e crimes de guerra.

Em relação à Corte Interamericana de Direitos Humanos, em breve histórico, foi estabelecida pouco depois da Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948. Os Estados americanos, por iniciativa dos próprios, aprovaram, também, em 1948, a criação do Sistema Interamericano de promoção e proteção dos direitos fundamentais do homem, tendo a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem como base para a criação das competências, atuação e jurisdição da Organização dos Estados Americanos (OEA). Todos estes eventos ocorreram formalmente na IX Conferência Internacional Americana, em Bogotá (JAYME, 2005).

No que tange precisamente à integração dos crimes contra a humanidade no contexto da Corte IDH, apesar do feito ter sido brevemente tratado pela Comissão IDH em resolução em 2003, foi somente na própria atuação jurisdicional que a Corte impôs, de maneira inédita, seus posicionamentos. Datam de 2006 os primeiros pronunciamentos da CIDH acerca dos crimes contra a humanidade, numa série de três casos (*Almonacid Arellano vs. Chile*; *La Cantuta vs. Peru*; *Penal Miguel Castro vs. Peru*) entre os dias 26 de setembro a 25 de novembro, com destaque ao caso *Almonacid Arellano*, o pioneiro na matéria. Como assinala Matute (2010, p. 208) acerca desta primeira postura da Corte:

[...], a Corte Interamericana passou a assinalar que CLH (crimes de lesa-humanidade), e em particular o assassinato, é uma conduta proibida pelo direito internacional desde a criação do Tribunal

Militar Internacional de Nuremberg, que foi confirmada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1947 em virtude dos chamados Princípios de Nuremberg.

Dessarte, a construção do tipo penal internacional de “crimes contra a humanidade” demonstra-se, então, larga, complexa e, como todos os conceitos jurídicos, extremamente ligada às mudanças temporais de definições cada vez mais complementares, assertivas e genéricas, previamente estabelecidas, mediante o modelo *case-law trial* estabelecido pelo *common law international*. Tribunais de exceção foram as bases para que uma particularidade de atos virasse um tipo geral, previsto anteriormente por lei, e é nesta linha interdisciplinar que trabalha como um todo o Direito Internacional em conjunto com os Direitos Humanos.

2.2. A CORTE IDH E OS CRIMES CONTRA A HUMANIDADE

Compreendidas as noções mais elementares acerca da evolução histórica, definições e fontes do direito penal internacional quanto aos crimes contra a humanidade, necessária se faz a abordagem de três casos da Corte Interamericana de Direitos Humanos aos quais os elementos de fato e de direito corroboraram para o enquadramento das ações do Estado como “crimes contra a humanidade”. No mais, tais casos possuem, em comum, uma característica essencial: todos ocorreram nos períodos de governos repressivos na América Latina.

2.2.1. CASO LA CANTUTA VS. PERU

O Governo Revolucionário da Força Armada foi instaurado no Peru depois do golpe de Estado ocorrido em 03 de outubro de 1968, liderado pelo General Juan Velasco Alvarado, terminando com as eleições democráticas em 1980, somando-se 12 anos de repressão. Porém, em 1990, Alberto Fujimori ascende ao poder, e permanece até 2000, tendo o seu governo sido marcado por grandes escândalos e violações aos direitos humanos, especialmente contra grupos opositores, resultando em massacres, como o de Barrios Altos.

Dentre estas violações, destacou-se a ocorrida na Universidade Nacional Enrique Guzmán y Valle-La Cantuta, onde um acoplamento paramilitar nominado de “esquadrão da morte” fora instalado em 22 de maio de 1991, estabelecendo toques de recolher e controle da entrada e saída dos estudantes – em maioria, opositores ao regime de Fujimori.

O caso gerou forte repercussão nacional à época por conta da sensação de impunidade dos agentes, com anuência do Estado, tendo a Associação de Direitos Humanos (APRODEH), o Centro de Estudos e Ação pela Paz (CEAPAZ) e o Centro de Justiça e Direito Internacional (CEJIL) ajuizado, conjuntamente, petição perante a Comissão IDH e arguindo que os fatos ocorridos estariam classificados como “crimes internacionais” e “crimes contra a humanidade”, por conta da execução forçada das vítimas, perpetradas num contexto de ataque generalizado e sistemático contra setores da população civil.

No âmbito julgado pela Corte, os artigos 1 (obrigação de respeitar os direitos), 2 (dever de adotar disposições do direito interno), 8 (garantias judiciais) e 25 (proteção judicial) 4 (direito à vida), 5 (integridade pessoal) e 7 (liberdade pessoal), da Convenção Americana de Direitos Humanos, juntamente à Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas, assim como convenções da ONU sobre execuções arbitrárias, foram utilizados como fonte legal para a aferição de culpabilidade em face do Estado peruano.

Tratando-se da matéria, inclusive, a corte, no parágrafo 225 da sentença, afirmou que “os fatos de *La Cantuta*, cometidos contra as vítimas executadas extrajudicialmente ou desaparecidas à força, constituem *crimes contra a humanidade* que não podem ficar impunes, são imprescritíveis e não podem ser incluídos em uma anistia” (CORTE IDH, 2006).

Por fim, as sentenças de *La Cantuta* e do caso *Barríos Altos* serviram como uma das bases legais para a aferição da responsabilidade penal individual de Alberto Fujimori em seu julgamento nas instâncias internas do Peru. Portanto, o caso individual de Fujimori comprova-se cada vez mais afunilado e definido, tendo sido os seus pedidos de *habeas corpus* e indultos continuamente negados, devido à gravidade dos atos atribuídos a seu mando, mesmo se alegando sua idade avançada. Atualmente, enfrentando diversos problemas de saúde, cumpre sua pena em regime fechado estabelecida pelas instâncias domésticas.

2.2.2. CASO ALMONACID ARELLANO VS. CHILE

O Chile também vivenciou um duro período sob a égide de governos militares no poder, onde o presidente socialista democraticamente eleito em 1970, Salvador Allende, sofreu um golpe de Estado organizado por uma junta militar presidida por Augusto Pinochet (que possuía apoio da CIA norte-americana, em razão do contexto da Guerra Fria), em 11 de setembro de 1973, deixando mais de 3 mil mortos e desaparecidos, milhares de pessoas torturadas e forçando mais de 200 mil chilenos ao exílio (WRIGHT; OÑATE, 2005).

Dentre essas vítimas, encontraram-se *Elvira del Rosario Gómez Olivares*, *Alfredo Almonacid Gómez*, *Alexis Almonacid Gómez* e *José Luis Almonacid Gómez*. Em relação a *Luis Alfredo Almonacid*, que era professor de educação básica e militante do Partido Comunista, no dia 16 de setembro de 1973, foi preso pela polícia, a qual o alvejou com um tiro, na presença de sua família, fora de sua casa. Ele veio a falecer no dia seguinte. Em 1978, foi adotado o Decreto-Lei nº 2.191 (conhecida popularmente como “Lei da Anistia” chilena), pelo qual foi concedida anistia a todas as pessoas que cometeram atos criminosos entre 1973 e 1978.

O caso fora peticionado diante da Comissão IDH em 1998, tendo sido sua sentença emitida em 2006, pela Corte Interamericana. Apontou a CIDH que os direitos violados por parte do Estado chileno em relação à Convenção Americana se tratam dos elencados nos artigos 1 (obrigação de respeitar os direitos), 2 (dever de adotar disposições do direito interno), 8 (garantias judiciais) e 25 (proteção judicial).

Novamente, o uso do aparelhamento estatal para a execução de indivíduos considerados unicamente como “inimigos políticos” do regime em poder à época mostra-se presente. Aqui, a CIDH não somente atestou a questão dos usos e circunstâncias aos quais o assassinato de Almonacid teve lugar, mas sim da ausência da devida percussão jurídica e uso de instrumentos internos (inércia estatal, ausência de diligências, uso de Anistia) para a não apuração dos fatos com a gravidade que lhes era merecida.

Por fim, a figura da prescrição e da consideração por parte do Estado chileno de anistiar supostos autores de crimes bárbaros perpetrados pelos agentes do país que tomou os verdadeiros rumos da questão do estabelecimento do caráter *continuado* e *permanente* dos crimes ocorridos outrora,

em especial, dos casos em baila. Assim como outros países na América Latina, a Suprema Corte do país considerou que o DL 2.191 não poderia ser utilizado em casos de graves violações de direitos humanos, o que permitiu, até 2015, os julgamentos e prisões de centenas de agentes militares pelos crimes cometidos denunciados, em maior parte, pelo cometimento de crimes de lesa-humanidade (FRANCO, 2019).

2.2.3. CASO VLADIMIR HERZOG VS. BRASIL

Data de 01 de abril de 1964, no Brasil, que o então presidente democraticamente eleito João Goulart teve o seu mandato oficialmente encerrado devido a um golpe militar realizado a favor de uma insatisfeita elite econômica contrária às suas reformas econômicas de base trabalhista, alegando-se, para um maior apoio civil, uma pretensa “ameaça” de um golpe comunista no país, devido ao contexto da Guerra Fria. A ditadura militar brasileira durou 21 anos, encerrando-se em 1985, com a eleição indireta de Tancredo Neves.

Precisamente neste conturbado período que o jornalista de origem iugoslava, Vladimir Herzog, a partir de 1968, atuando dentro de sua área e com profissionalismo, constantemente criticava e desafiava o então governo militar instaurado; nisto, também acabou filiando-se ao Partido Comunista Brasileiro (DA SILVA *et al.*, 2018). Posteriormente, como diretor da TV Cultura, continuou a exercer seu ativismo político e crítico, até que no dia 24 de outubro de 1975 dois agentes do DOI/CODI (Departamento de Operações e Informações – Centro de Operações de Defesa Interna) se apresentaram na sede da TV Cultura, onde Herzog se encontrava trabalhando. Herzog, então, foi intimado a acompanhá-los à sede deste organismo, a fim de prestar declaração testemunhal. Após a intervenção da direção do canal, as forças de segurança aceitaram notificar o senhor Herzog para que, “voluntariamente”, depusesse na manhã do dia seguinte.

Vladimir Herzog apresentou-se, então, na sede do DOI/CODI na manhã do sábado, 25 de outubro, voluntariamente. Ao chegar, foi privado de sua liberdade, interrogado e torturado. Durante a tarde, foi assassinado pelos membros do DOI/CODI que o mantinham preso. Nesse mesmo dia, o Comando do II Exército divulgou publicamente, mediante comu-

nicado, a versão oficial dos fatos e afirmou que Vladimir suicidou-se, por enforcamento, com uma tira de pano. Nessa ocasião, a infame foto de seu cadáver foi apresentada perante a família. A comoção nacional foi imediata, acabando por se tornar um dos símbolos do protesto contra o Governo Militar no Brasil (ARAGÃO; WAGNER, 2019).

Inconformados e desacreditados da versão prestada pelo órgão militar, iniciou-se a longa batalha dos familiares de *Herzog* em busca do direito à verdade e à Justiça. Em meio a julgamentos alegando a imprescritibilidade dos fatos, arquivamentos de inquéritos, ou da culpabilidade dos eventos ter sido nula de pleno direito devido à Lei da Anistia (Lei nº 6.683/79), os representantes não tardaram a acionar as instâncias de direitos humanos da OEA. Ato contínuo, desde o peticionamento perante a Comissão IDH até a publicação da sentença de mérito por parte da Corte, em 15 de março de 2018, passaram-se nove anos. No âmbito do julgamento da CIDH, o Estado brasileiro foi condenado por violar os artigos 1.1, 2, 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, juntamente aos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura (CIPST).

A Corte Interamericana de Direitos Humanos aferiu que o Brasil reconheceu sua responsabilidade pela detenção arbitrária, tortura e assassinato de Vladimir Herzog, restando-se resistente precisamente à questão da possibilidade de indiciamento dos responsáveis e da aplicação da figura de crimes contra a humanidade em 1975 e figuras como a Lei de Anistia brasileira, a prescrição, o princípio de *ne bis in idem* e a coisa julgada (CIDH, 2018). Nesse sentido, a Corte IDH (2018) consignou que:

Os fatos descritos não deixam dúvidas quanto a que a detenção, tortura e assassinato de Vladimir Herzog foram, efetivamente, cometidos por agentes estatais pertencentes ao DOI/CODI do II Exército de São Paulo, como parte de um plano de ataque sistemático e generalizado contra a população civil considerada “opositora” à ditadura, em especial, no que diz respeito ao presente caso, jornalistas e supostos membros do Partido Comunista Brasileiro. Sua tortura e morte não foi um acidente, mas a consequência de uma máquina de repressão extremamente organizada e estruturada para agir dessa forma e eliminar fisicamente qualquer oposição democrática ou partidária ao regime ditatorial,

utilizando-se de práticas e técnicas documentadas, aprovadas e monitoradas detalhadamente por altos comandos do Exército e do Poder Executivo. [...]

Portanto, a constatação e ocorrência de crimes de lesa-humanidade no contexto de repressão e aniquilação de oposição política no Brasil, protagonizada por um governo militar, foram comprovadas pelo mais alto órgão de jurisdição de Direitos Humanos do continente americano. A aplicação de leis de anistia ou figuras de prescrição, como constatou a CIDH (2018), caracterizam-se, por si só, uma violação ao imperativo internacional de ser contrário à prática destes tipos penais.

2.3. CRIMES CONTRA A HUMANIDADE NA AMÉRICA LATINA E A CORTE IDH

Estabelecidas, então, as características dos três paradigmáticos casos da Corte Interamericana de Direitos Humanos quanto à existência de Crimes Contra a Humanidade em cada um deles, conflui o atual tópico para a análise crítica e avaliativa da importância do instituto, fruto do Direito Penal Internacional, com o Direito Internacional dos Direitos Humanos, e, principalmente, de suas implicações no contexto regional latino-americano.

Preliminarmente, a própria Comissão Interamericana de Direitos Humanos, com sua já mencionada Resolução nº 1/03, acerca de julgamentos de crimes internacionais – leia-se, o genocídio, crimes de guerra, e, por óbvio, crimes contra a humanidade – afirma que estes “constituem uma ofensa gravíssima à dignidade humana e uma negação flagrante dos princípios fundamentais consagrados na Carta da Organização dos Estados Americanos e nas Nações Unidas, razão pela qual a sua prática não deve ficar impune” (Comissão IDH, 2003).

Estabeleceu a resolução quanto à gravidade desses crimes internacionais e das obrigações dos Estados-membros de investigar, processar, sancionar e reparar, bem como cooperar entre si para o fim destas práticas. Por certo, a participação ativa da comunidade internacional jurídica, então, não se vê limitada apenas à questão casuística dos processos, mas sim de uma verdadeira cooperação e integração internacional-herme-

nêutica, cujo fim é único: a salvaguarda da humanidade frente aos nefastos tipos penais.

Ademais, também assinalou a Corte IDH que, em casos de graves violações de direitos humanos, esta levou em consideração, na análise substantiva, que tais violações também podem ser caracterizadas ou classificadas como crimes contra a humanidade, a fim de detalhar claramente o escopo da responsabilidade do Estado nos termos da Convenção no caso específico e as consequências jurídicas. (Corte IDH, 2006, 2010 e 2012). Assim, a busca pelo reconhecimento da tipificação de maneira mais expressa dos crimes internacionais, em especial os contra a humanidade, parte de um pressuposto muito simples, para além da acentuação das devidas diligências internas: a exclusão de fatores que neguem ou dificultem o traço da culpabilidade. A Corte IDH, então, assinala em suas sentenças a necessidade de adequação do direito interno dos Estados-membros com os ditames do direito internacional, principalmente com os imperativos *ius cogens*.

No contexto interamericano, em especial, o latino-americano, a salvaguarda humana frente aos arbítrios estatais que vieram a cometer crimes classificados como contrários a humanidade possui um significado mais particular – realizados em épocas de forte repressão, o direito à memória, à verdade e a uma justiça restaurativa tornam-se pedidos mais latentes do povo.

Como assinalado, os três casos ora tratados tiveram seus feitos devidamente qualificados não somente para a possível aferição de responsabilização internacional do Estado e de seus agentes perante o plano global, mas, principalmente, para que se houvesse a devida persecução criminal à luz do *ius cogens* da imprescritibilidade de que gozam os nominados “crimes contra a humanidade”.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Dos primórdios do século passado até os anos mais recentes, em meio a sangrentas épocas, sejam no Brasil, no continente ou no mundo, a guerra e a paz continuaram como elementos inerentes à história humana, e como em todo o alongamento da História, acontecimentos cruéis e desumanos ocorreram, alcançando a história mais visível nos campos de batalha e de concentração da Segunda Guerra Mundial.

Os nefastos crimes, que abalaram o mundo em tempos de guerra, agora com a devida qualificação e definições, mostram-se ainda mais sorrateiros: não somente em períodos de lutas eram cometidos, mas também em pretensa paz. Outrossim, os crimes contra a humanidade, aos quais incluem desde homicídios a abusos sexuais, de perseguições às mais perversas torturas, encontram, junto à máquina do Estado, o seu meio, sua possibilidade de execução. Não mais bastava a conclusão e reconhecimento de que os maiores delitos poderiam ocorrer contra outros de fora, mas, e principalmente, contra os próprios cidadãos de um país, e, como assinalou a Corte Interamericana, neste caso, “um crime contra a humanidade é, em si mesmo, uma grave violação aos direitos humanos bem como ofensa ao próprio estado democrático de direito” (Corte IDH, 2006).

Os Tribunais de exceção ou estabelecidos pela ONU agora dão vez ao Tribunal Penal Internacional, órgão geral, que, por meio de seu estatuto, tem a competência exclusiva de julgar os indivíduos acusados de cometerem os supramencionados delitos internacionais. Ato contínuo, a América Latina, da segunda metade do século XX até o seu fim, teve, em praticamente todos os seus países, golpes militares – sejam apoiados por agentes internos e/ou externos – e com estes golpes, incontáveis situações transgressoras de direitos humanos, desafiando tanto as próprias leis internas, como, e principalmente, os parâmetros internacionais.

A demarcação de marcos jurídico-protetivos para o estabelecimento de uma cultura que defenda os direitos humanos, sobretudo em tempos de propagação das ideias extremistas, é essencial, e, em democracias relativamente jovens, um passo importantíssimo. A defesa dos direitos humanos comprova-se como uma tarefa longa e árdua, mas a ideia de um monismo jurídico *pro homine* é imperiosa, pela própria definição iluminista, racional e participativa de uma república democrática aberta para todos e em defesa da vida.

REFERÊNCIAS

AFRICAN COURT ON HUMAN AND PEOPLES’ RIGHTS; European Court of Human Rights; Inter-American Court of Human Rights **Joint Law Report 2019**:. Disponível em: <https://www.echr>.

coe.int/Documents/Joint_Report_2019_AfCHPR_ECHR_IA-CHR_ENG.pdf. Acesso em: 28 mar. 2021.

ARAGÃO, A. P. S.; WAGNER, D. F. A ADPF 153 e o Caso Herzog: Uma Justiça de Transição à Brasileira. **Revista Direitos Humanos e Democracia**, v. 7, n. 14, p. 129, 2019.

BASSIOUNI, Cherif. Crimes Against Humanity in International Criminal Law. Dordrecht: Martinus Nijhoff, 1992, p. 583. In: DE LA MAZA, Carolina. **Crímenes de lesa humanidad en el Derecho Internacional Contemporáneo**: Memoria para obtener el grado de Licenciado en Derecho. Santiago: Pontificia Universidad Católica de Chile, Facultad de Derecho, p. 29-30, 2003.

BRASIL. **Decreto nº 19.841, de 22 de outubro de 1945**. Promulga a Carta das Nações Unidas, da qual faz parte integrante o anexo Estatuto da Corte Internacional de Justiça, assinada em São Francisco, a 26 de junho de 1945, por ocasião da Conferência de Organização Internacional das Nações Unidas. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D19841.htm. Acesso em: 28 mar. 2021.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Estatuto da Corte Internacional de Justiça**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoespermanentes/cdhm/comite-brasileiro-de-direitos-humanos-e-politicaexterna/EstCortIntJust.html>. Acesso em: 27 out. 2020.

CHINCHÓN, Javier. **Derecho internacional y transiciones a la democracia y la paz**: Hacia Un modelo para el castigo de los crímenes pasados a través de la experiencia iberoamericana. Valencia: Ediciones Parthenon, 2007, p. 94-95.

COMISSÃO IDH. **Resolución nº 1/03 sobre juzgamiento de crímenes internacionales**. 2003. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/reso.1.03.htm>. Acesso em: 27 out. 2020.

CONCHA MANSO, N. D. P.; ZAMORANO JONES, F. V. **Crímenes de lesa humanidad**: Análisis de la jurisprudencia de la Corte

Interamericana de Derechos Humanos y su relación con el Artículo 7 del Estatuto de Roma. Santiago, 2015.

CORTE IDH. **Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Peru.** Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 26 set. 2006.

_____. **Caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) Vs. Brasil** Exceções Preliminares, Fundos, Reparações e Custas. Voto do juiz *ad hoc* Roberto de Figueiredo Caldas. Sentença de 24 nov. 2010.

_____. **Caso Herzog e outros Vs. Brasil.** Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 15 mar. 2018.

_____. **Caso La Cantuta Vs. Perú.** Fundo, Reparações e Custas. Sentença de 29 nov. 2006.

_____. **Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia.** Exceções Preliminares, Fundos, Reparações e Custas. Sentença de 26 maio 2010.

_____. **Ficha Técnica:** La Cantuta Vs. Perú. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=214. Acesso em: 25 out. 2020.

_____. **Gudiel Álvarez e outros (“Diario Militar”) Vs Guatemala.** Fundo, Reparações e Custas. Sentença de 20 nov. 2012.

_____. **Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos.** Casos Barrios Altos e La Cantuta Vs. Peru. Supervisão de cumprimento de julgamento. Obrigação de julgamento. Obrigação de investigar, julgar, e, se for o caso, punir. 30 maio 2018. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/barriosaltos_lacantuta_30_05_18.pdf. Acesso em: 25 out. 2020.

_____. **Resumo Oficial Emitido Pela Corte Interamericana: caso Herzog e outros Vs. Brasil.** Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 15 mar. 2018.

DA SILVA FILHO, J. C. M.; ROLIM, S. B.; TRINDADE, I. S.; RAMOS, C.; DOS SANTOS, C. T.; DA SILVA, A. D. B. S.; & MO-

RAES, M. **Caso Vladimir Herzog na Corte Interamericana de Direitos Humanos**: escrito de amicus curiae elaborado pelo Grupo de Pesquisa Direito à Memória e à Verdade e Justiça de Transição da PUCRS. 2018.

DADRIAN, Vahakn N. **Genocide as a Problem of National and International Law**: The World War I Armenian Case and Its Contemporary Legal Ramifications. 14 YALE J. INT'L L 221, 280. 1989.

EXTRAORDINARY CHAMBERS IN THE COURT OF CAMBODJA. **Estatuto das Câmaras Especiais de Camboja**. Disponível em inglês em: http://www.ecccs.gov.kh/english/cabinet/law/4/KR_Law_as_amended_27_Oct_2004_Eng.pdf f. Acesso em: 27 out. 2020.

FACULTAD DE DERECHO. Departamento de Ciencias Penales. Memoria para optar al grado de Licenciado em Ciencias Jurídicas y Sociales, 2015, p. 15.

FRANCO, Vinícius. **Ditadura Chile, Justiça de Transição e a Lei da Anistia**. I Fórum de Direito Internacional de Direitos Humanos 1.01. Toledo Prudente Centro Universitário. 2019.

GRAVEN, Jean. **Les crimes contre l'humanité**, 76 Recueil des Cours 472, 433, 1950.

JAYME, Fernando G. **Direitos humanos e sua efetivação pela corte interamericana de direitos humanos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 63-64.

MATUTE, Javier Dondé. Los elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In: **Sistema interamericano de protección de los derechos humanos y derecho penal internacional**. Tomo II. Grupo Latinoamericano de Estudio sobre Derecho Penal Internacional. Montevideo: Fundación Konrad-Adenauer, 2010.

MONTERO, J. S. Corte Interamericana, crímenes contra la humanidad y construcción de la paz en Sudamérica. **ICIP Working Papers**, n. 2, p. 26-27, 2010.

- NEGISHI, Yota. The pro homine principle's role in regulating the relationship between conventionality control and constitutionality control. **European Journal of International Law**, v. 28, n. 2, p. 472, 2017.
- ROGER, S. Clark. Crimes Against Humanity at Nuremberg. In: GINSBURGS, G.; KUDRIAVTSEV, V. N. (Eds.). *The Nuremberg Trial and International Law 177-195*. Theodor Meron, Editorial Comment, **War Crimes in Yugoslavia and the Development of International Law**, 88 AM. J. INT'L L. 78, 85. 1994.
- SCSL. ORG. **Estatuto da Corte Especial para Serra Leoa**. Disponível em: <http://www.scsl.org/LinkClick.aspx?fileticket=uCln1M-JeEw%3D&>. Acesso em: 27 out. 2020.
- TIR. **Estatuto do Tribunal Internacional para Ruanda**. 08 nov. 1994.
- TPEI. Sala de Primeira Instância – **Caso Dusko Tadic-liás Dule**. Sentença de 7 de maio de 1997.
- TPI. **Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/decreto/D8604.htm. Acesso em: 27 de outubro de 2020.
- VAN SCHAAC, Beth. The definition of crimes against Humanity: resolving the incoherence. **Colum. J. Transnat'l L.**, 37, p. 787, 1998.
- VERA, O. P. La jurisprudencia de la Corte Interamericana respecto a la lucha contra la impunidad: algunos avances y debates. **Revista Jurídica de la Universidad de Palermo**, v. 13, n. 1, p. 9, 2012.
- WRIGHT, T.C.; OÑATE, R. Chilean Diaspora. In: EMBER, M.; EMBER, C. R.; SKOGGARD, I. **Encyclopedia of Diasporas: Immigrant and Refugee Cultures Around the World**, II, 2005, p. 57-65.
- WYNDHAM, Marivic; READ, Peter. 'From State Terrorism to State Terrorism: Post-Pinochet Chile's Long Search for Truth and Justice'. **The Public Historian**, v. 32, p. 31-44, 2010.

O BLOQUEIO À FAIXA DE GAZA SOB O VIÉS DA ANISTIA INTERNACIONAL (2007-2020)

Marcos Jean Campelo Lima⁵¹

INTRODUÇÃO

De acordo com os relatos históricos de Dião Cássio e Eusébio de Cesaria, houve uma insurreição hebraica contra o Império Romano entre os anos 130 e 131 d.C. O levante em questão já estava sendo arquitetado desde o ano de 117 d.C., em consequência da segunda diáspora judaica. Soma-se a esse fato a admiração do então imperador romano Adriano pela cultura grega e seu desejo de edificar um templo para o deus Júpiter, versão romana de Zeus, na cidade de Jerusalém após a reconstrução da mesma. Aproveitando-se da ausência física de Adriano, os rebeldes empreenderam uma série de ofensivas militares na região da Judeia e resistiram às diversas tentativas de subordinação do governo local. O monarca Adriano reagiu à ocupação enviando um exército numeroso sob o comando do general Sexto Júlio Severo. Assim que chegaram à zona de conflito, as tropas romanas se dividiram em diversos esquadrões e enfrentaram os grupos opositores paulatinamente. Após a derrota dos judeus no campo de batalha, o imperador Adriano decidiu mudar a nomenclatura da região. A partir daquele momento, o território se chamaria Palestina.

51 Bacharelado em Relações Internacionais (2016-2020).

Após a queda do Império Romano em 476 d.C., causada pela instabilidade política e pela crise econômica oriunda do fim do sistema escravocrata, a porção ocidental da Palestina foi conquistada pelo exército germânico enquanto a parte oriental tornou-se o Império Bizantino. Com o surgimento do Islamismo, no século 7 d.C., a Palestina foi ocupada pelos árabes e, durante o fenômeno das Cruzadas, foi sede de inúmeras batalhas entre forças árabes e cristãs europeias – ambas buscavam o controle sobre a cidade de Jerusalém e as rotas comerciais estratégicas (BBC NEWS, 2018). Em 1453, o Império Turco-Otomano captura Constantinopla, capital do Império Bizantino, e se torna o mediador da relação entre o Oriente e o Ocidente. Com a eclosão da Primeira Guerra Mundial (1914-1918), o Reino Unido auxilia a comunidade palestina na luta contra o Império Otomano, tendo em vista que este era um inimigo comum. Após o fim da guerra e a dissolução do Império Turco-Otomano, a Palestina passou a ser administrada pela Grã-Bretanha.

Depois de descobrir a existência de uma carta trocada entre o secretário escocês de assuntos estrangeiros, Arthur James Balfour, e o banqueiro Lionel Walter Rothschild, que abordava a intenção do governo britânico de facilitar o estabelecimento de um “Lar Nacional Judeu na Palestina”, a população palestina organizou um congresso em 1919 a fim de demonstrar sua total oposição à imigração indiscriminada de judeus. Diante desse cenário, o coronel Thomas E. Lawrence, líder da insurgência árabe no âmbito da Primeira Guerra Mundial, alertou Gilbert Clayton (diretor de inteligência militar do Reino Unido) quanto à periculosidade do fluxo migratório contínuo, uma vez que os aldeões palestinos não estariam dispostos a ceder seus terrenos aos colonos judeus (BANDEIRA, 2016). Nesse sentido, é importante destacar que a indignação palestina era direcionada exclusivamente aos judeus advindos da Europa Ocidental e do norte da África, não aos antigos residentes da região.

Em 1920, o debate sobre o direito à terra se intensificou e lideranças religiosas muçulmanas passaram a expressar repúdio à crescente migração judaica, afirmando que o contingente imigratório estava provocando desalojamento de palestinos. A partir do discurso combativo dos árabes, a comunidade judaica opta pela criação de uma organização paramilitar chamada *Haganá*. Esta entidade foi reconhecida como uma força de defesa legítima pelo Império Britânico, enquanto as organizações palestinas não

obtiveram nenhuma validação externa semelhante. Assim, é lícito afirmar que este evento serviu de catalisador para a disputa interna de poder. Um dos exemplos mais simbólicos desta linha de raciocínio foi a Grande Revolta Árabe ocorrida entre os anos 1936 e 1939. Nesse período, a comunidade árabe palestina realizou uma série de greves e protestos urbanos. No segundo estágio da revolta, os manifestantes resistiram de forma violenta enquanto eram reprimidos, de igual maneira, pelo exército britânico.

Em 1947, a Organização das Nações Unidas (ONU), presidida pelo advogado e diplomata brasileiro Osvaldo Aranha, apresenta o Plano de Partilha da Palestina através da Resolução 181. A proposta consistia na divisão do território em dois Estados, um árabe e um judeu, com exceção das cidades de Jerusalém e Belém, que seriam geridas pela comunidade internacional. O projeto em questão concederia 53% da região aos judeus e 47% aos árabes palestinos. A Agência Judaica aceita os termos do acordo, mas a Liga Árabe, bem como a sociedade civil palestina, rejeita o plano (CONIB, 2021). No dia 14 de maio de 1948, o Estado de Israel declara sua independência e desperta a ira dos países que compõem seu entorno geográfico. Estes eventos contribuíram para a sequência de conflitos bélicos que ocorreram no Oriente Médio, a saber, a Primeira Guerra Árabe-Israelense (1948); Guerra do Suez (1956); Guerra dos Seis Dias (1967); Guerra do Yom Kippur (1973) e Guerra do Líbano (1982).

A sucessão de confrontos entre Israel e a Liga Árabe acentuou o êxodo palestino na região. Nesse sentido, os refugiados deslocaram-se para Síria, Jordânia e Líbano enquanto os remanescentes assistiram o confisco de seus territórios por outras nações: a Cisjordânia foi anexada pela Jordânia e a Faixa de Gaza foi integrada ao Egito. Dessa forma, os palestinos tornaram-se uma nação sem Estado. Assim sendo, a configuração atual da Palestina é a seguinte: a região da Cisjordânia encontra-se povoada por palestinos e assentamentos de colonos judeus. Além disso, existe um muro de concreto construído pelo Estado de Israel que fragmenta o território. Já a Faixa de Gaza encontra-se densamente povoada, isolada economicamente e carente de produtos básicos. Partindo desse pressuposto, o presente trabalho investiga o papel da Anistia Internacional no recorte atual do conflito.

A delimitação do tema desta pesquisa é consequência da baixa quantidade de trabalhos focados na região da Faixa de Gaza. É sabido que o conflito árabe-israelense já foi apresentado em diversas produções acadêmicas, mas as

suas abordagens têm formatos amplos ou dão enfoque nos seguintes aspectos: evolução histórica do conflito, análise dos discursos legitimadores de israelenses e palestinos ou confrontos regionais específicos. Assim sendo, o presente estudo surgiu com o intuito de suprir uma fração desta lacuna teórica inserida nos campos do direito internacional e das Relações Internacionais. Nesse contexto, este trabalho propõe-se a: explicar o funcionamento do bloqueio comercial imposto à Faixa de Gaza; analisar o histórico de atuação da Anistia Internacional, bem como sua relação com o Estado de Israel.

1. O BLOQUEIO ISRAELENSE À FAIXA DE GAZA: DAS ELEIÇÕES PARLAMENTARES AO CERCEAMENTO DA LIBERDADE

Em 1993, o então presidente estadunidense Bill Clinton promoveu a assinatura do primeiro documento no âmbito dos Acordos de Oslo. Na ocasião, o primeiro-ministro israelense, *Isaac Rabin*, e o presidente da Organização para Libertação da Palestina (OLP), *Yasser Arafat*, demonstraram disposição no que se refere ao processo de paz entre os seus representados. Para atingir este fim, a OLP reconheceu o direito à existência do Estado de Israel, em troca da retirada substancial de suas tropas da Cisjordânia e da Faixa de Gaza. No ano de 1995, os mesmos representantes assinaram o segundo documento de Oslo no Egito e ratificaram a ideia de dois Estados soberanos coexistindo em paz e segurança na região da Palestina. Este esforço mútuo das duas autoridades supracitadas foi reconhecido com um prêmio Nobel da Paz e causou comoção no sistema internacional. Esta expectativa de paz, no entanto, começou a arrefecer prematuramente. O Estado de Israel continuou construindo residências para colonos judeus na Cisjordânia e na Faixa de Gaza, ao passo que o *Hamas* continuou realizando atentados com explosivos contra civis israelenses.

Após os assassinatos de *Yasser Arafat* e *Isaac Rabin*, os Acordos de Oslo perderam sua relevância à medida que a rivalidade Israel-Palestina crescia exponencialmente. Em 2002, o novo representante da Autoridade Nacional Palestina (ANP), *Mahmoud Abbas*, reiterou a solução de dois Estados para o conflito histórico entre palestinos e israelenses. Além disso, o líder rejeitou a violência proveniente da ocupação ilegal e discursos extremistas. No ano de 2005, o então primeiro-ministro, *Ariel Sharon*, decretou a Lei

de Implementação do Plano de Retirada. A proposta previa a remoção integral e permanente dos assentamentos israelenses da Faixa de Gaza. Inicialmente, a medida foi recebida com incredulidade pela comunidade palestina, tendo em vista que *Ariel Sharon* incentivou a construção destas moradias ao longo das décadas de 1980 e 1990. Com efeito, a respectiva promessa foi mantida e o controle sobre a área logo foi transferido para a ANP, composta, em sua maioria, por integrantes do movimento *al-Fatah*.

O atual presidente da ANP, *Mahmoud Abbas*, iniciou seu governo em 2005, tendo como principal objetivo a contenção de tendências radicais, representadas, sobretudo por grupos como o *Hamas* e a *Jihad Islâmica* (BANDEIRA, 2016). No entanto, seu partido, *al-Fatah*, sofreu uma baixa inesperada quando perdeu a maioria dos assentos no Conselho Legislativo da Palestina (CLP), em 2006. Nesse sentido, os resultados declararam a vitória do *Hamas*, que passaria a ocupar 74 cadeiras no órgão unicameral e poderia decidir sobre a segurança pública nos territórios palestinos autônomos, por exemplo. Esta conquista do *Hamas* realçou as profundas divergências entre o grupo e o *al-Fatah*, culminando em uma guerra civil entre as duas organizações. Após o estabelecimento do cessar-fogo em 2007, a ANP, cuja jurisdição abrangia os Territórios Ocupados por Israel (Cisjordânia, Jerusalém Oriental e Gaza), ficou restrita à Cisjordânia (BANDEIRA, 2016). O presidente da entidade, *Mahmoud Abbas*, definiu a cidade de *Ramallah* como sede de seu governo, já o *Hamas* foi destituído de seus títulos no parlamento palestino e concentrou-se na Faixa de Gaza.

Diante do controle estabelecido pelo *Hamas* em Gaza, o Estado de Israel deliberou vedar suas fronteiras com a região. Além disso, o país esclareceu que o grupo *al-Fatah* era incapaz de restabelecer a segurança naquele território. Esta movimentação antecedeu a construção de uma barreira que circunda a Faixa de Gaza até os dias atuais. No entanto, o primeiro passo em direção ao isolamento foi dado pelo Egito durante os choques armados entre as facções palestinas. Na ocasião, o país bloqueou a passagem de *Rafah* localizada na porção sudoeste do seu território, e manifestou-se favoravelmente à proposta de uma administração palestina unificada (*Ramallah* e Gaza). Na esteira do embargo terrestre, o Estado judeu anunciou os bloqueios aéreo e marítimo sob a retórica de autopreservação. Estas medidas governamentais paralisaram a indústria local que

a partir daquele momento estaria privada de matérias-primas e mercado consumidor (BANDEIRA, 2016).

Nos primeiros meses de isolamento, o *Hamas* e os civis de Gaza atuaram em duas frentes: 1) lançamento de foguetes *Qassam* contra o sul de Israel; 2) rompimento da barreira imposta pelo Egito. A primeira frente de combate está relacionada à segregação social promovida pelo governo israelense, já a segunda diz respeito ao desabastecimento de alimentos, combustíveis e bens em Gaza. Naquele contexto, o presidente egípcio, *Hosni Mubarak*, permitiu a entrada de palestinos em seu país a fim de suprir suas necessidades. Meses depois, o governo egípcio anunciou a reconstrução da barreira (BRITANNICA, 2021). Com esta nova configuração geográfica, o território palestino tornou-se dependente da ajuda humanitária da ONU – responsável pela transferência de lâmpadas, velas, fósforos, livros, roupas, giz de cera, sapatos, lençóis, chá, café, chocolate, xampu, condicionador etc. O conteúdo supracitado é constantemente submetido a uma inspeção rígida com vistas a evitar a entrada de itens que poderiam ser utilizados para a fabricação de armas contra Israel (BBC NEWS, 2010).

No ano 2000, geólogos e economistas confirmaram que nos territórios palestinos existem reservas expressivas de petróleo e gás natural. Estes recursos estão localizados na Cisjordânia e na costa do Mediterrâneo, ao longo da Faixa de Gaza (ONU NEWS, 2019). As reservas estão estimadas em 1,4 trilhão de metros cúbicos e avaliadas aproximadamente em US\$ 4 bilhões de acordo com a companhia *British Gas*. Diante desta descoberta, a ANP assinou um acordo para a exploração. Em 2007, o ex-chefe do Estado-Maior das Forças Armadas de Israel, *Moshe Ya'alon*, contestou a decisão e disse que os recursos da venda de gás, explorado em Gaza, financiariam o terrorismo contra o Estado judeu (BANDEIRA, 2016). Àquela época, a Faixa de Gaza já havia sido bloqueada e foi impossibilitada de gozar da sua própria fonte de energia. Na esteira desta negativa israelense, ocorreu a primeira guerra na região: Operação Chumbo Fundido/Massacre de Gaza (2008-2009). Sobre este confronto, Bandeira (2016, p. 398) afirma que:

As IDF, com apenas dezessete baixas, massacraram de 1.385 a 1.417 palestinos, dos quais mais de 1.000 civis, sobretudo mulheres e crianças, deixaram cerca de 5.000 a 7.000 feridos, e causaram enormes danos a 12.000 pessoas, que se dispersaram com a des-

truição de mais de 4.000 moradias, edifícios e grande parte da sua infraestrutura.

Os prejuízos causados à população da Faixa de Gaza foram estimados em quase US\$ 2 bilhões (BBC NEWS, 2014). Ademais, o governo israelense intensificou o bloqueio e passou a proibir objetos como carros, frigideiras e computadores. No auge do conflito, outros artigos foram recusados na fronteira, a saber, cimento, concreto, madeira, vidro e alumínio. A inserção destes produtos foi autorizada apenas em 2010, quando os ataques se tornaram esporádicos. Cabe destacar que antes do bloqueio 3.900 empresas operavam, empregando 35 mil pessoas – em junho de 2008, apenas 90 funcionavam, empregando apenas 860, segundo o Centro de Comércio Palestino. A situação melhorou ligeiramente durante o cessar-fogo (BBC NEWS, 2010). O período de estabilidade, no entanto, foi efêmero. Entre 4 e 21 de novembro de 2012, quatro anos após a primeira ofensiva militar, Israel deu início à Operação Pilar Defensivo. A invasão resultou na morte de *Ahmad El Já'abari* – comandante das brigadas *Izz ad-Din al-Qassam*. O nome deste braço armado do *Hamas* refere-se ao *Sheikh* que comandou a primeira intifada, no ano de 1935, contra a administração da Grã-Bretanha (BANDEIRA, 2016). Em 2014, Israel lançou outra campanha militar contra Gaza. Tratava-se agora da Operação Margem Protetora.

2. ANISTIA INTERNACIONAL

2.1 ORIGEM

A Segunda Guerra Mundial (1939-1945) foi o conflito bélico mais letal da história das civilizações. Os combates entre os cinco continentes causaram a morte de cerca de 50 milhões de pessoas, incluindo o massacre de judeus nos campos de extermínio nazistas (HAYWOOD, 1997). Com o fim do confronto, a comunidade internacional assinou a carta de criação da ONU no âmbito da Conferência de São Francisco. Além disso, o período pós-guerra foi marcado pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, documento proclamado pela Assembleia Geral das Nações Unidas na cidade de Paris no ano de 1948. Uma vez promulgada, a declaração seria uma norma comum a ser cumprida por Estados e indivíduos. De acordo com o preâmbulo do documento (1948):

Considerando que o desconhecimento e o desprezo dos direitos do Homem conduziram a atos de barbárie que revoltam a consciência da Humanidade e que o advento de um mundo em que os seres humanos sejam livres de falar e de crer, libertos do terror e da miséria, foi proclamado como a mais alta inspiração do Homem; Considerando que é essencial a proteção dos direitos do Homem através de um regime de direito, para que o Homem não seja compelido, em supremo recurso, à revolta contra a tirania e a opressão.

A iniciativa internacional estabeleceu um compromisso entre os países-membros no tocante à promoção das liberdades fundamentais a fim de prevenir um novo declínio moral. Entretanto, o poder de constrangimento da ONU não conteve as ações dos EUA e da URSS na chamada Guerra Fria (1947-1989). Durante esse período de polarização, as duas potências participaram de conflitos armados nas Coreias do Sul e do Norte, no Vietnã e no Afeganistão. A presença, no entanto, era indireta e ocorreu através de apoio político, logístico e financeiro. Ainda nesse período, constatou-se a continuidade de casos opressivos e injustos do ponto de vista social. Esta ininterrupta relação está relacionada ao aspecto anárquico do sistema internacional que favorece a jurisdição dos Estados soberanos em detrimento de dispositivos externos.

Em 1960, o estadista António de Oliveira Salazar intensificou seu aparelho repressivo sobre a sociedade civil portuguesa através de prisões arbitrárias e uso de métodos violentos de interrogatório. Nesse cenário, dois jovens integrantes do movimento estudantil decidiram realizar um brinde à liberdade em uma cafeteria de Lisboa. Na sequência, o Estado português decretou a detenção dos dois indivíduos. Em 1961, o periódico britânico *The Daily Telegraph* veiculou uma reportagem sobre o caso e fez um apelo internacional no tocante à libertação de pessoas detidas por motivações políticas ou religiosas. Este discurso foi respaldado por Peter Benenson através do artigo “Os prisioneiros esquecidos” no jornal *The Observer*. Na publicação em questão, o advogado cunhou o termo “prisioneiro de consciência”, isto é, um civil preso em decorrência da expressão pacífica de suas ideias, crenças ou ideologias. Após o relato público do caso, criou-se um movimento para identificar os prisioneiros de consciência em outros países.

A demanda por uma organização fiscalizadora dos direitos humanos, à parte da ONU, estava latente. Isso exposto, *Peter Benenson* estruturou os adeptos da causa e criou, em 1961, a Anistia Internacional.

2.2 VALORES

A Anistia Internacional foi fundada sob os princípios da justiça, igualdade e liberdade. A definição de justiça, extraída do *Novo Dicionário Aurélio*, significa: “(1) Conformidade com o direito; a virtude de dar a cada um aquilo que é seu; 2) A faculdade de julgar segundo o direito e melhor consciência.” Entretanto, o conceito de justiça não fica restrito à sua definição gramatical (CAUBET, 2001). Cappelletti e Garth (1988) identificam três ondas e barreiras que deveriam ser superadas para que os indivíduos, sobretudo os mais carentes, tivessem, de fato, seus direitos garantidos, transformando-se em cidadãos. A primeira onda caracteriza-se pela garantia de assistência jurídica para os pobres. A segunda se manifesta na representação dos direitos difusos. A terceira ocorre com as formas consensuais de solução de conflitos.

A primeira onda torna visíveis os problemas e as dificuldades decorrentes da pobreza. Daí o entendimento de que o acesso à justiça dependeria basicamente do reconhecimento da existência de um direito, juridicamente exigível. No que diz respeito à segunda onda, o foco central está na extensão do direito de acesso à justiça. Não se trata apenas de efetivar direitos de natureza individual, mas direitos supraindividuais, referidos a grupos e comunidades. Na terceira onda, o movimento de ampliação do acesso à justiça é movido por fórmulas capazes de simplificar procedimentos no interior da justiça estatal, e também a partir da criação e da admissão de meios extrajudiciais de resolução de conflitos (SADEK, 2014). Diante do exposto, é lícito afirmar que compreensão de justiça envolve, naturalmente, a absorção de dois valores humanos considerados essenciais, são eles: igualdade e liberdade (CAUBET, 2001).

2.3 ATUAÇÃO

A Anistia Internacional é uma organização não governamental (ONG), isto é, uma entidade privada da sociedade civil sem fins lucrati-

vos. O movimento tem como objetivo realizar ações e campanhas visando o respeito e proteção dos direitos humanos estabelecidos na declaração da ONU. Estas garantias são inalienáveis, indivisíveis e interdependentes. Nesse sentido, a meta é assegurar a dignidade de todos os indivíduos ao redor do globo. Os direitos humanos podem ser divididos em 3 blocos, são eles: 1) A Igualdade e não discriminação; 2) A participação e inclusão; 3) Responsabilização e Estado de Direito.

O primeiro bloco afirma que todas as pessoas devem ter acesso aos seus direitos sem discriminação de qualquer tipo, como: cor, sexo, etnia, idade, idioma, religião, opinião política, origem social ou nacional, deficiência, propriedade e nascimento. O segundo bloco refere-se à participação ativa, livre e expressiva no desenvolvimento civil, político, econômico, social e cultural. Após a participação, o ser humano deve usufruir deste desenvolvimento. Por fim, o terceiro bloco apresenta o Estado como promotor das normas e padrões legais consagrados na declaração universal. Em caso de omissão, os atores lesados podem instaurar processos de reparação junto a um tribunal competente (UNICEF, 2015).

O primeiro relatório publicado pela Anistia Internacional versou sobre a repressão no Brasil. Desde 1964, o país encontrava-se sob o regime ditatorial que perseguia opositores e restringia as liberdades individuais. Nesse contexto, surge o documento publicado pela Anistia em 1972 no tocante aos nomes dos torturadores e torturados. Na esteira desta revelação, o regime militar censurou qualquer menção à Anistia Internacional nos veículos de comunicação da época sob pena de prisão imediata. Esta decisão perdurou até meados da década de 1980, quando o então presidente da República, João Figueiredo, deu continuidade à abertura política no país.

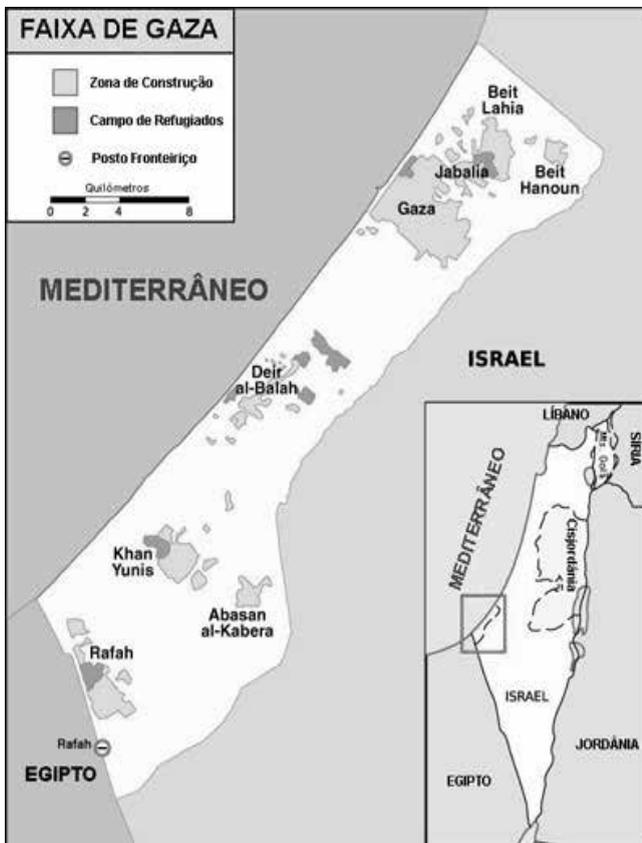
Após concluir a Primeira Ação Urgente, que libertou o professor torturado Luiz Basílio Rossi, a Anistia Internacional recebeu o Prêmio Nobel da Paz pela sua contribuição para a liberdade, justiça e paz mundial. Em 1982, a organização celebrou o Dia Mundial dos Direitos Humanos entregando à ONU diversas petições assinadas por prisioneiros de consciência. Já em 1996, a ONG solicitou a instauração de um tribunal permanente com abrangência mundial para julgar crimes contra a humanidade. Trata-se do Tribunal Penal Internacional, mecanismo aprovado pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 1998. Por fim, a Anistia

modificou seu estatuto e incluiu entre seus objetivos a busca por direitos econômicos, sociais e culturais.

3. O OLHAR DA ANISTIA INTERNACIONAL SOBRE O BLOQUEIO

O bloqueio israelense à Faixa de Gaza reúne diversas atribuições sociais previstas no novo estatuto da Anistia Internacional, tais como: restrições à liberdade e igualdade, miséria, fome, refugiados e opressão. Por essa razão, a entidade está atenta à situação humanitária na região desde o princípio. O mapa apresentado abaixo destaca os campos de refugiados, bem como o posto fronteiriço de *Rafah* localizados na Faixa de Gaza.

Mapa 1 – Região da Faixa de Gaza em relação ao Estado de Israel



Fonte: Página Vermelha.

Diante da consolidação da barreira física em Gaza, a Anistia Internacional mencionou um elemento presente no quarto tratado das Convenções de Genebra (1949). Trata-se do Art. 33, que versa sobre a proibição da punição coletiva. Nesta seção, as nações se comprometem a não punir nenhuma pessoa por algo que ela não tenha cometido pessoalmente. Outrossim, medidas de intimidação, pilhagem e terrorismo não são permitidas. Segundo a perspectiva da Anistia Internacional, o bloqueio à Faixa de Gaza está enquadrado nestes quesitos. Portanto, configura-se crime de guerra. Na visão da ONG, o embargo castiga principalmente a sociedade civil que se encontra em situação de vulnerabilidade social. Assim sendo, a Anistia solicitou o levantamento imediato do bloqueio, em 2010. A comunidade internacional reforçou a petição após a ofensiva das Forças de Defesa de Israel contra a chamada Frota da Liberdade.

Em 2010, uma pequena frota de navios zarpou de Istambul, na Turquia, transportando 600 funcionários de ONGs e agentes humanitários de 50 países, além de 10 mil toneladas de ajuda humanitária, estimada em US\$ 20 milhões, destinadas aos habitantes da Faixa de Gaza. Na sequência, a marinha israelense interceptou a flotilha em águas internacionais, desviando para o Porto de *Haifa*. Diante da resistência dos voluntários a bordo do navio, os militares israelenses assassinaram nove ativistas e feriram outros 50. A Turquia condenou o ataque e os familiares das vítimas acionaram o Tribunal Penal Internacional para responsabilizar o Estado de Israel. Entretanto, o processo foi arquivado pelo promotor-chefe, *Fatou Bensouda*, sob a justificativa de priorização de crimes de maior escala (AHMED, 2019).

A Anistia Internacional voltou a direcionar seu discurso a Israel em 2014, no âmbito da Operação Margem Protetora. A organização apresentou indícios de que profissionais de saúde e hospitais estavam servindo de alvo das Forças Armadas israelenses em Gaza. De acordo com o relatório “O Estado dos Direitos Humanos no Mundo - 2014/15”, 19 paramédicos morreram durante os bombardeios. A quantidade de profissionais de saúde feridos corresponde a 49 e a de voluntários, chega a 33. A ONG afirmou ainda que:

As graves consequências humanitárias do bloqueio, que vigora continuamente desde junho de 2007, ficaram mais evidentes dian-

te da proporção considerável da população de Gaza que depende da ajuda humanitária internacional para sobreviver, tendo sido ainda mais agravadas pela devastação e pelo desalojamento de pessoas provocados pela Operação Margem Protetora de Israel (AI, 2015).

Após uma pesquisa de campo, a Anistia atestou que as forças israelenses controlam o bloqueio usando armamentos letais contra os palestinos que entram ou se aproximam de uma zona de segurança de 500 metros de largura que impuseram dentro da fronteira terrestre de Gaza com Israel, e contra pescadores que entraram ou se aproximaram da zona de exclusão que Israel mantém ao longo de toda a costa de Gaza. Forças israelenses mataram sete civis palestinos que estavam perto ou dentro da zona de segurança antes da Operação Margem Protetora, e outro após o cessar-fogo, quando a zona de segurança seria reduzida e a área de pesca permitida estendida. Tiroteios continuaram frequentes; alguns pescadores também foram baleados e feridos pelas forças navais israelenses.

O relatório em questão também acusa o grupo *Hamas* de crimes de guerra contra a população civil de Gaza. As violações ao direito internacional teriam ocorrido após a guerra contra Israel no ano de 2014. À época, estava em vigor um cessar-fogo que pôs fim a 50 dias de combates entre *Hamas* e Israel. Nesse contexto, as forças da facção realizaram uma série de sequestros, torturas e assassinatos contra palestinos acusados de auxiliar Israel na guerra (ANISTIA INTERNACIONAL, 2015).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Faixa de Gaza é uma estreita extensão territorial localizada na região histórica da Palestina. Ela faz fronteira com os Estados do Egito e Israel. Após a vitória do Hamas no pleito parlamentar palestino, os dois países supracitados estabeleceram um bloqueio ao território. O Egito controla o trânsito de pessoas e bens no posto fronteiriço de *Rafah*, enquanto Israel exerce domínio sobre a dimensão territorial leste e os espaços aéreo e marítimo. Com esta nova configuração geográfica, o território palestino tornou-se dependente da ajuda humanitária da ONU – responsável pela transferência de lâmpadas, velas, fósforos, livros, roupas, giz de cera, sapatos, lençóis, chá, café, chocolate, xampu, condicionador etc.

Em 1961, o periódico britânico *The Daily Telegraph* veiculou uma reportagem sobre o caso e fez um apelo internacional no tocante à libertação de pessoas detidas por motivações políticas ou religiosas. Este discurso foi respaldado por *Peter Benenson* através do artigo “Os prisioneiros esquecidos” no jornal *The Observer*. Na publicação em questão, o advogado cunhou o termo “prisioneiro de consciência”, isto é, um civil preso em decorrência da expressão pacífica de suas ideias, crenças ou ideologias. Após o relato público do caso, criou-se um movimento para identificar os prisioneiros de consciência em outros países. A demanda por uma organização fiscalizadora dos direitos humanos, à parte da ONU, estava latente. Isso exposto, *Peter Benenson* estruturou os adeptos da causa e criou a Anistia Internacional.

A Anistia Internacional é uma organização não governamental (ONG), isto é, uma entidade privada da sociedade civil sem fins lucrativos. O movimento tem como objetivo realizar ações e campanhas visando o respeito e proteção dos direitos humanos estabelecidos na declaração da ONU. Em relação ao bloqueio à Faixa de Gaza, a ONG classifica-o como punição coletiva e exige seu encerramento imediato, pois coíbe o desenvolvimento humano. O bloqueio teve um enorme impacto na rede de esgoto e de abastecimento de água. A falta de componentes torna difícil a reforma da rede. O fornecimento de energia intermitente fez com que bombas elétricas precisassem de geradores, que, por sua vez, não tinham peças reserva. No auge dos combates, metade da população de Gaza não tinha acesso a água encanada. Mesmo antes da operação Chumbo Fundido, todas as fábricas de material de construção tinham fechado (13 que fabricavam azulejos, 30 de concreto, 145 de corte de mármore e 250 de tijolos) e a construção de estradas, de redes de abastecimento de água e saneamento, de instalações médicas e casas foi paralisada (BBC NEWS, 2010).

REFERÊNCIAS

AHMED, Nassim. Nove anos do ataque mortal de Israel à flotilha humanitária de liberdade. *In: Monitor do Oriente Médio*. Disponível em: <https://www.monitordooriente.com/20190531-nove-anos-do-ataque-mortal-de-israel-a-flotilha-humanitaria-de-liberdade/>. Acesso em: 30 mar. 2021.

AL-MUGHRABI, Nidal. Blockaded Gaza looks wryly on as world isolates itself. *In: Reuters*. Disponível em: <https://www.reuters.com/article/us-health-coronavirus-palestinians-gaza-idUSKBN215114>. Acesso em: 12 mar. 2021.

ANISTIA INTERNACIONAL. Hamas cometeu crimes de guerra contra civis em Gaza. *In: Reuters*. Disponível em: <https://www.reuters.com/article/mundo-ormed-anistia-hamas-crimes-idBRKBN0OC1BT20150527>. Acesso em: 31 mar. 2021.

ANISTIA INTERNACIONAL. O Estado dos direitos humanos no mundo. **Relatório**. Rio de Janeiro, 2015. 242 p.

BANDEIRA, Luiz Alberto Moniz. **A desordem mundial: o espectro da total dominação**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016.

BBC NEWS. Life in the Gaza Strip. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/world-middle-east-20415675>. Acesso em: 19 mar. 2021.

BBC NEWS. O que é a nakba, a ‘catástrofe’ que há 70 anos mudou o destino de palestinos e está na raiz do conflito com Israel. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-44108177>. Acesso em: 15 mar. 2021.

BENENSON, Peter. The Forgotten Prisoners. **The Observer**, 28 May 1961. Retrieved 28 May 2011.

BRITANNICA. Blockade of Gaza Strip. Disponível em: <https://www.britannica.com/place/Gaza-Strip/Blockade>. Acesso em: 19 mar. 2021.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1988.

CAUBET, Y. **O conceito de justiça como elemento definidor de um novo paradigma jurídico**. 2001. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis.

CONIB. Em 29 de novembro de 1947, a ONU aprovou a Partilha da Palestina. Disponível em: <https://www.conib.org.br/em-29-de-no>

vembro-de-1947-onu-aprovou-a-partilha-da-palestina/. Acesso em: 16 mar. 2021.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Hollanda. **Novo dicionário Aurélio século XXI**.

HAYWOOD, John. **Atlas of World History**. Cambridge: Cassell, 1997.

ONU NEWS. Territórios palestinos tem gás e petróleo que podem gerar centenas de bilhões de dólares. 2019. Disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2019/08/1685021>. Acesso em: 19 mar. 2021.

PÁGINA VERMELHA. A Palestina agora: A situação e o ambiente na Cisjordânia. Disponível em: <https://paginavermelha.org/noticias/a-palestina-agora-a-situacao-e-o-ambiente-na-cisjordania>. Acesso em: 28 mar. 2021.

SADEK, Maria. Acesso à justiça: um direito e seus obstáculos. **Revista USP**. São Paulo, n. 101, p. 55-66, mar./abr./maio 2014.

SHARP, Heather. Entenda o bloqueio à Faixa de Gaza. **BBC News**. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2010/05/100531_entendabloqueiogaza_ji. Acesso em: 12 mar. 2021.

UNICEF. O que são direitos humanos? Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/o-que-sao-direitos-humanos#:~:text=Todos%20os%20seres%20humanos%20t%C3%AAAm,dos%20tratados%20de%20direitos%20humanos>. Acesso em: 26 mar. 2021.

A PERSPECTIVA DO GEODIREITO APLICADA À PANDEMIA DA COVID-19

*Érika Rigotti Furtado*⁵²

INTRODUÇÃO

O estudo da relação entre o Direito e a geopolítica no Brasil ainda é incipiente, muito embora possua estreita relação com as questões debatidas no âmbito do neoconstitucionalismo, responsável, conforme afirma Góes (2019), por atribuir uma nova feição à teoria da eficácia das normas constitucionais, especialmente quanto aos direitos fundamentais da segunda dimensão. Entre estes direitos figura o direito à saúde, elencado no artigo 6º da Constituição Brasileira de 1988 entre os direitos sociais.

A atualidade no Brasil, diante da escalada da Covid-19, tornou premente a necessidade de cumprimento das previsões constitucionais de efetivação de políticas sociais e econômicas voltadas à redução do “risco de doença e outros agravos, e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação” (art. 196, Constituição, 1988), previsões estas que ecoam o intuito de proteção da dignidade humana, presente na Declaração Universal dos Direitos Humanos e demais tratados internacionais relacionados ao tema.

52 Professora de Direito da Academia da Força Aérea. Doutoranda em Ciências Aeroespaciais (UNIFA). Mestre em Ciências Aeroespaciais (UNIFA).

A doença causada pelo coronavírus, denominado SARS-CoV-2, variando de infecções assintomáticas a quadros graves (BRASIL, 2021), foi detectada em dezembro de 2019 em Wuran, capital da província de Hubei, na China, e alastrou-se com assustadora rapidez através do globo. Em 11 de março de 2020, justamente em função da alarmante disseminação do vírus, a Organização Mundial da Saúde (OMS) passou a tratar a contaminação como pandemia (UNA/SUS, 2020).

A pandemia gerou medidas de isolamento social, fechamento de fronteiras e sucessivos *lockdowns* no escopo de combater a proliferação da doença, enquanto as esperanças se dirigiam para a produção de uma vacina capaz de conter o vírus. Em agosto de 2020, a Rússia anunciou o registro da primeira vacina desenvolvida contra a doença (CHADE, 2020), ao passo que o primeiro imunizante aprovado pela OMS foi anunciado pelo Reino Unido em dezembro de 2020, como fruto de pesquisa desenvolvida pela Pfizer/BioNTech (VACINA CONTRA COVID-19, 2020).

Entretanto, a corrida pela compra e distribuição das vacinas ainda em andamento, para além da relevância para a manutenção da saúde em escala global, traz em seu bojo outros aspectos, entre os quais a questão da cooperação internacional, compreendida a partir da necessidade de efetivação de um direito humano de cunho universal e, portanto, do comportamento geopolítico dos Estados nesse cenário. Partindo do pressuposto da interdependência, deflagrada pelo processo de globalização, o presente artigo pretende investigar qual a medida da cooperação internacional nesse contexto. Por conseguinte, pretende-se iniciar o estudo com a descrição do panorama internacional, permeado pela interdependência como uma realidade vigente, analisando, em seguida, o direito à saúde aplicado à Covid-19, sob a perspectiva do geodireito.

1. INTERDEPENDÊNCIA, GEOPOLÍTICA E O GEODIREITO

1.1. INTERDEPENDÊNCIA

O fim da Guerra Fria, considerada por Bobbitt (2003, p. 57) como o desfecho de uma guerra momentosa, iniciada em 1914 com a Primeira Guerra Mundial, encerra, conforme o autor, não apenas um conflito,

mas “o fim de todo um estilo de vida.” Desde então, a crescente globalização culminou em novas perspectivas acerca das relações entre os Estados, e outros atores passaram a influenciar diretamente o funcionamento desse cenário.

Embora a estrutura fundamental da relação entre os Estados mantenha entrelaçados realismo e idealismo, novas teorias surgem como uma tentativa de explicar a diversidade dos contextos observados na atualidade. O colapso da antiga União Soviética não engendrou uma realidade de plena estabilidade, mesmo porque soaria falacioso imaginar que a cada momento histórico as forças operantes determinam, de maneira irreversível, o fim da história (SARFATI, 2011, p. 215).

Essencialmente, o desfecho de um conflito promove transformações observáveis não apenas no ambiente internacional, mas igualmente na conformação constitucional dos Estados. Assim, enquanto o encerramento da Segunda Guerra Mundial estruturou o sistema das Nações Unidas, o desfecho da Guerra Fria acrescentou a este sistema a ampliação das relações econômicas, impelindo os Estados, de uma maneira geral, a aderirem ao jogo do mercado. Assim, apesar de preservada a relevância da questão básica da segurança, a maneira de atingir este escopo passa pela expertise dos Estados no tocante à dosimetria entre o *hard power* e o *soft power*.

Para Nye (2012, p. 55), o uso do poder militar pelos estados (*hard power*), na atualidade, vem adaptando-se a uma “crescente ética do antimilitarismo, particularmente nas democracias”. Esta variável ocorre, entre outros fatores, pela gradual substituição dos elementos essenciais do realismo político, segurança e militarização, característicos de um estado dotado de soberania concebida como poder absoluto, pela interdependência (SENA JÚNIOR, 2003, p. 182), na medida em que a globalização promove a necessidade de convivência pautada na colaboração. Segundo Dougherty e Pfaltzgraff (2003, p. 648), “as teorias da cooperação e integração internacional propõem-se a explicar o comportamento num contexto descentralizado em que os estados enfrentam problemas que exigem soluções que ultrapassam o próprio estado”. Daí a ideia do “poder inteligente” forjada por Nye (2012, p. 46), concebida para um mundo onde a estrutura do poder reclama a transformação de recursos em mecanismos de persuasão e defesa, colimando a estabilidade do Estado.

Em termos gerais, portanto, a interdependência aponta para a necessidade de os Estados considerarem em suas políticas o impacto das decisões adotadas no contexto internacional e, conseqüentemente, no âmbito interno, pois a interligação entre os diversos atores pode desencadear reações positivas ou negativas na própria eficácia dos direitos dos cidadãos no interior de cada Estado. Por conseguinte, conforme ensina Sarfati (2011, p. 156), a habilidade dos Estados para cooperar e comunicar depende diretamente da criação de instituições capazes de extrair deste processo os melhores termos para a perpetuação da estabilidade estatal.

Neste cálculo, ingressam os atores não estatais, como as grandes corporações, cujo poder de articular a composição de demandas importa como fator de decisão para os Estados. O mercado internacional não é um ente detentor de nacionalidade, mesmo porque o poder econômico exercerá sua potência na medida da capacidade de os Estados gerarem riqueza. Nye, (2012, p. 90) ao observar os meandros do poder econômico, afirma que “os estados querem manipular a interdependência nas áreas em que são fortes e evitam ser manipulados em áreas em que são relativamente fracos”.

Inobstante a ideia da cooperação e da interligação possa ser observada sob outros aspectos, como é o caso do direito, importa aqui frisar o papel do poder econômico no processo das tomadas de decisão na atualidade, bem como a maneira como o próprio direito passa a funcionar sob a influência deste cenário. Isto porque, para o presente estudo, importa destacar que o volume maior de distribuição das vacinas contra a Covid-19 vem sendo feito a partir de acordos internacionais envolvendo grandes laboratórios, detentores dos direitos de uso das patentes sobre a medicação.

1.2. GEOPOLÍTICA E GEODIREITO

A geopolítica, expressão criada pelo jurista sueco Rudolf Kjellén (1864-1922), possui como fundamento básico a utilização dos aspectos geográficos sob uma perspectiva política, histórica e social. Seu estudo e aplicação, como uma importante ferramenta de manutenção da soberania dos Estados, adquiriram contornos mais robustos no início do século XX, com especial destaque para o pensamento de Mackinder e Mahan (VESENTINI, 2008, p. 10).

A política internacional é permeada pela geopolítica, definida por Costa (2018, p. 423) como:

[...] uma notável área do saber que floresceu da intersecção da geografia com a história, a ciência política, a estratégia e a segurança e defesa nacional, e sua longa e tumultuada trajetória sido, a seu modo, a expressão de importantes transformações do Estado moderno e das relações internacionais.

Conforme estudado no tópico anterior, a interdependência pode ser considerada uma realidade vigente no cenário internacional hodierno, máxime se observado sob a perspectiva do poder econômico. Esta estrutura, onde a cooperação e a integração se fazem necessárias, aponta para o que Bobbitt (2003, p. 214) reconhece como a nova faceta do Estado-nação⁵³ que, não tendo deixado de existir, reveste-se de uma roupagem diversa, a do Estado-mercado. Esta forma de Estado “é uma adaptação constitucional ao fim da Longa Guerra⁵⁴ e à revolução da computação, das comunicações e armas de destruição em massa que provocou tal fim”. Portanto, o Estado-mercado corresponde às adequações na estrutura dos Estados no intuito de sobreviver em meio aos ditames do mercado internacional, povoado por multinacionais e interesses centralizados na busca pelo crescimento contínuo dos recursos econômicos.

A transição entre os dois tipos de Estado marca profundamente a estrutura do direito, pois o comportamento focado nas exigências do mercado internacional compele à tomada de decisões que afetam diretamente as regras e regulamentações presentes em dado ordenamento jurídico. Todavia, conforme observa Bobbitt (2003, p. 215), o Estado-mercado é indiferente a questões relativas à classe social, a conflitos de ordem racial, étnico ou de gênero, pois seu escopo prende-se ao quantificável. Daí con-

53 O Estado-nação corresponde aos grandes estados territoriais surgidos na Era Moderna, sendo relevante considerar a importância dos Tratados de Wetfália, que encerraram a Guerra dos Trinta Anos e consolidaram o conceito de soberania, atualmente relativizado em diversos aspectos das relações entre os Estados, como é o caso da primazia dos Direitos Humanos.

54 O autor refere-se ao fim da Guerra Fria, cujo início data de 1914, quando do início da Primeira Guerra.

siderar que o Estado-mercado é indiferente “às normas da justiça, bem como, na verdade, a todo e qualquer conjunto específico de valores morais” (BOBBITT, *idem*).

Considerando tal panorama, a blindagem a ser construída pelos Estados, de maneira a equacionar sua estabilidade econômica e a concomitante realização dos ideais preconizados pelo estado democrático de direito, demanda a observação das relações internacionais por meio da geopolítica. Esta, pois, a proposta do geodireito, ou a adequação estratégica do direito segundo as pressões provenientes da macroestrutura das relações internacionais. Nesse sentido, ao verdadeiro estado de direito não cabe soçobrar às imposições das forças dominantes do sistema internacional, mas traçar seus rumos conforme uma geopolítica autóctone, apoiada pelas proposições pós-positivistas, que preconizam um desenvolvimento nacional segundo o sopesamento dos valores constitucionais (GOÉS, 2019).

Assim, a geopolítica no século XXI compele à produção de novos paradigmas acerca da relação entre os Estados, pois os debates em torno do uso da força, questionado desde o advento das armas nucleares, cedeu espaço a novos posicionamentos que levam em consideração o complexo mundo interconectado. Entre todos os debates acerca do equilíbrio de forças neste cenário, porém, a nova ameaça emergiu de maneira silenciosa e inesperada, na forma de um vírus extremamente contagioso, responsável por abalar a noção de “unidade de nações”, tendo em vista os aspectos econômicos envolvidos na questão.

2. A PERSPECTIVA DO GEODIREITO APLICADA À PANDEMIA DA COVID-19

2.1. DIREITO À SAÚDE: BREVE PANORAMA

Em 1947, o escritor francês Albert Camus publicou *A peste*, obra que narra os acontecimentos na cidade de Orã, na Argélia, antiga colônia francesa, onde a devastadora peste assola a população. Relutante em admitir o retorno de uma doença considerada extirpada do ocidente, a personagem central da trama acorda de seu torpor para a necessidade de tomar providências a respeito da epidemia. No âmbito desta narrativa, pondera o autor (CAMUS, 2017, p. 37) que:

Os flagelos, na verdade, são uma coisa comum, mas é difícil acreditar neles quando se abatem sobre nós. Houve no mundo igual número de pestes e guerras. E contudo as pestes, como as guerras, encontram sempre as pessoas igualmente desprevenidas.

Semelhante assertiva pode ser aplicada à recente pandemia, cujos aspectos de um mundo onde as fronteiras físicas não respeitam os mesmos padrões vigentes em outros tempos colaboraram para a rápida disseminação do vírus e a saúde passou a ocupar o centro dos debates.

O direito à saúde encontra-se entre os direitos de segunda dimensão, provenientes da segunda onda de reconhecimento dos direitos inerentes aos seres humanos, centrada no princípio da igualdade. Funcionam, pois, de maneira diversa daquela observada nos direitos de primeira dimensão, atrelados à ideia da liberdade, pois, ao contrário destes, dependem da atuação estatal para se efetivarem.

Esta onda de direitos foi impulsionada pela Revolução Industrial, período de acelerado desenvolvimento de novas tecnologias, iniciado na segunda metade do século XVIII na Inglaterra. Os direitos de segunda dimensão, portanto, surgem da insuficiência dos direitos de primeira dimensão, que declaravam a igualdade formal dos seres humanos, sem viabilizar, contudo, a igualdade material. Sendo assim, a natureza jurídica dos direitos pertencentes à segunda dimensão, sociais e econômicos, é de direito subjetivo de exigir uma prestação concreta e efetiva do Estado, devendo este implementar políticas capazes de atender a estes anseios (CASTILHO, 2015, p. 209). Por conseguinte, o direito à saúde, ao se concretizar no interior de cada Estado, depende essencialmente da regulamentação constitucional e das políticas estatais aplicáveis a partir desta. No Brasil, o tema é abordado no art. 6º da Constituição da República, entre os direitos sociais, e desenvolvido a partir do art. 196 das disposições relativas à Ordem Social (Capítulo II – Da Seguridade Social, Título VIII – da Ordem Social).

Soma-se à constatação relativa à natureza dos direitos sociais a noção de colaboração internacional e universalidade de direitos difundida a partir da Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), que promoveu a criação da Organização Mundial da Saúde (1948) como agência especializada em saúde, subordinada à Organização das Nações Unidas, bem

como a abordagem direta do tema a partir do Pacto Internacional sobre Direitos Sociais, Econômicos e Culturais (1996).

Conforme observa Piovesan (2013, p. 214), a Declaração Universal dos Direitos Humanos, ao combinar o discurso liberal com o social, conjugou os valores da liberdade e da igualdade, introduzindo uma concepção contemporânea dos direitos humanos, conforme a qual estes direitos passam a se conformar de maneira interdependente e indivisível. A ideia do neoconstitucionalismo encontra aqui um terreno fértil, pois os valores da proteção universal dos direitos humanos, ecoando no interior dos Estados, implicam no reconhecimento da normatividade destes direitos e, por conseguinte, da correspondente obrigatoriedade.

A natureza normativa destes direitos pode ser apresentada a partir da distinção feita por Alexy (2008, p. 86) entre os conceitos de regras e princípios, pois segundo o autor, partindo-se desta distinção, torna-se possível compreender os problemas acerca da efetividade dos direitos fundamentais. Considera, portanto, que sendo regras e princípios normas jurídicas, a distinção entre ambos possui natureza qualitativa. “Princípios são, tanto quanto regras, razões para juízos concretos de dever-ser [...]. A distinção entre regras e princípios, portanto, é uma distinção entre duas espécies de normas” (ALEXY, 2008, p. 87). Por conseguinte, malgrado possam se enunciar direitos fundamentais por meio de princípios, não deixam estes de gozar do poder normativo decorrente da própria força da Constituição. Ademais, uma vez reconhecida a superioridade hierárquica dos direitos humanos, vinculam estes à interpretação e à aplicação dos direitos fundamentais no âmbito dos Estados.

2.2. O RECONHECIMENTO DA SAÚDE COMO VALOR UNIVERSAL É SUFICIENTE PARA ENSEJAR A COLABORAÇÃO INTERNACIONAL?

Recentemente, a Índia e a África do Sul entraram com um pedido junto à Organização Mundial do Comércio (OMC) pleiteando a suspensão dos direitos sobre a patente das vacinas contra a Covid-19, argumentando que a produção de medicamentos genéricos poderia facilitar a distribuição de imunizantes à população mundial (SEM APOIO DO BRASIL, 2021). A patente é um direito concedido ao titular de um in-

vento, para a exploração exclusiva, durante um período de tempo determinado legalmente. Segundo Barbosa (2010, p. 295), a patente consiste em um direito imaterial, socialmente mais produtivo na medida do equilíbrio entre a exclusividade de fato e a exclusividade do exercício temporário das prerrogativas dele decorrentes. A regulamentação internacional fundamental acerca do tema é a Convenção de Paris, de 1883 e, atualmente, possui extrema relevância no contexto da propriedade industrial o acordo denominado TRIPs (*Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights*), resultado das elaborações no âmbito do GATT (Acordo Geral de Tarifas e Comércio). No Brasil, a propriedade industrial, sobre a qual é possível requerer o registro de patente, é regulada pela Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996.

A “quebra de patente”, definida legalmente como licença compulsória, tem lugar na estrutura da propriedade industrial em função da necessidade do exercício deste direito segundo sua função social, vocacionada ao desenvolvimento tecnológico e ao crescimento econômico. A exclusividade assegurada pela concessão da patente tem por finalidade a limitação da concorrência, não implicando, todavia, na possibilidade de utilização desta prerrogativa de forma contrária à natureza deste direito (BARBOSA, 2010, p. 436). No caso de patentes envolvendo produtos comercializados internacionalmente, as solicitações de licença compulsória envolvem a Organização Mundial do Comércio, a quem compete fazer cumprir os acordos internacionais envolvendo as relações comerciais entre os Estados.

A propriedade industrial possui grande relevo na atualidade, especialmente considerando o exponencial crescimento dos aparatos tecnológicos e as relações comerciais baseadas na interdependência, conforme observado alhures. Os inventos patenteáveis, portanto, especialmente quando capazes de gerar vultosos lucros para determinado Estado, são objeto de atento interesse, pois podem representar o diferencial na balança econômica, assim como no xadrez das relações internacionais.

No caso das patentes sobre medicamentos, embora o funcionamento para a concessão e a exploração dos direitos apresente os mesmos contornos relativos aos demais inventos, é importante destacar que a função social a ser observada aqui adquire nuances específicas, pois diretamente relacionadas à proteção do direito à saúde, como um direito humano uni-

versal. Tanto assim, o Acordo TRIPs (1994), em seu artigo 27, parágrafo 2 dispõe:

Os Membros podem considerar como não patenteáveis invenções cuja exploração em seu território seja necessário evitar para proteger a ordem pública ou a moralidade, inclusive para proteger a vida ou a saúde humana, animal ou vegetal ou para evitar sérios prejuízos ao meio ambiente, desde que esta determinação não seja feita apenas por que a exploração é proibida por sua legislação.

Todavia, conforme visto, a despeito da presença de acordos e organismos internacionais voltados à proteção dos direitos humanos, o “estado-mercado” permanece indiferente a tais demandas, pois, nas palavras de Bobbitt (2003, p. 217), “o estado-mercado é, acima de tudo, um mecanismo para incrementar oportunidades, para criar algo – *possibilidades* – proporcional à nossa imaginação”.

No cenário vigente, as patentes das vacinas contra a Covid-19 foram obtidas por grandes laboratórios, cujas pesquisas foram financiadas, na maior parte dos casos, pelo dinheiro público. Cite-se como exemplo a vacina da Pfizer, desenvolvida em conjunto com a BioNTech, e financiada pelo governo alemão (BARROS, 2021). A Pfizer é uma multinacional, fundada em 1849, possui sede em Nova York, nos Estados Unidos, enquanto a BioNTech é uma empresa alemã, fundada em 2008 por um casal alemão, com o foco no tratamento do câncer.

Assim, apesar de iniciativas como a proposta criada pela OMS em junho de 2020, voltada ao acesso conjunto a tecnologias contra a Covid-19 (VACINA CONTRA COVID-19, 2020), no intuito de fomentar o compartilhamento espontâneo de conhecimentos sobre a doença, a produção e a comercialização das vacinas permanecem atrelados à lógica da produção econômica pautada na exploração dos direitos sobre a propriedade industrial.

Este comportamento aponta para a permanência do realismo⁵⁵ como um argumento válido para a explicação das relações internacionais (SAR-

55 O pensamento realista considera a política internacional sob os aspectos da balança de poder, calculando os movimentos do Estado segundo o sopesamento entre perdas e ganhos. O acolhimento das fontes do direito internacional não é determinado, tão somente,

FATI, 2011, p. 230), mesmo porque a constatação da interdependência não afasta a presença da anarquia no cenário internacional, tampouco do equilíbrio baseado no interesse, estruturado por mecanismos de *soft power* no contexto do Estado-mercado. Ademais, apesar do poder exercido pelas multinacionais, os Estados permanecem como principais atores, perdurando, portanto, o jogo básico da segurança (NYE, 2002, p.13), onde os princípios do realismo político aparecem com maior destaque. Portanto, questiona-se: como o geodireito passa a atuar nesse cenário?

2.3. GEODIREITO E A PANDEMIA DA COVID-19

O sistema das Nações Unidas (1945) idealizou entre seus propósitos o fortalecimento da paz universal, a cooperação internacional de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, bem como a promoção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião (PIOVESAN, 2013, p. 478). A Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) reforça tais propósitos ao estabelecer em seu Artigo Primeiro que “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e de consciência e devem agir uns em relação aos outros num espírito de fraternidade” (BRADÃO, 2001, p. 99).

A fraternidade, portanto, é a palavra-chave do sistema das Nações Unidas, assim como dos direitos humanos como valores universais (AQUINI, 2008, p. 133). A fraternidade, todavia, ao contrário do que se passa com os direitos inerentes à liberdade e à igualdade, não pode ser normatizada, dependendo do intuito inequívoco de comunhão espontânea ou, em outras palavras, de empatia. Dessa maneira, ao propor uma visão antropológica da fraternidade, não como uma imposição sentimental ou ética, Del Percio (2014, p. 40 e 41) considera que possui esta conotação diversa da atribuída à colaboração ou à solidariedade, pois nestes casos pode-se trabalhar conjuntamente prescindindo-se de questionamentos acerca das causas das injustiças combatidas. A fraternidade, por seu turno, exige engajamento, ou o sentimento partilhado quanto às vicissitudes humanas.

pela obrigatoriedade inerente às normas jurídicas, pois nas relações entre os Estados as posturas adotadas levam em conta, ainda, o peso das respectivas decisões na balança de poder (DOUGHERTY; PFALTZGRAFF JR., 2003, p. 80-125).

A interdependência, portanto, embora possa ensejar a colaboração entre os Estados, não inspira, necessariamente, um comportamento fraterno.

De outro lado, cumpre lembrar que a ascensão do Estado de Direito, por meio da construção dos pilares do constitucionalismo, vinculados à ideia de limitação e divisão da autoridade, como decorrência da necessidade de controle dos abusos do poder estatal (MERQUIOR, 1992, p. 17), transferiu o poder de legitimação do controle social da tradição para a lei, daí a lenta ascensão do positivismo jurídico como mecanismo apto a assegurar a segurança jurídica esperada em uma sociedade sustentada pelo Direito.

Uma sociedade de nações, construída por meio do Direito, segue a lógica do constitucionalismo estatal, atribuindo, por isso, especial destaque aos direitos humanos, sustentados não apenas por normas jurídicas, mas pelo princípio da fraternidade. Valendo-se das histórias de Caim e Abel e de Rômulo e Remo, Del Percio (2014, p. 22) destaca o fato de a fraternidade possuir dois sentidos, o primeiro deles relacionado à latente possibilidade de desentendimento entre irmãos, sujeitando as relações horizontais, por conseguinte, ao conflito, e o segundo, ao ideal decorrente do desejo constante de harmonia entre os irmãos. De extrema relevância a noção de fraternidade assim apresentada em termos de política internacional, pois das noções de conflito e harmonia decorrentes da fraternidade, nos moldes apresentados pelo professor, emerge uma distinta visão do realismo e do idealismo políticos.

Isto porque esta perspectiva acerca da fraternidade demanda um re-dimensionamento dos princípios da liberdade e da igualdade, partindo da necessidade de perceber o outro e reconhecer o seu lugar no contexto social. Não se trata de dismantelar os ideais da liberdade e da igualdade, mas de percebê-los através do filtro da fraternidade, passando a liberdade a representar libertação e a igualdade, justiça social.

Todavia, os propósitos traçados pelo sistema das Nações Unidas, pautados na colaboração e nos direitos humanos, apoiam-se em um conceito de fraternidade construído por meio da ideia de uma ética universal e não propriamente de uma fraternidade antropológica. Considere-se, porém, que a desestruturação das ideologias tradicionais vem ofuscando a dicotomia marcante entre o certo e o errado. Esta crise de valores é apontada por Conche (2006, p. 6) ao enumerar as razões para buscar os fundamentos

da moral, entre as quais a constatação da existência, na atualidade, de uma “anarquia dos juízos morais”, dada a ausência de consenso entre os seres humanos quanto aos valores efetivamente importantes para a convivência social. Isto porque, com a gradual consolidação do ideal burguês, os valores passaram a ser quantificados, tal qual as mercadorias, transplantando o mercado para o centro da vida social. O conceito de bem, portanto, cujo fundamento filosófico se encontra originalmente na ética, é abarcado por essa inversão promovida pelo crescimento do dinheiro como promotor dos valores fundamentais, contaminando os ideais da liberdade, da igualdade e da fraternidade.

Por conseguinte, as relações internacionais, máxime considerando a transformação do Estado-nação em Estado-mercado, mantêm a lógica das relações de poder como um contraponto às pretensões de paz e unidade. A compreensão estratégica deste panorama leva à proposta do geodireito, na medida em que enseja a possibilidade de utilização das fórmulas jurídicas disponíveis de maneira a moldar positivamente o paradoxo observado no âmbito internacional.

No caso da pandemia da Covid-19, a observância do cenário internacional desenha dois contextos distintos. No primeiro deles, encontram-se os países ricos, dotados da capacidade de produzir as vacinas contra a enfermidade e reter as patentes, assim como de adquirir maior quantidade de doses. De outro, os países menos abastados, muitos deles dependentes de doações ou acordos comerciais dispendiosos para a aquisição das vacinas. Um estudo desenvolvido pela Universidade de Duke, nos Estados Unidos, estima que 90% das pessoas em cerca de setenta países de baixa renda terão poucas chances de serem vacinadas em 2021 (VACINA CONTRA COVID-19, 2020).

Considerando que o combate à doença possui interesse global, pois o controle da disseminação do vírus depende da imunização em massa, cabe questionar o porquê da oposição à “quebra das patentes”, bem como da ausência de um sentimento fraterno baseado na empatia, capaz de unir os Estados em torno do combate a uma mazela comum. Tendo em vista as observações feitas ao longo deste estudo, é possível perceber a constância de uma assimetria no cenário internacional, mormente quando envolvidos interesses de natureza econômica. A despeito da colaboração presente na interdependência, a satisfação mútua de pretensões não se realiza pela

celebração de acordos fraternos. Conforme observa Nye (2012, p. 83), “quando os estados se tornam conectados pelas forças de mercado, procuram estruturar sua interdependência tanto para conseguir ganhos conjuntos quanto para criar assimetrias que proporcionem uma parcela maior do ganho e do poder para outros propósitos”.

A relação de interdependência não é desinteressada, sendo construída segundo a lógica das vulnerabilidades, assemelhando o equilíbrio proporcionado pelas concessões mútuas ao observado na era nuclear, embora as relações passem a ser calculadas segundo a capacidade de domínio e hegemonia a partir do poder econômico (NYE, 2012, p. 86).

Sendo assim, reconhecer a universalidade do direito à saúde e a obrigatoriedade de sua promoção por todos os Estados não implica na correspondente atuação desinteressada daqueles que detêm a potencial solução para a vigente pandemia. O cálculo realizado é puramente estratégico. O valor da colaboração, por conseguinte, será diretamente proporcional à capacidade de gerar acordos pautados na interdependência econômica, em outras palavras, em quantas concessões poderão ser feitas pelo lado mais vulnerável da balança e quais vantagens serão colhidas pelo outro.

O abandono da doutrina clássica do direito natural, operada a partir da Renascença, ensejou posicionamentos como o esposado por Vattel (2004, p. 22), no século VXIII, consoante o qual uma nação teria o direito a todos os meios necessários para a sua conservação, pois seria este um “direito natural”. Este pensamento, ao qual se vinculava a teoria da guerra justa, foi superado pelo sistema das Nações Unidas, muito embora não seja este plenamente capaz de arrostar outras espécies de conflitos, tampouco de compelir os Estados a atuarem de modo fraterno. Ademais, a globalização, inobstante a relativização do conceito de fronteiras, não foi capaz de dissolver plenamente a ideia do Estado, embora não mais concebido integralmente como Estado-nação.

Dessa maneira, a associação entre a geopolítica e o direito, segundo o cenário imposto pela pandemia, poderá ensejar um cálculo estratégico que promova o recrudescimento do poder econômico no contexto da interdependência, bem como a exaltação do direito à saúde como valor universal, utilizando-se do princípio da fraternidade como mecanismo para a promoção da justiça social. Contudo, a realização desta segunda perspectiva dependerá da compreensão da fraternidade como um aspecto

antropológico e não puramente ético, pois o que deve mover os Estados em prol da superação da pandemia não é um sentimento focado na distinção entre certo e errado, mas puramente o instinto de preservação da humanidade. Assim, a proposta de uma fraternidade em que todos os seres humanos são irmãos, baseada em um primado antropológico e não em fundamentos éticos da ordem do dever-ser, transporta a fraternidade para a realidade, passando a representar aquilo que efetivamente é (DEL PERCIO, 2014, p. 56).

3. CONCLUSÃO

O presente estudo procurou investigar a questão da cooperação internacional no contexto da pandemia da Covid-19, promovendo uma abordagem segundo a perspectiva do geodireito, ou da conexão entre o pensamento estratégico e o Direito. A primeira parte deste estudo cuidou da interdependência, especialmente por se relacionar com os meandros do poder econômico da realidade contemporânea, onde o Estado-nação passou a comportar-se como Estado-mercado. No tópico seguinte tratou-se do direito à saúde como um direito humano de caráter universal, destacando-se a proeminência deste direito na atualidade. Finalmente, foi traçado um panorama acerca da geopolítica e da maneira como o pensamento estratégico nela presente pode influenciar a estrutura constitucional dos Estados.

A observância da interdependência econômica desnudou o problema dos interesses envolvidos no processo de produção e distribuição das vacinas contra a Covid-19, daí a constatação de que a colaboração ocorre na medida dos interesses. Assim, verificou-se o paradoxo presente no sistema internacional, onde, a despeito da vigência de direitos humanos com valor universal, a presença de ameaças, como a representada pelo vírus, mantém intacto o jogo da segurança, embora utilizando-se de outras peças e regras.

Por derradeiro, foi observado que a fraternidade pretendida pelas propostas firmadas pelas Nações Unidas, que pressupõe a colaboração entre os Estados, somente ocupará um lugar de destaque no tocante ao combate à Covid-19 se pautada em uma visão antropológica deste princípio, pois, nas palavras do professor Del Percio (2014, p. 54), “[...] la ética radical descalabra a la política tanto como la ausencia de principios éticos”.

REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.
- AQUINI, Marco. Fraternidade e Direitos Humanos. In: BAGGIO, Antonio Maria (Org.). **O princípio esquecido**. São Paulo: Cidade Nova, 2008.
- BARBOSA, Denis Borges. **Introdução à propriedade industrial**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- BARROS, João. **Vacina da Pfizer e BioNTech foi financiada pelo governo alemão e não pelo norte-americano** (2021). Disponível em: <https://jornaleconomico.sapo.pt/noticias/vacina-da-pfizer-e-biontech-foi-financiada-pelo-governo-alemao-e-nao-pelo-norte-americano-662217>. Acesso em: 25 mar. 2021.
- BBC. **Vacina contra CovidD-19: Reino Unido é 1º país a aprovar imunizante da Pfizer e pode iniciar aplicação em uma semana**. 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-55156721>. Acesso em: 22 mar. 2021.
- BOBBITT, Philip. **A Guerra e a Paz na História Moderna**: O impacto dos grandes conflitos na formação das Nações. Tradução de Cristiana de Assis Serra. Rio de Janeiro: Campus, 2003.
- BRANDÃO, Adelino. **Os Direitos Humanos**: Antologia de Textos Históricos. São Paulo: Lady, 2001.
- BRASIL. Ministério da Saúde. **Sobre a Doença**. 2021. Disponível em: <https://coronavirus.saude.gov.br/sobre-a-doenca#:~:text=A%20COVID%2D19%20%C3%A9%20uma,infecc%C3%A7%C3%B5es%20assintom%C3%A1ticas%20a%20quadros%20graves>. Acesso em: 23 mar. 2021.
- _____. Senado Federal. **Constituição da República Federativa do Brasil (1988)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 mar. 2021.

- CAMUS, Albert. **A Peste**. Tradução de Valerie Rumjanek. 23. ed. Rio de Janeiro: São Paulo: Record, 2017.
- CASTILHO, Ricardo. **Direitos Humanos**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.
- CHADE, Jamil. Putin anuncia que Rússia registrou 1ª vacina contra coronavírus. 2020. Disponível em: <https://www.uol.com.br/vivabem/noticias/redacao/2020/08/11/putin-diz-que-russia-registrou-1-vacina-contr-o-coronavirus.htm?cmpid=copiaecola>. Acesso em: 22 mar. 2021.
- CONCHE, Marcel. **O Fundamento da Moral**. Tradução de Marina Appenzeller. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- COSTA, Wanderly Messias da. Geopolítica. In: SAINT-PIERRE, Héctor Luis; VITELLI, Marina Gisela (Orgs.). **Dicionário de Defesa**. São Paulo: Ed. UNESP, 2018.
- DEL PERCIO, Enrique. **Ineludible Fraternidad: Conflicto, poder y deseo**. Buenos Aires: Ciccus, 2014.
- DOUGHERTY, James E.; PFALTZGRAFF JR., Robert L. **Relações Internacionais: As Teorias em Confronto**. Tradução de Marcos Faria Ferreira *et al.* Lisboa: Gradiva, 2003.
- GÓES, Guilherme Sandoval. Neoconstitucionalismo na era do geodireito. **Revista Interdisciplinar de Direito**. Faculdade de Valença, v. 7, p. 167-187, jan./jun. 2019. Disponível em: <http://revistas.faa.edu.br/index.php>. Acesso em: 15 jul. 2020.
- INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL. **Acordos TRIPIs**. 2015. Disponível em <https://www.gov.br/inpi/pt-br/backup/legislacao-1/27-trips-portugues1.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2021.
- MERQUIOR, José Guilherme. **O Liberalismo: Antigo e Moderno**. 2. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1992.
- NAVAS, Maria Helena. **Vacinas contra covid: por que países ricos não quebram patentes para acelerar vacinação contra co-**

vid-19? 2021. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-56454630>. Acesso em: 29 mar. 2021.

NYE JR., Joseph S. **Comprender os Conflitos Internacionais**. Tradução de Tiago Araújo. Lisboa: Gradiva, 2002.

_____. **O Futuro do Poder**. Tradução de Magda Lopes. São Paulo: Benvirá, 2012.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos: e o Direito Constitucional Internacional**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

SARFATI, Gilberto. **Teorias de Relações Internacionais**. São Paulo: Saraiva, 2005.

SEM APOIO DO BRASIL, proposta para suspender patente de vacinas trava na OMC. 2021. Disponível em: <https://www.dw.com/pt-br/sem-apoio-do-brasil-proposta-para-suspender-patente-de-vacinas-trava-na-omc/a-56859401>. Acesso em: 25 mar. 2021.

SENA JÚNIOR, Roberto Di. Poder e Interdependência: Perspectivas de Análise das Relações Internacionais na Ótica de Robert O Keohane e Joseph S. Nye. In: OLIVEIRA, O. M.; RI JUNIOR, A. D (Orgs.). **Relações Internacionais e sociedade global**. Ijuí, 2003.

UNA/SUS. **Organização Mundial da Saúde Declara Pandemia do novo Coronavírus**. 2020. Disponível em: <https://www.una-sus.gov.br/noticia/organizacao-mundial-de-saude-declara-pandemia-de-coronavirus#:~:text=Organiza%C3%A7%C3%A3o%20Mundial%20de%20Sa%C3%BAde%20declara%20pandemia%20do%20novo%20Coronav%C3%ADrus,Mudan%C3%A7a%20de%20classifica%C3%A7%C3%A3o&text=Tedros%20Adhanom%2C%20diretor%20geral%20da,Sars%2DCov%2D2>. Acesso em: 22 mar. 2021.

VATTEL, Emer de. **O Direito das Gentes**. Tradução de Vicente Marotta Rangel. Brasília: Editora UNB, 2004. (Coleção Clássicos IPRI).

VESENTINI, José Willian. **Novas Geopolíticas**. São Paulo: Contexto, 2008.

O CHOQUE DAS CIVILIZAÇÕES E A CIVILIZAÇÃO ISLÂMICA

*Márcio Santiago Higashi Couto*⁵⁶

INTRODUÇÃO

Uma das formas de estudarmos as civilizações é através da Geopolítica. Para analisarmos melhor o termo, devemos retroceder à Geografia Política, cujo precursor, o geógrafo alemão Friedrich Ratzel, constituiu as bases para esta ciência, ao publicar o livro *Geografia Política*, em 1897. Segundo Costa (2010), para Ratzel a força de um Estado seria a combinação de um espaço geográfico, com sua forma, extensão, relevo, clima e recursos naturais, sua posição no relacionamento político nacional e internacional e seu povo, agindo assim como um “organismo territorial”, para atingir um objetivo.

Ainda segundo Costa (2010), em 1905, o cientista político sueco Rudolph Kjéllen utilizou o termo Geopolítica pela primeira vez, baseando-se no trabalho de Ratzel, mas dinamizando um componente importante, a disputa do poder político e como ele atuaria na relação entre os Estados.

Apesar de a Geografia Política e da Geopolítica serem interligadas, possuem abordagens diferentes, pois a Geografia Política se preocupa principalmente com os aspectos geográficos, relacionados ao poder do Estado, enquanto a Geopolítica foca em relações internacionais, soberanias, relações de poder e estratégias, envolvendo os Estados. Essa relação entre

56 Coronel da Reserva da Polícia Militar do Estado de São Paulo, aluno do mestrado em Segurança Internacional e Defesa pela Escola Superior de Guerra (ESG) e pós-graduado em Política e Estratégia pela USP.

Estados, segundo Bull (2002), está baseada na anarquia, mas este conceito não quer dizer ausência de governo, mas a não existência de um Estado, investido de autoridade, que se sobreponha aos demais.

As relações internacionais sofreram, nos últimos cem anos, intensas mudanças, que acabaram, de certa forma, se acentuando nos últimos cinquenta anos com o final da “Guerra Fria”, entre as duas superpotências que saíram vencedoras da Segunda Guerra Mundial e dividiram o mundo entre o capitalismo dos Estados Unidos e seus aliados, e o comunismo da União Soviética, centralizada na Rússia.

Os acontecimentos políticos ocorridos a partir de 1989, a histórica queda do Muro de Berlim e a fragmentação da União Soviética, em 1991, a aparente vitória do capitalismo sobre o comunismo e a elevação dos Estados Unidos à condição de potência hegemônica global, levaram, segundo Mafra (2006), ao aparecimento de várias teorias geopolíticas, entre elas a teoria do “Choque de Civilizações” do cientista político americano Samuel Huntington.

Assim, utilizando as ideias de Huntington, iremos discorrer sobre o que ele chamou de “civilização islâmica”. A questão principal, então, a problemática a ser estudada, é de como o panorama geopolítico atual do início do ano de 2021, das relações entre a “civilização islâmica” e o restante do mundo, principalmente a “civilização ocidental”, liderada pelos Estados Unidos, pode ser visto, à luz da teoria do “Choque de Civilizações” de Huntington.

1. O CHOQUE DAS CIVILIZAÇÕES

A “Guerra Fria” representou tanto para o mundo, em termos políticos, econômicos, sociais, científicos, tecnológicos e militares, que o fim da rivalidade entre o comunismo e o capitalismo, com a queda da União Soviética e os Estados Unidos assumindo um papel de única potência militar e econômica, sem rivais à sua altura, praticamente inaugurou uma “Nova Ordem Mundial”, na visão de muitas pessoas.

Em 1989, acompanhando os fatos que ocorriam à época, o cientista político norte-americano Francis Fukuyama escreveu um artigo intitulado “O Fim da História”, revisitando conceitos formulados por Friedrich Hegel, no século XIX, baseados na teoria de que quando a humanidade entrasse em um

equilíbrio político e econômico, com o liberalismo e a igualdade jurídica, os processos históricos, marcados sempre por conflitos, iriam acabar.

Com a “vitória” da democracia liberal dos Estados Unidos, Fukuyama (1992) vislumbrava que não haveriam mais desafios, pois a humanidade havia chegado ao ápice da evolução sociocultural e que todos os outros povos iriam se sujeitar ao modo de vida capitalista e democrático, pois não haveriam mais divisões ideológicas. Posteriormente, em 1992, Fukuyama lançou o livro *O Fim da História e o Último Homem*, baseado em seu artigo.

O cientista político norte-americano, Professor Samuel Phillips Huntington nasceu em 1927, graduou-se na Universidade de Yale e fez doutorado em Harvard. Nos anos de 1960, foi consultor político do presidente Lyndon Johnson, tendo participado de assessoramentos relativos às ações militares dos Estados Unidos, durante a guerra do Vietnã. Foi professor de Ciência Política em Harvard, tendo sido diretor do Instituto John M. Olin de Estudos Estratégicos daquela Universidade. Foi um dos diretores da revista *Foreign Policy* e fez parte do Conselho de Segurança Nacional durante o governo do presidente Jimmy Carter. Foi também presidente da Associação Americana de Ciências Políticas.

Em 1993 publicou um artigo na revista *Foreign Affairs* intitulado “O Choque de Civilizações”, que teve grande repercussão mundial, no meio acadêmico, gerando grandes debates. Em 1996, baseando-se em seu artigo, Huntington publica o livro *O Choque de Civilizações e a Recomposição da Ordem Mundial*.

Huntington (1998) faz uma apresentação das guerras, no decorrer da história, afirmando que até a Revolução Francesa (1789), as guerras eram travadas entre reis. Com o aparecimento de Estados Nacionais, no século XIX, como a Alemanha e a Itália, os conflitos passaram a ocorrer entre nações, até o final da Primeira Guerra Mundial (1918). Após esta data, as guerras passaram a ser travadas entre ideologias, entre democracias capitalistas e o fascismo e o comunismo, perdurando até o final da “Guerra Fria”, em 1991. A partir daí, no que Huntington chamou de “Nova Ordem Mundial”, as guerras seriam travadas entre as civilizações.

Vesentini (2016) aponta que a ideia principal da obra de Huntington é de que no mundo pós “Guerra Fria” não existiriam mais conflitos ideológicos, como os do capitalismo contra o comunismo, ou entre os chamados “blocos regionais”, e que as disputas não teriam mais motivações econômicas, mas seriam eminentemente culturais, entre civilizações.

Huntington (1998) descreve sua teoria da seguinte forma:

Minha tese é de que a fonte fundamental de conflito nesse novo mundo não será essencialmente ideológica nem econômica. As grandes divisões na humanidade e a fonte predominante de conflito serão de ordem cultural. As nações-Estado continuarão a ser os agentes mais poderosos nos acontecimentos globais, mas os principais conflitos ocorrerão entre nações e grupos de diferentes civilizações. O choque de civilizações dominará a política global. As linhas de cisão entre as civilizações serão as linhas de batalhas do futuro.

Em outro ponto de sua obra, Huntington esclarece:

A política mundial está sendo reconfigurada, segundo linhas culturais e civilizacionais. Nesse mundo, os conflitos mais abrangentes, importantes e perigosos, não se darão entre classes sociais, ricos ou pobres, ou entre outros grupos definidos em termos econômicos, mas sim entre povos pertencentes a diferentes entidades culturais. As guerras tribais e os conflitos étnicos irão ocorrer no seio das civilizações. Entretanto, a violência entre Estados e grupos de civilizações diferentes carrega consigo o potencial para uma escalada na medida em que outros Estados e grupos dessas civilizações acorrem em apoio a seus países afins.



Figura 1. A divisão das civilizações, segundo Samuel Huntington.

Fonte: INEP-ENEM-2003.

A definição de Huntington para civilização é de que esta seria a “identidade cultural mais ampla de um povo”. Após a “Guerra Fria”, com o fim da bipolaridade, não haveria mais a divisão entre blocos capitalista e comunista, entre democracia e regimes não democráticos, entre ricos e pobres. As divisões entre países seriam secundárias. O que iria se sobressair é a divisão entre civilizações.

O historiador inglês Arnold Toynbee, citado por Huntington, como referência no estudo da história das civilizações, apresentou 21 grandes civilizações na história, desde a idade antiga. Para a década de 1990, Huntington apresentou, de acordo com Mafra (2006), a humanidade dividida inicialmente em 8 civilizações, acrescentando depois uma 9ª (Civilização Japonesa). Seriam elas:

- 1- Ocidental - Fazem parte desta civilização a Europa Ocidental, o norte do Continente Americano (Estados Unidos e Canadá), a Austrália e a Nova Zelândia.
- 2- Islâmica - Países muçulmanos, do Norte e da Costa Leste da África, bem como da Ásia.
- 3- Sínica ou Confuciana - China e Sudeste da Ásia.
- 4- Budista - Mongólia, Nepal, Tailândia, Cambodja, Myanmar, Laos, Malásia e Bangladesh.
- 5- Latino-americana - América Latina (América do Sul, América Central, Caribe e México).
- 6- Ortodoxa - centrada na Rússia, incluindo, também, os Balcãs.
- 7- Hindu - Índia e países que praticam o hinduísmo.
- 8- Africana - países da África Central e Sul (África subsaariana), bem como da Costa Oeste, classificada por Huntington como sendo “possivelmente” uma civilização.
- 9- Japonesa - Constituída pelo Japão.

Um outro conceito apresentado por Huntington é o das chamadas “linhas de cisão”, ou “linhas de fratura”, que segundo Vesentini (2016) seriam áreas do globo onde os choques ocorreriam com maior intensidade.

Podemos observar que Huntington, ao elencar estas civilizações, utilizou critérios próprios, não seguindo à risca divisões geográficas, étnicas, políticas, religiosas ou econômicas, mas se aproveitando de todos estes conceitos para reunir, em uma mesma civilização, características comuns. Um exemplo é o critério geográfico, utilizado na divisão do mundo pelo meridiano de Greenwich, em ocidente e oriente. Embora Huntington fale de uma “civilização ocidental”, ele inclui a Austrália e a Nova Zelândia, ambos na Oceania, ou seja, no oriente. Certamente, o critério de herança cultural, da colonização inglesa, com seus usos, costume, leis e língua, foi levado em conta para esta inclusão. Portanto, este critério de cultura e valores, seguido pelo critério religião, se sobressaem na classificação das civilizações de Huntington. Uma das maiores críticas a esta classificação é o desmembramento da América Latina, da “civilização ocidental”.

A época em que Huntington elaborou sua teoria do “Choque das Civilizações”, a “civilização ocidental”, capitalista e cristã, era a vencedora, a civilização que havia vencido a “Guerra Fria”, derrotado as civilizações “ortodoxa” (a Rússia e a União Soviética) e a “sínica” (da China), ambas comunistas, com a Rússia, dividida, fragilizada economicamente e militarmente, e com a China, ainda emergente, vista apenas como uma potência regional, sem ser considerada uma ameaça significativa, de curto prazo, para os Estados Unidos e seus aliados.

No entanto, a “pax americana”, isto é, o domínio total e absoluto do mundo pelos Estados Unidos é uma ideia a ser contestada, como afirma o Professor Sandoval Góes (2019):

Com a devida vênia, definitivamente, não podemos concordar com a ideia de que o estado pós-moderno é uma nova concepção estatal regida pela supremacia absoluta de uma *pax americana*; preferimos optar pela construção acadêmica de que o Estado pós-moderno é, ao mesmo tempo, economicamente quadripolar (Estados Unidos, União Europeia, Japão e China), culturalmente multipolar (choque de civilizações huntingtoniano) e militarmente unipolar (supremacia norte-americana indiscutível).

Outras civilizações, como a “latino-americana” a “hindu”, a “budista”, “a africana” e a “japonesa”, ou eram aliados dos Estados Unidos, ou

estavam sob influência ou pressão econômica e militar americana, sendo assim, não ofereciam perigo imediato para os interesses americanos.

A única civilização que poderia representar uma ameaça, nos anos 1990, era a “civilização islâmica”, sob vários aspectos. Como afirmaram Buzan e Hansen (2020), embora não tivesse a capacidade militar, política ou econômica de uma União Soviética, ou de uma China, a “civilização islâmica” apresentava ameaças reais à “civilização ocidental”.

2. A “CIVILIZAÇÃO ISLÂMICA”

Como característica principal da “civilização islâmica”, temos, claramente, o islamismo, sendo necessário analisarmos a história desta religião. O Islã é uma religião monoteísta, acreditando em um único Deus, Alá, e que Maomé seria seu maior profeta.

Cabe esclarecer que o islamismo é a religião, e muçulmano é quem a pratica. O Pew Research Center (PRC), dos Estados Unidos, que faz análises e pesquisas sobre vários assuntos, de ordem econômica, política e social, elaborou um estudo intitulado “Global Religious Future”, realizado em 2015, que informava que, em 2010, havia 1,6 bilhão de muçulmanos, no mundo todo, tornando esta religião a segunda maior, atrás apenas do cristianismo.

O mesmo estudo mostra que a taxa de crescimento de adeptos do islamismo cresce rapidamente. Em 2010, representava 23% das pessoas no mundo. A previsão é de que em 2050 sejam 2,8 bilhões de pessoas, ou seja, 30% da população mundial.

Da mesma forma que o cristianismo é dividido, basicamente, em católicos e protestantes, cada divisão, com várias subdivisões, o islamismo se divide, basicamente, em sunitas (90%) e xiitas (10%), o que pode parecer pouco, mas é foco de vários conflitos dentro do próprio islamismo, como no Iraque, de maioria xiita, governados e oprimidos, de forma brutal, por muitos anos, por Saddam Hussein e uma minoria sunita.

O islamismo, como religião multicultural e multiétnica, se espalha pelo mundo todo, com 62% deles se concentrando, em 2010, na Ásia e no Pacífico e o restante no Oriente Médio e no Norte da África, segundo a pesquisa do Pew Research Center. Existem populações muçulmanas na Europa (Turquia e Balcãs, e com grandes comunidades em países como

França e Inglaterra), na China (22 milhões de muçulmanos, com várias etnias, como os Hui), e nos Estados Unidos, com imigrantes muçulmanos de diversas partes do mundo e muitos americanos “convertidos”, de outras religiões.

A imagem que a maioria dos “ocidentais cristãos” têm, do muçulmano como um homem barbudo, com um “turbante” na cabeça, embora seja parte de alguns preceitos religiosos, cobrir a cabeça e não fazer a barba, faz mais parte de um estereótipo, às vezes preconceituoso. Associar, automaticamente, o muçulmano ao árabe também é errado, pois o país com maior população muçulmana, no mundo, é a Indonésia, com 260 milhões de pessoas (2017), e mais de 85% desta população professa o islamismo.

O islamismo se baseia em cinco pilares. O primeiro deles é de que Alá é o único e verdadeiro Deus e de que Maomé é Seu mensageiro. Este pilar principal causa sérios problemas nas mãos de radicais fundamentalistas islâmicos, que pregam a intolerância com outras religiões, e os “infieis”, que não são muçulmanos, devem ser “convertidos” ao Islã, ou eliminados. Claro que este radicalismo é propagado por uma pequena parcela de muçulmanos, sendo o Islã, essencialmente, uma religião de paz.

Os outros pilares são a oração, o fiel precisa rezar cinco vezes ao dia, voltado em direção à Cidade Santa de Meca; o jejum, no mês islâmico do Ramadã, para purificação; a caridade, para os mais necessitados; e a peregrinação à Meca, pelo menos uma vez na vida, segundo Jomier (2001). Maomé viveu na região hoje conhecida como Arábia Saudita, de 570 a 632 d.C. Na época, Maomé, como líder religioso, demonstrou-se um habilidoso político e guerreiro, utilizando a fé para reunir tribos e conquistar cidades, como Meca. Mesmo após a morte de Maomé em 632, os muçulmanos continuaram a “expansão islâmica”, o que levou a conflitos com o Império Bizantino, também conhecido como Império Romano do Oriente, com capital em Constantinopla, levando as guerras bizantinas-árabes de 634 a 750 d.C.

A “expansão islâmica” nos séculos seguintes, segundo Cummins (2012), embora tenha conquistado parte da Índia, da Península Ibérica, sul da Itália e da França, e algumas ilhas do Mediterrâneo, arrefeceu seu ímpeto devido a fragmentações de forças e disputas de poder. Entretanto, as nove cruzadas (de 1096 a 1272) promovidas pelos cristãos para reconquistar a “Terra Santa” serviram como fonte de inspiração aos mu-

çulmanos, contra os “infiéis”, unindo-os novamente contra um inimigo comum, através da “jihad”, ou “guerra santa”. Nessa época, as ciências como a arquitetura, a matemática e as artes, como a poesia e a música, foram muito difundidas pelo mundo islâmico.

Em 1453, os turcos otomanos, comandados por Maomé II, o Conquistador, tomaram a cidade fortificada de Constantinopla, após um longo cerco, acabando assim com o Império Bizantino. O evento foi tão importante, que marcou o fim da Idade Média e o início da chamada Idade Moderna.

O Império Otomano viu seu auge no século XVI, se estendendo pelo sudeste da Europa, Ásia Ocidental e norte da África, perdurando até o início do século XX, quando se aliou à Alemanha, durante a Primeira Guerra Mundial, e com a derrota desta, viu seu poder e grandeza desaparecerem, dando lugar à atual Turquia. Dessa forma, vemos que a disputa entre cristãos e muçulmanos não é coisa recente, exclusiva do século XXI. Após 1948, com a criação do Estado de Israel, após a Segunda Guerra Mundial, em territórios na Palestina, o conflito com o islamismo acirrou-se contra os judeus israelenses e contra os ocidentais cristãos, embora o foco principal fosse contra Israel.

Além das guerras árabe-israelenses, nos anos de 1956, 1967, 1973 e 1982, um outro fator muito importante, consequência desses conflitos, foi o surgimento de grupos terroristas, que praticavam atentados em nome da “Causa Palestina”, como a Organização pela Libertação da Palestina (OLP), a Frente Popular de Libertação da Palestina (FPLP) e a Organização Setembro Negro, que foi responsável por vários sequestros de aviões comerciais e pelo ataque e morte de atletas israelenses durante as Olimpíadas de 1972, em Munique, na então Alemanha Ocidental.

Países árabes, como a Líbia, do ditador Muammar Al-Gadaafi, que governou o país através de uma ditadura cruel, de 1969 até ser deposto e morto em 2011, foram sempre acusados de patrocinar grupos terroristas e até de promover alguns atentados contra alvos ocidentais, como descreve Carr (2002). Países muçulmanos como Síria, Sudão, Egito, Jordânia e outros foram acusados de ajudar ou abrigar grupos terroristas ou guerrilheiros, ressaltando esse conflito entre cristãos e muçulmanos, entre “islâmicos” e “ocidentais”.

No final dos anos 1970, dois fatos marcantes aconteceram na “civilização islâmica”. A invasão soviética do Afeganistão, em apoio ao governo comunista afegão, contra rebeldes, depois conhecidos como “mujahidin” (guerreiros santos), insurgentes muçulmanos, e a “Revolução Islâmica”, ou Revolução Iraniana, que derrubou o governante iraniano, o Xá Mohammad Reza Pahlevi, aliado dos Estados Unidos, e colocou no poder o Aiatolá (líder religioso) Ruhollah Khomeini, com um governo religioso islâmico.

Os soviéticos permaneceram no Afeganistão até 1988, sofrendo numerosas perdas, durante esta guerra, conforme narrado por Cummins (2012). Os “mujahidin” contavam com a ajuda em armas, dinheiro e treinamento dos americanos e seus aliados, em uma luta inicialmente anticomunista, mas que se tornou depois uma luta com fundo religioso. Entre os rebeldes afegãos, encontrava-se o milionário saudita Osama bin Laden.

Disputas de fronteiras e questões a respeito de produção e distribuição de petróleo levaram o Irã de Khomeini e o Iraque liderado por Saddam Hussein a travarem uma violenta guerra, entre 1980 e 1988. É interessante notar que países como os Estados Unidos e a China apoiaram ambos os lados do conflito. Isto levou à perda de milhares de vidas nos dois países, não havendo, tecnicamente, um vencedor. Este conflito foi chamado de “Guerra Irã-Iraque”.

O Iraque ficou com suas economias destruídas, e com muita insatisfação interna. Saddam Hussein, então, decidiu invadir um de seus vizinhos mais ricos, o Kuwait, para se apoderar de suas riquezas, em agosto de 1990, acreditando que não haveria oposição de outros países. Isto iniciou a chamada “Guerra do Golfo”.

No entanto, uma coalizão, liderada pelos Estados Unidos, realizou uma operação chamada “Tempestade no Deserto”, libertando o Kuwait e destruindo grande parte do exército de Saddam Hussein, que se viu forçado a recuar para o Iraque, onde passou a sofrer diversas sanções econômicas.

Dessa forma, no início dos anos de 1990, a principal ameaça à hegemonia dos Estados Unidos e da “civilização ocidental” seria a “civilização islâmica”, com vários tipos de perigos, desde a possibilidade do desenvolvimento e uso de armas nucleares, por países como Irã, Líbia e Iraque (as “armas de destruição em massa”), passando por conflitos regionais, insur-

gências e lutas contra aliados do ocidente, até um dos problemas de maior amplitude, o chamado “terrorismo islâmico”.

O século XXI iniciou-se, segundo alguns historiadores e cientistas políticos, em 11 de setembro de 2001. O ataque terrorista ao World Trade Center e ao Pentágono, no coração da “civilização ocidental”, contra sua nação mais poderosa, mostrou que os Estados Unidos eram vulneráveis. A chamada “Guerra ao Terror” seria direcionada contra representantes da “civilização islâmica”, no Afeganistão e no Iraque.

Bodansky (2008) e Atwan (2008) narram a história do aparecimento da Al-Qaeda e do seu líder, Osama bin Laden, e da preparação do ataque contra as Torres Gêmeas em Nova Iorque, contra o Pentágono e, possivelmente, a Casa Branca, em Washington. O inimigo agora tinha um rosto ainda mais conhecido. Osama bin Laden representou, até ser morto por Forças Especiais americanas, em seu esconderijo no Paquistão, em 2011, o estereótipo do terrorismo muçulmano e a ameaça da “civilização islâmica” contra a “civilização ocidental”. Interessante notar que, da mesma forma que uniu vários países contra o terrorismo, motivou várias pessoas, no mundo islâmico, contra os Estados Unidos e seus aliados, promovendo, realmente, um grande choque cultural.

A invasão americana do Afeganistão, em 2001, para derrubar o governo do grupo fundamentalista islâmico Talibã, que havia tomado o poder no país, desde 1996, e teria ajudado e abrigado Osama Bin Laden e membros do Al-Qaeda está completando vinte anos, e embora tenham derrubado o Talibã e encontrado e matado Bin Laden, os Estados Unidos ainda se encontram envolvidos nesse conflito.

A invasão americana do Iraque, em 2003, teve como uma das suas principais justificativas encontrar “armas de destruição em massa” (não apenas nucleares, mas químicas e bacteriológicas), que estariam sendo desenvolvidas por Saddam Hussein. Embora estas armas não tenham sido localizadas, Saddam Hussein foi deposto, e capturado e entregue ao novo governo iraquiano, implantado pelos Estados Unidos, e executado em abril de 2003.

Existem várias “teorias da conspiração”, de que a invasão do Iraque, além de objetivos econômicos, como a exploração do petróleo por empresas ligadas a amigos do presidente George W. Bush, seria uma forma de unir os americanos contra um inimigo, dando uma conotação de ver-

dadeiro choque contra a “civilização islâmica”, que tinha Hussein como um dos seus principais representantes, sendo um “recado” para inimigos dos Estados Unidos, como o Irã, de que os americanos iriam até as últimas consequências contra quem os desafiassem.

A Guerra do Iraque foi além da invasão, em 2003, estendendo-se com uma longa ocupação do Iraque, pelos americanos e seus aliados, até 2011, custando bilhões de dólares e cerca de 4.800 americanos mortos, principalmente em combates contra insurgentes iraquianos, e muçulmanos, vindos de outras partes do mundo.

Um desses grupos insurgentes, surgindo em 2003, ficou conhecido como Estado islâmico do Iraque e do Levante, chamado também simplesmente de Estado Islâmico (EI) e também conhecido como ISIS ou como Daesh. Formado sob a liderança de Abu Mussab al-Zarqawi, morto por Forças Especiais Americanas, em 2006, o Estado Islâmico participou ativamente da insurgência contra os americanos, realizando várias ações, sob a liderança de Abu Bakr al-Baghdadi, sucessor de al-Zarqawi.

Conclamando muçulmanos do mundo todo para uma “jihad”, contra os invasores americanos, o Estado islâmico reuniu milhares de mercenários estrangeiros para fazerem parte de suas fileiras, como relatado por Verkaik (2017). Em 2011, após a retirada americana, o EI se viu livre para prosseguir seu projeto de constituir um “califado”, um governo islâmico sobre partes do Iraque e da Síria.

Aproveitando-se da tumultuada situação que a Síria estava vivendo, com uma guerra civil entre rebeldes e o governo liderado por Bashar al-Assad, o EI tomou vastas áreas do território sírio, conquistando várias cidades. Da mesma forma, avançou no Iraque, tomando grandes cidades como Mossul, uma das maiores do Iraque, em 2014, tornando-a sua capital. Nos territórios ocupados, passou a praticar várias atrocidades, como execuções em massa, estupro e escravização de mulheres e crianças, saques e cobrança de um tributo, como forma de extorsão, de acordo com o narrado pela jornalista brasileira Chadia Kobeissi (2017).

Ofensivas do governo iraquiano, apoiado pelos Estados Unidos, e do governo sírio, apoiado pela Rússia, retomaram territórios, a partir de 2016, reduzindo, em muito, a atividade do EI. Paralelamente aos combates, o EI cooptou colaboradores fundamentalistas islâmicos, ao redor do mundo, através, principalmente, das redes sociais da internet. Passou

a promover diversos ataques terroristas ao redor do mundo, de pequenas proporções, utilizando ataques com fâcas e com veículo, grandes grupos de pessoas foram atropeladas por caminhões ou carros, semeando o terror, em países como a França e a Inglaterra.

Em 2010, uma série de eventos abalou a “civilização islâmica”. Uma série de revoltas, conhecida como “Primavera Árabe”, contra governos considerados autoritários, como na Síria, no Egito e na Líbia e Tunísia, começando com protestos e passando, em alguns países, para guerra civil aberta, como na Líbia e na Síria. Vários outros países, como o Sudão, Iêmen, Somália, Arábia Saudita, Marrocos, Líbano, Argélia e Jordânia, também tiveram manifestações, em maior, ou menor grau, contra seus governos.

CONCLUSÃO

Vemos que nos últimos 30 anos a teoria do “Choque de Civilizações”, de Huntington, encontrou eco, principalmente em relação a conflitos entre a “civilização islâmica” e a “civilização ocidental”, liderada pelos Estados Unidos, com maior ou menor intensidade, desde guerras convencionais, embora assimétricas, com os Estados Unidos utilizando todo seu poder militar, de forma avassaladora, na invasão do Iraque, até as que Visacro (2009) chamou de “guerra irregular”, “guerras híbridas”, ou “guerras de quarta geração”, com a atuação cada vez maior de agentes não estatais, como grupos terroristas, principalmente os islâmicos.

Entretanto, a “civilização islâmica” não entra em conflito apenas com a “civilização ocidental”. A “civilização ortodoxa”, liderada pela Rússia, teve sérios choques com a “civilização islâmica” durante as “Guerras da Chechênia”.

Um choque muitas vezes esquecido e negligenciado pelos ocidentais ocorre, há muitos anos, entre a “civilização islâmica”, representada pelo Paquistão, e a “civilização hindu”, representada pela Índia. A Índia, embora sempre possuísse uma população de maioria hinduísta, tem, há séculos, uma grande população de religião muçulmana. Às vésperas da independência da Índia, então colônia britânica, em 1947, houve vários conflitos entre hindus e muçulmanos, sendo constituídos então dois países distintos, a Índia, de maioria hindu, e o Paquistão, de maioria muçulmana.

Mas esta separação não colocou fim aos conflitos. Pelo contrário. Gerou conflitos em 1947, 1965, 1971 e 1999, envolvendo, na maioria das vezes, o rico e disputado território da Caxemira.

Estes conflitos são reincidentes e até hoje muitas questões não foram resolvidas, sejam questões de território, políticas ou até mesmo religiosas. Um autêntico choque entre civilizações, agravado, em muito, pelo fato de ambos os países serem possuidores de armas nucleares. A Índia, desde 1974 e a o Paquistão, desde 1998.

Isto faz o Paquistão ser o único país islâmico do mundo a possuir armas nucleares, apesar dos projetos que foram feitos pelo Iraque, e do esforço que ainda é realizado pelo Irã. O Paquistão é um aliado dos Estados Unidos, que, por vários motivos, procuram manter boas relações com o país, apesar de denúncias de constantes abusos dos direitos humanos, pelo governo local, e da aparente relação próxima de alguns integrantes do governo paquistanês com integrantes da Al-Qaeda, havendo suspeitas de que Osama bin Laden teria sido abrigado por eles, no Paquistão, onde foi capturado e morto pelos americanos, em 2011. A política externa americana, aliás, é pródiga em apoiar aliados com uma reputação e lealdade um tanto quanto questionáveis, vide os apoios ao próprio Bin Laden e a Saddam Hussein, nos anos de 1980.

Outro país islâmico, aliado importante dos Estados Unidos, e potência regional, é a Turquia, governada atualmente por Tayyip Erdogan, cujo governo foi denunciado por várias violações dos direitos humanos, principalmente após a fracassada tentativa de golpe, em 2016.

Um importante aliado dos americanos, na região da Península Arábica, é a Arábia Saudita. Ponto importante para as operações realizadas no Iraque, em 1991 e 2003, e com diversas e grandes bases militares americanas em seu território. A Arábia Saudita, um país rico por causa do petróleo, é um Reino onde está situada a cidade sagrada de Meca e outros marcos importantes para o islamismo, o que desperta a ira de fundamentalistas islâmicos, por verem esses locais serem “profanados” pelos “inféis” americanos.

Com a queda de Saddam Hussein, o Iraque deixou de ser uma referência no mundo islâmico. Nomes e vozes que foram fortes no Egito, na Síria e na Líbia, como representantes de um suposto “pan-islamismo”, praticamente desapareceram. O único país islâmico forte o suficiente, para

ser considerada uma séria ameaça contra os Estados Unidos, é o Irã, que tenta, há muitos anos, produzir armas nucleares e é acusado de fomentar vários movimentos terroristas ao redor do mundo.

Desde 1984, o Irã está na lista americana de países que apoiam o terrorismo. Portanto, quando, em 3 de janeiro de 2020, o general iraniano Quasem Soleimani foi morto por um ataque de drones americanos, armados com mísseis, próximo ao aeroporto de Bagdá, no Iraque, foi alegado pelos Estados Unidos que ele era um dos responsáveis por ataques a forças americanas que ainda estavam em território iraquiano. Esse assassinato motivou grandes manifestações de repúdio e promessas de vingança no mundo islâmico.

O terrorismo islâmico é uma ameaça presente e real, para os Estados Unidos e para a “civilização ocidental”, como afirmam Crenshaw (2006) e Demant (2004). Grupos como al-Qaeda, o Taleban e o Estado Islâmico ainda estão ativos, embora em menor escala, mas possuem milhares de seguidores e simpatizantes ao redor do mundo. E pior, se tornam verdadeiras “franquias” do terrorismo islâmico, ao darem origem a grupos terroristas com o Boko Haram, também conhecido como o Estado Islâmico da África Ocidental, fundado em 2002 e ativo no norte da Nigéria, e o movimento Hothis, no Iêmen, agindo desde 2004.

Outros grupos terroristas islâmicos mais antigos do que a al-Qaeda ainda estariam em atividade, como o Hezbollah, grupo fundamentalista islâmico, xiita, financiado pelo Irã, e fundado em 1982 e que, supostamente, teria ramificações na tríplice fronteira, entre Brasil, Paraguai e Argentina, onde teria ligações com contrabando, lavagem de dinheiro e tráfico de armas e de drogas.

A “civilização islâmica” é formada por vários países ao redor do mundo. Alguns desses países são democracias, outros possuem governos autoritários. Alguns dos países mais ricos do mundo, como Arábia Saudita, Qatar, Kuwait e Omã, são muçulmanos, assim como alguns dos mais pobres, como Somália, Iêmen, Sudão e Afeganistão.

Embora presenciamos a ascensão, cada vez maior, da China no cenário Geopolítico Mundial, como superpotência econômica e militar, e com vários pontos de tensão com os Estados Unidos, como o que ocorre no Mar da China, não temos, até o momento, conflitos declarados, ou claros, entre a “civilização sínica” e a “civilização ocidental”. Desse

modo, o choque de civilizações, na forma descrita por Huntington, ainda prioriza a atenção para com a “civilização islâmica”.

REFERÊNCIAS

- ATWAN, Abdel Bari. **A história secreta da Al-Qaeda**. Tradução de Emanuel Mendes Rodrigues. São Paulo: Larrouse do Brasil, 2008.
- BODANSKY, Yossef. **Bin Laden: O homem que declarou guerra à América**. Tradução de Helena Luiz. São Paulo: Ediouro, 2001.
- BULL, Hedley. **The Anarchical Society: A Study of Order in World Politics**. New York: Palgrave, 2002.
- BUZAN, Barry; HANSEN, Lene. **A evolução dos estudos de segurança internacional**. Tradução de Fabio Lira. São Paulo: Unespe, 2012.
- CARR, Caleb. **A assustadora história do terror**. Tradução de Mauro Silva. São Paulo: Ediouro, 2002.
- CRENSHAW, M. O terrorismo visto como um problema de segurança internacional. *In*: HERZ, M.; AMARAL, A. B. (org.). **Terrorismo e relações internacionais**. Rio de Janeiro: PUC-Rio: Loyola, 2006.
- COSTA, Wanderley Messias. **Geografia Política e Geopolítica**. São Paulo: Edusp, 2010.
- CUMMINS, Joseph. **As maiores guerras da história**. Rio de Janeiro: Ediouro, 2012.
- DEMANT, Peter. A escorregada rumo ao extremismo muçulmano. *In*: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla B. (org.). **Faces do Terrorismo**. São Paulo: Contexto, 2004.
- ELIAS, N. **O processo civilizador: Formação do Estado e Civilização**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1993. v. II.
- _____. **O processo civilizador: Uma história dos costumes**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1994. v. I.

- FUKUYAMA, Francis. **O fim da história**. Rio de Janeiro: Biblioteca do Exército, 1998.
- GOÉS, Guilherme Sandoval. O neoconstitucionalismo na era do geodireito. **Revista Interdisciplinar de Direito Faculdade de Direito de Valença**. Rio de Janeiro, v. 17, n. 1, p.167-187, jan./jun. 2019.
- HERZ, Mónica (org.). **Terrorismo e Relações Internacionais – Perspectivas e desafios para o século XXI**. São Paulo: Loyola, 2010.
- HOBSBWAM, Eric. **Globalização, democracia e terrorismo**. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.
- HUNTINGTON, Samuel. **O choque de civilizações e a recomposição da ordem mundial**. Rio de Janeiro: Biblioteca do Exército, 1998.
- KOBEISSI, Chadia. **Estado anti-islâmico**. São Paulo: Discovery Publicações, 2017.
- JOMIER, Jacques. **Islamismo: história e doutrina**. São Paulo: Vozes, 2002.
- MAFRA, Roberto Machado de Oliveira. **Geopolítica: introdução ao estudo**. São Paulo: Sicurezza, 2006.
- VERKAIK, Robert. **Jihad John**. Tradução de Stephanie Borges. Rio de Janeiro: Harper Collins, 2017.

PROTOCOLO DE LAS LEÑAS E A EXECUÇÃO DE SENTENÇAS TRABALHISTAS PROFERIDAS EM FACE DOS PAÍSES SIGNATÁRIOS

*Ricardo Galvão de Sousa Lins*⁵⁷

*Tiago Batista dos Santos*⁵⁸

*Yara Maria Pereira Gurgel*⁵⁹

INTRODUÇÃO

Durante muito tempo, prevaleceu na doutrina e na jurisprudência brasileiras a tese da imunidade absoluta de jurisdição dos Estados estrangeiros, fundamentada no conhecido brocardo romano “*par in parem non habet iudicium*”, que consolida a ideia de que entre iguais não há jurisdição. Assim, em território brasileiro, independentemente da natureza da relação jurídica, a apreciação de demandas judiciais contra Estados estrangeiros só era possível diante da expressa renúncia à imunidade de jurisdição.

57 Mestrando em Constituição e Garantia de Direitos pela UFRN. Pós-graduado em Direito do Trabalho. Pós-graduado em Direito e Gestão do Judiciário.

58 Mestrando em Constituição e Garantia de Direitos pela UFRN. Analista Judiciário do Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região.

59 Pós-Doutora em Direitos Fundamentais pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Mestre e Doutora em Direito do Trabalho pela PUC/SP. Professora Associada II da UFRN.

Este posicionamento, no entanto, foi objeto de importante alteração após o julgamento do Caso Genny de Oliveira pelo Supremo Tribunal Federal,⁶⁰ que passou a adotar a tese da imunidade relativa de jurisdição em causas trabalhistas, segundo a qual os Estados estrangeiros podem ser demandados judicialmente no Poder Judiciário brasileiro em face dos atos de gestão por eles praticados, enquanto que os atos de império continuam amparados pela imunidade.

O *leading case* acima citado tratava de demanda trabalhista ajuizada pela viúva de ex-empregado da Embaixada da República Democrática Alemã e retrata bem a situação dos trabalhadores que prestam serviços a embaixadas de diversos países estrangeiros e posteriormente buscam, por meio do Poder Judiciário brasileiro, pretensões resistidas pelo empregador.

A exemplo da relativização da imunidade de jurisdição no que diz respeito à atividade cognitiva, vem ganhando espaço, principalmente no âmbito da jurisprudência trabalhista, a ideia da relativização da imunidade jurisdicional de execução, segundo a qual uma vez formado o título executivo judicial definitivo (sentença trabalhista transitada em julgado) e não cumprida espontaneamente a obrigação de pagar imposta, seria possível a expropriação de bens das embaixadas desde que comprovada a sua desafetação em relação à atividade diplomática e/ou consular.

Ocorre que a execução forçada de bens de Estado estrangeiro comporta várias restrições e inconvenientes, a exemplo de: (1) o desgaste diplomático que a expropriação de bens pode causar entre os Estados; (2) o não acolhimento pelo Supremo Tribunal Federal da tese da relativização da imunidade de execução; (3) a dificuldade de identificar bens da embaixada que não estejam afetados pela atividade finalística; e (4) a dificuldade de comprovação da desafetação do bem, ônus probatório do exequente, conforme sedimentado na jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho.

Nessa esteira, cabe indagar como pode ser efetivado o cumprimento da sentença trabalhista proferida em face de Estado estrangeiro, já que de nada adianta ao trabalhador ter em seu favor a existência de

60 Supremo Tribunal Federal, AC 9696-3/SP, DJU de 12.10.90, Relator Ministro Sydney Sanches. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=25118>. Acesso em: 13 out. 2020.

sentença judicial transitada em julgado se o bem da vida não lhe for efetivamente entregue.

A cooperação jurídica internacional parece ser o meio adequado para se obter a prestação jurisdicional executiva da sentença trabalhista proferida em face de Estado estrangeiro. No âmbito do Mercado Comum do Sul (Mercosul), a cooperação jurídica internacional em matéria trabalhista está regulamentada pelo Acordo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa entre os Estados Partes do Mercosul, a República da Bolívia e a República do Chile, de 05 de julho de 2002, ratificado pelo Brasil e promulgado por meio do Decreto nº 6.891, de 02 de julho de 2009 (Protocolo de Las Leñas).

A execução de sentenças, incluindo a de matéria trabalhista, por meio de cooperação jurisdicional está prevista no Capítulo V do Protocolo de Las Leñas, mas não há qualquer regulamentação expressa acerca de sentença proferida em face dos próprios Estados signatários do tratado internacional, o que impõe a seguinte indagação: as sentenças trabalhistas proferidas pelo Poder Judiciário brasileiro em face de Estado signatário do Protocolo de Las Leñas podem ser executadas pelo procedimento nele previsto? Essa é a problemática a ser enfrentada no presente trabalho.

A hipótese inicial adotada é a de que a resposta à indagação suscitada seja positiva, já que o Protocolo de Las Leñas não exclui expressamente a possibilidade de execução de sentença judiciais proferidas em face dos próprios Estados signatários.

Com este desiderato, o trabalho possui o objetivo geral de investigar a possibilidade de a execução de sentença trabalhista ser efetivada pelo procedimento previsto no Protocolo de Las Leñas. Para isso, serão enfrentados três objetivos específicos: o primeiro é analisar de forma mais detalhada a evolução jurisprudencial da imunidade de jurisdição dos Estados estrangeiros no que diz respeito às ações trabalhistas; o segundo é compreender os principais aspectos normativos do Protocolo de Las Leñas, em especial no que diz respeito à execução de sentenças; e o terceiro consiste na averiguação da compatibilidade do procedimento previsto na norma internacional e a execução de sentença trabalhista na qual consta como condenado algum dos Estados signatários.

O método adotado será o dedutivo: a partir da análise das regras gerais para a execução de sentenças trabalhistas por meio do procedimento

adotado no Protocolo de Las Leñas, será analisada a sua compatibilidade com a execução de sentenças trabalhistas proferidas pelo Poder Judiciário brasileiro em face dos próprios Estados signatários do Tratado.

Delineados os principais aspectos metodológicos do trabalho, passa-se então à análise da problemática a ser enfrentada.

1. AÇÕES TRABALHISTAS E IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO DOS ESTADOS ESTRANGEIROS

De início, cumpre destacar que o objeto de análise não abrange a imunidade de jurisdição de organismos internacionais prevista em tratados, mas sim dos Estados estrangeiros. Quanto àqueles primeiros, ainda prevalece a tese da imunidade absoluta de jurisdição, tanto na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto na do Tribunal Superior do Trabalho. Ou seja, tratando-se de organismos internacionais que possuem imunidade de jurisdição prevista em tratados, só é possível o julgamento de demanda trabalhista na hipótese de renúncia expressa. Esse entendimento está consolidado no Tema de Repercussão Geral nº 947 do Supremo Tribunal Federal e na Orientação Jurisprudencial nº 416 da Seção de Dissídios Individuais I do Tribunal Superior do Trabalho. Esse tratamento diferenciado, de acordo com parte da doutrina, se justificaria pela natureza e interesse coletivos que permeiam as organizações internacionais (PEREIRA, 2002).

Quanto à imunidade de jurisdição dos Estados estrangeiros, a matéria sofreu importante alteração nos últimos anos, tanto na doutrina quanto na jurisprudência dos tribunais superiores, alteração está fundamentada em construção do Direito Consuetudinário, que diferencia a amplitude da imunidade de acordo com a natureza do ato questionado (de gestão ou de império).

1.1. A IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO COGNITIVA: O CASO GENY DE OLIVEIRA VS. REPÚBLICA DEMOCRÁTICA ALEMÃ

Em 25 de outubro de 1976, Genny de Oliveira, viúva de ex-empregado da Embaixada da República Democrática Alemã, ajuizou reclamação

trabalhista contra o Estado estrangeiro, pleiteando a anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social de seu falecido marido, relativa ao contrato de trabalho vigente entre 11 de maio de 1970 e 29 de maio de 1975.

A República Democrática Alemã, em sua contestação, invocou a imunidade de jurisdição prevista na Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas de 1961, tese que foi rejeitada pela 16ª Junta de Conciliação e Julgamento de São Paulo, sob o fundamento de que a contratação trabalhista configuraria típica atividade negocial, e não ato de império, razão pela qual não seria justificada a prevalência da imunidade absoluta de jurisdição. Após a rejeição da preliminar de imunidade, foi analisado o mérito e julgada procedente a pretensão deduzida por Geny de Oliveira. Entretanto, no julgamento do recurso ordinário interposto pela República Democrática Alemã, o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região acolheu preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho e remeteu os autos processuais à Justiça Federal, em razão de constar Estado estrangeiro no polo passivo da demanda, com fundamento no art. 125, II, da Constituição de 1967 com redação dada pela Emenda Constitucional nº 1, de 1969.

O Juízo da 1ª Vara Federal de São Paulo extinguiu o processo sem resolução do mérito por reconhecer a invocada imunidade de jurisdição da Embaixada da República Democrática Alemã, com fundamento na Convenção de Viena, de 1961. Em seguida, a parte autora interpôs recurso ordinário ao Tribunal Federal de Recursos, que o remeteu ao Supremo Tribunal Federal, a quem competia o julgamento de recursos nas causas em que figurassem como parte Estado estrangeiro. No recurso interposto, insistia-se na tese de que o contrato de trabalho seria caracterizado como ato de gestão, e não de império, e que por essa razão não deveria prevalecer a imunidade de jurisdição invocada pela República Democrática Alemã.

Com a análise do recurso pelo Supremo Tribunal Federal, a matéria ganhou novos contornos. Em julgamento proferido no dia 31 de maio de 1989, após o advento da Constituição Federal de 1988, “o Tribunal, por unanimidade, deu provimento à Apelação para cassar a sentença e determinar ao Dr. Juiz Federal que prossiga no julgamento da ação trabalhista, afastada a imunidade de jurisdição”.

O Ministro Relator Sidney Sanches pontuou que o art. 114 da Constituição Federal de 1988, ao tratar da competência da Justiça do Trabalho, teria eliminado a imunidade de jurisdição do Estado estrangeiro em ma-

téria trabalhista ao prever que caberia a este ramo do Poder Judiciário o julgamento de ações oriundas da relação de trabalho, “abrangidos os entes de direito público externo”, motivo pelo qual destacou que a imunidade de jurisdição não mais prevaleceria em demandas de natureza trabalhista.

Após o voto do Ministro Relator Sidney Sanches, o Ministro Francisco Rezek pediu vista do processo e em seu voto, embora também tenha entendido pela devolução do processo para que o Juízo Federal de primeira instância desse continuidade ao julgamento do mérito da pretensão, pontuou relevantes observações quanto aos fundamentos e à amplitude da imunidade de jurisdição.

No voto vista, o Ministro Francisco Rezek tratou inicialmente de diferenciar as imunidades pessoais previstas nas Convenções de Viena de 1961 e de 1963, ambas promulgadas pelo Brasil e referentes, respectivamente, aos serviços diplomático e consular. Essas imunidades, segundo apontado, seriam cabíveis nas hipóteses em que seja réu membro do corpo diplomático ou consular estrangeiro acreditado. Em tais casos, a imunidade não deriva do Direito Consuetudinário, já que está prevista em tratados internacionais. Ocorre, no entanto, que as imunidades previstas nas Convenções de Viena de 1961 e 1963 são relacionadas ao próprio membro do corpo diplomático ou consular, sendo inaplicável ao Estado estrangeiro. A imunidade destes não deriva de diploma internacional escrito, mas sim do Direito Consuetudinário, “de uma antiga e sólida regra costumeira do Direito das Gentes”.

Em relação ao alcance do art. 114 da Constituição Federal de 1988, o Ministro Francisco Rezek divergiu do Ministro Relator Sydney Sanches, por entender que a referida norma constitucional diz respeito tão somente à competência da Justiça do Trabalho. A intenção do legislador constitucional seria afastar a norma do ordenamento constitucional anterior no sentido de que caberia à Justiça Federal comum o julgamento das lides decorrentes da relação de trabalho firmada com Estado estrangeiro. Ou seja, o art. 114 da Constituição de 1988 não teria tratado da imunidade de jurisdição, mas apenas do deslocamento de competência judicial.

O Ministro Francisco Rezek, em seu voto vista, adotou a tese da diferenciação entre os atos de império e de gestão, destacando que “Aquela antiga e sólida regra costumeira de direito internacional público, a que repetidamente este Plenário se referiu, deixou de existir na década de se-

tenta”, referindo-se à celebração da Convenção Europeia sobre Imunidades do Estado à Jurisdição Doméstica dos Demais Estados (*European Convention on State Immunity*, Basileia, 1972), no qual os Estados signatários teriam diferenciado os limites da imunidade de acordo com a natureza dos atos praticados. Mas destacou, o Ministro Rezek, que mesmo antes da celebração do referido tratado vários países ocidentais já teriam sinalizado na possibilidade de temperamentos quanto ao tema da imunidade de jurisdição dos Estados em relação aos chamados atos de gestão.

Apontou ainda o Ministro Rezek que, no mesmo sentido da Convenção Europeia de 1972, foram editadas outras normas no direito comparado que relativizaram a imunidade de jurisdição quanto aos contratos firmados pelos Estados estrangeiros, a exemplo do *Foreign Sovereign Immunities Act*, editado nos Estados Unidos em 1976, e do *State Immunity Act*, promulgado no Reino Unido em 1978, ambos afastando a imunidade do Estado estrangeiro em toda e qualquer interação contratual, seja de natureza trabalhista ou civil.

Por tais razões, o Supremo Tribunal Federal abandonou a tese que até então havia prevalecido em sua jurisprudência, qual seja, a da imunidade absoluta de jurisdição, e passou a adotar a tese da imunidade relativa, segundo a qual o Estado estrangeiro apenas estará acobertado pela imunidade em relação aos atos de império, de hierarquia, enquanto que no que diz respeito aos atos de gestão, como é o caso dos contratos de trabalho firmados com nacionais do país acreditante, deve se submeter à jurisdição nacional.

Após essa mudança de paradigma na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que foi confirmada em julgados posteriores,⁶¹ o Tribunal Superior do Trabalho também adotou entendimento semelhante no que diz respeito à imunidade de jurisdição na fase de cognição processual.⁶²

61 Nesse sentido: STF, RE 222.368 AgR, rel. min. Celso de Mello, j. 30-4-2002, 2ª T, DJ de 14-2-2003.

62 Vide: TST, 2ª Turma, Processo nº TST-RR-643-21.2010.5.11.001, Ministra Relatora De-laíde Miranda Arantes, j. 04/12/2019; AIRR-342-03.2016.5.10.0016, 6ª Turma, Relator Ministro Augusto Cesar Leite de Carvalho, DEJT 23/08/2019; AIRR-475-43.2012.5.01.0046, 3ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 18/11/2016; e AIRR-18640-23.2005.5.10.0018, 4ª Turma, Relator Ministro Ives Gandra Martins Filho, DEJT 13/04/2007.

Em relação à imunidade de jurisdição na fase executiva, no entanto, as jurisprudências do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Superior do Trabalho divergem, conforme será analisado no tópico seguinte.

1.2. A IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO EXECUTIVA: A DIVERGÊNCIA ENTRE AS JURISPRUDÊNCIAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

A imunidade dos Estados estrangeiros relativa à fase de cognição processual e aos atos de execução são independentes, ou seja, é possível que aquela seja relativizada, com o regular processamento e julgamento de demanda judicial proposta em face do ente público de direito externo, sem que isso possibilite necessariamente o cumprimento forçado do título judicial.

Embora não digam respeito à imunidade dos Estados estrangeiros, mas sim à imunidade dos agentes diplomáticos e consulares, as Convenções de Viena de 1961 e 1963 são elucidativas a esse respeito, ao preverem, em seus artigos 32.4 e 45.4, que “A renúncia à imunidade de jurisdição no tocante às ações civis ou administrativas não implica renúncia à imunidade quanto às medidas de execução da sentença, para as quais nova renúncia é necessária”.

Não obstante o Supremo Tribunal Federal tenha adotado a tese da relativização da imunidade de jurisdição dos Estados estrangeiros em relação à fase processual de cognição, em relação à fase processual de execução, continua prevalecendo no Tribunal a tese da imunidade absoluta, segundo a qual a execução forçada da sentença proferida em face do Estado estrangeiro só é possível na hipótese de renúncia expressa e específica quando à imunidade de execução.⁶³

Lado outro, além de acolher a tese do Supremo Tribunal Federal acerca da relativização da imunidade de jurisdição na fase processual de cognição, o Tribunal Superior do Trabalho foi além: passou a entender pela relativização da imunidade também na fase processual de execução, mas o *discrímen* adotado, neste particular, não é mais a natureza do ato

63 Nesse sentido: STF, ACO 543 AgR, rel. min. Sepúlveda Pertence, j. 30-8-2006, P, DJ de 24-11-2006; e ACO 709, rel. min. Celso de Mello, dec. monocrática, j. 26-8-2013, DJE de 30-8-2013.

jurídico praticado pelo Estado estrangeiro, mas sim a desafetação do bem objeto de expropriação judicial.⁶⁴ Ou seja, segundo o entendimento pre-
valecente no âmbito da Corte Superior Trabalhista, determinado bem de
propriedade de Estado estrangeiro pode ser constricto para cumprimento
de decisão judicial desde que não esteja diretamente afetado pela atividade
diplomática e/ou consular.

Não obstante este entendimento jurisprudencial construído no âmbi-
to do Tribunal Superior do Trabalho, a execução direta em face de Esta-
dos estrangeiros, por meio da expropriação de bens, não vem alcançando
relevante efetividade, seja pela dificuldade de identificação de patrimônio
que esteja desafetado à atividade diplomática e/ou consular, seja porque
essa característica peculiar é de difícil comprovação, ônus atribuído ao
exequente, de acordo com a jurisprudência da própria Corte Superior
Trabalhista.⁶⁵

Essa dificuldade de efetivar a execução forçada das sentenças traba-
lhistas proferidas em face dos Estados estrangeiros impõe uma reflexão
mais apurada de formas alternativas para o cumprimento do título judi-
cial. Há, por exemplo, aqueles que defendem a responsabilidade subsidi-
ária da União quanto aos créditos inadimplidos em razão de tratados
internacionais assumidos pelo Estado brasileiro (TORRES, 2020). No
entanto, o caminho proposto neste trabalho é outro: a execução da sen-
tença trabalhista por intermédio da cooperação jurídica internacional, em
especial no que diz respeito aos países signatários do Protocolo de Las
Leñas, como será exposto nos tópicos que seguem.

É importante ressaltar que a existência de um mecanismo que pos-
sibilite a execução do título judicial proferido em face do Estado estran-
geiro serve como fundamento para a manutenção da própria imunidade
de execução, já que vem ganhando espaço no direito comparado decisões
no sentido de que a imunidade de jurisdição afronta a garantia de acesso à

64 Vide: ED-RR-643-21.2010.5.11.0019, 2ª Turma, Relatora Ministra Delaíde Miranda Arantes, DEJT 26/06/2020; AIRR-142400-61.2008.5.02.0071, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 28/04/2017; TST-RO-181-80.2012.5.10.0000, SbDI-2, Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, DEJT 28/10/2016; e TST-RR-130500-78.2006.5.02.0030, 7ª Turma, Relator Ministro Douglas Alencar Rodrigues, DEJT 13/03/2015.

65 Nessa linha: TST-RO-188-04.2014.5.10.0000, Subseção II Especializada em Dissídios Indi-
viduais, Relator Ministro Douglas Alencar Rodrigues, DEJT 29/09/2015.

justiça quando não há meios alternativos para o titular do direito buscar o bem da vida pretendido (KALLÁS; CAETANO, 2020).

2. O PROTOCOLO DE LAS LEÑAS

O Decreto nº 6.891, de 2 de julho de 2009, promulga no Brasil o Acordo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa entre os Estados Partes do Mercosul, a República da Bolívia e a República do Chile. Este importante acordo é conhecido como Protocolo de Las Leñas.

A execução de sentenças, incluindo as trabalhistas, e ainda de laudos arbitrais está prevista nos artigos 18 ao 24 do Protocolo de Las Leñas. De acordo com o artigo 19, a execução de sentença solicitada pelas autoridades jurisdicionais poderá ser transmitida por intermédio da Autoridade Central, por via diplomática ou consular, em conformidade com o direito interno de cada Estado Membro. Além disso, ainda é possível que a própria parte interessada tramite diretamente o pedido de execução de sentença. Nesta última hipótese, a sentença deve estar de acordo com os requisitos legais previstos no ordenamento do Estado no qual se pretende sua eficácia, salvo haja acordo específico entre os países envolvidos.

Os requisitos para que as sentenças tenham eficácia extraterritorial nos Estados Membros estão previstos no art. 20 do Protocolo de Las Leñas e são os seguintes: (a) preenchimento das formalidades externas necessárias para que sejam considerados autênticos nos Estados de origem; (b) que estejam, assim como os documentos anexos necessários, devidamente traduzidos para o idioma oficial do Estado em que se solicita seu reconhecimento e execução; (c) que emanem de um órgão jurisdicional ou arbitral competente, segundo as normas do Estado requerido sobre jurisdição internacional; (d) que a parte contra a qual se pretende executar a decisão tenha sido devidamente citada e tenha garantido o exercício de seu direito de defesa; (e) que a decisão tenha força de coisa julgada e/ou executória no Estado em que foi ditada; e (f) que claramente não contrariem os princípios de ordem pública do Estado em que se solicita seu reconhecimento e/ou execução. Cabe à parte que invocar uma sentença de um dos Estados acordantes apresentar cópia autêntica da decisão com a observância de todos os requisitos acima apontados.

De acordo com o artigo 22 do Protocolo de Las Leñas, caso se trate de uma sentença entre as mesmas partes e com o mesmo objeto, o seu reconhecimento e sua exequoriedade dependem de que a decisão não seja incompatível com pronunciamento judicial anterior ou simultâneo proferido em processo no Estado requerido. Portanto, a inexistência de pronunciamento judicial incompatível proferido no país requerido é outro requisito essencial para a eficácia extraterritorial da sentença.

O Protocolo de Las Leñas prevê, ainda, a possibilidade de admissão de eficácia extraterritorial parcial da sentença nas hipóteses em que não seja possível reconhecer a eficácia em sua totalidade; e que os procedimentos, inclusive no tocante à competência dos respectivos órgãos jurisdicionais, serão regidos pela lei do Estado requerido.

Mas seria o Protocolo de Las Leñas aplicável para a execução de sentenças trabalhistas proferidas em face dos próprios Estados signatários do acordo?

3. A APLICABILIDADE DO DIPLOMA INTERNACIONAL EM FACE DOS PRÓPRIOS ESTADOS SIGNATÁRIOS

Para se responder ao questionamento proposto, é necessário analisar se há o preenchimento dos requisitos apontados no tópico anterior, previstos no artigo 20 do Protocolo de Las Leñas. Não há maiores divergências quanto ao preenchimento da maioria dos requisitos ao considerarmos uma sentença trabalhista proferida em face de um dos Estados signatários, como a prolação da decisão por órgão jurisdicional competente, a oportunidade do exercício do direito de defesa e o trânsito em julgado da sentença que se pretende executar.

Quanto às sentenças trabalhistas proferidas por outro Estado signatário, o pressuposto que mais pode suscitar dúvidas é aquele previsto na alínea “f” do artigo 20 do Protocolo de Las Leñas, ou seja, será que as sentenças trabalhistas proferidas em face de um Estado signatário, afastando-se a imunidade absoluta de jurisdição, não contraria os princípios de ordem pública do Estado em que se solicita a sua execução?

Ordem pública é um conceito jurídico indeterminado, o que dificulta a compreensão de uma definição que seja uníssona na doutrina e na jurisprudência, seja no Brasil ou nos outros países do Mercosul. Mas

o delineamento base deste conceito se impõe necessário na medida em que a não contrariedade à ordem pública é pressuposto imperativo para a eficácia extraterritorial das sentenças, conforme previsto no Protocolo de Las Leñas.

Dentre outras definições, pode-se adotar aquela que entende como Ordem Pública “o ordenamento positivo e os princípios constitucionais que dirigem o sistema pátrio”, “aquela que se apreende *ictu oculi*, que não exige maiores indagações”, ou ainda aquela que “se afere pela mentalidade e pela sensibilidade médias de determinada sociedade em determinada época” (ABIMORAD, 1999).

Abimorad (1999) destaca que o não cumprimento de ordens estrangeiras no âmbito do Mercosul por afronta à ordem pública deve ser excepcional e fundamentado, apenas quando observados os seguintes elementos:

- 1º - Que o instituto aplicável ao DIP refere-se a um instituto singular, Ordem Pública Internacional, que não coincide nem se confunde necessariamente com a Ordem Pública Interna.
- 2º - Que a ordem estrangeira deve ofender de forma concreta, grave a manifesta individualidade jurídica do Estado exortado.
- 3º - Que o Estado se utilizará da exceção de forma não discricionária e fundamentada.

No caso das sentenças trabalhistas proferidas em face dos Estados signatários do Protocolo de Las Leñas, definitivamente não há que se falar em afronta à ordem pública. Ora, como demonstrado anteriormente, no julgamento do Caso Genny de Oliveira, o Ministro Francisco Rezek destacou que “Aquela antiga e sólida regra costumeira de direito internacional público [imunidade absoluta de jurisdição] deixou de existir na década de setenta”, referindo-se à celebração da Convenção Europeia sobre Imunidades do Estado à Jurisdição Doméstica dos Demais Estados (*European Convention on State Immunity*, Basiléia, 1972), do *Foreign Sovereign Immunities Act* (Estados Unidos, 1976) e o *State Immunity Act* (Reino Unido, 1978). Todos estes atos normativos afastam a imunidade do Estado estrangeiro quando se tratar de atos de gestão, de cunho contratual, seja de natureza trabalhista ou civil.

Como se vê, a relativização da imunidade de jurisdição dos Estados estrangeiros não é uma construção da jurisprudência brasileira. Ao contrário, baseou-se em decisões e normas do direito comparado. A doutrina de outros países também reconhece esse caráter relativo da imunidade, a exemplo dos colombianos Manuel Gerardo Duarte Torres e Laineth Sandoval Blanco, segundo os quais a imunidade relativa de jurisdição é a teoria que “se evidencia actualmente en el marco de la costumbre internacional” (BLANCO, 2015).

Portanto, não há como prevalecer entendimento no sentido de que a execução de sentença trabalhista proferida em face do próprio Estado signatário implicaria em qualquer espécie de afronta aos princípios da ordem pública. Ao contrário, a execução desta espécie de sentença por meio de atos de cooperação jurídica é forma de cumprimento que se apresenta como menos gravosa soberania estatal e à imunidade de jurisdição executiva.

Nesse sentido, a conclusão que se impõe é a de que a cooperação jurídica regulamentada pelo Protocolo de Las Leñas pode ser utilizada como instrumento para a execução de sentenças trabalhistas proferidas contra os próprios Estados signatários pela Justiça do Trabalho brasileira.

CONCLUSÕES

Com o escopo de conclusão do trabalho, pode-se apontar que:

- (1)** Em relação à imunidade de jurisdição dos Estados estrangeiros na fase processual de cognição, a jurisprudência do STF evoluiu de uma posição inicial em que concebia a imunidade como absoluta, para a posição atual, nascida no “Caso Genny de Oliveira”, em que concebe a imunidade como (a) absoluta, para os atos de império e (b) relativa, para os atos de gestão. A jurisprudência do TST acompanhou esta evolução, sendo certo que os contratos de trabalho em que o empregador é Estado estrangeiro configuram atos de gestão;
- (2)** Em relação à imunidade de jurisdição dos Estados estrangeiros na fase processual de execução, a jurisprudência do STF não evoluiu, e ainda concebe a imunidade como absoluta. A jurisprudência do TST evoluiu de uma posição inicial em que concebia a imunidade como absoluta, para a posição atual em que concebe a

imunidade como relativa, pois admite a realização de atos executivos em face de bens que não estejam afetados à atividade diplomática ou consular, sendo ônus probatório do trabalhador demonstrar a desafetação;

(3) A evolução jurisprudencial do TST quanto à imunidade de jurisdição dos Estados estrangeiros na fase processual de execução não surtiu efeitos práticos, porque a atribuição do ônus da prova ao trabalhador, quanto à desafetação do bem no tocante à atividade diplomática ou consular, mostrou-se um obstáculo quase intransponível, o que impõe buscar uma alternativa para dar efetividade às sentenças trabalhistas brasileiras em face de Estado estrangeiro;

(4) O Protocolo de Las Leñas, aplicável aos Estados partes do Mercosul, à Bolívia e ao Chile, permite a execução de sentença trabalhista brasileira no território de qualquer dos Estados signatários, desde que atendidos os requisitos enumerados nos artigos 18 a 24;

(5) Apesar de não se referir expressamente à execução de sentença trabalhista proferida por um dos Estados signatários em face dos demais, o Protocolo de Las Leñas apresenta procedimento hábil para viabilizar tal execução, desde que preenchidos os requisitos materiais e formais previstos no Acordo, sem que haja afronta aos princípios da ordem pública, porque a execução desta espécie de sentença por meio de atos de cooperação jurídica é forma de cumprimento que se apresenta como menos gravosa soberania estatal.

(6) Assim, é possível executar uma sentença trabalhista brasileira em face de qualquer dos Estados signatários do Protocolo de Las Leñas, no território do Estado condenado, por meio da cooperação jurídica prevista nos art. 18 a 24 deste tratado internacional.

REFERÊNCIAS

ABIMORAD, Leonardo Araújo. A Cooperação Judiciária de Direito Internacional como Fórmula para Resolver Conflitos entre Particulares no Mercosul. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**,

v. 32, 1999. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/viewFile/1877/1572>. Acesso em: 18 out. 2020.

BLANCO, Laineth Sandoval; TORRES, Manuel Gerardo Duarte. La Utopía del Derecho Laboral en Misiones Diplomáticas. **Revista de Derecho Público**, ISSN-e 1909-7778, nº 35, 2015. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7477829>. Acesso em: 15 out. 2020.

KALLÁS E CAETANO, Fernanda Araújo. A imunidade de jurisdição das Organizações Internacionais face ao direito de acesso à justiça. **Revista de Direito Internacional**. Brasília, v. 13, ed. 3, p. 391-403, 2016. Disponível em: <https://search.proquest.com/openview/d0fd4f16a48476bf6fc3b12ba0d13f8c/1?pq-origsite=gscholar&cbl=2031896>. Acesso em: 17 out. 2020.

PEREIRA, João Batista Brito. Imunidade de Jurisdição. **Revista Jurídica Virtual**. Brasília, v. 4, n. 37, jun. 2002. Disponível em: <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/viewFile/821/809>. Acesso em: 20 out. 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **A Constituição e o Supremo**. 6. ed. Atualizada até a EC 99/2017. Brasília: STF, Secretaria de Documentação, 2018. Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoLegislacaoAnotada/anexo/a_constituicao_e_o_supremo_6a_edicao.pdf. Acesso em: 15 out. 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, **AC 9696-3/SP, DJU de 12.10.90**, Relator Ministro Sydney Sanches. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=25118>. Acesso em: 13 out. 2020.

TORRES, Eneas Bazzo. A Imunidade de Jurisdição do Estado Estrangeiro e o Problema da Execução. **Rev. TST**. Brasília, v. 78, n. 1, p. 78-108, jan./mar. 2012. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/29619/004_torres.pdf?sequence=4. Acesso em: 18 out. 2020.

NON-DISCLOSURE AGREEMENT: A CONFIDENCIALIDADE DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS

Ana Luiza Barros da Cunha

Marina Dornelas Leite Cobucci

Rayssa de Freitas Mendes

INTRODUÇÃO

Um Acordo de Confidencialidade ou NDA – *Non Disclosure Agreement* – é, em síntese, um documento que serve para que duas partes entrem em acordo sobre o sigilo que deve ser mantido sobre a troca de informações entre elas. De acordo com a Lei nº 8906, de 4 de julho de 1994, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), o advogado não pode violar, sem justa causa, sigilo profissional. No entanto, mesmo sendo parte da legislação brasileira, os acordos de confidencialidade são baseados no *Common Law*, este advindo do direito americano. Sendo assim, há uma necessidade dos advogados brasileiros, que são inseridos no *Civil Law*, de se inteirarem nesse âmbito jurídico, e se tornarem, além de advogados, *legal advisers*.

Diante da problemática apresentada, levanta-se as seguintes questões: quais são as diferenças entre os contratos empresariais americanos e brasileiros? Quais os profissionais competentes para atuar nos termos de confidencialidade, e de que forma atuam? Como é o *Non Disclosure Agreement* no Direito brasileiro?

Posta as reflexões, o objetivo geral é analisar as cláusulas de um termo de confidencialidade, assim como compreender as diferenças relacionadas à legislação brasileira e americana, ou seja, a diferença entre *Common Law* e *Civil Law* nos contratos de confidencialidade empresariais. Entender a forma de atuação, e quais são os profissionais competentes em um *Non Disclosure Agreement*. Para isso, a metodologia utilizada no presente trabalho foi bibliográfica e documental.

O presente artigo está dividido em três itens. Em seu primeiro item será apresentada a diferença entre *Civil Law* e *Common Law* nos termos de confidencialidade, fazendo abordagem do sistema jurídico brasileiro e norte-americano. No segundo item serão abordados os profissionais envolvidos no NDA, ou seja, o papel dos *advisors*. Na terceira parte serão analisadas as principais cláusulas de um contrato de confidencialidade adotados no Direito nacional.

1. DIFERENÇA ENTRE CIVIL LAW E COMMON LAW NOS TERMOS DE CONFIDENCIALIDADE

1.1. A RELAÇÃO CONTRATUAL BRASILEIRA

De acordo com Magno Alves de Assunção (2005), a concepção clássica do contrato adveio com o liberalismo econômico em contraposição às limitações provenientes do direito canônico e do corporativismo. A ideia de liberdade contratual surge baseada nos princípios da Revolução Francesa (liberdade, igualdade e fraternidade). Ao haver entre as partes o desejo de se relacionar através de um vínculo contratual, este seria tido como lei entre elas (princípio da *pacta sunt servanda*), dessa forma o Poder Judiciário não poderia de maneira alguma interferir em seu conteúdo (intangibilidade). Assim sendo, o resultado principal seria o total respeito pela liberdade e pela igualdade formal.

O autor ressalta ainda que com o advento da Revolução Francesa houve a queda do Estado absolutista, consolidado na ideia de que o valor do indivíduo na sociedade era representado não pela sua personalidade, mas sim pela posição social que ocupava. Com a influência da Revolução Industrial e dos abusos cometidos pelos particulares, estimulado pelo surgimento das doutrinas socialistas, o Estado se viu obri-

gado a intervir na economia. Essa intervenção influenciou de maneira direta os contratos.

Com essa concepção histórica, o contrato se tornou essencial ao mundo comercial e, por isso, busca-se sempre uma função social, de acordo com os limites legais. Além disso, ao contratar, as partes devem agir de boa-fé, sendo que é necessária a existência da responsabilidade antes da celebração do contrato, durante sua execução, e posteriormente ao término dele (SANCHES, 2015).

O conceito de *Civil Law* é proveniente do sistema romano-germânico, é o mais comum e disseminado sistema jurídico do mundo, sendo inspirado pela codificação do direito no século XVIII. Nesse conceito, a norma escrita é muito presente, sendo ela o principal critério para análise de casos concretos. Isso define o processo dedutivo de análise, interpretando uma norma e aplicando conforme o caso se apresenta, de acordo com Wilmer Prado e Vasconcelos Neto (2016).

Para Kátia Pedrosa (2010), “a *Civil Law* utiliza como fonte primária a legislação, com isso, advogados e juízes num primeiro momento fazem a análise desta, e posteriormente, caso necessário, observam a jurisprudência”. Ainda, seguindo a análise, observa-se que a *Civil Law* é um sistema fechado, visto que a apresentação do direito se dá como um conjunto de preceitos agrupados em um ordenamento jurídico, ou seja, como um direito legislativo. Quando se analisa o método praticado no tribunal, verifica-se que na *Civil Law* o procedimento é inquisitorial. Assim, o juiz possui um interesse direto em atingir a verdade com relação à disputa levada ao Judiciário (SOBRINHO, 2019).

No âmbito jurídico brasileiro, os casos concretos são julgados em interpretação de normas presentes em leis, códigos e Constituição Federal. E assim, existe na estruturação do direito contratual princípios a serem aplicados em sua realização ou a análise de um descumprimento contratual. Para Kátia Pedrosa (2010):

- i) O princípio da autonomia da vontade, que visa promover a liberdade para que as partes possam determinar o que desejarem. No entanto, os limites de ordem pública e os de bons costumes devem ser considerados;

- ii) O princípio da boa-fé determina que os contratantes devem agir com lealdade, a fim de obter uma confiança recíproca entre eles;
- iii) O princípio da obrigatoriedade da convenção, trata-se das partes cumprirem de forma plena o que fora acordado. Porém, atualmente esse princípio não é aceito de forma absoluta.

No que se refere à função social, o art. 421 do Código Civil estabelece que “A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato”. Dessa forma, o cumprimento do contrato deve ser concluído para o benefício gerado para o credor e para o bem da sociedade. Isso ocorre porque o descumprimento de um contrato, em diversas vezes, gera prejuízos para terceiros não envolvidos diretamente na relação contratual. Ressalta-se, ainda, que a boa-fé é indispensável para que as relações sejam mais bem estabelecidas entre as partes e ambas se satisfazerem na relação (PEDROSA, 2010).

O princípio da boa-fé deve ser examinado sob a perspectiva de que os contratantes devem buscar agir sempre de forma correta em todas as fases contratuais, ou seja, antes, durante e depois. É o que dispõe o art. 422 do Código Civil: “Os contratantes são obrigados a guardar, assim, na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e boa-fé.”

A relação entre a boa-fé e justiça contratual é tão próxima que a doutrina entende que o princípio da boa-fé é consequência da justiça contratual, surgindo como complemento do princípio da justiça (ASSUNÇÃO, 2013).

Segundo o autor citado acima, a influência do Direito Constitucional sobre os ramos do direito está relacionada ao desenvolvimento da sociedade, dos povos e Estados, que pelo fato deste está sendo cada vez mais intervencionista, passou a inserir nas Cartas Políticas princípios e regras do direito público e privado, usando a constitucionalização como necessária para garantia e preservação da dignidade humana, e até para trazer maior segurança e paz social. Visto que para a alteração do texto constitucional é necessário processo legislativo complexo e quórum qualificado, quando comparado ao processo de elaboração das normas infraconstitucionais.

1.2. AS RELAÇÕES CONTRATUAIS NORTE AMERICANAS

Segundo Letícia Medeiros de Souza Andres (2019):

O fato de os Estados Unidos ser considerado a maior potência econômica mundial da atualidade traz uma grande relevância para o seu direito contratual privado, como ele se comporta e é influenciado no cenário internacional.

Ainda no viés da autora, o Direito Contratual Americano é baseado na *common law* inglesa, mas começou a construir sua própria identidade a partir da década de 1870 na Escola de Direito de Harvard, onde foram publicados diversos artigos sobre o tema.

A *common law* se resume nas sentenças judiciais dadas pelos juízes, que serão usadas como fundamento para futuras decisões. Os principais tipos de contratos que são regidos pela *common law* são os contratos imobiliários, prestação de serviços, seguro, de bens intangíveis, de relação de emprego, contratos de empreitada, contratos de software, patentes, entre outros (ANDRES, 2019). Segundo Fernando Teófilo Campos (2017), quando é citada a *Common Law*, faz referência ao direito quando criado pelo juiz. Também chamado de *judge made law*. Assim, ao dar a sentença, o juiz cria o direito.

Mesmo não adotando o *Civil Law*, o Direito norte-americano aplica um corpo de leis denominado *Uniform Commercial Code* (UCC), legislação essencial quando o assunto envolve o comércio norte-americano. Ainda nesse viés moderno, segundo Kátia Pedrosa (2010):

Foi criado o Código Comercial Uniforme (*Uniform Commercial Code* – UCC), que começou a ser formulado em 1945 em parceria entre o *American Law Institute* e o NCCUSL – Conferência Nacional de Comissários sobre Leis Estaduais Uniformes, uma associação sem fins lucrativos constituída por representantes de diversos estados (PEDROSA, 2010).

Ainda segundo a autora:

O UCC foi publicado em 1952 e desde então trata da normatividade dos contratos relacionados à venda de mercadorias, especialmente os bens tangíveis. Destaca-se que esse documento também não foi promulgado pelo congresso americano e, assim como os *Restatements*, não tem status de lei. Contudo, no campo prático o UCC é considerado uma “lei nacional”, uma vez que foi adotado em quase sua totalidade por todos os estados americanos em seus estatutos, sendo certo que aqueles que o alteraram fizeram em princípio como forma de adequação aos costumes locais (PEDROSA, 2010).

Portanto, segundo a autora citada acima, o direito contratual é visto sobre duas fontes, a primeira é a *common law*, fundamentada em jurisprudências, e acrescida do *Restatements* de Contratos; e a segunda, o Código Comercial Uniforme, analisada nos casos de venda de bens tangíveis.

Derivado do próprio UCC, por meio dos artigos 201, §1º e 304, §1º, o princípio da boa-fé (conhecido como *Good Faith Standard*) traz a compreensão de que as partes devem evitar tomar ações a fim de impedir a finalidade do contrato, requerendo um comportamento correto e de acordo com os padrões comerciais razoáveis. Esse princípio não era recebido pela doutrina americana antes da adoção do UCC no ordenamento jurídico (ANDRES, 2019).

Ainda, segundo a referida autora, o princípio da boa-fé nas fontes do direito comercial, de acordo com a autora acima, será analisado através do contexto de cada caso. Dessa forma, é aplicado através de um viés subjetivo, sendo essencial que os contratos sejam precisos ao definir os direitos e obrigações durante sua vigência. Assim, o princípio da boa-fé é comumente aplicado na verificação do cumprimento do contrato e não no momento de suas tratativas.

O princípio da razoabilidade ou *reasonable person standard* se aplica no ordenamento jurídico americano, em diversos campos, tais como no direito civil e criminal, e não tem fundamento normativo, mas jurisprudencial. Sob a perspectiva contratual, esse princípio tem uma grande divergência com o princípio da boa-fé, visto que ele se caracteriza como um padrão objetivo, demandando que determinada pessoa tenha os mesmos cuidados e responsabilidades na contratação que qualquer pessoa com compreensão

básica na comunidade em geral deveria ter. Esse entendimento objetivo manifestou-se somente após o século XIX na era moderna, com a razão de que a simples análise subjetiva dos contratos traria incerteza e serviria apenas aos interesses individuais, mas novamente destaca-se que as cortes americanas têm ressalvas quanto a sua aplicação (ANDRES, 2019).

Logo, o princípio da liberdade contratual é amplamente aplicado no ordenamento jurídico norte-americano, fundamentado no viés da proteção das partes e garantia do avanço econômico. Este princípio é visto como preceito de ordem pública, com isso, os tribunais evitam a interferência no que fora pactuado entre as partes. Dessa maneira, de acordo com a perspectiva de Letícia Andres (2019), “a *commom law* se baseia no entendimento de que o direito contratual, com raras exceções, deverá se sujeitar à vontade dos contratantes, sob o entendimento de que é isso que torna os Estados Unidos à frente do direito contratual globalizado.”

1.3. DIREITO COMPARADO: NON DISCLOSURE AGREEMENT

Segundo Roque Antônio Mesquita de Oliveira (2015), apresenta uma peculiaridade diversa daquela que caracteriza o Direito Brasileiro, quando comparado ao estudo da responsabilidade civil, uma vez que a cultura norte-americana é mais pragmática e realista, o que leva os contratantes a serem mais abertos e honestos quando se vinculam aos outros através de um contrato.

Quando alguém é lesado pelo inadimplemento ocorre a chamada *loss distribution*, que pode ser entendida como distribuição das perdas. Ou seja, as perdas suportadas pelo lesado devem ser distribuídas ao agente causador do dano ou mesmo a um terceiro, caso, por exemplo, do contrato de seguro (OLIVEIRA, 2015).

No entender de J. H. Merryman, (1985):

Uma das características mais marcantes da civil law tradicional é o alto grau de ênfase e confiança na validade e utilidade formal das definições e distinções. Enquanto os advogados da “common law” tendem a raciocinar na divisão da lei como uma convenção, isto é, como produto de uma mistura de história, conveniência e costu-

me, a influência dos juristas, e particularmente da ciência jurídica, têm direcionado os advogados da “civil law” a tratar da questão da divisão da lei em termos mais normativos. Quando aprimorados cientificamente, eles são incorporados em uma reconstrução sistemática da lei que é o objeto da ciência jurídica. Portanto, a descrição se funde com a prescrição. A ênfase dos juristas no sistema, abstração, formalismo, e pureza amplia o aparente impacto oficial das distinções e definições da ciência jurídica. As definições e categorias se tornam parte da estrutura jurídica sistemática que são empregadas por juristas, pensadas por estudantes de direito e assim incorporadas ao direito.

No viés do autor Roque Mesquita de Oliveira (2015):

Outro aspecto interessante no direito da Common Law é a existência da punição da conduta ilícita, conhecida como punishment of wrongful conduct, a qual tem um caráter mais simbólico de punição para o agente causador do dano (damages), sendo usual que o lesado faça jus aos punitive damages, que nada mais são do que indenizações punitivas ou exemplares que não visam atuar como compensatórias da perda sofrida, mas como um sobrevalor com vistas a punir o ilícito perpetrado, ou seja, além daquilo que é devido em face do dano, fixar um valor que tenha por escopo o desencorajamento de condutas posteriores semelhantes àquela que motivou a busca do Poder Judiciário.

No Direito Brasileiro não existe esse tipo de providência, o que deve ser motivo de reflexão dos nossos juristas a fim de se alcançar a possibilidade de propor a sua instituição, motivando o Poder Legislativo para a elaboração da respectiva lei. Essa providência, ao meu sentir, além do seu aspecto jurídico propriamente dito, terá grande repercussão nos aspectos social e econômico.

De acordo com Henrique Arake (2010), os juristas de tradição consuetudinária, os de formação anglo-saxã, constituíram um tipo de compromisso, consubstanciado por meio de um *agreement* ou de um contrato, por meio do qual as partes criam uma relação especial de

confidencialidade entre si visando à proteção dessas informações, fixando, também, os parâmetros de sua utilização e as consequências patrimoniais de sua quebra: os Acordos ou Termos de Confidencialidade – também chamados de *non-disclosure agreement (NDA)*, *confidentiality agreement*, *confidential disclosure agreement (CDA)*, *proprietary information agreement (PIA)* e *secrecy agreement*.

Segundo Carlos Henrique Cruz (2018), os Termos de Confidencialidade são, dessa forma, compromissos muito utilizados no Direito consuetudinário (*Common Law*) para proteger o conteúdo de informações confidenciais e segredos industriais que, por qualquer razão, tenha sido partilhado entre as partes signatárias. O contrato pode ser unilateral, no qual apenas uma das partes divulga informações e a outra as recebe, como no caso de empresas ao contratar novos colaboradores, que devem manter segredo sobre as suas atividades e assuntos internos. O contrato também pode ser bilateral, em que ambas as partes divulgam entre si informações sigilosas e se comprometem a não as divulgar a terceiros.

Para Luiza Rezende (2015), um Acordo de Confidencialidade ou NDA – *Non Disclosure Agreement* – é em resumo um documento, uma cláusula contratual, que serve para que ambas as partes entrem em acordo sobre o sigilo que deve ser feito sobre troca de informações, como informações orais, escritas, documentais, visuais.

De acordo com a autora citada, o acordo pode ser dividido em:

O acordo pode ser unilateral, em que apenas uma das partes irá divulgar informações e a outra vai receber, e esta parte receptora se compromete a não divulgar nada sobre os dados recebidos, ou bilateral, em que ambas as partes irão divulgar informações sobre seus negócios e ambas se comprometem a não divulgar o que receberem da outra parte.

O acordo unilateral é utilizado, por exemplo, quando uma empresa de tecnologia vai apresentar seu produto, ainda não lançado no mercado, a um potencial cliente, para que este avalie e antecipe se terá interesse. O detentor da tecnologia não deseja que esta "vaze" para seus concorrentes, portanto, sempre que for apresentar a seus potenciais clientes e parceiros utilizará um Acordo de Confidencialidade.

Já o acordo bilateral pode ser utilizado, por exemplo, no caso em que duas empresas de tecnologia industrial mostram-se intencionadas a fazer um empreendimento em conjunto, que crie uma tecnologia nova que misture elementos de cada um dos business para criar um novo tipo, totalmente inovador no mercado. Para decidirem se esse negócio será viável ou não, firmam um acordo de confidencialidade, já que nesse processo de negociação/verificação da viabilidade terão acesso informações extremamente sigilosas da outra parte (REZENDE, 2015)

Ainda para a referida autora, quando se fala nos tipos de informações que podem ser guardadas em sigilo pelo NDA:

As informações que serão reveladas podem ser de diversos tipos: sobre a tecnologia utilizada, o modelo de negócio, a estratégia comercial, uma fórmula química, o modelo financeiro ou sobre qualquer aspecto do negócio de uma ou de ambas as partes envolvidas. É importante que o acordo de confidencialidade determine quais serão os tipos de informações confidenciais que serão reveladas, para que ambas partes estejam cientes do que deverá ser protegido com extremo cuidado. A parte que irá revelar deseja que a parte que irá receber as informações seja extremamente cautelosa com o uso e administração desses dados, porque o "vazamento" em qualquer intensidade pode lhe trazer prejuízos de diversos tipos (REZENDE, 2015).

Assim, é normal constar nos acordos entre duas empresas negociantes que apenas as pessoas estritamente necessárias para o desenvolvimento do negócio ou decisão devem ter acesso às informações sigilosas, e dessa forma, todos os que tiverem contato com essas informações devem se submeter ao NDA. “Além disso, as partes devem estabelecer o tempo de duração da obrigação de sigilo; muitas vezes é importante que essa obrigação se estenda a alguns anos após o fim do negócio, para que as partes estejam isentas de risco” (REZENDE, 2015).

2. OS PROFISSIONAIS ENVOLVIDOS NO NDA (NON-DISCLOSURE AGREEMENT)

2.1. O PAPEL DO ADVISOR

Segundo Vinicius de Oliveira (2015), o mercado de Fusões e Aquisições (M&A) no Brasil vem evoluindo. Mesmo com o grande crescimento do mercado nos últimos anos, ainda é comum, principalmente em pequenas e médias empresas, que o empresário desconheça o processo de Fusões e Aquisições, e a importância/papel do *advisor* (assessor).

Segundo Vinicius de Oliveira (2015):

É habitual, por exemplo, que muitos empresários que têm vontade de buscar alguma operação externa (seja venda ou captação) digam que se aparecer algum interessado, eles buscarão uma empresa especializada para os ajudarem. Nem sempre, no entanto, irá bater em sua porta um interessado, e mesmo que apareça, ele pode não ser, e na maioria dos casos não é, o melhor alvo que irá maximizar o valor do negócio.

Para Marcelo Toledo (2011), nota-se de forma habitual que o *advisor* seja alguém com muitas experiências e responsabilidades, logo é fundamental que, anterior ao fechamento do acordo, alinhe-se suas expectativas. Seu papel se difere de pessoas que estão de fato naquele meio, logo, age participando de análises métricas, auxílio de decisões estratégicas, assuntos que possuem maior importância e que gerem dúvidas relevantes.

Ainda no viés do autor Vinicius de Oliveira, (2015):

Por isso, qualquer ação que vise a diminuição de risco e aumento de transparência, irá favorecer a valorização da empresa e o sucesso da transação. Sendo assim, um dos papéis do *advisor* é assegurar que as informações necessárias para a avaliação do negócio estejam disponíveis e organizadas. O *advisor*, inclusive, pode até sugerir ou implementar melhorias nas formas de apresentação das informações (principalmente financeiras), montar materiais específicos para cada alvo, ou até, por exemplo, propor a contratação de uma auditoria externa.

Sendo assim, o advisor deverá mostrar aos acionistas através de diferentes formas de avaliação, seja através de fluxo de caixa descontado, múltiplos de transações no setor ou de empresas abertas, o intervalo de valor que o mercado provavelmente irá precificar aquele ativo. O advisor também é importante em outros aspectos durante a transação. Ele também deverá coordenar o processo de uma tal maneira que os interessados façam suas ofertas quase que num mesmo período (tornando possível que o vendedor possa comparar propostas).

2.2. LEGAL ADVISOR

Segundo Robert Walters (2019), os consultores jurídicos são advogados contratados pelo governo, grandes empresas e outras organizações para o fornecimento de consultoria e serviços jurídicos à organização e seus funcionários. São considerados advogados internos, que prestam seus serviços ao público como um todo e não a um empregador. A maioria desses são ex-advogados ou advogados que pretendem adentrar em um ambiente corporativo, portanto, os requisitos e o treinamento para consultores jurídicos se igualam ao de advogados.

Segundo o referido autor (2019):

Como consultor jurídico, você pode trabalhar para grandes empresas ou organizações, governo central, provincial ou local, escolas de direito, sociedades de assistência jurídica, trabalhar por conta própria ou em consultório particular (WALTERS, 2019, *tradução nossa*).

Dessa maneira, é clara a necessidade de um *legal advisor* quando se trata de um contrato nos moldes da *common law*, um contrato de Fusões e Aquisições (M&A). Nesse caso, o *legal advisor* se torna um profissional além do advogado e por isso deve respeitar mais do que o Código de Ética e o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil. Assim, é obrigatório que nessas formas de contrato os *legal advisors* utilizem-se do *Non Disclosure Agreement* (CAMILLO, 2014).

A lei brasileira, em específico a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados

do Brasil (OAB), em seu Capítulo VIII e IX, Da Ética do Advogado e das Infrações e Sanções Disciplinares, já regula sobre a boa-fé e o sigilo profissional. Conforme o artigo 34, “VII – violar, sem justa causa, sigilo profissional.”

Contudo, a referida lei se torna vaga e lacunosa quando aplicada aos contratos dos moldes norte-americanos, já que esses contam com Acordos de Confidencialidade que são extremamente mais específicos quanto a sua forma, cláusulas de sigilo, matérias que não podem ser discutidas fora do contexto e profissionais que assinaram o acordo. Completando com o pensamento de Jenner Camillo (2014), “O contrato deve detalhar claramente quais são as ideias, produtos, processos, serviços ou informações que serão protegidos”.

Ainda de acordo com Camillo (2014):

Além disso, um NDA facilita o “caminho jurídico” a ser tomado caso ocorra o vazamento de informações confidenciais, economizando tempo e recursos para a sua organização e aumentando as possibilidades de ganhar causas por quebra de sigilo.

2.3. ACCOUNT E FINANCIAL ADVISORS

Segundo James Chen (2019), um consultor contador é um tipo de investimento em que serviços de consultoria de investimento são incluídos para ajudar um cliente a formular e implementar estratégias e compras de investimento.⁶⁶

Ainda segundo o autor:⁶⁷

66 An advisor account is a type of investment account where investment advisory services are included to help a client formulate and implement investment purchases and strategies.

67 Advisor accounts provide a range of different services for investors. Advisor accounts are for investors who seek a more holistic approach to investing. However, advisory account services can range broadly for investors. Accounts may support holistic portfolio management, personal financial planning or targeted capital assets. In general, assets managed in advisor accounts are subject to fiduciary standards, which means their investment recommendations are based on comprehensive portfolio fit. (Tradução livre.)

As contas do consultor fornecem uma gama de serviços diferentes para os investidores. As contas de conselheiro são para investidores que buscam uma abordagem mais holística ao investimento. No entanto, os serviços de contas de consultoria podem variar amplamente para os investidores. As contas podem oferecer suporte ao gerenciamento holístico de portfólio, planejamento financeiro pessoal ou ativos de capital direcionados. Em geral, os ativos gerenciados nas contas do consultor contador estão sujeitos a padrões fiduciários, o que significa que suas recomendações de investimento se baseiam no ajuste abrangente do portfólio (CHEN, 2019).

Segundo o site Golden Wealth Management (2018), um *Financial Advisor* é alguém com competências específicas, com formação teórica e prática na sua área, que possui um grande interesse pela economia global e uma ótima capacidade de análise que o permite auxiliar os investidores em suas decisões. Além disso, deverá ter um senso crítico apurado, para questionar e encontrar as soluções que estejam de acordo com as expectativas dos investidores, apresentando argumentos e fatos que justifiquem as ações que irão ser tomadas.

A sua principal função é identificar investimentos que melhor sirvam à situação do seu cliente, que atenda aos seus objetivos financeiros, bem como adequar os mesmos ao seu limite de risco. Na prestação do serviço deverá ter a diversificação na escolha de instrumentos, exposição geográfica, custódia e análise de custos/retornos. Áreas de preocupação e atenção, estas devem estar totalmente alinhadas com as características únicas e pessoais de seu cliente (GOLDEN WEALTH MANAGEMENT, 2018).

Assim como já é regulamentado para os advogados brasileiros o sigilo profissional, para os contadores a boa-fé e o sigilo também são normatizados pela Código de Ética Profissional do Contabilista CEPC, a Norma Brasileira de Contabilidade NBC nº 1, de 07/02/2019:

4. São deveres do contador:

- (a) exercer a profissão com zelo, diligência, honestidade e capacidade técnica, observando as Normas Brasileiras de Contabilidade e a legislação vigente, resguardando o interesse público, os interes-

ses de seus clientes ou empregadores, sem prejuízo da dignidade e independência profissionais; [...]

(c) guardar sigilo sobre o que souber em razão do exercício profissional, inclusive no âmbito do serviço público, ressalvados os casos previstos em lei ou quando solicitado por autoridades competentes, entre estas os Conselhos Federal e Regionais de Contabilidade;

(d) zelar pela sua competência exclusiva na orientação técnica dos serviços a seu cargo, abstendo-se de emitir qualquer opinião em trabalho de outro contador, sem que tenha sido contratado para tal;

(e) comunicar, desde logo, ao cliente ou ao empregador, em documento reservado, eventual circunstância adversa que possa gerar riscos e ameaças ou influir na decisão daqueles que são usuários dos relatórios e serviços contábeis como um todo;

(f) ser solidário com os movimentos de defesa da dignidade profissional, seja defendendo remuneração condigna, seja zelando por condições de trabalho compatíveis com o exercício ético-profissional da Contabilidade e seu aprimoramento técnico.

E ainda seguindo o texto da lei de contabilidade, também é versado sobre o que não é devido enquanto profissional contador:

4. No desempenho de suas funções, é vedado ao contador:

(i) prejudicar, culposa ou dolosamente, interesse confiado a sua responsabilidade profissional;

(l) reter abusivamente livros, papéis ou documentos, inclusive arquivos eletrônicos, comprovadamente confiados à sua guarda, inclusive com a finalidade de forçar o contratante a cumprir suas obrigações contratuais com o profissional da contabilidade, ou pelo não atendimento de notificação do contratante;

(o) emitir referência que identifique o cliente ou o empregador, com quebra de sigilo profissional, em publicação em que haja menção a trabalho que tenha realizado ou orientado, salvo quando autorizado por eles;

(p)iludir ou tentar iludir a boa-fé de cliente, empregador ou de terceiros, alterando ou deturpando o exato teor de documentos, inclusive eletrônicos, e fornecer falsas informações ou elaborar peças contábeis inidôneas;

(v) revelar negociação confidenciada pelo cliente ou empregador para acordo ou transação que, comprovadamente, tenha tido conhecimento, ressalvados os casos previstos em lei ou quando solicitado por autoridades competentes, entre estas os Conselhos Federal e Regionais de Contabilidade;

Ainda nesse viés, o Estatuto de Ética do Contabilista é mais completo quanto ao do Advogado, versando sobre mais termos da matéria de sigilo e boa-fé do profissional:

11. A publicidade, em qualquer modalidade ou veículo de comunicação, dos serviços contábeis, deve primar pela sua natureza técnica e científica, sendo vedada a prática da mercantilização.

12. A publicidade dos serviços contábeis deve ter caráter meramente informativo, ser moderada e discreta

19. A transgressão de preceito desta Norma constitui infração ética, sancionada, segundo a gravidade, com a aplicação de uma das seguintes penalidades:

(a) advertência reservada;

(b) censura reservada; ou

(c) censura pública.

Entretanto, mesmo o código sendo mais detalhado, ao fazer um contrato de Fusões e Aquisições (M&A), o contador também é obrigado a assinar um NDA, uma vez que ele se torna mais que o contador e sim um *account advisor*, fazendo valer mais uma vez o pensamento de Jenner Camillo (2014), no qual o contrato de sigilo deve detalhar claramente quais são os produtos, contas, documentos, processos, serviços ou informações que estão sendo protegidos.

3. A ESTRUTURA DOS TERMOS DE CONFIDENCIALIDADE NO DIREITO BRASILEIRO

Segundo Felix Schultz (2019), o Termo de Confidencialidade tem o objetivo de proteger dados estratégicos da parte contratante, nesse viés, a parte contratada assume o compromisso de não divulgar as informações às quais terá acesso, possuindo a previsão de multa em caso de descumprimento do contrato. O acordo de confidencialidade é essencial para proteger as empresas em relação a diferentes aspectos, como processos, documentos, valores aplicados, projetos, produtos, estratégias comerciais etc. Ainda que alguns casos possam ser protegidos por patentes, registros ou leis de direitos autorais, a grande maioria das informações não estão cobertas, e precisam de um NDA para se manterem seguras.

Em primeira parte, como comum a qualquer contrato, é necessário descrever as partes, no caso de um NDA, Declarante/Compromitente e Beneficiário. Nesse viés, de acordo com a publicação do escritório CRR Advocacia para Negócios Inovadores (2017), é necessário conter, essencialmente, a identificação do fornecedor e do receptor das informações confidenciais.

A cláusula primeira contém o objetivo contratual, aquilo que estará sendo protegido, que Lorena Lucena (2017) descreve como “este termo de confidencialidade é firmado com o intuito de evitar a divulgação e utilização não autorizada das informações confidenciais trocadas entre as partes”. Como exemplo, utiliza-se a cláusula primeira do contrato “Termo de Confidencialidade (*Non-Disclosure Agreement – NDA*)”, do escritório de advocacia empresarial Ivo Cunha (2017):

CLÁUSULA 1ª - DO OBJETO: O objeto deste **Termo de Confidencialidade** é o fornecimento, por parte do **Beneficiário** de informações empresariais e operacionais ao **Declarante/Compromitente** nominado no preâmbulo, envolvendo as operações comerciais, contábeis, industriais e as marcas do **Beneficiário**, para análise de aquisição onerosa, parcial ou total, com a obrigação irrevogável de preservação sigilosa das mesmas.

Parágrafo Único - A Confidencialidade descrita no *caput* desta cláusula 1ª decorre da propriedade da informação pela que não

estará disponível e/ou divulgada a indivíduos, entidades ou processos sem autorização, ou seja, **Confidencialidade** é a garantia do resguardo das informações dadas pessoalmente em confiança e proteção contra a sua revelação não autorizada.

Logo, a cláusula segunda retrata os prazos ou tempo que o sigilo deve durar, como cita Felix Schultz (2019), deve ser estabelecido um prazo neste acordo, visto que contratos sem prazos são considerados abusivos, e podem ser questionados. Logo, deve ser estabelecido um limite de duração, podendo ser vinculado a outras informações, como o vínculo trabalhista, cujo sigilo deve ser mantido até findado o contrato de trabalho.

Para o escritório CRR Advocacia para Negócios Inovadores (2017), é necessário explicitar qual é o prazo do sigilo, se indeterminado; se apenas enquanto estiver sendo executado o serviço.

Como utilizada pelo escritório de advocacia empresarial Ivo Cunha (2017), “**CLÁUSULA 2ª – DO PRAZO:** O presente **Termo de Confidencialidade**, quanto à preservação das informações sigilosas, tem caráter irrevogável e irretratável, com vigência por prazo indeterminado”.

A cláusula terceira corresponde ao uso das informações confidenciais, as quais as partes devem se comprometer a utilizar apenas no âmbito do desenvolvimento e da execução do projeto de colaboração, vedando-se sua divulgação a terceiros e a qualquer outra utilização que não seja expressamente autorizada pela parte declarante (LUCENA, 2017).

Como utilizada pelo escritório de advocacia empresarial Ivo Cunha (2017):

CLÁUSULA 3ª - DA OBRIGAÇÃO DE CONFIDENCIALIDADE:

Todas as informações apresentadas pelo **Beneficiário** deverão, sem qualquer exceção, serem mantidas em absoluto sigilo pelo **Declarante/Compromitente**, por seus empregados, consultores, auditores e representantes autorizados, em especial, mas não limitando, quanto às pessoas nominadas na **Carta de Intenção** datada de **18/12/2019**.

§1º - O **Declarante/Compromitente**, respondendo inclusive pelos atos de empregados, consultores, auditores e representantes auto-

rizados, em especial, mas não limitando, quanto às pessoas nominadas na **Carta de Intenção** datada de **18/12/2019**, não poderá revelar, divulgar ou de qualquer outra forma permitir o acesso e/ou publicar as informações recebidas a quaisquer terceiros.

Ainda dentro da terceira cláusula, é comum descrever em seus parágrafos quais informações serão consideradas sigilosas. De acordo com a publicação do escritório CRR Advocacia para Negócios Inovadores (2017), essas informações poderão ser das mais variadas formas, desde dados financeiros, tecnologia empregada, estratégias comerciais.

E nesse viés, vale destacar também por quais meios os dados serão passados. Como dito por Lorena Lucena (2017):

Para os fins deste acordo, serão consideradas confidenciais todas as informações, transmitidas por meios escritos, eletrônicos, verbais ou quaisquer outros e de qualquer natureza, incluindo, mas não se limitando a: know-how, técnicas, design, especificações, desenhos, cópias, modelos, fluxogramas, croquis, fotografias, software, mídias, contratos, planos de negócios, propostas comerciais, processos, tabelas, projetos, nomes de clientes, de revendedor e distribuidor, resultados de pesquisas, invenções e ideias, financeiras, comerciais, dentre outros.

Assim, como exemplo vale colocar os § 4º e 7º do contrato “Termo de Confidencialidade (*Non-Disclosure Agreement – NDA*)”, do escritório de advocacia empresarial Ivo Cunha (2017):

§4º - O **Declarante/Compromitente** assume o compromisso de manter absoluto sigilo do presente instrumento e de todas e quaisquer informações e documentos relativos à sociedade a que tenha acesso em decorrência das negociações envolvidas ou que ainda venham a ter acesso em decorrência das operações futuras, sejam eles de natureza comercial, econômico-financeira, administrativa, operacional, técnica ou de qualquer outra natureza, ficando, dessa forma, o **Declarante/Compromitente** proibido de divulgar, reproduzir ou de qualquer outra forma dispor de tais documentos e informações e, de outro, obrigado a adotar todas as precauções

necessárias e convenientes para proteger a sua integridade e confidencialidade.

§7º - O termo informação confidencial não abrange, contudo, informações relativas à sociedade que: **(I)** já sejam de domínio público no momento da revelação; **(II)** estejam ou venham a se tornar disponíveis ao público por qualquer razão que não seja a divulgação ilegítima delas por parte de qualquer dos sócios e/ou acionistas; **(III)** já estejam em poder do **Declarante/Compromitente** como resultado de suas próprias pesquisas ou por haverem sido de outra forma legitimamente recebidas; ou **(IV)** venham a ser reveladas em razão de ordem válida emitida por autoridade ou juízo competente, somente até a extensão de tal ordem.

Em caso de desrespeito ao sigilo das informações, é necessário prever uma cláusula para que aquele que desrespeitou o sigilo ressarça o lesado. Se violada a confidencialidade pelo infrator, se forma em favor do lesado a presunção absoluta de dano, a ser reparado exclusivamente com base nos valores predeterminados na cláusula penal. Por outro lado, o dano pode vir acompanhado da prática de ato ilícito, conforme dispõe o artigo 186, do Código Civil Brasileiro – CCB: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

Nesse sentido, também o artigo 187 do CCB: “Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.” Nestes dois casos, a obrigação de reparação do dano é obrigatória (artigo 927, CCB).

Portanto, como exemplo vale destacar a cláusula de violação da confidencialidade prevista no contrato “Termo de Confidencialidade (*Non-Disclosure Agreement – NDA*)”, do escritório de advocacia empresarial Ivo Cunha (2017):

CLÁUSULA 4ª - DA VIOLAÇÃO DA CONFIDENCIALIDADE:

Declarante/Compromitente reconhece e concorda que o descumprimento de suas obrigações assumidas neste instrumento, espe-

cialmente quanto à violação da **Confidencialidade**, importará no pagamento de multa no valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) ao **Beneficiário**, sem prejuízo do acréscimo do ressarcimento por perdas e danos que possam ser apuradas em consequência da violação praticada.

Parágrafo Único - Após o término da Transação, com a efetiva realização do negócio com o Investidor, o **Declarante/Compromitente** somente poderá publicar notícias, informes e materiais publicitários, referentes a este serviço/operação em seus materiais de marketing institucional, sem divulgação de valores ou de referências econômicas, com exceção das divulgações para órgãos regulatórios ou entidades auto-regulatórias ou em atendimento às normas vigentes, com expressa autorização do **Beneficiário**, que aprovará o conteúdo.

Ainda nesse sentido, por ocasião de sua violação, o Termo de Confidencialidade poderá ser imediatamente rescindido pelo polo prejudicado, sem necessidade de aviso prévio e sem gerar, com este fato, direito a indenizações ou ressarcimentos (LUCENA, 2017).

Além de previsto no Código Civil, como acima citado, à violação de quaisquer dos compromissos assumidos no contrato de sigilo, também pode ser aplicado o Código Penal, art. 154, configurando crime de violação de segredo profissional, e o Código de Propriedade Industrial, previsto no art. 195, XI.

Citando, como exemplo, o § 5º, cláusula 3ª, do contrato “Termo de Confidencialidade (*Non-Disclosure Agreement – NDA*)”, do escritório de advocacia empresarial Ivo Cunha 2017:

§5º - A violação de quaisquer dos compromissos assumidos pelo **Declarante/Compromitente** ensejará ao **Beneficiário** o direito ao recebimento dos prejuízos e/ou perdas e danos que venha sofrer, nos termos da legislação brasileira aplicável, sem prejuízo da configuração do crime de violação de segredo profissional, previsto no artigo 154 do Código Penal, e do crime previsto no artigo 195, XI, do Código de Propriedade Industrial ou de qualquer outro crime

ou contravenção penal relativo à violação de dever de confidencialidade, que venha a ser previsto pela legislação brasileira.

Por último, válido para qualquer contrato, é necessário fixar o local (foro) para discussão de possíveis transgressões ao pacto firmado entre as partes. Dessa forma, cita-se a cláusula 7^a do “Termo de Confidencialidade (*Non-Disclosure Agreement – NDA*)”, do escritório de advocacia empresarial Ivo Cunha (2017):

CLÁUSULA 7^a - DO FORO: As partes elegem o domicílio da cidade de **Juiz de Fora**, Estado de **Minas Gerais**, para o exercício e cumprimento dos direitos e obrigações inerentes ao presente **Termo de Confidencialidade**, assim como o Foro da mesma Comarca, para dirimir quaisquer dúvidas ou questões decorrentes deste instrumento, renunciando qualquer outro, por mais privilegiado que seja. E, por estarem assim justos e contratados, assinam este **Termo de Confidencialidade** em 02 (duas) vias e em 03 (três) laudas, de igual teor e para o mesmo efeito, gerando direitos e obrigações para herdeiros e/ou sucessores, presentes ou futuros, em caráter irrevogável, irretratável e inarrendável.

E como última análise vale ressaltar que os contratos de NDA são feitos entre os *advisors* e a empresa à qual estão prestando serviço, e entre as empresas participantes do processo de aquisição e fusão. Assim, se valendo para todos os acordos as cláusulas citadas (SCHULTZ, 2019).

CONCLUSÃO

É visto, então, que o conceito de *Civil Law* é proveniente do sistema romano-germânico, é o mais comum e disseminado sistema jurídico do mundo, sendo inspirado pela codificação do direito no século XVIII. Nesse conceito, a norma escrita é muito presente, sendo ela o principal critério para análise de casos concretos. Enquanto a *common law* se resume nas sentenças judiciais dadas pelos juízes, que serão usadas como fundamento para futuras decisões. Advindo do ordenamento americano, o Acordo de Confidencialidade ou NDA – *Non Disclosure Agreement* – é, em resumo, um documento, uma cláusula contratual, que serve para que

ambas as partes entrem em acordo sobre o sigilo que deve ser feito sobre troca de informações, como as orais, escritas, documentais, visuais.

Nesse viés, foi necessário que os profissionais aperfeiçoassem seus papéis e se tornassem, além de advogado ou contadores, em *advisors*. Nota-se de forma habitual que o *advisor* seja alguém com muitas experiências e responsabilidades, logo, é fundamental que, anterior ao fechamento do acordo, alinhe-se suas expectativas. Seu papel se difere de pessoas que estão de fato naquele meio, logo, age participando de análises métricas, auxílio de decisões estratégicas, assuntos que possuem maior importância e que gerem dúvidas relevantes.

Outrossim, o acordo de confidencialidade é essencial para proteger as empresas em relação a diferentes aspectos, como processos, documentos, valores aplicados, projetos, produtos, estratégias comerciais etc. Ainda que alguns casos possam ser protegidos por patentes, registros ou leis de direitos autorais, a grande maioria das informações não estão cobertas, e precisam de um NDA para se manterem seguras. Suas cláusulas contam com especificidades típicas desse tipo de contrato, como quanto ao tempo de duração, quanto ao uso das informações confidenciais, quanto à violação da confidencialidade.

Portanto, pode-se concluir que o NDA – *Non Disclosure Agreement* – é, em síntese, um documento que serve para que duas partes entrem em acordo sobre o sigilo que deve ser mantido sobre a troca de informações entre elas. E por conta dessa nova forma de trabalho, advinda de um sistema jurídico internacional, há uma necessidade dos advogados brasileiros de se inteirarem nesse âmbito jurídico, e se tornarem, além de advogados, *legal advisers*.

REFERÊNCIAS

ANDRES, L. M. S. **Direito Contratual Norte-Americano** – Fontes, Princípios, Tratados e Convenções Internacionais. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-administrativo/direito-contratual-norte-americano-fontes-principios-tratados-e-convencoes-internacionais/>. Acesso em: 1 abr. 2020.

ARAKE, H. **Os acordos ou termos de confidencialidade**. Jun./2009. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/13040/os-acordos-ou-terminos-de-confidencialidade>. Acesso em: 5 abr. 2020.

ASSUNÇÃO, M. A. D. Proteção Contratual no direito brasileiro: visão do Direito Civil sob prisma da influência constitucional – princípios. **10 Anos do Código Civil – Aplicação, Acertos, Desacertos e Novos Rumos**. Rio de Janeiro, v. 1, p. 239-260, dez. 2005. Série Aperfeiçoamento de Magistrados, 13. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeiçoamentodemagistrados/paginas/series/13/volumeI/10anosdocodigocivil_239.pdf. Acesso em: 1 abr. 2020.

BOMCONTROLE. **Saiba tudo sobre Contrato de Confidencialidade (NDA) e como usá-lo na empresa**. Disponível em: <https://bomcontrole.com.br/nda-contrato-confidencialidade/>. Acesso em: 1 maio 2020.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal Brasileiro. Disponível em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/91614/codigo-penal-decreto-lei-2848-40#art-154>. Acesso em: 4 maio 2019.

_____. **Lei nº 8.906, de 4 de Julho de 1994**. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18906.htm. Acesso em: 14 abr. 2019.

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil Brasileiro. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10718722/artigo-187-da-lei-n-10406-de-10-de-janeiro-de-2002>. Acesso em: 4 maio 2019.

_____. **Norma Brasileira de Contabilidade NBC nº 1, DE 07 fev. 2019**. CÓDIGO DE ÉTICA PROFISSIONAL DO CONTABILISTA CEPC. Disponível em: <http://www.portaldecontabilidade.com.br/legislacao/cepc.htm>. Acesso em: 14 abr. 2019.

CAMILLO, Jenner. O que é um contrato NDA e quando você precisa dele: **administradores.com**. Paraíba, 2014. Disponível em: <https://administradores.com.br/artigos/o-que-e-um-contrato-nda-e-quando-voce-precisa-dele>. Acesso em: 7 abr. 2020.

- CAMPOS, F. T. **Sistemas de Common Law e de Civil Law**: conceitos, diferenças e aplicações: Breves apontamentos sobre os Sistemas de Common Law e de Civil Law. JUS dez./2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/62799/sistemas-de-common-law-e-de-civil-law-conceitos-diferencas-e-aplicacoes>. Acesso em: 5 abr. 2020.
- CHEN, JAMES. Advisor Account. **Investopedia**. New York, 2019. Disponível em: https://www.investopedia.com/terms/a/advisor_account.asp. Acesso em: 14 abr. 2020.
- CRUZ, C. H. **Qual a real importância do acordo de confidencialidade para a empresa?**. Disponível em: <https://chcadvocacia.adv.br/blog/acordo-de-confidencialidade/>. Acesso em: 5 abr. 2020.
- CUNHA, I. **Termo de Confidencialidade (Non-Disclosure Agreement – NDA)**. 2017.
- GOLDEN WEALTH MANAGEMENT. **Vantagens em ter um Financeiro Advisor**. Disponível em: <https://www.goldenwm.pt/blog/financial-advising/vantagens-em-ter-um-financiero-advisor/>. Acesso em: 13 abr. 2020.
- INOVADORES, C. A. P. N. Como escrever um NDA: (Acordo de Confidencialidade). **JusBrasil**. Disponível em: <https://roseadvocaciaparastartup.jusbrasil.com.br/artigos/508413917/como-escrever-um-nda-acordo-de-confidencialidade>. Acesso em: 12 maio 2020.
- LUCENA, Lorena. **[Modelo] Termo de Confidencialidade e Sigilo**. Disponível em: <https://lucenatorres.jusbrasil.com.br/artigos/509364702/modelo-termo-de-confidencialidade-e-sigilo>. Acesso em: 1 maio 2020.
- MERRYMAN, J. H. **The civil law tradition**. 2. ed. Stanford: Stanford University Press, 1985.
- OLIVEIRA, R. A. M. D. Responsabilidade civil contratual e o Direito Norte-Americano. **Responsabilidade Civil**. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, p. 321-330, dez. 2005. Disponível em:

<http://www.tjsp.jus.br/Download/EPM/Obras/Responsabilidade-Civil.pdf>. Acesso em: 5 abr. 2020.

OLIVEIRA, V. Afinal, qual é o papel do advisor?. **Redirection**: desenvolvimento corporativo. São Paulo, nov. 2015. Disponível em: <http://redirection.com.br/blog/fusoes-aquisicoes-no-brasil/>. Acesso em: 13 abr. 2020.

PEDROSA, K. L. A. **O contrato nas doutrinas Common Law e Civil Law**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/14625/o-contrato-nas-doutrinas-common-law-e-civil-law/1>. Acesso em: 5 abr. 2020.

PRADO, W.; NETO, V. Contraponto entre os sistemas jurídicos da common law e do civil law. **Conteúdo Jurídico**. Brasília-DF: 5 abr. 2020. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/46019/contraponto-entre-os-sistemas-juridicos-da-common-law-e-do-civil-law>. Acesso em: 5 abr. 2020.

REZENDE, Luiza. Acordo de Confidencialidade (NDA - Non Disclosure Agreement): como, quando e para que utilizá-lo. **JusBrasil**. São Paulo, 2015. Disponível em: <https://luizasrezende.jusbrasil.com.br/artigos/176707737/acordo-de-confidencialidade-nda-non-disclosure-agreement-como-quando-e-para-que-utiliza-lo?ref=serp>. Acesso em: 11 maio 2020.

SANCHES, Antônio. O princípio da boa-fé objetiva e a violação positiva do contrato na jurisprudência atual do TJ/SP e do STJ. **Migalhas**. São Paulo, dez. 2005. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/230978/o-principio-da-boa-fe-objetiva-e-a-violacao-positiva-do-contrato-na-jurisprudencia-atual-do-tj-sp-e-do-stj>. Acesso em: 5 abr. 2020.

SCHULTZ, FELIX. **Como escrever um NDA (Acordo de Confidencialidade)**. Disponível em: <https://roseadvocaciaparastartup.jusbrasil.com.br/artigos/508413917/como-escrever-um-nda-acordo-de-confidencialidade>. Acesso em: 1 maio 2020.

SOBRINHO, Emílio Gutierrez. A doutrina dos precedentes no Código de Processo Civil. **Âmbito jurídico**: o seu portal jurídico da internet, São Paulo, set. 2019. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/a-doutrina-dos-precedentes-no-codigo-de-processo-civil/>. Acesso em: 5 abr.2020.

TOLEDO, Marcelo. **Startups: Tenha advisors**. Salvador, jun. 2011. Disponível em: <http://marcelotoledo.com/startups-tenha-advisors/>. Acesso em: 13 abr. 2020.

WALTERS, Robert. **The role of a legal advisor**. Johannesburg, dez. 2005. Disponível em: <https://www.robertwalters.co.za/career-advice/the-role-of-a-legal-advisor.htm>. Acesso em: 14 abr. 2020.

AS MIGRAÇÕES ANTE A GLOBALIZAÇÃO E O DIREITO DE PERTENCIMENTO

*Júlia Cavalcanti Roman*⁶⁸

*Odisséia Aparecida Paludo Fontana*⁶⁹

*Silvia Rigo Ozelame Moschetta*⁷⁰

INTRODUÇÃO

A globalização é um fenômeno que, ao longo da história, foi se desenvolvendo juntamente com a evolução da sociedade. Por meio desse fenômeno, é permitido atravessar fronteiras, viajar milhares de quilômetros sem sair de casa e estar conectado mundialmente. Usa-se o termo “globalização” para explicar como as conexões fluem ao redor do mundo, sem barreiras físicas, governamentais ou de outra espécie que impeça a sua circulação.

68 Mestranda em Direito, Cidadania e Socioambientalismo pela Unochapecó. Pós-graduada em Direito Constitucional pela Damásio Educacional.

69 Doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC. Mestra em Direito Público e Evolução Social pela Universidade Estácio de Sá, do Rio de Janeiro. Professora permanente do Programa de Mestrado Acadêmico em Direito da Unochapecó.

70 Doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC. Mestra em Direito Público e Evolução Social pela Universidade Estácio de Sá, do Rio de Janeiro. Professora permanente do Programa de Mestrado Acadêmico em Direito da Unochapecó.

A facilidade em comunicar-se com o outro lado do Planeta em questão de segundos, de receber informações de fatos que estão acontecendo neste momento em outro país, do desenvolvimento das máquinas, da tecnologia e da evolução econômica, política, social e cultural mobiliza pessoas que se encontram vivendo em países com crises econômicas, guerras, desastres naturais, entre outros fatos, a buscarem uma nova vida – são os migrantes. No entanto, quando chegam ao país de destino, os migrantes enfrentam vários obstáculos, dentre eles a dificuldade de comunicar-se, trabalhar, relacionar-se; muitas vezes são explorados, discriminados, sem deixar de mencionar que enfrentam dificuldades quanto ao sentimento de pertencimento social ao local em que chegam e pretendem realizar-se pessoal e profissionalmente, para auxiliar suas famílias que ficaram no país de origem.

Dessa forma, o presente artigo tem como objetivo analisar as migrações ante a globalização e o direito de pertencimento. Para desenvolver este estudo, serão utilizados o método dedutivo e a pesquisa qualitativa por meio de referencial bibliográfico, pesquisando-se em livros, artigos, revistas jurídicas, sites e órgãos oficiais que se relacionam com o objetivo do tema a ser discutido.

1. GLOBALIZAÇÃO

Os parâmetros atuais da sociedade mudaram imensamente em conjunto com a sua evolução. O que antigamente poderia ser definido, controlado e restrito, nos dias de hoje já não pode mais. Isso é gerado pelas consequências da rapidez com que tudo se move, sendo impossível manter-se no ritmo de qualquer Estado territorial.

Tudo isso diz muito sobre os novos meios de compartilhamento de informações. Independentemente do que se mova a uma velocidade próxima à do sinal eletrônico, é praticamente livre das restrições advindas do território de onde partiu, ao qual se dirige ou que atravessa (BAUMAN, 1999). Sendo assim, tanto a informação quanto outras figuras possuem essa capacidade de fluxo sem muitas restrições, sejam elas de espaço, de tempo, ou de qualquer outra natureza.

Essa relativização de fronteiras acarreta consequências e benefícios. Um ponto é que os governos nacionais e sua supremacia não

mais funcionam na sua totalidade. Nesse aspecto, os fluxos financeiros estão em constante movimento, sendo que o controle interno já não exerce mais tanto poder quanto costumava. O poder havido por esses governos está, aos poucos, definhando. Ocupando seu lugar estão as forças transnacionais, que, na maior parte dos casos, são anônimas. O mundo era uma totalidade, produzida pela política de poder, em que cada um ocupava a sua parte, também popularmente conhecida como ordem global. Nada poderia ser diferente do estabelecido pelas potências, tudo tinha um significado que advinha de um centro dividido, mas único.

Para Giddens (2000), o que acontece é um fenômeno, denominado globalização, e refere-se à intensificação das relações sociais em escala mundial e às conexões entre as diferentes regiões do globo, através das quais os acontecimentos locais sofrem a influência dos acontecimentos que ocorrem a muitas milhas de distância, e vice-versa. As consequências de nossos atos estão encadeadas de tal forma que o que se faz agora repercute em espaços e tempos distantes. Isso diz respeito às interconexões que se dão entre as dimensões global, local e cotidiana.

Ocorre que a globalização implica um alongamento das atividades sociais, políticas e econômicas através das fronteiras, de tal modo que acontecimentos, decisões e atividades numa região do mundo podem ter significado para indivíduos e atividades em regiões distintas do globo (HELD *et. al.*,1999), causando impactos nas sociedades que, por ora, podem até ser considerados sem controle ou comando.

Foi exatamente desse desajuste que surgiu o termo “globalização”. Tal fato seria a ausência de um centro, de um painel de controle, de uma comissão diretora, de um gabinete administrativo. A globalização seria vista como a “nova desordem mundial”, de acordo com Bauman (1999, p. 65). Esse conceito diz respeito a uma espécie de nova consciência, na qual as coisas não funcionam mais como costumavam funcionar, devido ao fato de que se trata de efeitos globais. Bauman (1999, p. 56) entende que “[...] tudo mudou, nos dias de hoje não parece haver ninguém no controle, muito pelo contrário, nem se sabe mais o que é ter o controle”.

Ainda seguindo a ideia de Bauman, em sua obra *A modernidade líquida* (2001), trata-se de um tempo em que tudo é volátil e adaptável. Antes

vivia-se em uma sociedade ordenada, coesa, estável e previsível. Agora, nada está fixo, parado ou inalterado; vive-se uma era mutante e instável ou, em outras palavras, caótica. O que teria provocado essa mudança, de acordo com o autor, é que as empresas são cada vez mais poderosas, mais ainda que os governos. As grandes transnacionais têm o poder de mudar leis, a economia, o meio ambiente. As mudanças tecnológicas, cada vez mais velozes com a internet, cumuladas com a migração de pessoas, acabam gerando deslocamentos, que rapidamente impactam de forma abrupta os lugares de instalação, sobretudo nas ambiências culturais e socioeconômicas.

O que se sobressai desse fenômeno é que o Estado, ente que detinha poderes suficientes para controlar e impor regras e normas a fim de dar rumo aos negócios dentro do seu território, já não tem mais a autonomia do exercício desses poderes, repercutindo na sua própria atuação: o Estado não é mais visto como um ente independente e soberano, estando condicionado, muitas vezes, ao estabelecimento de alianças.

O Estado não possui mais a capacidade de comandar a economia; se tentasse fazê-lo, sofreria retaliação dos mercados mundiais. Devido a isso, as fronteiras se tornaram permeáveis, trazendo a liberalização, flexibilidade, fluidez e facilitação das transações; porém, esse fenômeno também trouxe consigo maior visibilidade das desigualdades existentes.

Há imbricação entre o fenômeno da globalização e a vulnerabilidade dos migrantes, haja vista que milhares de seres humanos são obrigados a deixar seu solo natal diante de fome, guerras, desastres naturais, perseguições por motivos étnicos ou religiosos, sendo eles os formadores das peças de ajuste dos processos econômicos e políticos regionais e globais, tendo como consequência vulnerabilidades específicas que se apresentam em cada uma das etapas do processo migratório, a saber: emigração, trânsito, imigração e reconstrução dos laços com o local de origem (BONILLA, 2016, p. 747), além da necessidade de estabelecer o sentimento de pertencimento social com o local de destino.

Todo esse cenário tem influência direta nos fluxos migratórios, que, diante dos efeitos vantajosos/desvantajosos da globalização, são observados com cautela pelos países de destino, os quais necessitam de políticas públicas de acolhimento e interiorização.

2. FLUXOS MIGRATÓRIOS SOB O IMPACTO DA GLOBALIZAÇÃO

De acordo com a Organização Internacional para as Migrações (OIM, 2009), fluxo migratório significa a “[...] contagem do número de migrantes que se deslocam ou têm autorização para se deslocar para (ou de) um país a fim de ter acesso a um emprego ou fixar-se durante um determinado período de tempo”.

Para compreendê-lo, importante destacar que a migração não se trata de um fenômeno recente, podendo-se até mesmo dizer que ela é de fundamental importância para a formação atual dos países. São possíveis duas posturas no que tange à globalização e às migrações: apoio e compreensão, trabalhando para o seu funcionamento, trazendo benefício para todas as partes; negação e condenação da sua existência, o que provavelmente só trará prejuízos, visto que ela continuará existindo e tentando se desenvolver de uma forma ou de outra.

Nas palavras de Martine (2005, p. 5):

A migração internacional é resultado das desigualdades entre países – e a globalização acentua essas desigualdades. A inconsistência entre discurso e prática constitui os principais entraves ao crescimento econômico dos países não-industrializados no atual momento da globalização, e o maior determinante dos problemas associados à migração.

Existe uma questão paradoxal que merece atenção: os meios de comunicação digitais, como alicerces da globalização, potencializam a possibilidade de migrar, de ir e vir de forma local, nacional e transnacional; de outro lado, há um movimento contrário que, em vez de operacionalizar a abertura das fronteiras, acaba, por meio de políticas protecionistas, determinando seu fechamento, criando tensões no panorama social – essas políticas são anunciadas por países desenvolvidos que acabam tirando vantagem de sua posição para determinar o fluxo de mercadorias, capitais e, sobretudo, de pessoas (DUGNANI, 2018, p. 8).

Esse comportamento cria discrepâncias e obstáculos para o desenvolvimento coletivo. Vive-se na impressão de que todos são iguais e beneficiados da mesma forma, quando a realidade é bem diferente.

A busca por melhores condições de vida do que as oferecidas no país de origem desloca milhares de pessoas para outras partes do planeta, contudo, em vista do sensacionalismo e do preconceito, em especial pela mídia, que enfatiza uma disputa por empregos e benefícios providos pelo Estado, torna a questão da migração humana uma fonte de insegurança no cenário internacional. Este movimento entre fronteiras se torna importante, também, devido à imigração ilegal e ainda pela dificuldade desses imigrantes de se integrarem às culturas dos países receptores precisando lidar com o repúdio e com a hostilidade dos locais, além de ter menos direitos, o que faz com que sejam explorados por conta de sua situação legal (COSTA; REUSCH, 2016, p. 276-277).

Atualmente, a quantidade de pessoas que circulam pelo mundo é maior do que em qualquer outra época ao longo do desenvolvimento da humanidade. Parte dessas pessoas se desloca de forma voluntária, buscando melhores condições de vida, estudo, trabalho, entre outros fatores. No entanto, outra parte se desloca de forma involuntária, visando fugir de guerras, perseguições, desastres naturais, crises econômicas e por outras motivações.

Tais acontecimentos receberam o nome de ‘crise dos refugiados’ pelos meios de comunicação. Paralelamente a este cenário, por vezes devastador, outras tantas pessoas partem de forma voluntária, buscando novos recomeços e oportunidades de trabalho e renda, melhor qualidade de vida, enfim, uma vida mais digna, mais segura, que por razões inúmeras não conseguiriam atingir em seus países de nascimento (OLIVEIRA, 2017, p. 93).

A busca por um padrão de vida decente traz em si constatações: há disparidade de renda entre países pobres e ricos; a migração não reduz essa disparidade; a migração conduz para movimentos de diásporas (BAUMAN, 2017, p. 12). A pessoa que migra é capaz de ir muito mais longe do que apenas à cidade ou ao estado mais próximo. Esse cenário foi introduzido pelo processo de globalização, pelo trânsito facilitado de informações. No entanto, o livre fluxo diz respeito aos capitais e não à mão de

obra. Ou seja, enquanto a economia se move cada vez mais rápido, ainda é difícil e demorado para pessoas obter sucesso na migração transnacional.

Um dos intuitos de Martine (2005) é demonstrar que a migração possui mais lados positivos do que negativos. E que, além disso, com a instituição de políticas adequadas, as vantagens podem ser realçadas e as desvantagens diminuídas. A migração sempre fez parte da vida humana, com a globalização isso somente aumentou.

Resta claro que a globalização influenciou e irá continuar influenciando a migração internacional, mesmo no contexto atual, em que muitos países fecharam suas fronteiras no intuito de combater a pandemia do coronavírus. O relatório da Organização das Nações Unidas (ONU), noticiado na própria página *on-line* da Organização em 15 de janeiro de 2021, informa que houve uma desaceleração no movimento migracional no ano de 2020 de 27%, mas, mesmo assim, havia cerca de 281 milhões de migrantes no mundo em 2020, 9 milhões a mais que em 2019, o que demonstra que, mesmo com a pandemia, os fluxos continuaram. Isso fez com que as pessoas tivessem mais vontade de deixar seus trabalhos e locais de moradia, para ir atrás de uma melhor condição de vida.

Mesmo com o fenômeno da pandemia neste mais recente ano, em 2020, é inegável que a globalização causou um progresso econômico, inclusive devido à tecnologia. Diante disso, presume-se que a migração já estivesse mais facilitada. No entanto, o que ocorre é uma maior restrição e limitação. O estímulo evidenciado pela globalização não é correspondente às oportunidades proporcionadas pelos países recebedores.

Souza Santos (2020) destaca que a pandemia, aos internados em campos de internação para refugiados, imigrantes indocumentados e populações deslocadas internamente, é mais dramática do que para as populações das periferias pobres, citando como exemplo o Sudão do Sul, onde 1,6 milhão de pessoas deslocadas internamente necessitam chegar às unidades de saúde cuja localização é longínqua, demandando horas ou dias para alcançar o destino; já nos campos de internamento às portas da Europa e dos EUA, a quarentena causada pelo vírus impõe dever ético-humanitário de abrir as portas dos campos sempre que não for possível criar neles as mínimas condições de habitabilidade e de segurança exigidas pela pandemia.

De outro ponto, mas com o mesmo destaque, Martine (2005, p. 8) afirma que não existe um “mercado global de trabalho”: as fronteiras se

abrem para a circulação de bens e capitais, mas não para os migrantes. O princípio do livre comércio mundial demonstra que a produção global poderia ser muito maior se as pessoas pudessem fluir livremente.

A partir da visão de Martine (2005), é necessário avaliar as vantagens e desvantagens da migração, sendo que elas serão diferentes dependendo do ponto de vista que se analisa. Por óbvio, a análise precisa ser feita representando os próprios envolvidos, as famílias, os indivíduos, seus lugares de origem e de destino, bem como os efeitos no curto e longo prazos. O importante é encontrar medidas que aumentem os aspectos positivos e diminuam os aspectos negativos, tendo em vista que a migração é “uma condição histórica constante do ser humano” (BONILLA, 2016).

Elencam-se as vantagens e desvantagens da migração, conforme quadro a seguir.

Quadro 1. Vantagens e desvantagens da migração internacional

Vantagens		Desvantagens	
Para os Lugares de Origem e para os Migrantes	Para os Lugares de Destino	Para os Lugares de Origem e para os Migrantes	Para os Lugares de Destino
A migração gera remessas para as famílias, as comunidades e o país, o que promove o dinamismo econômico nos lugares de origem	Os migrantes ajudam a melhorar a qualidade de vida e barateiam o seu custo nos lugares de destino, ao realizarem atividades que os nativos não querem fazer, e por salários baixos	Selektividade da migração: a “fuga de cérebros” leva a déficits de recursos humanos qualificados nos países de origem	Os países receptores são palco de conflitos e tensões sociais que surgem das diferenças étnicas, linguísticas e religiosas
A migração permite uma mobilidade social que, de outra forma, seria difícil de alcançar	A migração revitaliza sociedades envelhecidas ao preencher lacunas demográficas e laborais	Países e comunidades perdem as pessoas mais criativas, trabalhadores, empreendedoras e ambiciosas	Sofrem risco de erosão da cultura nacional
Os migrantes aprendem idéias, habilidades e valores que ajudam a apressar a modernização do seu país de origem	Os países receptores recebem, gratuitamente, uma grande quantidade de recursos humanos qualificados cujos custos foram internalizados por outros	Migrantes são perseguidos e maltratados por xenófobos e considerados cidadãos de segunda classe; tal discriminação – racial e social – retarda a assimilação	Peso fiscal: pelo menos no início, os imigrantes pressionam os serviços sociais, educacionais e de saúde
A emigração alivia tensões sociais em países de economias estagnadas e com grande população jovem	Os migrantes ajudam a reduzir a inflação e aumentar a produtividade (respondem melhor às mudanças no mercado de trabalho, reduzem sua rigidez)	Migrantes sofrem dificuldades de comunicação e adaptação, estresse psicológico, perda de identidade e do referencial afetivo	Riscos para a segurança nacional e de terrorismo aumentam
Em certas condições, promove a emancipação da mulher	A migração expande a base de consumidores e de contribuintes (impostos)	A migração é um fator de risco, especialmente para mulheres e crianças	Migrantes competem por empregos e reduzem salários dos locais, isso provoca reações dos sindicatos ou grupos de pressão que vêem os imigrantes como competidores no mercado de trabalho

Fonte: Martine (2005, p. 10).

É de vital importância trabalhar cada aspecto de forma separada. Isso fará com que a percepção da realidade seja melhor e de mais fácil solução, buscando sempre aumentar as qualidades e diminuir os defeitos.

Discorrendo acerca das vantagens para os migrantes e para os lugares de origem, partindo dos conceitos trazidos pelo quadro supramencionado, percebe-se que existe impacto na economia, tendo em vista que os migrantes enviam dinheiro para suas famílias que ficaram no país de origem, constituindo uma fonte estável de entrada de capitais; e nos países

que recebem os migrantes, há uma movimentação da economia, pois tornam-se consumidores de produtos e serviços (MARTINE, 2005).

A migração também resulta em uma diversificação e renovação no mercado de trabalho, tendo em vista que grande quantidade de jovens estão em busca de oportunidades. Eles aceitam posições inferiores das que tinham em seu país de origem, pois, ainda assim, a remuneração é melhor do que aquela auferida previamente. De mesma forma, esses jovens recebem novas qualificações, passam por aprendizados e experiências que, se um dia retornarem ao seu país de origem, carregarão consigo. Mesmo que o retorno não ocorra, os conhecimentos acabam sendo passados, pelo vínculo que ainda existe entre quem vai e quem fica.

Conforme destacado no estudo, a migração também é importante para a equidade de gênero. As mulheres exercem várias funções, mesmo não sendo as imigrantes principais, pois são mães, esposas e filhas. Também é possível que a migração represente a independência da mulher, que ela consiga, finalmente, se libertar de uma dominação patriarcal, adquirindo autonomia pessoal e econômica (MARTINE, 2005).

Existem muitas vantagens para os países receptores; sendo, em grande parte, vindos de lugares mais pobres, os imigrantes auxiliam muito a economia. Eles preenchem lugares deixados por nativos que não querem assumir algumas posições, aceitam salários mais baixos e, quando esses imigrantes já foram qualificados em suas nações, o país receptor não precisa dispendir verbas para isso. E ainda, é notório que os países desenvolvidos se encontram com uma população elevada de idosos. A entrada de jovens imigrantes os beneficiaria neste aspecto, pois rejuvenesceria a população, levando em consideração, também, a alta fecundidade dessas pessoas.

Não menos importantes são as desvantagens oriundas desses processos para os países emissores e seus emigrantes. Um dos pontos é que a migração acaba sendo seletiva, fazendo com que os países de origem percam grande parte da sua massa criativa e qualificada, popularmente conhecida como “fuga de cérebros”. Isso pode gerar um vazio na estrutura mais alta da sociedade. No entanto, essa consequência pode ser relativizada: os imigrantes, muitas vezes, retornam para o seu país, levando consigo os conhecimentos adquiridos. E mesmo que optem por não voltar, geram uma rede de contatos.

Um dos maiores problemas da migração é o preconceito. Realmente, os imigrantes sofrem quando chegam ao destino, seja pela língua, por costumes, religião, cor, entre outros elementos. O caso pode ser ainda mais sério quando se refere a mulheres e crianças, que correm, até mesmo, risco de abusos sexuais. Ainda mais perigosas são as imigrações que permanecem na clandestinidade.

Já para os países receptores, existirá a competição pelas vagas no mercado de trabalho e, também, o gasto com programas assistenciais para os recém-chegados. Contudo, as vagas que os imigrantes aceitam são normalmente as que os nativos não querem. E no que diz respeito à assistência, logo essas pessoas começam a pagar impostos, aumentar a produtividade e contribuir com o governo.

Quando analisados ambos os aspectos em conjunto, surge a percepção de que os pontos positivos superam os negativos. O intuito de tudo que foi exposto é demonstrar que os processos migratórios não são prejudiciais, nem devem ser retaliados. Com as políticas certas, eles podem trazer ainda mais benefícios e menos consequências negativas.

Importante destacar a postura de cada Estado com os migrantes:

Cada um dos Estados controla a sua imigração, dentro do domínio de sua soberania, permitindo ou negando acesso ao seu território. Contudo, faz-se necessário observar as normas e princípios dos direitos humanos internacionais, assim, restando a soberania estatal de imigração sujeita a tais direitos, muitos conflitos acabam sendo gerados. Diante disso, grande parte dos países resistem em oferecer proteção, prevenindo a entrada de refugiados. Ainda assim, qualquer movimento de remoção (expulsão, deportação, retorno e extradição) se torna proibido (COSTA; REUSCH, 2016, p. 282).

A relação com o Estado receptor pode ser um pouco complicada, tendo em vista que muitos ainda não aceitam e não respeitam os direitos dos migrantes. A relação precisa, por óbvio, ser baseada e construída sob a visão da dignidade da pessoa humana, considerando a situação de vulnerabilidade daquele que migrou pelas mais diversas razões.

Os Direitos Humanos devem ser o centro. As Organizações não Governamentais e as Organizações de Direitos Humanos prestam papel

fundamental na defesa dos direitos dos migrantes. Este tópico vem sendo cada vez mais discutido, o problema reside em transformar as ideias em algo concreto.

Os direitos humanos contêm princípios verdadeiros e válidos para todos os povos, em todas as sociedades, em todas as condições de vida econômica, política, étnica e cultura. São universais, se aplicam em todos os lugares; indivisíveis, no sentido de que os direitos políticos e civis não podem ser separados de direitos sociais e culturais; e inalienáveis, não podem ser negados a nenhum ser humano. A estrutura de direitos humanos pode ajudar a identificar onde o racismo, a xenofobia e a discriminação contribuem para a migração, e também fornece critérios para identificar e medir onde o racismo, a discriminação e a xenofobia afetam o tratamento dos migrantes e refugiados (COSTA; REUSCH, 2016, p. 284).

É de extrema urgência diligenciar a favor dos direitos dos imigrantes, para que os países que possuem políticas restritivas passem a adotar legislações e políticas públicas mais benéficas em situações de extrema vulnerabilidade, de modo que a ideia de que o imigrante é uma ameaça deixe de existir, e ele possa ter seus direitos totalmente respeitados e atendidos, sintam-se bem acolhidos, pertencendo ao novo país em que chegou.

3. DIREITO DE PERTENCIMENTO DOS MIGRANTES

O processo migratório é um fenômeno que acontece desde os primórdios da humanidade, levando em conta inúmeros fatores. Além disso, seguirá acontecendo, de uma forma ou de outra, cabendo a todos desempenhar esforços para realçar os pontos positivos e diminuir os pontos negativos relativos ao fenômeno.

Um dos grandes problemas enfrentados pelos migrantes, sobretudo pelos migrantes involuntários, ou seja, aqueles que saem de seus países de origem por questão de segurança, ou até mesmo de sobrevivência, é o sentimento de pertencer. Quando deixam o solo natal e partem em busca de melhores condições de vida, é comum que os imigrantes encontrem barreiras para serem aceitos nos países receptores, muitas vezes fazendo com que não consigam gozar plenamente do direito ao pertencimento.

Ante essa dificuldade em aceitar o migrante, é importante entender o que é o direito ao pertencimento. Pertencimento é a crença subjetiva numa origem comum que une distintos indivíduos. Os indivíduos pensam em si mesmos como membros de uma coletividade na qual símbolos expressam valores, medos e aspirações. Esse sentimento pode fazer destacar características culturais e raciais. Esse sentimento de pertencimento pode ser reconhecido na forma como um grupo desenvolve sua atividade de produção, manutenção e aprofundamento das diferenças, cujo significado é dado por eles próprios em suas relações sociais. Quando a característica dessa comunidade é sentida subjetivamente como comum, que pode ser a ascendência comum, surge o sentimento de pertencimento (AMARAL, 2006). Sob outra ótica,

A dificuldade nisso é enorme, e sempre foi. Compreender aquilo que é, e provavelmente continuará sendo, de alguma forma, estrangeiro para nós, sem suavizá-lo com vagos murmúrios de humanidade comum, desarmá-lo com a indiferença tipo cada macaco-no-seu-galho, ou descartá-lo como lindo, adorável, mas inconsequente, é uma habilidade que temos que aprender a duras penas, e uma vez aprendida, imperfeitamente como sempre, temos de trabalhar sem cessar para mantê-la viva: não se trata de uma capacidade conatural, como a percepção de relações espaciais ou o senso de equilíbrio, da qual podemos depender com complacência (GEERTZ, 1999, p. 33).

Outrossim, a necessidade de pertencimento social é algo inerente ao ser humano. É primitivo colocar-se em condição de luta pela sobrevivência, porém as capacidades humanas foram capazes de “racionalizar e refinar esse sentimento dentro de perspectivas historicamente construídas, baseadas, sobretudo, em laços de sangue e simbólicos [...] criando compreensões, percepções, classificações e conceitos de parentesco, grupo, clã, tribo, horda, nação, raça, etnia etc.” (OLIVEIRA, 2017, p. 95).

Como se pode perceber, a migração é do instinto do ser humano, levando em consideração que até pouco tempo atrás o ser humano era nômade. Porém, com a evolução da sociedade, a humanidade foi-se tornando sedentária e estabelecendo residência em um lugar fixo.

Assim, o direito de pertencimento encampa tanto os migrantes quanto os nacionais, pois a migração, o ato de migrar de um lugar para outro em busca de melhores condições de vida e sobrevivência, passa a ser algo que se torna um grande problema para os Estados-Nação de hoje, que necessitam acolher. Contudo, há “um grande problema para os que pertencem a esses Estados-Nação, pois o sentimento de ‘meu’ e ‘seu’ persiste, moldado agora pelas fronteiras desses Estados nacionais” (OLIVEIRA, 2017, p. 97). Dessa forma, de um lado, tem-se o direito de cada indivíduo de pertencer e de se sentir parte de um lugar; de outro, a mentalidade dos indivíduos, construída ao longo do tempo, uma atitude xenofóbica que considera o migrante estrangeiro, nunca de fato natural daquele local.

As atitudes dos Estados levam a acreditar que os migrantes ainda são considerados intrusos, o que é, no mínimo, preocupante. Dentro de um mundo globalizado, essa forma de pensar é inadmissível, torna-se cada dia mais ultrapassada.

A situação do migrante forçado, em específico, clama por intervenção e promoção de medidas que garantam o respeito aos seus direitos fundamentais e criem condições para uma vida digna e plena. Mostra-se necessário que os direitos humanos possuam máxima efetividade a fim de que valores como a paz, a igualdade e a dignidade de todos os seres humanos sejam recuperados. No que refere aos refugiados a situação é uma das mais precárias a que pode ficar sujeito o ser humano. Em tempos de novas guerras e novas formas de opressão e injustiças é necessário que a voz dos oprimidos chegue ao coração e à consciência principalmente daqueles que dão origem ao sofrimento destes seres humanos. São, com certeza, a parcela mais sofrida da humanidade já que as vítimas de violência, de guerras, de discriminação racial, religiosa, são injustiçados e perseguidos. Carregadas de desespero e dor, estas pessoas procuram abrigo em outros países, com a intenção de salvar suas vidas, manter sua liberdade, esperando nossa acolhida e compreensão, assim, precisamos garantir a elas condições de sobrevivência, de integração social e, da mesma forma, é preciso pensar o fim das guerras e de todas as formas de dominação e opressão, para então, em nome da vida humana, promover a garantia da dignidade hu-

mana, da igualdade e da solidariedade (COSTA; REUSCH, 2016, p. 289-290).

Com todo o discorrido, é fácil perceber que o respeito, a integração e a defesa dos direitos dos migrantes não dependem somente de ações governamentais, mas também da conduta isolada de cada indivíduo. Todos os imigrantes, em especial aqueles que são forçados ao processo migratório, possuem direito de pertencer a algum lugar.

As pessoas que se encontram nessa condição já foram privadas de estar no seu país de origem por terem sofrido diversos tipos de perseguição: política, ideológica, cultural, religiosa, até mesmo no quesito da sexualidade. Não é admissível que, ao chegarem em outro país, acabem sendo alvo de preconceitos e xenofobia.

O desrespeito aos migrantes fere diretamente o respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana. Não se pode forçar alguém a viver em um lugar onde sua vida e a de sua família estará em risco, mas também não se pode acolher parcialmente essas pessoas no novo país, não fazendo com que se sintam de fato pertencentes a esse lugar.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A globalização e a migração são dois lados de uma mesma moeda. Uma sempre andarão em conjunto com a outra, pois ficou demonstrado que a globalização exerce influência sobre os fluxos migratórios. Diante disso, enfrentam-se dificuldades e facilidades, aspectos bons e ruins. No entanto, é necessário entender que, independentemente de qualquer situação, a migração é um fato que não vai cessar, pois é uma condição histórica do ser humano.

Os movimentos diásporos são constantes e possuem o migrante como sujeito, logo, facilitar o processo de pertencimento é salutar no país de destino. Cabe aos poderes públicos, estados, países e até mesmo indivíduos reduzirem as desvantagens e aumentar as vantagens desses fluxos migratórios. Levando em consideração que isso não irá parar de acontecer, políticas públicas, bem como ações fiscalizadoras e, até mesmo, facilitadoras, deverão ser implantadas para aumentar os benefícios e diminuir as consequências negativas, especialmente fazendo com que essas pessoas

façam parte do local onde estão habitando, com incentivos para seus costumes, cultura, alimentação, religião, entre outros.

As pessoas que migram no intuito de fugir de alguma situação em seu país de origem não deveriam enfrentar a exclusão nos países de destino. Reconhecer direitos, oferecer condições de vida digna, incluindo trabalho, saúde, educação, contribui para que o sentimento de pertencimento social – que é uma necessidade básica e universal – se maximize, albergando migrantes e fortalecendo os fundamentos da República Federativa do Brasil – a dignidade da pessoa humana e a cidadania.

REFERÊNCIAS

- AMARAL, Ana Lúcia. Pertencimento. *In*: **DICIONÁRIO dos Direitos Humanos**. 2006. Disponível em: escola.mpu.mp.br/dicionario/tiki-index.php?page=Pertencimento. Acesso em: 24 mar. 2021.
- BAUMAN, Zygmunt. **A modernidade líquida**. Tradução de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.
- _____. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017.
- _____. **Globalização: as consequências humanas**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.
- BONILLA, Alcira B. Vulnerabilidade e autonomia do migrante. *In*: **ENCICLOPÉDIA Latino-Americana dos Direitos Humanos**. Org. de Antonio Sidekum *et al.* Blumenau: Edifurb; Nova Petrópolis: Nova Harmonia, 2016.
- COSTA, Marli Marlene Moraes da; REUSCH, Patrícia Thomas. Migrações internacionais (soberania, direitos humanos e cidadania). **Passagens: Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica**. Rio de Janeiro, v. 8, n. 2, p. 275-292, maio-ago. 2016.
- DUGNANI, Patrício. Globalização e desglobalização: outro dilema da pós-modernidade. **Revista Famecos**, Porto Alegre, v. 25, n.2, p. 1-14, maio-ago. 2018.

- GEERTZ, Clifford. Os usos da diversidade. **Horizontes Antropológicos**. Porto Alegre, v. 5, n. 10, maio 1999.
- GIDDENS, Anthony. **O mundo na era da globalização**. Lisboa: Presença, 2000.
- HELD, David *et al.* **Global Transformations: Politics, Economics and Culture**. Cambridge: Polity Press, 1999.
- MARTINE, George. A globalização inacabada: migrações internacionais e pobreza do século 21. **Revista São Paulo em Perspectiva**, v. 19, n. 3, p. 3-22, jul.-set. 2005.
- OIM – ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL PARA AS MIGRAÇÕES. Direito Internacional da Migração. **Glossário sobre Migração nº 22**. 2009. Disponível em: <https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml22.pdf>. Acesso em: 23 mar. 2021.
- OLIVEIRA, Adriana Capuano. Uma questão de identidade! Migrações e pertencimento na dinâmica do mundo globalizado. **Revista USP**. São Paulo, n. 114, p. 91-108, jul.-set. 2017.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Crescimento da migração internacional desacelerou em 27%**. Disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2021/01/1738822>. Acesso em: 23 mar. 2021.
- SOUZA SANTOS, Boaventura de. **A cruel pedagogia do vírus**. Coimbra: Almedina, 2020.

A EFICIÊNCIA DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO POR MEIO DO PLANEJAMENTO E RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA: ESTUDO COMPARATIVO ENTRE OS MODELOS BRASILEIRO E EUROPEU

*Elisa Lobo Pereira*⁷¹

INTRODUÇÃO

Este artigo tem como objetivo principal analisar a eficiência do modelo licitatório brasileiro em comparação ao modelo licitatório da União Europeia no que se refere às fraudes nesses procedimentos. Portanto, a problemática que irá se desenvolver é: os procedimentos licitatórios europeus são mais eficientes que os brasileiros no que tange às fraudes? Se sim, em que termos se diferem? Para tanto, o presente trabalho se estruturou em quatro seções.

A primeira seção inicialmente exporá o contexto marcado por fraudes e corrupção no processo licitatório brasileiro. Em contrapartida, demons-

71 Graduada em Relações Internacionais e Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Mestranda em Relações Internacionais pela mesma instituição, bolsista da CAPES e pesquisadora voluntária no PROBIC/PUCMINAS.

trará a tentativa do legislador em atribuir maior segurança e eficiência à aplicação do Direito Público. Dessa forma, serão apresentadas duas legislações nesse sentido: a Lei nº 13655/2018, que modificou a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, e a Lei nº 12846/2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

Além disso, também será enunciado o plano de integridade proposto pela Controladoria Geral da União, que busca a realização de um planejamento administrativo pautado em metas e resultados. Por fim, será apresentada a nova lei de licitações, Lei nº 14.133, de 1º de Abril de 2021, que objetiva uma reestruturação no procedimento licitatório, sendo pautado em quatro pontos principais: matriz de risco, contrato de eficiência, planejamento de compras e projeto executivo.

Já a segunda seção configurará o modelo licitatório da União Europeia, baseando-se para tal caracterização na Diretiva 2014/24. Nessa parte, serão salientados os dispositivos que dão fulcro à transparência e os instrumentos que resguardam o processo de violações e atos fraudulentos.

A terceira seção se incumbirá de fazer as comparações e reflexões críticas entre os dois modelos. Além disso, ela introduzirá o conceito de eficiência na administração pública pautada em dois critérios: planejamento e responsabilidade administrativa. Logo, serão analisados os instrumentos expostos nas duas primeiras seções sob o prisma desses preceitos.

Por fim, a última e quarta parte são as considerações finais, onde serão expostas as conclusões do trabalho.

1. LICITAÇÕES BRASILEIRAS: AS PRINCIPAIS MEDIDAS TOMADAS NA PREVENÇÃO E COMBATE À CORRUPÇÃO

A partir da operação Lava Jato foram levantadas questões pertinentes a respeito das fraudes em licitações, já que foram descobertos procedimentos ilícitos no processo licitatório de empresas estatais, conforme é apresentado pelo Ministério Público Federal (2019):

As empreiteiras se cartelizaram em um “clube” para substituir uma concorrência real por uma concorrência aparente. Os preços ofe-

recidos à Petrobras eram calculados e ajustados em reuniões secretas nas quais se definia quem ganharia o contrato e qual seria o preço, inflado em benefício privado e em prejuízo dos cofres da estatal. O cartel tinha até um regulamento, que simulava regras de um campeonato de futebol, para definir como as obras seriam distribuídas. Para disfarçar o crime, o registro escrito da distribuição de obras era feito, por vezes, como se fosse a distribuição de prêmios de um bingo. As empresas precisavam garantir que apenas aquelas do cartel fossem convidadas para as licitações. Por isso, era conveniente cooptar agentes públicos. Os funcionários não só se omitiam em relação ao cartel, do qual tinham conhecimento, mas o favoreciam, restringindo convidados e incluindo a ganhadora dentre as participantes, em um jogo de cartas marcadas. Segundo levantamentos da Petrobras, eram feitas negociações diretas injustificadas, celebravam-se aditivos desnecessários e com preços excessivos, aceleravam-se contratações com supressão de etapas relevantes e vazavam informações sigilosas, dentre outras irregularidades (BRASIL, 2019).

Diante desse cenário de corrupção e a necessidade de maior eficiência da Administração Pública, algumas medidas foram tomadas, dentre elas destacam-se as modificações da Lei nº 13655/2018, introduzidas na Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LINDB). Assim, consoante a referida normativa, a Administração Pública deverá fundamentar suas decisões em consequências práticas e não em valores jurídicos abstratos. Além disso, é relevante explicar que tal mecanismo legislativo trouxe maior responsabilização para o agente público, já que esse deverá responder pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro. Dessa maneira, observa-se que há uma tentativa do legislador de fazer uma aproximação com a realidade, pensando em questões de eficiência administrativa e maior responsabilização dos agentes públicos por suas decisões.

Outro instrumento normativo que se apresenta nessa área é a Lei nº 12846/2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a Administração Pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. É necessário destacar

que essa lei abarca em seu quarto capítulo o processo administrativo de responsabilização (PAR). Conforme os artigos 8º, 9º e 10º, é conferida à autoridade máxima de cada órgão, ou entidade dos Três Poderes, instaurar e julgar o processo de ofício ou mediante provocação, observados o contraditório e a ampla defesa.

Ademais, um importante mecanismo apresentado por essa legislação é a formação de uma comissão designada pela autoridade instauradora composta por dois ou mais servidores estáveis para apurar a responsabilidade da pessoa jurídica. Além dessa comissão, a Controladoria-Geral da União (CGU) terá competência concorrente para instaurar processos administrativos de responsabilização de pessoas jurídicas.

Nesse sentido, há que salientar também que a Controladoria-Geral da União implementou o plano de Integridade, no qual se sustentam os princípios e normas da Administração Pública. Assim, a CGU se pauta em valores como: transparência, ética, imparcialidade, excelência, foco no cidadão e idoneidade. Esses valores compõem o nível de análise dos riscos à integridade e propõe realização de programas de planejamento administrativo com base em metas e acompanhamento de resultados. Esses programas de integridade propostos se pautam em três etapas: estruturação, execução e monitoramento das ações de entidades do governo federal, por meio de diretrizes, etapas e prazos, com o objetivo de “prevenir, detectar, remediar e punir fraudes e atos de corrupção” (BRASIL, 2019).

Outro importante e recente avanço em relação às licitações é a Lei nº 14.133, de 1º de Abril de 2021, que propõe instituir um novo regime licitatório para toda a Administração Pública. Essa nova legislação visa instaurar mecanismos mais sólidos no que se refere ao combate à corrupção nas licitações. Dentre as principais mudanças propostas nesse dispositivo, cabe destacar quatro: matriz de risco, contrato de eficiência, planejamento de compras e projeto completo.

A matriz de risco é definida como: “cláusula contratual definidora de riscos e responsabilidades entre as partes e caracterizadora do equilíbrio econômico financeiro inicial do contrato, em termos de ônus financeiro decorrente de eventos supervenientes à contratação” (BRASIL, 2021). Assim, percebe-se o resguardo do legislador sobre a boa execução do contrato, buscando um equilíbrio econômico-financeiro e a exigência

de garantias para que sejam previstos os riscos em se assinar o contrato. Os documentos exigidos são:

- a) listagem de possíveis eventos supervenientes à assinatura do contrato, que possam causar impacto em seu equilíbrio econômico-financeiro e previsão de eventual necessidade de prolação de termo aditivo quando de sua ocorrência;
- b) em obrigações de resultado, estabelecimento preciso das frações do objeto em que haverá liberdade dos contratados para inovar em soluções metodológicas ou tecnológicas, em termos de modificação das soluções previamente delineadas no anteprojeto ou no projeto básico;
- c) em obrigações de meio, estabelecimento preciso das frações do objeto em que não haverá liberdade dos contratados para inovar em soluções metodológicas ou tecnológicas, devendo haver obrigação de aderência entre a execução e a solução predefinida no anteprojeto ou no projeto básico, consideradas as características do regime de execução no caso de obras e serviços de engenharia; (BRASIL, 2021).

Ainda com foco em resultados foi estabelecido no texto da lei um contrato de prestação de serviços eficiente que objetiva: “realização de obras e o fornecimento de bens, com o objetivo de proporcionar economia ao contratante, na forma de redução de despesas correntes, sendo o contratado remunerado com base em percentual da economia gerada” (BRASIL, 2021). Vê-se, assim, o foco em economicidade dentro do processo licitatório, inclusive sendo recompensado o contratado de acordo com sua moderação de gastos.

Ressalta-se também a inclusão do planejamento das compras na Administração Pública. De acordo com o texto legislativo: “O planejamento de compras deve considerar a expectativa de consumo anual” (BRASIL, 2021), o que demonstra a necessidade de planejamento ao longo prazo e também a necessidade de respeitar o princípio da transparência, já que as informações referentes às compras e aos serviços devem ser imediatamente divulgadas, com o máximo de detalhamento, e mantidas à disposição do público em sítio eletrônico oficial (BRASIL, 2021).

Por fim, o legislador cuidou de esmerilar os elementos para a execução de obras, exigindo-se um projeto executivo que resulte em soluções detalhadas de “identificação de serviços, materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações técnicas, de acordo com as normas técnicas pertinentes” (BRASIL, 2021).

Após explanar a conjuntura do processo licitatório brasileiro com sua atual disposição no que se refere à eficiência e segurança jurídica, será apresentada na próxima seção uma análise de uma das diretivas que regula o processo licitatório europeu.

2. O PROCESSO LICITATÓRIO NA UNIÃO EUROPEIA E SEUS PRINCIPAIS MECANISMOS REGULATÓRIOS

A União Europeia é composta atualmente por vinte e oito países que formam um bloco político-econômico que trata de assuntos como: “clima, o ambiente e a saúde até as relações externas e a segurança, passando pela justiça e a migração” (UNIÃO EUROPEIA, 2019). Então, partindo dessa orientação, o presente estudo trabalhará com a Diretiva 2014/24, já que no que tange a licitações:

O protagonismo cabe inquestionavelmente à Diretiva 2014/24, pois nela se abordam os contratos mais corriqueiros da Administração Pública. **No cenário europeu, seu papel equivale ao da Lei n. 8.666/1993 no Brasil e, por isso, a compreensão do modelo licitatório deve partir de suas normas** (MARRARA, 2016 0 - grifo nosso).

Como a pesquisa se pauta em fraudes em licitações, serão buscados os elementos que se referem a esse aspecto na predita Diretiva. Primeiro, mostra-se importante a relevância que é dada à isonomia no processo licitatório europeu, conforme seu artigo 18: “As autoridades adjudicantes tratam os operadores econômicos de acordo com os princípios da igualdade de tratamento e da não-discriminação e atuam de forma transparente e proporcionada” (EUR-Lex, 2014).

Reforçando isso, tal ato legislativo predispõe que é imprescindível a publicação prévia de anúncio de concurso e essa só poderá ser dispensada

em casos excepcionais, como no caso de obras de arte, em que apenas o artista poderá dar valor próprio ao objeto. Tal exclusividade deverá ser justificada previamente no anúncio da licitação, a fim de não prejudicar a concorrência e a transparência do processo. Assim, “Sempre que a situação de exclusividade se deva a motivos técnicos, estes deverão ser rigorosamente definidos e justificados numa base casuística” (EUR-Lex, 2014).

Prezando também pela publicidade e transparência, o artigo 53 da Diretiva enfatiza a utilização de meios eletrônicos na publicação dos contratos para aumentar a transparência e eficiência dos procedimentos. Portanto, estabeleceu-se que:

As autoridades adjudicantes oferecem, por via eletrônica, acesso livre, direto e completo aos documentos do concurso, a título gratuito, a partir da data de publicação do anúncio, em conformidade com o artigo 51, ou da data de envio do convite à confirmação de interesse. O aviso ou o convite à confirmação de interesse indicam o endereço na Internet em que os documentos de concurso se encontram disponíveis (EUR-Lex, 2014).

Entretanto, mesmo que divulgados por meios eletrônicos os documentos do concurso, os pedidos de participação ou confirmação de interesse e as propostas deverão ser apresentados por escrito e a comunicação oral sempre documentada por áudio ou textos. Há também a normativa de que a publicação de informações deverá ocorrer em nível nacional conforme disposto no artigo 52 da referida legislação.

Nessa esteira, a Diretiva 2014/24, através de seus dispositivos, atribui responsabilidade aos Estados-Membros do bloco europeu no que se refere à transparência e isonomia nas licitações. Por isso, quando ocorrem fraudes ou violações ao procedimento os Estados-Membros devem se dirigir: “às autoridades de auditoria, aos tribunais ou outras autoridades ou estruturas nacionais competentes, como o Provedor de Justiça, os parlamentos nacionais ou as respectivas comissões parlamentares” (EUR-Lex, 2014).

Dessa forma, para maior segurança jurídica dos atos administrativos, é previsto em seu artigo 83 um acompanhamento periódico de três em três anos dos Estados-Membros, que remetem à Comissão Europeia um relatório que abranja:

informações sobre as fontes mais frequentes de aplicação incorreta ou de insegurança jurídica, incluindo eventuais problemas estruturais ou recorrentes na aplicação das regras, sobre o nível de participação das pequenas e média empresas nos contratos públicos e a prevenção, detecção e adequada notificação dos casos de fraude, corrupção, conflitos de interesses e outras irregularidades graves no domínio da contratação pública (EUR-Lex, 2014).

Ponto fulcral na Diretiva 2014/24 é o artigo 57, que bane a contratação de operadores econômicos que tenham praticado crimes como: corrupção, fraudes lesivas dos interesses financeiros da União, infrações terroristas, branqueamento de capitais ou financiamento do terrorismo, trabalho infantil ou tráfico de seres humanos e pessoas que tenham participado de organização criminosa. Prevê também que o não pagamento de contribuição social excluirá a participação de licitações em nível federal. Ademais, há o mecanismo de consulta preliminar ao mercado, abarcado no artigo 40, que é um planejamento que informa os licitantes sobre a contratação e seus requisitos. Assim:

As autoridades adjudicantes podem, por exemplo, solicitar ou aceitar pareceres de peritos ou autoridades independentes ou de participantes no mercado que possam ser utilizados no planejamento e na condução do procedimento de contratação, na condição de que esses pareceres não tenham por efeito distorcer a concorrência nem resultem em qualquer violação dos princípios da não discriminação e da transparência (EUR-Lex, 2014).

Além desse planejamento, os contratantes poderão impor requisitos que assegurem que os contratados disponham de capacidade econômica e financeira para se executar o contrato. Veja-se, *in verbis*:

As autoridades adjudicantes podem exigir que os operadores econômicos forneçam informações sobre as suas contas anuais apresentando, por exemplo, o rácio entre ativos e passivos. Podem também exigir um nível adequado de seguro contra riscos profissionais (EUR-Lex, 2014).

Em conformidade ao exposto supra, entre os critérios de seleção dados pelo referido artigo, os contratados devem dispor de recursos humanos e experiência, para que possa executar o contrato de forma profícua. Portanto, as autoridades adjudicantes podem exigir, em especial, que os operadores econômicos tenham um nível suficiente de experiência, comprovado por referências adequadas de contratos executados no passado (EUR-Lex, 2014).

Cabe ressaltar que o procedimento licitatório europeu abriga também a composição de um júri técnico. Esse é composto por pessoas que analisam de forma mais profunda os projetos e dão pareceres técnicos para garantir a qualidade do serviço a ser contratado. São características do júri:

1. O júri é independente no que se refere às suas decisões e pareceres.
2. O júri deve analisar os planos e projetos apresentados pelos candidatos anonimamente e apenas com base nos critérios referidos no anúncio de concurso.
3. O júri deve apresentar uma lista dos projetos ordenados por ordem de mérito, juntamente com as suas observações e quaisquer pontos que necessitem esclarecimento, num relatório assinado pelos membros que o compõem.
4. O anonimato é respeitado até que o júri tenha emitido o seu parecer ou decisão.
5. Se necessário, os candidatos podem ser convidados a responder a perguntas que o júri tenha registado em ata no intuito de esclarecer qualquer aspecto dos projetos.
6. O diálogo entre os membros do júri e os candidatos deve ser integralmente registado em ata (EUR-Lex, 2014).

Outro aspecto relevante no que tange à comprovação das habilidades técnicas é o chamado relatório de ensaio. O relatório de ensaio é um certificado de avaliação dado por um organismo externo afirmando que os critérios ou especificidades técnicas oferecidas pelo contratado estão em conformidade com o contrato. Dessa forma, vislumbra-se o cuidado do

legislador europeu em planejar a condução do procedimento de contratação e resguardar-se de que esse obtenha êxito.

Diante do exposto, após a demonstração dos dispositivos legais abarcados pelo Brasil e pela União Europeia, será feita uma análise comparativa desses mecanismos e arranjos a fim de mensurar a eficiência do procedimento no que se refere ao combate à fraude em licitações.

3. PLANEJAMENTO E RESPONSABILIZAÇÃO NOS PROCESSOS LICITATÓRIOS BRASILEIRO E EUROPEU

A partir desse arcabouço de legislações brasileiras que resguardam a administração pública em face de fraudes, Araújo (2010, p. 142) afirma que: “A lei pode criar meios para o desenvolvimento de ações e políticas públicas sustentáveis, mas não pode garantir que estas sejam eficientes.” O conceito de eficiência aqui empregado se constrói em decorrência do planejamento administrativo, financeiro e orçamentário das ações da Administração Pública. Portanto:

A eficiência do planejamento administrativo, financeiro e orçamentário depende da adequação à realidade social, econômica, administrativa da unidade federativa e da legitimidade das ações propostas. Quanto maior o consenso sobre as ações, maior a força vinculante da decisão, que só é possível obter por meio da participação popular na gestão pública (ARAÚJO, 2010, p. 153).

Dessa forma, de acordo com Araújo (2019), a eficiência na administração pública decorre da leitura democrático-participativa da integração e articulação entre entes governamentais, administrativos e o povo. Já que: “quem formula políticas públicas no Brasil normalmente não as executa, e quem as executa raramente compreende as implicações sociais, econômicas e políticas de sua formulação” (ARAÚJO, 2019, p. 141). Portanto, segundo a autora, seria imprescindível a participação de todos para que as políticas públicas sejam efetivas em sua descrição normativa e aplicação.

Partindo da premissa de que o planejamento administrativo, financeiro e orçamentário é um importante aspecto para mensurar a eficiência, pode-se articular tal conceito com a legislação concernente às licitações.

A Lei nº 8666/93 foi por muitos anos a diretriz principal no processo licitatório brasileiro e não dispunha de forma sólida sobre o planejamento nesse procedimento. Outrossim, com o advento da Lei nº 14.133, de 1º de Abril de 2021, o planejamento aparece em seu artigo 5º, capítulo II como princípio a ser seguido no procedimento licitatório. *In verbis*:

Art. 5º Na aplicação desta Lei serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da probidade administrativa, da igualdade, **do planejamento**, da transparência, da eficiência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável (BRASIL, 2021) (grifo acrescentado).

Anteriormente, a redação da Lei nº 8.666/93 não mencionava o planejamento como princípio. Conforme prediz em seu artigo 3º:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com **os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos** (BRASIL, 1993) (grifo acrescentado).

Portanto, pode-se concluir que com a alteração da legislação, há a visibilidade de uma mudança na eficiência do procedimento licitatório brasileiro. Pode-se realçar também que os dispositivos analisados na primeira seção – matriz de risco, contrato de eficiência, planejamento de compras, projeto completo e programas de integridade – buscam medidas efetivas de execução do planejamento eficiente.

Já no âmbito europeu, através da persecução dos pontos fundamentais da Diretiva 2014/24, pôde-se perceber que o processo licitatório da União Europeia possui como princípio basilar de sua estrutura o planejamento

da execução dos contratos firmados através das licitações. Prova-se isso apontando os dispositivos anteriormente explicitados: a consulta preliminar de mercado, a exigência de capacidades específicas para execução do contrato com a devida certificação, a verificação de recursos financeiros dos contratados e a disposição do júri técnico que dará avaliações e pareceres das propostas.

Outro aspecto importante é que o preâmbulo da Diretiva 2014/24 dispõe que tal ato legislativo foi elaborado com o objetivo de cumprir as metas propostas pela “Estratégia Europa 2020”. Portanto, nesse projeto, a contratação pública se mostra “como um dos instrumentos de mercado a utilizar para alcançar um crescimento inteligente, sustentável e inclusivo, assegurando simultaneamente a utilização mais eficiente dos fundos públicos” (EUR-Lex, 2014). Além do planejamento, o critério que se propõe como essencial no que se refere à eficiência é a responsabilização administrativa do agente público nas licitações.

Nesse liame, no caso específico das licitações brasileiras há o exemplo de responsabilidade do advogado parecerista. Apesar de ser uma questão controversa na doutrina se o ato prestado pelo advogado é meramente opinativo ou vinculante, é imprescindível “determinar em que medida o Estado pode ser responsabilizado em face da ausência de vinculação efetiva entre a ação do administrador público e o planejamento administrativo diante do dever de efetivação de direitos fundamentais” (ALMEIDA; ARAÚJO, 2013-14).

Defende-se aqui que para um maior controle dos procedimentos licitatórios a fim de se evitar fraudes o advogado deve assumir a responsabilidade como gestor público que deu parecer favorável a atos que não coadunam com a boa-fé do procedimento. Conforme Almeida e Araújo:

Há várias razões para se atribuir responsabilidade ao Estado, e, principalmente, ao Administrador Público, em casos como esse, uma vez que o dano decorreu, exclusivamente, da ação do próprio agente político, o qual, agindo deliberadamente, dentro da margem da discricionariedade, não guardou, no mínimo, os devidos cuidados na realização de seu mister, ou despendeu dinheiro público em projetos contrários ao interesse coletivo, ou, ainda, para "consertar" uma situação consolidada, emprega dinheiro público,

sem se preocupar com as externalidades negativas decorrentes da má gestão (ALMEIDA; ARAÚJO, 2013-14).

Em sentido adverso, recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, especificamente o julgamento do Mandado de Segurança nº 36385, afastou liminarmente multa aplicada pelo TCU a um advogado parecerista. Na decisão, Cármen Lúcia observa que a controvérsia sobre a responsabilização de parecerista por danos ao erário ainda não foi definitivamente resolvida pelo Supremo e necessita de “apreciação mais aprofundada” (BRASIL, 2019). Nessa esteira, é importante explicar o conceito de discricionariedade administrativa, que através do positivismo jurídico pode ser definido como “a margem de liberdade conferida pela lei ao agente público para que este, em face das características do caso concreto, encontre a melhor solução” (LOPES, 2010, p. 3).

No caso supracitado, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar a responsabilização do advogado parecerista, afastando sua responsabilidade sobre o ato, por meio da discricionariedade, propicia o aparecimento de lacunas na responsabilização dos agentes públicos e flexibiliza o controle no processo licitatório. Portanto, vê-se a importância da discricionariedade do agente público no processo de responsabilização no caso de fraudes em licitações.

Frisa-se, assim, o conceito proposto por Araújo (2010, p. 14) de cooperação interinstitucional. A cooperação interinstitucional seria a solução para se instaurar uma democracia participativa nos atos administrativos, já que, apesar de diversos dispositivos legais serem elaborados, há a necessidade de uma cooperação entre entes governamentais, administrativos e o povo, que “pressupõe conhecimento da legislação e de seus entraves, além de capacidade administrativa” (ARAÚJO, 2010, p. 142).

Esse conceito se mostra de suma importância, já que ele destaca a participação de todos os setores públicos, inclusive a sociedade civil no engajamento ao combate à corrupção no âmbito da administração pública. Dessa forma, verifica-se que no caso em análise houve ausência de harmonia entre o entendimento do Tribunal de Contas da União, que impôs multa sobre o parecerista, e o Supremo Tribunal Federal, que suspendeu a referida multa, fato que se mostra como entrave à cooperação interinstitucional no combate à corrupção.

Redirecionando a análise ao contexto europeu, vê-se que a responsabilização é tratada de forma mais criteriosa. A União Europeia, inicialmente, já faz vedações a concorrentes que já tenham praticados crimes como corrupção, fraudes e lavagem de dinheiro. Essa conduta se mostra como garantia para resguardar a idoneidade dos participantes e, conseqüentemente, a integridade do processo.

Ademais, viu-se na segunda seção deste trabalho que são os Estados-Membros europeus os responsáveis pelo controle do processo licitatório. Os membros se sujeitam a um aparato mais extenso para resposta às fraudes, que demonstra uma maior cooperação interinstitucional, que seriam: “autoridades de auditoria, tribunais ou outras autoridades ou estruturas nacionais competentes, como o Provedor de Justiça, os parlamentos nacionais ou as respetivas comissões parlamentares” (EUR-Lex, 2014).

Outro aspecto que demonstra a responsabilidade do gestor público sobre o processo das licitações é o fato de que é necessário encaminhar relatórios com frequência de três em três anos para a Comissão Europeia contendo informações sobre eventuais problemas estruturais que causem insegurança jurídica, como a prevenção e detecção de fraudes, corrupção e irregularidades graves no domínio da contratação pública.

Abrindo um panorama com a atual lei de licitações brasileiras, pode-se perceber que há uma mudança na visão do legislador em responsabilizar e fortalecer o aparato de controle das licitações atribuindo maior responsabilidade à administração pública. Conforme pode se observar em sua redação:

A alta administração do órgão ou entidade é responsável pela governança das contratações, devendo implementar processos e estruturas, inclusive de gestão de riscos e controles internos, para avaliar, direcionar e monitorar os processos licitatórios e os respectivos contratos, com o intuito de alcançar os objetivos estabelecidos no caput, promover um ambiente íntegro e confiável, assegurar o alinhamento de contratações ao planejamento estratégico e às leis orçamentárias e promover eficiência, efetividade e eficácia em suas contratações (BRASIL, 2021).

É também importante ressaltar que o referido dispositivo incluiu um novo tipo penal esclarecendo a tipificação de agente que comete conduta dolosa. Sendo assim:

Omitir, modificar ou entregar à Administração, por ação dolosa, levantamento cadastral ou condição de contorno em relevante dissonância com a realidade, em frustração ao caráter competitivo da licitação ou em detrimento do princípio fundamental da obtenção da melhor vantagem, seja em contrato para a elaboração do projeto básico, projeto executivo ou anteprojeto, seja em procedimento em manifestação de interesse (BRASIL, 2021).

Ademais, conforme explanado na primeira parte desta pesquisa, surgiram mecanismos de fortalecimento da responsabilização do agente público, sendo estes: a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LINDB), que recebeu modificações através da Lei nº 13655 de 2018, dispondo sobre a segurança jurídica e eficiência na criação e aplicação do direito público, e a Lei nº 12846/2013, sobre combate à corrupção, em especial o PAR (processo administrativo de responsabilização de pessoas jurídicas).

Por fim, essa seção buscou avaliar a eficiência da Administração Pública sob a ótica de dois critérios essenciais, sendo esses o planejamento e a responsabilização dos agentes públicos. Mediante o instrumento comparativo, foram extraídas as principais diferenças entre os procedimentos licitatórios do Brasil e da União Europeia no que se refere à eficiência. Além disso, foram feitas reflexões críticas a partir dos dispositivos analisados e vislumbradas as possibilidades de mudanças no cenário licitatório brasileiro. Dessa forma, na seção final serão comparados os resultados da pesquisa com a pergunta de partida e a hipótese apresentadas no início deste trabalho.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O ponto de partida da pesquisa foi a seguinte pergunta: Os procedimentos licitatórios europeus são mais eficientes que os brasileiros no que tange às fraudes em licitações? Se sim, em que termos se diferem? Portan-

to, para realizar tal análise, foram utilizados dois critérios: planejamento e responsabilização administrativa.

Primeiramente, nota-se que o arranjo institucional europeu se mostrou mais robusto em questão de planejamento dos contratos. Observamos então os mecanismos de consulta preliminar de mercado, a exigência de capacidades específicas para execução do contrato com a devida certificação, a verificação de recursos financeiros dos contratados e a disposição do júri técnico que dará avaliações e pareceres das propostas. Tais disposições trazem maior segurança jurídica no que se refere à boa execução dos contratos. Em detrimento a isso, concluímos que referente ao planejamento, a Lei nº 8666 de 1993 não dispôs de arranjos suficientes de planejamento administrativo.

Contudo, apesar da falta de planejamento da Lei nº 8.666/1993, vislumbram-se modificações nessa temática com a recente Lei nº 14.133, de 1º de Abril de 2021, que conforme foi visto anteriormente, trouxe as modalidades de matriz de risco, contrato de eficiência, planejamento de compras e projeto completo. Foi também ponderado o plano de integração da Controladoria-Geral da União, que abarca diretrizes para procedimentos administrativos focados em planejamento e resultados. Diante dessas medidas, há uma maior tendência ao procedimento licitatório se tornar mais eficiente a partir de sua vigência.

Um segundo critério utilizado para análise da eficiência foi a responsabilização de agentes públicos administrativos por condutas que ferem os princípios da administração pública. Percebe-se com a análise do Mandado de Segurança nº 36385 que a jurisprudência está indo na contramão do que deveria ocorrer para se ter uma administração pública mais eficiente. A falta de responsabilização do advogado parecerista cria um ambiente propício para que se possa haver fraudes nas licitações. Não obstante a isso, viu-se que o Supremo Tribunal Federal não tem um entendimento consolidado se há vinculação ou não do advogado nesses casos. Dessa forma, além dessa lacuna ferir o princípio da discricionariedade do agente público, tal conduta obsta uma cooperação interinstitucional que viabilize a responsabilização do agente pelos atos fraudulentos cometidos.

Porém, novamente a Lei nº 14.133, de 1º de Abril de 2021, se mostra importante por dispor em sua redação o objetivo de promover eficiência, efetividade e eficácia em suas contratações. Isso também somado ao fato

da alteração na redação do código penal trazida por ela que atribui uma maior responsabilização aos que por ação dolosa infringem os princípios licitatórios. Foi visto também a recente legislação que dispõe sobre a segurança jurídica e eficiência na criação e aplicação do direito público (Lei nº 13655/2018) e a inovação com o processo administrativo de responsabilização de pessoas jurídicas (PAR) (Lei nº 12846/2013).

Em contrapartida, na União Europeia percebemos um maior cuidado ao lidar com questões de responsabilização através do levantamento de que os Estados-Membros necessitam enviar relatórios de três em três anos relatando inclusive questões fraudulentas. Além de se submeterem, em caso de responsabilização, às autoridades de auditoria, tribunais ou outras autoridades ou estruturas nacionais competentes, como o Provedor de Justiça, os parlamentos nacionais ou as respetivas comissões parlamentares. Isso associado ao fato de que o bloco europeu não admite concorrentes que já tenham praticado crimes como corrupção, fraudes e lavagem de dinheiro faz com que seu arranjo institucional se torne mais eficiente que o brasileiro.

Conclui-se, então, que apesar das licitações no âmbito da União Europeia se mostrarem mais eficientes no combate e prevenção das fraudes em licitações, o Brasil, conforme todo o exposto, vem se resguardando de mecanismos que se aproximam de um melhor aparato jurídico em seu procedimento licitatório baseado no planejamento e responsabilização dos agentes públicos.

Por fim, aspecto atual que merece destaque é o fato de que o bloco de integração regional MERCOSUL (Mercado Comum do Sul) assinou, em 2019, um acordo com a União Europeia que vai ampliar a troca de produtos e serviços entre os países de ambos os blocos. Essa experiência transnacional das licitações tende a trazer inovações aos procedimentos brasileiros e inclusive uma maior cooperação interinstitucional, já que o Brasil, para concorrer com licitações internacionais, precisará passar pelo crivo dos procedimentos europeus.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Alessandra Bagno F. R. de; ARAÚJO, Marinella Machado. A responsabilidade da administração pública pela concretização

do sistema urbanístico-ambiental sustentável. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, v. 9, n. 51, p. 70-88, dez./jan. 2013/2014. Acesso em: 28 jan. 2019.

ARAÚJO. Marinella. Fundamentação jurídico-legal e financiamento da cooperação interinstitucional: construindo administrações públicas dialógicas. In: CASTRO, Erika; WOJCIECHOWSKI, Maciej John. **Inclusão, colaboração e governança urbana Perspectivas brasileiras**. Disponível em: http://www.chs.ubc.ca/consortia/outputs3/NPCBook-Perspectivas_Brasileiras.pdf. Acesso em: 28 jan. 2019.

BRASIL. Controladoria-Geral da União. **Guia Prático de Implementação de Integridade Pública**. 2018. Disponível em: <https://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/implementacao-da-integridade-na-administracao.pdf>. Acesso em: 28 jan. 2019.

_____. Controladoria-Geral da União. **Programa de Integridade**. 2019. Disponível em: <https://www.cgu.gov.br/assuntos/etica-e-integridade/programa-de-integridade>. Acesso em: 28 jan. 2019.

_____. **Decreto-lei 4.657, de 4 de setembro de 1942**. Lei de introdução às normas de direito brasileiro. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1942. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm. Acesso em: 28 jan. 2019.

_____. **Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 1993**. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm. Acesso em: 3 abr. 2021.

_____. **Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993**. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em: <http://webcbtu.gov.br/ac/pr/delic/8666/lei8666.htm>. Acesso em: 28 jan. 2019.

_____. Ministério Público Federal. **Entenda o caso**. 2019. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato/entenda-o-caso>. Acesso em: 28 jan. 2019.

_____. Senado Federal. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Suspensão acórdão do TCU que impunha multa a parecerista por licitação considerada irregular**. 2019. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=420801>. Acesso em: 28 jan. 2019.

DIRECTIVE 2014/24/EU. The European Parliament and of the Council. 26 February 2014. **on public procurement and repealing Directive 2004/18/EC**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32014L0024>. Acesso em: 28 jan. 2019.

MARRARA, Thiago. Licitações na União Europeia (VII): normas gerais de execução contratual. 2017. **REDE Revista eletrônica de Direito do Estado**. São Paulo, n. 332. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/columistas/thiago-marrara/licitacoes-na-uniao-europeia-vii-normas-gerais-de-execucao-contratual>>. Acesso em: 28 jan. 2019.

UNIÃO EUROPEIA. **A UE em poucas Palavras**. 2019. Disponível em: https://europa.eu/european-union/about-eu/eu-in-brief_pt. Acesso em: 28 jan. 2019.

VARESCHINI, Julieta Mendes Lopes. **O controle da discricionariedade administrativa no contexto da constitucionalização do direito brasileiro: uma leitura desde a hermenêutica filosófica**. Curitiba: UniBrasil, 2010. Acesso em: 28 jan. 2019.

O IMPACTO DO COMPLIANCE NA RESPONSABILIZAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA NAS LEGISLAÇÕES ANTICORRUPÇÃO

Roberta Maia Marques

INTRODUÇÃO

A promulgação da Lei nº 12.846/13, conhecida como Lei Anticorrupção, acarretou na proeminência do *compliance* no mundo corporativo, ao acrescentar o instituto como atenuante na aplicação das sanções às pessoas jurídicas. A lei, ao incitar a adoção de políticas de *compliance* através de incentivos, promove a ética, a moralidade e a boa-fé na cultura corporativa, que por sua vez se traduz em boas práticas nas relações com a Administração Pública.

Ante sua crescente relevância, o presente estudo tem por escopo abordar o instituto do *compliance* e sua aplicação no combate à corrupção nas legislações estrangeiras, com o objetivo de demonstrar sua importância e utilidade da prática para as empresas que se relacionam com a Administração Pública. Para tanto, a pesquisa objetivou estabelecer linhas gerais acerca do instituto do *compliance*, abordando os benefícios decorrentes da implementação de uma cultura de integridade no meio corporativo.

No cerne do trabalho, por meio da metodologia da revisão doutrinária, aborda-se o reflexo da matéria nas principais legislações estrangeiras, dentre as quais se destacam a americana, a britânica e a espanhola, assim

como o tratamento do *compliance* no Brasil e as inovações positivadas pela Lei Anticorrupção.

Apresenta-se, em seguida, a conclusão acerca do trabalho produzido, na qual se apontou a necessidade de adequação da legislação, a fim de garantir sua eficácia.

1. COMPLIANCE

Compliance é um termo anglo-saxão (do verbo *to comply*) que denota o dever de cumprir, de estar em conformidade e fazer cumprir regulamentos internos e externos impostos às atividades de uma organização, de forma que o *compliance* deve ser entendido como mais do que o mero cumprimento de regras formais e informais (SANTOS, 2011).

Seu conceito pode ser definido como “conjunto de regras, padrões, procedimentos éticos e legais, que, uma vez definido e implantado, será a linha mestra que orientará o comportamento da instituição no mercado em que atua, bem como a atitude de seus funcionários” (CANDELO-RO; RIZZO; PINHO, *apud* RIBEIRO; DINIZ, 2015, p. 88).

O desenvolvimento do *compliance* está ligado ao surgimento da gestão de Governança Corporativa, tendo muito em comum com o gerenciamento de riscos, visto que a política de *compliance* é basicamente uma política de prevenção, com incentivo de condutas que diminuem o risco da atividade, diminuindo a chance de danos futuros (SILVEIRA; SAAD-DINIZ, 2012).

O *compliance* propõe a criação de mecanismos internos de fiscalização e denúncia de irregularidades pela própria empresa, baseados na ética empresarial e na legislação anticorrupção vigente no país. São os principais objetivos da implantação do programa de *compliance*:

[...] cumprir com a legislação nacional e internacional, além das regulações de mercado e das normas internas da empresa; prevenir demandas judiciais; obter transparência na condução dos negócios; ‘salvaguardar a confidencialidade da informação outorgada à instituição por seus clientes’; evitar o conflito de interesses entre os diversos atores da instituição; ‘evitar ganhos pessoais indevidos por meio da criação de condições artificiais de mercado, ou da mani-

pulação e uso da informação privilegiada'; evitar o ilícito da lavagem de dinheiro; e, por fim, disseminar na cultura organizacional, por meio de treinamento e educação, os valores de *Compliance* (RIBEIRO; DINIZ, 2015, p. 89).

A fim de evitar a prática de atos que não estejam em conformidade com leis, regulações ou os padrões de *compliance* impostos, os programas de *compliance* usualmente se valem de instrumentos como código de ética e/ou código de conduta, canais de denúncia, ouvidorias e desenvolvimento de controles internos, além de uma análise prévia dos procedimentos adotados e da aderência ética de seus profissionais e parceiros comerciais.

Para garantir a efetividade do programa de *compliance*, é indicada a criação de um Comitê ou órgão com autonomia e independência institucional, vinculado diretamente ao Conselho de Administração ou ao CEO da empresa, sob a responsabilidade do *Compliance Officer* (CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA, 2016).

Como mecanismo de monitoramento interno, o *compliance* não possui atribuição circunscrita, sendo comum sua integração em diversas áreas através da criação de setores responsáveis por assegurar o cumprimento de normas específicas, como trabalhistas, concorrenciais, tributárias, ambientais ou consumeristas. Nesse sentido, para Morais e Bonaccorsi (2016, p. 94):

A abrangência dos programas de *compliance* alcança diferentes esferas da atividade empresarial. Vai dos códigos de prevenção em matéria ambiental ou em defesa do consumidor a um arsenal de medidas preventivas de comportamentos delitivos referentes ao branqueamento de capitais, lavagem de dinheiro, atos de corrupção, marcos regulatórios do exercício de atividades laborais etc.

Por fim, pode-se então caracterizar o *compliance* como uma política intraempresarial que promove uma cultura de integridade corporativa. Para tanto, promove o incentivo a condutas éticas e em conformidade com a legislação juntamente com a repressão a condutas delitivas, adotando também medidas preventivas para evitar o cometimento de novos delitos.

2. A CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS COMO FATOR DE MUDANÇA DO PARADIGMA CORPORATIVO

As leis anticorrupções existentes no mundo se baseiam na premissa de que a maneira mais eficaz para se reduzir a prática de crimes no âmbito corporativo consiste na aplicação de vultosas penas pecuniárias para as infrações aliada ao fomento de uma cultura de obediência à lei, feito por meio de programas de *compliance* (BOWMAN, 2004). Para tanto, as legislações tornam a implementação de programas de *compliance* atrativa mediante a promessa de atenuação ou exclusão das multas e penalidades eventualmente sofridas, servindo de incentivo para o estabelecimento da prática do *compliance* na estrutura da empresa.

Em suma, pretende-se disseminar e internalizar a cultura da integridade no meio corporativo através da concessão de benefícios para aqueles que estejam em conformidade. No entanto, verifica-se que a internalização ocorre de maneira gradual, sendo necessário incentivar os valores organizacionais desejados através de instituições e sistemas que estimulem tais comportamentos, tal como o *compliance* (NORTH, *apud* RIBEIRO; DINIZ, 2015).

Dessa maneira, incentivar a adoção de políticas de *compliance* não apenas contribui para a empresa diminuir sua penalidade no caso de eventual prática de atos de corrupção, mas também ajuda a criar um novo modelo de empresa a ser seguido pelos empresários, dirigentes e membros. Nesse sentido é o entendimento do Ministro Chefe da Controladoria-Geral da União, Jorge Hage (2014), sobre a nova Lei Anticorrupção brasileira:

A lei vai contribuir com a mudança de atitude e mentalidade do empresariado brasileiro. [...] Percebemos o interesse das empresas em se preparar, em instaurar mecanismos de *compliance* [integridade] e códigos de conduta. [...] A minha principal aposta no caso dessa lei não reside na aplicação das penas, mas no poder inibitório da simples existência da previsão de multas pesadas, mostrando ao empresário que vale a pena se prevenir. Os dirigentes da empresa vão ser os maiores vigilantes interessados em cuidar para que não aconteça a prática de nenhum desses atos previstos em lei.

Percebe-se que a legislação brasileira, seguindo os moldes internacionais, utiliza-se da possibilidade de altas punições monetárias – aliada às outras penas existentes no diploma – para conduzir as empresas em direção à conformidade, concedendo incentivos, tais como atenuação da pena imposta, decorrentes da adoção do *compliance*, como forma de recompensar aquelas que buscam alcançar valores organizacionais éticos, pautados na boa-fé nas relações econômicas.

Considerando-se o investimento necessário para adoção e manutenção de um programa de *compliance*, é necessário observar a premissa de que “o ser humano age de forma racional maximizadora, escolhendo o que for melhor para si, com base na existência ou não de incentivos e de eventual sanção cabível” (RIBEIRO; DINIZ, 2015, p. 92).

É por isso que as empresas que investem e se preocupam em estar em conformidade, com medidas de prevenção e promoção de integridade corporativa, devem receber tratamento diferenciado, de forma a “minimizar desvantagens competitivas e reduzir distorções de mercado que beneficiariam aquelas que nada fazem para evitar práticas ilícitas” (MAEDA, 2013, p. 171). Assim, pautado na busca pela mudança de paradigma no mundo corporativo mediante a concessão de benefícios, intui-se que o objetivo final do incentivo à implementação e manutenção de programas de *compliance* nas empresas é a internalização da cultura de integridade, inculcando os valores de ética e boa-fé no âmbito corporativo.

3. A APLICAÇÃO DO COMPLIANCE NO MUNDO

3.1. COMPLIANCE NA LEGISLAÇÃO AMERICANA

A norma precursora da legislação anticorrupção é o *Foreign Corrupt Practices Act* dos Estados Unidos, de 1977, que dispõe acerca de atos de corrupção propriamente ditos e sobre obrigações contábeis das empresas com relação à administração pública (CARVALHO, 2015).

Embora não haja alusão expressa ao *compliance* no diploma, sua adoção apresenta consequências jurídicas relevantes na aplicação das sanções do *Foreign Corrupt Practices Act*. Isso ocorre devido ao sistema acusatório americano, no qual vige a discricionariedade da persecução penal, ou seja, o responsável por ajuizar a ação penal pondera a necessidade e a utilidade de uma ação penal

mediante o caso concreto (CARVALHO, 2015). Embora a existência de políticas de *compliance* não garanta que a empresa não será processada ou punida pela prática de atos de corrupção em seu benefício, a decisão de ajuizar ou não a ação penal, assim como a dosimetria da pena, levará em consideração a adequação e efetividade do *compliance* instaurado na empresa.

A *United States Sentencing Commission* (2016) elaborou diretrizes para a aplicação de sanções às corporações, de forma a garantir a punição e dissuasão de práticas ilegais e ao mesmo tempo incentivar a implantação de controles internos de prevenção, visando à detecção e denúncia de condutas criminosas. De acordo com essas diretrizes, o valor da sanção pecuniária deve ser baseado na gravidade da ofensa e na culpabilidade da empresa. A culpabilidade será aferida considerando-se (i) o envolvimento ou tolerância da empresa em atos ilegais; (ii) o histórico da empresa; (iii) a violação de ordem judicial ou (iv) obstrução da justiça como agravantes da culpabilidade; (v) a existência de uma política eficaz de *compliance* e ética; e (vi) a denúncia, cooperação e aceitação da responsabilidade por parte da empresa como fatores que atenuam a culpabilidade.

Através do *fine multiplier* (“multiplicador da multa”, em tradução literal), a diretriz estabelece um domínio de variação de números por meio dos quais os julgadores, multiplicando a multa-base, encontram o valor máximo e mínimo que pode ser aplicado como sanção.

Bowman (2004) exemplifica a utilização do *fine multiplier* com o caso de uma empresa hipotética, com mais de cinco mil empregados, na qual se descobre que alguns de seus representantes comerciais estavam envolvidos na prática de atos de corrupção, causando dez milhões de dólares de dano.

Em uma primeira possibilidade, em que a empresa não possui um programa de *compliance*, seu grau de culpabilidade seria 10 e o *fine multiplier* seria de 2 a 4, resultando em uma multa de 20 a 40 milhões de dólares. Se, ao contrário, a empresa tivesse um programa de *compliance* eficaz e tivesse denunciado a prática dos atos de corrupção, seu grau de culpabilidade poderia cair, teoricamente, até para 2, caso em que o *fine multiplier* seria de 0.40 a 0.80, o que traria o valor da multa para 4 a 8 milhões de dólares (BOWMAN, 2004).⁷²

72 “To give a simple example, if a corporation with more than 5000 employees commits an offense in which a number of sales managers were involved and causes a loss of \$10 million,

O exemplo ilustra bem as vantagens da implantação de um programa de *compliance* para as empresas na legislação americana. A adoção pode resultar na economia de milhões de dólares em multas, sem mencionar a possibilidade de nem ser processada, visto que a presença de uma política de *compliance* indica uma empresa responsável e ética, o que influi na decisão do responsável por ajuizar a ação penal. Percebe-se então que na legislação americana os benefícios da adoção de um programa de *compliance* adequado compensa, em muito, seus custos.

3.2. COMPLIANCE NA LEGISLAÇÃO BRITÂNICA

A legislação britânica, através do *United Kingdom Bribery Act*, criminaliza a corrupção de forma mais ampla, seja em âmbito nacional ou estrangeiro, público ou privado. É a norma que confere maior destaque e importância à autorregulação e ao *compliance* dentre as legislações atuais, transferindo para o particular a responsabilidade de evitar a prática de atos de corrupção no âmbito ou em benefício da pessoa jurídica (CARVALHO, 2015).

Ao constituir como ilícito penal a mera conduta de falhar na prevenção da corrupção, o diploma britânico imputa responsabilidade objetiva às empresas sem políticas de prevenção à corrupção (programas de integridade e *compliance*), ao passo que as empresas com políticas de *compliance* eficientes possuem responsabilidade subjetiva (GIN, 2016).

O diploma reconhece a impossibilidade fática de se impedir de forma absoluta a prática de atos de corrupção e, nesse sentido, expõe Carvalho (2015, p. 53) que:

Por essa razão, a existência e a aplicação de procedimentos de *compliance* considerados adequados e suficientes constituem uma defesa integral para a empresa, ou seja, se a empresa demonstrar que, apesar da ocorrência de um ato de corrupção, tratou-se de um caso

the culpability score would be ten, the fine multiplier would be two to four, and the fine range would be \$20 to \$40 million. By contrast, if the same corporation had an effective compliance plan and self-reported the offense, the culpability score could, in theory, be as low as two, in which case the fine multiplier would be 0.40 to 0.80, in which case the fine range would be \$4 to \$8 million" (no original).

isolado e a empresa realmente adotou todas as medidas consideradas razoáveis para prevenir o ilícito, tal pode servir como uma verdadeira excludente de culpabilidade.

Percebe-se então, de maneira clara, a proeminência do *compliance* na legislação britânica. No entendimento de Gin (2016, p. 12), “o *compliance* funcionaria como defesa legítima da empresa quando enquadrada na legislação anticorrupção”.

3.3. COMPLIANCE NA LEGISLAÇÃO ESPANHOLA

A *Ley Orgánica* 5/2010, de 22 de julho alterou o Código Penal espanhol, introduzindo a responsabilidade penal da pessoa jurídica,⁷³ aplicada quase sempre em relação a crimes patrimoniais e delitos socioeconômicos, no rol dos crimes contra a economia (DURO, 2015).

A *Ley Orgánica* 1/2015 instituiu, em seu artigo 31 bis, que a empresa pode ser responsabilizada penalmente por crimes cometidos, em seu benefício direto ou indireto, por pessoas físicas, que ocupem posições de representantes legais ou administradores das pessoas jurídicas ou que sejam funcionários subordinados.

Para a isenção da responsabilidade das pessoas jurídicas por atos praticados por seus representantes legais ou administradores, a *Ley Orgánica* 1/2015 requer: (i) a adoção prévia de modelos de organização e gestão que incluam mecanismos internos de monitoramento e controle eficazes para prevenir ou reduzir a prática de crimes, com a (ii) supervisão do funcionamento e desempenho desse modelo de prevenção feita por um órgão autônomo e independente. Além disso, (iii) o crime deve ter sido cometido de forma fraudulenta, iludindo os mecanismos de controle e prevenção, (iv) não havendo omissão ou falha no exercício de suas funções de supervisão, vigilância e controle.

Já a isenção de responsabilidade para atos praticados por funcionários subordinados se vincula à existência, anterior ao crime, do modelo de organização e gestão eficaz e adequado para prevenção de delitos. Verifica-se, portanto, que a responsabilidade penal espanhola decorre da violação

73 “Se regula de manera pormenorizada la responsabilidad penal de las personas jurídicas.”

dos deveres de supervisão, vigilância e controle que devem ser exercidos pela pessoa jurídica (DURO, 2015).

Como requisitos desse modelo de organização e gestão, a *Ley Orgánica* 1/2015 dispõe que a pessoa jurídica deve (i) identificar as atividades com maiores riscos de violação, (ii) estabelecer protocolos ou procedimentos que concretizem o processo de formação da vontade da pessoa jurídica, como a tomada de decisões e sua execução, (iii) prever modelos de gestão de recursos financeiros adequados para impedir a prática de delitos, (iv) relatar possíveis riscos e descumprimentos para o órgão responsável pelo monitoramento do modelo de prevenção, (v) estabelecer um sistema disciplinar que sancione adequadamente o descumprimento das medidas estabelecidas no modelo de prevenção e, por fim, (vi) realizar verificação periódica do modelo e as eventuais modificações necessárias.

Esta alteração no Código Penal espanhol constituiu um grande passo no desenvolvimento da cultura de *compliance*. Demonstrando sintonia com a comunidade internacional, o ordenamento espanhol acompanha o entendimento mundial de que a implementação de um programa de *compliance* adequado e efetivo demonstra o cumprimento dos deveres de vigilância e controle exigidos da pessoa jurídica, sendo, portanto, suficiente para afastar sua responsabilização penal.

4. A APLICAÇÃO DO COMPLIANCE NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

A Lei Anticorrupção foi promulgada com a finalidade de responsabilizar as pessoas jurídicas por práticas de atos de corrupção contra a Administração Pública nacional ou estrangeira. Visando à redução da prática de atos de corrupção, a lei pretende, com punições – especialmente pecuniárias – severas, instituir uma cultura de obediência às normas por meio da implementação de políticas de *compliance*, que se tornam atrativas através da diminuição da penalidade imposta à empresa.

É inegável o valor do *compliance* na redução da punição aplicada em alguns países, como Estados Unidos e Reino Unido. Conforme já foi explicado no presente trabalho, nesses países a existência de uma política de *compliance* adequada e eficaz reduz significativamente a multa aplicada e, em alguns casos, até exime a empresa de responsabilidade pelo fato.

No ordenamento brasileiro, o *compliance* também é previsto como atenuante na aplicação da pena. No entanto, não existem ainda parâmetros acerca dessa atenuante, portanto, não se pode afirmar o quão vantajosa a adoção de programa de *compliance* é no país.

4.1. COMPLIANCE NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Considerando-se a tendência de valorização do *compliance* na comunidade internacional, percebe-se que o legislador brasileiro foi mais tímido ao introduzir o instituto na Lei Anticorrupção brasileira. Na lei, o *compliance* é apenas uma de nove circunstâncias a serem levadas em conta no momento da aplicação das sanções previstas.

Disposta no artigo 7^o, inciso VIII, é de se destacar seu preceito de que a “existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica” serão levados em consideração na aplicação das sanções.

Os parâmetros de avaliação de mecanismos e procedimentos dos programas de *compliance* presente na Lei Anticorrupção foram estabelecidos no Decreto nº 8.420/2015, que em seu artigo 41, parágrafo único, estabelece que:

O programa de integridade deve ser estruturado, aplicado e atualizado de acordo com as características e riscos atuais das atividades de cada pessoa jurídica, a qual por sua vez deve garantir o constante aprimoramento e adaptação do referido programa, visando garantir sua efetividade.

No entanto, a carência de regulamentação em relação à aplicabilidade do previsto no artigo 7^o, inciso VIII, vem sendo criticada, visto que a empresa que apresentar um programa de *compliance* considerado adequado e efetivo terá sua penalidade apenas atenuada – ao contrário dos diplomas estrangeiros estudados –, pois a lei não autoriza que a empresa deixe de ser processada ou responsabilizada, e sequer garante um parâmetro mínimo de diminuição do valor da multa aplicado (CARVALHO, 2015).

Não parece justo – e certamente não ajuda a fomentar a adoção de mecanismos de *compliance* – que a empresa que se comprometa a implantar um programa de *compliance* efetivo, com todos seus elementos necessários, de forma adequada e suficiente, sendo capaz de demonstrar que não coaduna com práticas irregulares e que fez tudo a seu alcance para evitar a corrupção, não encontre na lei em vigor incentivos mais sólidos, especialmente considerando-se que, em países como os Estados Unidos, Reino Unido e Espanha, a existência de uma política de *compliance* adequada e eficaz reduz significativamente a multa aplicada e, em alguns casos, até exime a empresa de responsabilidade pelo fato.

A ausência de indicação clara dos benefícios legais de um programa adequado de *compliance*, associada à falta de critérios objetivos na lei, pode resultar em uma legislação pouco eficaz, ao não constituir real estrutura de incentivos, falhando em considerar a premissa de que “o ser humano age de forma racional maximizadora, escolhendo o que for melhor para si, com base na existência ou não de incentivos e de eventual sanção cabível” (RIBEIRO; DINIZ, 2015, p. 92).

Haja vista que o objetivo final da implementação de programas de *compliance* é a eventual a internalização da necessidade da integridade, ética e boa-fé nas relações econômicas e governamentais, é possível que a Lei Anticorrupção, ao não incluir parâmetros claros para as vantagens decorrentes da prática de *compliance*, não seja eficaz para fomentar a adoção do instituto no âmbito corporativo brasileiro, “pois a indicação precisa dos benefícios legais da existência de um programa adequado traria segurança jurídica e maior incentivo a sua implementação” (CARVALHO, 2015, p. 56).

CONCLUSÃO

O *compliance* tem como um de seus objetivos a prevenção da prática ou posterior responsabilização da empresa por atos ilegais praticados em seu nome ou benefício. Por consequência, o instituto busca também a redução de custos e contingências jurídicas, financeiras e de reputação institucional.

As leis anticorrupções existentes no mundo se baseiam na premissa de que a maneira mais eficaz para se reduzir a prática de crimes no âmbi-

to corporativo consiste na aplicação de vultosas penas pecuniárias para as infrações aliada ao fomento de uma cultura de obediência à lei, feito por meio de programas de *compliance*. Para tanto, as legislações tornam a implementação de programas de *compliance* atrativa mediante a promessa de atenuação ou exclusão das multas e penalidades eventualmente sofridas, servindo de incentivo para o estabelecimento da prática do *compliance* na estrutura da empresa.

Na *Foreign Corrupt Practices Act*, dos Estados Unidos, a adoção de políticas de *compliance* influencia tanto na decisão de ajuizar ou não a ação penal contra a empresa quanto na dosimetria da pena, que levará em consideração a adequação e efetividade do *compliance* instaurado na empresa para aplicação da multa.

A *United Kingdom Bribery Act*, do Reino Unido, ao constituir como ilícito penal a mera conduta de falhar na prevenção da corrupção, imputa responsabilidade objetiva às empresas sem políticas de prevenção à corrupção (programas de integridade e *compliance*), ao passo que as empresas com políticas de *compliance* eficientes possuem responsabilidade subjetiva.

Mesmo entendimento segue a *Ley Orgánica 5/2010* espanhola, de que a responsabilidade penal decorre da violação dos deveres de supervisão, vigilância e controle que devem ser exercidos pela pessoa jurídica e, portanto, dispõe que para a pessoa jurídica ser isenta dessa responsabilidade, a empresa deve adotar modelos de organização e gestão que incluam mecanismos internos de monitoramento e controle eficazes para prevenir ou reduzir a prática de crimes, ou seja, políticas de *compliance*.

No entanto, no Brasil a matéria ainda carece de regulamentação objetiva do previsto na Lei Anticorrupção acerca da aplicação do *compliance*. Atualmente, pode-se concluir que a empresa que apresentar um programa de *compliance* considerado adequado e efetivo terá sua penalidade apenas atenuada – ao contrário dos diplomas estrangeiros estudados –, pois a lei não autoriza que a empresa deixe de ser processada ou responsabilizada, e sequer garante um parâmetro mínimo de diminuição do valor da multa aplicado, sendo tal fato o motivo de crítica, pois deixa a critério do julgador, em caráter de discricionariedade, variar a aplicação da multa, podendo, em casos específicos, não ter o condão de punir e educar a empresa infratora.

A ausência de indicação clara dos benefícios legais de um programa adequado de *compliance*, associada à falta de critérios objetivos na lei, pode resultar em uma legislação pouco eficaz, ao não constituir real estrutura de incentivos. Considerando que o objetivo final da disseminação da cultura de *compliance* é a eventual internalização da necessidade da integridade, ética e boa-fé nas relações econômicas e governamentais, é possível que a Lei Anticorrupção, ao não incluir parâmetros claros para as vantagens decorrentes da prática de *compliance*, não seja eficaz para fomentar a adoção do instituto no meio corporativo brasileiro.

O entendimento final, levando em conta as experiências ao redor do mundo, é de que a forma mais eficaz de combate à corrupção ocorre por meio do fortalecimento da regulação e aumento do rigor da intervenção estatal conjugado ao – aparentemente paradoxal – incentivo à autorregulação, através dos programas de *compliance*.

REFERÊNCIAS

BOWMAN III, Frank O. Drifting Down the Dnieper with Prince Potemkin: Some Skeptical Reflections About the Place of Compliance Programs in Federal Criminal Sentencing. **Wake Forest Law Review**. Winston-Salem, v. 39, p. 671-690, 2004.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

_____. **Lei nº 12.846, de 01 de agosto de 2013**. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Brasília: Diário Oficial da União, 02 ago. 2013.

CARVALHO, Paulo Roberto Galvão de. Legislação anticorrupção no mundo: a análise comparativa entre a Lei Anticorrupção brasileira, o Foreign Corrupt Practices Act norte-americano e o Bribery Act do Reino Unido. *In*: SOUZA, Jorge Munhos; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (org.). **Lei Anticorrupção**. Salvador: Juspodivm, 2015. cap. 1, p. 35-62.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA. Guia para programas de compliance. [Brasília]: CADE, 2016. Dis-

ponível em: http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias_do_Cade/guia-compliance-versao-oficial.pdf. Acesso em: 27 out 2016.

DURO, Pedro. **Novos rumos para o compliance**: o efeito espanhol. [Lisboa]: [s.n.], 2015. Disponível em: http://www.csassociados.pt/xms/files/DESTAQUES/Destaques_pdl_Novos_rumos_para_o_Compliance_o_efeito_espanhol.pdf. Acesso em: 17 dez. 2016.

ESPAÑA. Código Penal y legislación complementaria. **Boletín Oficial del Estado**, [Madrid], 3 nov. 2016. Disponível em: https://boe.es/legislacion/codigos/codigo.php?id=038_Codigo_Penal_y_legislacion_complementaria&modo=1. Acesso em: 15 dez. 2016.

GIN, Camila de Moura. Uma breve análise sobre a legislação anticorrupção no mundo. *In*: SEMINÁRIO NACIONAL DEMANDAS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA, 12. 2016, Santa Cruz do Sul. **Anais eletrônicos...** Santa Cruz do Sul: UNISC, 2016. Disponível em: <https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/snpp/article/viewFile/14677>. Acesso em: 06 out. 2016.

HAGE, Jorge. **Entrevista**: Lei Anticorrupção vai mudar a atitude do empresariado brasileiro. (S.l.): Carta Capital, jan. 2014. Entrevista concedida a Piero Locatelli. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/politica/lei-anticorruptao-vai-mudar-atitude-e-mentalidade-do-empresariado-brasileiro201d-2906.html>. Acesso em: 07 out. 2016.

MAEDA, Bruno Carneiro. Programas de Compliance anticorrupção: importância e elementos essenciais. *In*: DEBBIO, Alessandra Del; MAEDA, Bruno Carneiro; AYRES, Carlos Henrique da Silva (coord.). **Temas de anticorrupção e Compliance**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013, p. 167-201.

MORAIS, Flaviane de Magalhães Barros Bolzan de; BONACCORSI, Daniela Villani. A colaboração por meio do acordo de leniência e seus impactos junto ao Processo Penal Brasileiro: um estudo a partir

da “Operação Lava Jato”. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo: RBCCrim, v. 24, n. 122, p. 93-113, ago. 2016.

RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; DINIZ, Patrícia Dittrich Ferreira. Compliance e Lei Anticorrupção nas empresas. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, v. 52, n. 205, p. 87-105, jan./mar. 2015.

SILVEIRA, Renato de Mello Jorge; SAAD-DINIZ, Eduardo. Criminal compliance: os limites da cooperação normativa quanto à lavagem de dinheiro. **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**. São Paulo, v. 15, n. 56, p. 293-336, abr./jun. 2012.

UNITED STATES SENTENCING COMMISSION. **Chapter 8: Sentencing of Organizations**. [Washington]: USSC, 2016. Disponível em: <http://www.ussc.gov/guidelines/2016-guidelines-manual/2016-chapter-8#NaN>. Acesso em: 27 nov. 2016.

A PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NA EUROPA: O PAPEL INOVADOR DO TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS DO HOMEM

*Marília Daniella Freitas Oliveira Leal*⁷⁴

*Robson Antônio de medeiros*⁷⁵

INTRODUÇÃO

Este trabalho aborda os avanços alcançados pelos direitos humanos no continente europeu, à luz da Convenção Europeia para a proteção dos direitos humanos e das liberdades individuais, ou simplesmente Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH), evidenciando-se o papel inovador exercido pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH). A Europa é a região mais desenvolvida do globo quando se trata de proteção aos direitos humanos fundamentais. A Convenção funciona como mecanismo que possibilita o acesso das pessoas ao sistema internacional de proteção aos direitos humanos estabelecidos, e o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH) surgiu para garantir que o próprio cidadão

74 Doutoranda em Direito pelo Programa de Pós-graduação do Centro de Ciências Jurídicas da UFPB. Professora adjunta I do Curso de Direito da Universidade Federal de Campina Grande – Paraíba, Brasil. Mestra em Relações Internacionais (UEPB).

75 Pós-doutor em Direito pela Universidade de Coimbra. Doutor em Ciências da Saúde (UFRN). Mestre em Direito (UFPB). Professor titular do curso de Direito da Universidade Federal da Paraíba.

recorresse, de forma individual, à Corte, gerando uma decisão vinculativa em face do Estado que violar determinado direito humano.

Demonstra-se um quadro geral sobre a CEDH, identificando os conceitos básicos, âmbito de aplicação e os aspectos teóricos dos direitos humanos por ela protegidos. Analisa-se o regime global de proteção aos direitos humanos, ressaltando a importância de um sistema regional mais específico. No caso deste trabalho, apenas será estudado o sistema de proteção em nível de continente europeu. O objetivo do artigo é situar o momento de desenvolvimento em que se encontra o sistema europeu de proteção aos direitos humanos e as principais inovações trazidas pelo TEDH e seus Protocolos.

Traça-se, portanto, um panorama geral das conquistas alcançadas com a simplificação de procedimentos, facilitando o acesso à Corte e os atuais desafios enfrentados pelos direitos humanos, almejando-se que, com o fortalecimento e constante inovação das instituições e dos mecanismos de proteção, a dignidade da pessoa humana seja respeitada.

1. A CONVENÇÃO EUROPEIA PARA A PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS E DAS LIBERDADES INDIVIDUAIS E O PAPEL INOVADOR DO TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS DO HOMEM

O século XIX foi palco de mudanças políticas e marcado por revoluções liberais, invasões e guerras. Esses acontecimentos são fundamentais para contextualizar as transformações no plano das ideias acerca do Direito. Segundo Barbas Homem (2014), constitui um erro metodológico elaborar a história do pensamento jurídico ou da filosofia do direito olvidando essa realidade social.

Já o século XX marca a história da humanidade pelas consequências dos grandes conflitos bélicos mundiais em que a dignidade da pessoa humana foi afrontada e violações aos direitos humanos experimentadas de forma dolorosa.

A análise da dignidade do homem ganha espaço no âmbito internacional, consolidando o entendimento de que a soberania não é um poder ilimitado, reconhecendo que os indivíduos possuem direitos inerentes à sua existência e que estes devem ser protegidos. No pós-Segunda Guerra,

uma profunda alteração ocorreu em razão de os Direitos Humanos terem sido internacionalizados, a partir da criação da ONU (MENDEZ, 1998). Antes disso, todavia, a Convenção de Genebra de 1864 previu regramentos de direito humanitário em situações específicas de guerra.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) foi adotada como um objetivo a ser alcançado por todos os povos, na tentativa de que indivíduos, sociedade e Estados se unam no desenvolvimento e respeito a esses direitos e liberdades, além de promover o seu reconhecimento e sua aplicação. Essa Carta da ONU influenciou muitos Estados a incluírem partes dos seus dispositivos nas Constituições e outros a tê-la como sistema de referência, demonstrando a intenção da Comunidade Internacional em sistematizar e desenvolver normas contra às práticas abusivas e degradantes da dignidade da pessoa humana (GUERRA, 2015).

As noções de direitos humanos surgiram como reflexo do momento porque a humanidade passou surgindo como uma conscientização contra a opressão ou atuação errônea e arbitrária do Estado. A princípio houve uma positivação em instrumentos internos e só depois no âmbito internacional (MARTINS, 2006).

Nos anos subsequentes vários acordos internacionais sobre direitos humanos foram elaborados, dentre eles: a Convenção Europeia de Direitos Humanos (1950); o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (1966); a Convenção Interamericana de Direitos Humanos (1969); os Acordos de Helsinque (1975); a Carta dos Povos Africanos (1981); a Declaração de Cartagena (1984), dentre outros.⁷⁶ Não há na atualidade quem negue a necessidade de observância dos direitos humanos, todavia, isso não significa garantia de efetiva e concreta proteção, uma vez que as inclinações políticas de determinado Estado podem influenciar na observância desses direitos. Além de que os direitos humanos se fundamentam na identidade universal da pessoa humana e no princípio da igualdade entre todos os seres humanos (GUERRA, 2015).

Assim, os Direitos Humanos constituem um conjunto de regras jurídicas de caráter internacional que reconhecem às pessoas, individualmente consideradas, sem discriminação de qualquer monta, direitos e

76 Acrescentamos ainda: Pacto dos Direitos Civis e Políticos; Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais; Convenção sobre Discriminação Racial; Convenção sobre os Direitos da Mulher; Convenção sobre a Tortura; Convenção sobre os Direitos da Criança.

liberdades fundamentais que assegurem a dignidade da pessoa humana e que consagrem as respectivas garantias desses direitos. Procura proteger as pessoas através da atribuição direta e imediata de direitos aos indivíduos pelo Direito Internacional e pelo próprio Estado (MARTINS, 2006). Desse modo, ao regime global de proteção dos direitos humanos é ainda acrescentado três regimes regionais: o regime europeu, o regime africano e o regime interamericano.

Este trabalho deter-se-á somente ao sistema de proteção dos direitos humanos em nível europeu, encabeçado pela CEDH e pelo papel do TEDH, uma vez que este possui uma característica inovadora que o distingue dos demais sistemas regionais, qual seja: a capacidade processual internacional ativa garantida aos cidadãos que podem demandar diretamente o TEDH (FERREIRA, 2015).

Verifica-se que a proteção aos direitos do homem por meio de instituições e normas de caráter regionais e, mais especificamente, que levam em consideração as peculiaridades de cada território tem-se revelado mais eficaz, na medida em que os Estados que se encontram em contextos semelhantes têm maior probabilidade de compor soluções mais reais e atingíveis. Esse sistema, apesar de conter falhas, é a mais avançada e sólida estruturação de normas sobre direitos humanos em que o homem é a figura central e tem prioridade de proteção (GUERRA, 2015).

O sistema europeu tem sua estrutura alicerçada pelos dispositivos criados pela CEDH, na atuação das instituições que se encarregam de sua fiscalização e nos vários outros catálogos de direitos adotados. Vale salientar que os cidadãos europeus se beneficiam de instrumentos de proteção como a Carta Social Europeia, Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e demais instrumentos da União que protegem os direitos humanos (MESQUITA, 2015).

Em 1949, ainda sob a insegurança do pós-guerra, foi criado, em Strasburgo, o Conselho da Europa na tentativa de incrementar a cooperação entre os Estados e melhorar a integração entre eles com o objetivo de prevenir conflitos. Para tanto, foi assinado, em Roma, a Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Individuais (CEDH), que entrou em vigor em 1953,⁷⁷ com o escopo de proteger os

77 Mesmo que a CEDH tenha sido acordada em Roma, no ano de 1950, só entrou em vigor no ano de 1953.

direitos fundamentais da pessoa humana e consolidar as democracias políticas e plurais.⁷⁸

A CEDH protege o direito à vida, proíbe tortura, tratamentos degradantes, bem como trabalho forçado e escravidão, proclama o direito à liberdade, ao devido processo legal, à segurança, à observância do princípio da legalidade e irretroatividade das leis. O respeito à vida privada e a existência de tribunais imparciais e independentes também são previstos no texto legal sem quaisquer espécies de discriminação. Observa-se que essa Convenção se ateve aos direitos civis e políticos numa clara alusão ao combate aos governos totalitários que existiram na Europa.

Esse rol de direitos, no entanto, foi ampliado pelos protocolos adicionais⁷⁹ e os direitos e garantias elencados na CEDH são dirigidos a todos os indivíduos, nacionais ou estrangeiros, que estão sob jurisdição dos Estados-parte da Convenção.⁸⁰ Contudo, esse âmbito de atuação vem sendo flexibilizado pela jurisprudência⁸¹ do TEDH para que as obrigações dos

78 É o que afirma o preâmbulo da CEDH: “[...] Considerando que a finalidade do Conselho da Europa é realizar uma união mais estreita entre os seus Membros e que um dos meios de alcançar esta finalidade é a proteção e o desenvolvimento dos direitos do homem e das liberdades fundamentais, reafirmando o seu profundo apego a estas liberdades fundamentais, que constituem as verdadeiras bases da justiça e da paz no mundo e cuja preservação repousa essencialmente, por um lado, num regime político verdadeiramente democrático e, por outro, numa concepção comum e no comum respeito dos direitos do homem [...].” Disponível em <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=536&IID=4>. Acesso em: 14 de abril de 2016.

79 Ao todo foram 14 protocolos adicionados à CEDH. Destaca-se: o Protocolo nº 11, que trouxe inovações fundamentais ao funcionamento do regime. Nesse aspecto, há a salientar: i) a reestruturação profunda dos mecanismos de controlo da Convenção, dado que os três órgãos de decisão – Comissão, Tribunal e Comitê de Ministros do Conselho da Europa – foram substituídos por um só órgão, o TEDH; ii) o funcionamento do TEDH, a partir de 1 de novembro 1998, em tempo integral; iii) o acesso direto ao TEDH pelos cidadãos, ou seja, os cidadãos passaram a ter o ius postulando. O Protocolo 12 reforçou o direito de não ser discriminado por qualquer razão, como sexo, raça, cor, idioma, religião, opinião política, nacionalidade, nascimento etc., e o Protocolo 13 aboliu a pena de morte em todas as circunstâncias, fortalecendo a proteção à vida.

80 Artigo 1º da CEDH: “As Altas Partes Contratantes reconhecem a qualquer pessoa dependente da sua jurisdição os direitos e liberdades definidos no título I da presente Convenção.”

81 Como exemplo, citamos o caso *Soering versus UK*, de 1989, em que se estabeleceu que a extradição de uma jovem alemã para os Estados Unidos para enfrentar acusações de homi-

Estados-partes possam abranger os indivíduos que se encontram sob sua responsabilidade e não se limitando apenas àqueles que estão em seus limites territoriais (GODINHO, 2006).

Desse modo, a Convenção consagrou liberdades e direitos civis e políticos, além de um sistema que garantia que os Estados-contratantes respeitassem as obrigações por eles assumidas. Por essa razão é considerada como grande avanço em matéria de direitos humanos, uma vez que estabeleceu um sistema de proteção regional observando as características específicas do continente europeu.

Outro ponto de destaque da Convenção foi a instituição de órgãos fiscalizatórios e jurisdicionais. Assim, a Comissão Europeia dos Direitos do Homem, o TEDH e o Comitê de Ministros ficaram responsáveis pela fiscalização ao respeito dos direitos humanos, como também legitimados a julgar as violações aos direitos do homem (GUERRA, 2015).

Para Comparato (1999), a grande contribuição da CEDH para a proteção dos direitos do homem e efetivação da dignidade da pessoa humana foi, além da instituição de órgãos de controle, fiscalização e jurisdicional, o reconhecimento do indivíduo como sujeito de direito internacional. Acrescenta ainda que a existência desses órgãos, dentro de cada Estado, é uma questão crucial para a evolução do sistema de proteção internacional da pessoa humana, continuando os Estados a zelarem pela sua soberania, rejeitando ingerências externas em assuntos de sua jurisdição exclusiva, uma vez que assim também preceitua a Carta das Nações Unidas quando declara que a não interferência em assuntos internos de cada Estado é um princípio fundamental.

Os juízes integrantes da Corte Europeia de Direitos do Homem gozam de imunidade sobre os votos ou opiniões expressadas no exercício de suas atividades, constituem as mesmas facilidades concedidas às autoridades diplomáticas, tendo em vista a importância de suas funções.⁸² Os juízes se dividem em comitês, com 3 membros, em seções, compostas

cídio violava o artigo 3 da Convenção Europeia dos Direitos Humanos que garantia o direito contra o tratamento desumano e degradante. Esse julgamento foi importante porque observou-se o alargamento da abrangência da CEDH, incluindo sob sua proteção a extradição ou expulsão por Estado-parte de um indivíduo que se encontrava em território de Estado que não fazia parte da Convenção.

82 Acordo Geral sobre Privilégios e Imunidades de 1949.

por 7 juízes, e no tribunal pleno, com 17 juízes. A Convenção estabelece o direito de cada Estado, que seja parte em um litígio, de que o juiz eleito por ele componha a seção do tribunal pleno que julgará a demanda.

A Competência da Corte divide-se em: consultiva e contenciosa. A Corte adquiriu a competência consultiva por força do Protocolo 2 e somente o Comitê de Ministros possui legitimidade para requerer um parecer consultivo à Corte, por voto da maioria dos membros. Até hoje nenhum parecer consultivo foi solicitado. A competência da Corte também foi modificada pelo Protocolo 11, que impôs, dentre outras modificações, a obrigatoriedade de jurisdição do TEDH imediatamente após a ratificação da Convenção.

Vale ressaltar que a jurisdição da Corte só pode ser invocada depois de esgotada toda a via recursal interna do ordenamento jurídico do Estado para a reparação ou extinção da violação aos direitos observada, isso se deve ao princípio da subsidiariedade.⁸³ O demandante tem que demonstrar que cumpriu esse requisito, inclusive se submetendo ao prazo de seis meses contados a partir da data da decisão definitiva que foi proferida no âmbito interno do Estado.

Todos os Estados-partes na Convenção estão legitimados a submeterem questões que envolvam direitos elencados no texto convencional, e as petições individuais seriam o resultado concreto do desenvolvimento experimentado, principalmente após a Segunda Guerra, na concepção do indivíduo e do lugar que o ser humano ocupa no contexto internacional (GODINHO, 2006).

A obrigação de seguir os preceitos da Convenção para os Estados que a ratificarem também impõe o respeito às sentenças definitivas emanadas da Corte nas demandas em que determinado Estado seja parte.⁸⁴ Cabe ao Comitê de Ministros acompanhar e fiscalizar a execução dessas sentenças.⁸⁵ A forma de execução dessas decisões proferidas pelo Tribunal depende dos procedimentos adotados no ordenamento jurídico interno do Estado-parte envolvido.

83 Artigo 35, CEDH.

84 Artigo 46, 1, CEDH.

85 Artigo 46, 2, CEDH.

As sentenças podem inclusive estipular um prazo máximo para o pagamento da reparação. Todavia, vale ressaltar que o Tribunal utiliza a discricionariedade quanto ao estabelecimento de justa reparação, ou seja, o texto da CEDH não reconhece direito subjetivo à reparação financeira nos casos de violação de direitos humanos, uma vez que a declaração emanada da Corte de que determinado Estado desrespeitou normas de direitos humanos por si só já é considerada reparação. Há casos, porém, em que uma declaração ou uma simples compensação financeira não resolveria a questão e se exigiriam medidas concretas, como anulação de ato, para haver uma reparação eficaz (GODINHO, 2006).

Dessa forma, a sentença definitiva é transmitida para o Comitê de Ministros que, a partir daí, fiscaliza as medidas adotadas pelo Estado violador na execução da decisão da Corte. O Comitê pode examinar se o Estado adotou as medidas necessárias para resolver a questão ou se efetuou o pagamento de eventuais reparações pecuniárias. Todas as informações são publicizadas, com exceção das confidenciais por razões de interesse público ou particular, para que todos possam acompanhar as decisões da Corte. Essa acessibilidade ao público dos dados emanados do Tribunal repercute de forma afirmativa na medida em que constitui, além da concretização da transparência, uma forma de pressionar os Estados envolvidos nas violações em assumir suas responsabilidades e executar as sentenças definitivas para que possam ser reconhecidos como Estados que respeitam os ditames e as normas de direitos humanos (GODINHO, 2006).

A Corte Europeia vem enfrentando momentos de dificuldade quanto ao alcance de seus objetivos de fortalecimento e respeito aos direitos humanos. As modificações trazidas na estrutura e funcionamento da Corte pelos seus Protocolos, por um lado, simplificaram procedimentos e ampliaram o acesso à jurisdição do Tribunal, fazendo com que novos Estados se submetessem à CEDH. De outra banda, o crescimento intenso de demandas apresentadas tem comprometido a dinâmica e eficiência do sistema.

Ajustes ainda devem ser realizados na tentativa de melhorar essa dinâmica modificando alguns trâmites, tais como os que permitem que muito tempo seja perdido com demandas que serão julgadas inadmissíveis ao final ou muito semelhantes a outras já decididas pelo Tribunal, o que ocasiona acúmulo de processos e, conseqüentemente, violações que são perpetradas pelo excesso de tempo em se resolver a demanda. Desse modo,

foram elaboradas reestruturações dos procedimentos junto à Corte através do Protocolo 14, que objetiva, dentre outras medidas, melhorar a celeridade do sistema sem, contudo, comprometer o acesso à jurisdição por toda pessoa que seja vítima de violação dos direitos e garantias insculpidos na CEDH.

As mudanças adotadas objetivam reestruturar o funcionamento da Corte e propor alterações no sistema de controle da Convenção. Para isso, são feitas alterações no mecanismo de seleção de demandas e na admissibilidade das ações em que há risco de dano iminente.⁸⁶

As ações que tiverem sido inadmitidas pelos Tribunais nacionais e as que se relacionem com a interpretação e aplicação das normas constantes na CEDH não serão rejeitadas *ab initio*, cabendo à Corte essa análise. Outra simplificação foi a possibilidade de o comitê composto por três juízes decidir sobre casos relacionados com a jurisprudência consolidada na Corte, evitando demandas repetitivas e acelerando o processo decisório.

As modificações adotadas pelo Protocolo 14 incluíram expressamente em seu artigo 17 a possibilidade de a União Europeia aderir à Convenção. É interessante esse destaque, uma vez que desde o estabelecimento, em 1957, da Comunidade Econômica Europeia, pelo Tratado de Roma, não se fazia menção expressa sobre os direitos humanos e sua proteção, embora tivesse neles fonte de inspiração para a concretização da integração entre os países. As decisões da Corte Europeia de Justiça convergiam no sentido de uma maior proteção dos direitos das pessoas e isso se seguiu nos vários Tratados subsequentes (QUADROS, 2013).

O Tratado de Maastrich, que instituiu a União Europeia, tornou evidente a necessidade de todos os países do bloco respeitarem os direitos elencados na CEDH. Em 1999, o Tratado de Amsterdã ampliou o reconhecimento dos direitos humanos como parte integrante do direito comunitário, prescrevendo que a União Europeia se baseia nos princípios da igualdade, liberdades fundamentais e respeito aos direitos humanos,

86 As principais modificações na estrutura e nos procedimentos do TEDH abordadas ao longo deste texto a partir do Protocolo 14 podem ser conferidas e mais bem analisadas no Relatório explicativo sobre a estrutura do Protocolo 14. Disponível em: <http://www.echr.coe.int>. Acesso em: 14 jul. 2016.

podendo a violação aos mesmos acarretar suspensão de determinados direitos dentro da União Europeia.⁸⁷

O Tratado de Amsterdã amplia o reconhecimento dos direitos humanos como parte importante dentro do direito comunitário, e em 2000 foi adotada a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia, corroborando a proteção dos direitos humanos perseguida pelo bloco europeu.

A Carta foi inspirada na CEDH e ampliou alguns aspectos desta, como foi o caso dos direitos sociais e econômicos, e o artigo 52 dispõe no sentido de que a proteção e o alcance dos direitos devem ser os mesmos nos dois documentos. Contudo, existem diferenças entre esses instrumentos normativos na medida em que a Convenção pretendia que seu texto fosse compulsório, enquanto a Carta tinha o propósito de alcançar o povo europeu com uma linguagem simples e direta. Em linha gerais, a Carta representa um avanço, principalmente, por abranger direitos econômicos e sociais, aspecto relegado pela CEDH, que se preocupou apenas com direitos civis e políticos (PIOVESAN, 2006).

A criação da Carta dispendo sobre direitos humanos e garantias fundamentais veio somar-se às normas estabelecidas na CEDH, formando um sistema regional, em nível europeu, de proteção aos direitos do homem. Muito embora ocorra, em determinadas situações, um choque no âmbito de aplicação entre as normas da Carta e o do sistema de Estrasburgo, a tendência da Corte de Justiça Europeia é seguir a jurisprudência advinda do TEDH, o que impede decisões contraditórias, todavia, não responde à questão da existência ou não de hierarquia entre elas. Pela primeira vez, todos os direitos que se encontravam dispersos em vários catálogos de direitos fundamentais foram reunidos em um único documento.

As indagações que, porventura, ainda existem em relação à aplicação e à abrangência da Convenção ou da Carta, até certo ponto, podem gerar insegurança jurídica, no entanto, sua contribuição para o amplo desenvolvimento dos direitos humanos, com mais de um catálogo de direitos, aprofunda o debate e amplia a proteção acima de tudo.

87 “[...] a União respeitará os direitos fundamentais como se garantiam na Convenção Europeia dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais assinado em Roma, a 4 de novembro de 1950, e tal como resulta das tradições constitucionais comuns aos Estados membros como princípios gerais do direito comunitário.”

O Tratado de Lisboa estabelece que a União reconhece os direitos, liberdades e princípios elencados na Carta dos Direitos Fundamentais da UE com as adaptações que lhe foram feitas e lhe atribui o mesmo valor jurídico dos Tratados.

A emenda ao Protocolo nº 11, em 1983, substituiu dentro do TEDH os três órgãos de decisão (Comissão, Tribunal e Comitê de Ministros do Conselho da Europa), passando, a partir de 1 de novembro 1998, a funcionar em tempo integral. Atualmente, no sistema europeu de proteção dos direitos humanos qualquer pessoa singular, organização não governamental ou grupo de particulares, que se considerem vítimas de violação de um dos direitos humanos nela reconhecidos por qualquer Estado-parte na Convenção, pode recorrer ao TEDH, sendo que este mecanismo de queixa individual não existe em mais nenhum órgão jurisdicional de caráter internacional ou regional com a tutela dos Direitos do Homem.

As petições individuais são respostas ao desenvolvimento da ideia de proteção aos direitos da pessoa humana e seu espaço na ordem internacional. Conforme esclarecido, a utilização do mecanismo é facultada a pessoas físicas e jurídicas que se considerem vítimas de violações aos direitos humanos por Estados-partes na Convenção. Aos Estados é permitido demandar como autor ou réu, aos indivíduos só é permitido acionar o Tribunal na condição de serem vítimas de violação dos direitos elencados pela CEDH. Contudo, as interpretações da Corte estão no sentido de alargar a legitimidade para que parentes próximos da vítima ou pessoas que apresentarem ligação particular com a mesma ingressem com a petição, desde que demonstrem válido interesse pessoal ou que a violação sofrida tenha causado prejuízo pessoal.

Os acórdãos do TEDH têm força vinculativa, estando os Estados obrigados a respeitá-los e os respectivos governos a modificar a legislação existente, caso esta esteja em desacordo com o decidido pela Corte, enquanto o Comitê de Ministros do Conselho da Europa deve velar pela sua execução, incumbindo-se de verificar se os Estados violadores tomaram as medidas necessárias para cumprir as obrigações específicas ou gerais que resultaram dos acórdãos.

Assim, um dos mais significativos avanços para o Direito Internacional é, justamente, essa possibilidade de qualquer pessoa singular, organização não governamental ou grupos de particulares, que se considere

vítima de uma violação, por qualquer Alta Parte contratante, dos direitos reconhecidos na Convenção e seus protocolos, peticionar individualmente (FERREIRA, 2015).

Desse modo, a busca incessante pelo reconhecimento, proteção e desenvolvimento dos direitos humanos e contra as violações que são perpetradas pelos Estados e pelos particulares tem demonstrado a importância dos Direitos Humanos para o fortalecimento e efetivação da dignidade da pessoa humana. Determinar mecanismos de proteção a esses direitos se fazem necessário no mundo todo (GUERRA, 2015).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A questão dos direitos fundamentais está na ordem do dia nos debates dentro do continente europeu, adquirindo essa importância por razões de aprofundamento da integração política e jurídica no interior da União Europeia e por concepções a respeito da relação entre pessoas e poder político, cujas repercussões ultrapassam o âmbito interno dos Estados e afetam o plano transnacional.

O Tratado de Roma não previa expressamente a proteção aos direitos do homem dentro da Europa, apesar de no preâmbulo o objetivo essencial seja a melhoria da condição de vida e trabalho de seus povos e de se instituir a necessidade de serem respeitados os princípios da Carta das Nações Unidas. Portanto, apesar de não fazer menção expressa sobre proteção aos direitos humanos, percebe-se que a Comunidade Europeia de então tinha esses princípios como basilares para o desenvolvimento de sua política de integração.

Essa foi a tendência reafirmada tanto pela jurisprudência da Corte Europeia quanto pelos Tratados que se seguiram. Em 1992, o Tratado de Maastricht fundou a União Europeia e explicitou o respeito aos direitos humanos garantidos pela CEDH. O Tratado de Amsterdã corroborou a ideia, baseando o bloco europeu nos princípios da liberdade, democracia e respeito aos direitos fundamentais, podendo seu descumprimento gerar suspensão de determinados direitos dentro da UE. Foi adotada a Carta dos Direitos fundamentais da União Europeia, em 2000, mais uma vez para sedimentar as responsabilidades para com os direitos humanos dentro da União, todavia, com certa dúvida a respeito da relação entre a Carta e a CEDH.

No que concerne aos direitos protegidos, a Carta representa um avanço, já que ampliou o rol de direitos, enquanto a CEDH se limitou a proteger apenas os direitos civis e políticos. Isso não significa, no entanto, que ambos os catálogos de proteção de direitos se contraponham. Apenas há a diferença de pretensão entre os dois instrumentos. Enquanto a Convenção desejava que se criasse um texto compulsório, a Carta tinha o propósito de alcançar todo a população europeia de forma direta e compreensível.

Um sistema regional de proteção europeia aos direitos humanos foi formado e coordenado com os instrumentos que já existiam, diminuindo a concorrência entre as instituições, no entanto, sem afastar definitivamente uma possível hierarquia entre elas. As demandas individuais tornaram-se os meios mais efetivos de garantia e controle dos direitos e liberdades, sendo introduzidas pela CEDH e executadas pelo TEDH. A utilização intensa desse meio pelos cidadãos tem exigido mudanças no sistema europeu de proteção dos direitos do homem, em especial, alterações de paradigmas no conceito de sujeitos de Direito Internacional.

Os catálogos de proteção aos direitos humanos no continente europeu, portanto, são um avanço para o direito comunitário e para a efetivação dos direitos fundamentais do homem. As dúvidas e discussões que ainda existem sobre o tema, apesar de gerarem uma certa insegurança jurídica, contribuem para o aperfeiçoamento do esforço coletivo na busca da efetivação da dignidade da pessoa humana.

Desse modo, o sistema de proteção dos direitos humanos no continente europeu sofreu várias mudanças ao longo do tempo, sendo observado vários aspectos positivos, enfatizando o próprio funcionamento do sistema em si. À medida que acontece o aprofundamento da integração política e jurídica, ocorrem o reconhecimento e, conseqüentemente, o desenvolvimento dos direitos humanos para limitar a atuação do poder político, garantindo o ideal de liberdade e busca pela dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

COMPARATO, Fabio Konder. **A afirmação histórica dos Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 1999.

FERREIRA, Paulo A. A Convenção Europeia dos Direitos do Homem e o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem como Referências das Jurisdições Nacionais na Melhoria das Condições da Detenção e da Prisão. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa**, v. 3, p. 8, 2015.

GODINHO, Fabiana de Oliveira. **Para entender a Proteção Internacional dos Direitos Humanos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 63-71.

GUERRA, Sidney. **Direito Internacional dos Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 80-151.

HOMEM; António Pedro Barbas; BRANDÃO, Cláudio. **Do Direito Natural aos Direitos Humanos**. Coimbra: Almedina, 2014.

MÉNDEZ, Isel Rivero. **Las naciones Unidas y los derechos humanos. 50º aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos**. Sevilla: Fundación El Monte, 1998.

MARTINS, Ana Maria Guerra. **Direito Internacional dos Direitos Humanos**. Coimbra: Almedina, 2006, p. 80 e ss.

MESQUITA, Maria Rangel de. Forças e Fraquezas do Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa: cinco breves tópicos de reflexão. *In: O Direito*. Almedina: Coimbra, 2005.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. São Paulo: Saraiva, 2006.

FUNDAMENTOS DA COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL BRASILEIRA A PARTIR DO ART. 4º, IX DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988: INSTRUMENTOS E PERSPECTIVAS

*Bruno Pereira de Andrade*⁸⁸

INTRODUÇÃO

Em um mundo caracterizado pela contradição entre a globalização, impulsionada pelos avanços tecnológicos, e a desigualdade social, causadora de inúmeras crises e conflitos, cresce a necessidade de observância dos princípios das relações internacionais, como a cooperação entre os povos para o progresso da humanidade, a prevalência dos direitos humanos, a defesa da paz, a igualdade entre os Estados, dentre outros. Nesse processo, torna-se frequente a influência de elementos internacionais nas questões internas dos Estados, destacando-se, cada vez mais, temas ligados à cooperação internacional em suas pautas prioritárias. Por outro lado, surgem controvérsias sobre como efetivar tais ideais sem ofender outros

88 Mestrando em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte/UFRN. Especialista em Direito Processual Civil e Recursos pela Faculdade Educacional da Lapa/FAEL. Graduado em Direito pela Universidade Federal Rural do Semiárido (UFERSA).

princípios, como a não intervenção, a autodeterminação dos povos e a independência nacional, tão importantes quanto aqueles.

O Brasil, tradicionalmente, mostra-se atuante no cenário internacional, tendo sido um dos fundadores da antiga Liga das Nações, da Organização das Nações Unidas, também colaborando com inúmeras outras organizações globais e regionais. Seguindo esse padrão, a Constituição Federal de 1988 (CF/88) incluiu, em seus princípios fundamentais, parâmetros norteadores da política externa brasileira, em seu artigo 4º.

Passados mais de trinta anos da promulgação daquela Carta, tais princípios têm crescente importância, tanto em relação ao cenário externo, quanto internamente. No primeiro plano, guiam os poderes do Estado nas relações com outras nações, ao passo que no segundo auxiliam o exercício de atribuições de natureza internacional inerentes ao Congresso Nacional, bem como aos órgãos jurisdicionais, seja na resolução de controvérsias, seja em colaboração processual com outros países. Assim, a partir do art. 4º, inciso IX, da CF/88, que trata do princípio da cooperação entre os povos para o progresso da humanidade, este estudo tem o objetivo geral de examinar a cooperação jurídica internacional praticada pelo Brasil, traçando uma contextualização dessa atividade, amparada em normas e procedimentos pertinentes.

Como ponto inicial, no primeiro capítulo, procede-se a uma exposição sobre o papel dos princípios, destacando-se a pertinência daquele que intitula o trabalho, bem como os dispositivos constitucionais que subsidiaram ou se referem à cooperação jurídica internacional.

No segundo capítulo, passa-se à verificação dos principais instrumentos dessa cooperação, mencionados na CF/88 e outros, previstos na legislação pátria.

Por fim, no último capítulo, examinam-se as perspectivas futuras e as deficiências existentes na cooperação jurídica internacional prestada pelo País, em busca de uma maior consolidação do inciso IX, do artigo 4º da Constituição Federal.

A pesquisa justifica-se pelo engajamento constitucional assumido pelo Brasil em observar o princípio da cooperação entre os povos para o progresso da humanidade, o qual inclui o dever universal de busca pela justiça e os compromissos internacionais assumidos pelo País, incorporados ao ordenamento jurídico, sobre a matéria. Desse modo, a problemática visa

averiguar quais as bases que subsidiam a cooperação jurídica brasileira, a partir do texto constitucional atual.

O tema tem como delimitação verificar se a Constituição brasileira fornece um lastro norteador para uma sofisticada cooperação internacional, no cenário global atual. Tendo como referência os princípios insculpidos na CF/88, que emanam compromissos e diretrizes no sentido de aproximar o Brasil de outras nações, supõe-se que o constituinte tinha em mente a ideia de que o País cooperasse ativamente em matéria internacional, apesar de pontuais situações fáticas que, por vezes, dificultam tal propósito.

Em resposta ao problema tratado, parte-se da hipótese de que o Brasil dispõe de bom alicerce constitucional para subsidiar sua cooperação jurídica internacional. Nesse sentido, para atingir os objetivos do estudo, realizou-se levantamento bibliográfico, analisando-se obras relacionadas ao tema, como livros, teses e artigos científicos, além de legislação e posições jurisprudenciais pertinentes.

O método utilizado na pesquisa foi predominantemente indutivo, ou seja, após considerar um número suficiente de situações particulares, relacionando teoria e casos concretos, traçou-se a conclusão, contendo uma verdade geral sobre o problema proposto.

1. A COOPERAÇÃO ENTRE OS POVOS COMO PRINCÍPIO FUNDAMENTAL

1.1. O PAPEL NORMATIVO DOS PRINCÍPIOS NA ORDEM JURÍDICA

Princípios são normas que expressam os valores fundamentais da sociedade, servindo de base ao ordenamento jurídico, de parâmetro à interpretação e sendo dotados de eficácia. Ao longo dos anos, os princípios ganharam maior relevância, passando de meras disposições programáticas a verdadeiras normas ou mesmo servindo como fontes destas.

Os princípios, uma vez constitucionalizados, tornam-se a chave de todo o sistema normativo, sendo inquestionável sua juridicidade e eficácia. Seu ingresso nas Constituições se faz com força positiva incontestável, di-

rimindo sua alegada indeterminação, invocada para retirar-lhe o sentido normativo de cláusulas operacionais (BONAVIDES, 2018, p. 258).

Os princípios gerais de Direito se converteram em princípios constitucionais de primeiro grau, com suma relevância, sendo os mais qualificados dentre os que compõem o ordenamento jurídico positivo (BONAVIDES, 2018, p. 259).

Os princípios constitucionais são os pontos mais relevantes de todo o sistema normativo, verdadeiros alicerces sobre os quais se constrói o ordenamento jurídico, dando-lhe estrutura e coesão, orientando, condicionando e iluminando a interpretação de todas as outras normas jurídicas em geral, influenciando até mesmo na interpretação de outras normas, inclusive de natureza constitucional.

Em conformidade com essa evolução normativa, o legislador constituinte inseriu um variado conjunto de princípios na Constituição Federal de 1988, a exemplo do artigo 4º, que abarca um elenco sistematizado de princípios que regem o País em suas relações internacionais, observando o cenário global e respeitando suas tradições históricas. Tais princípios alicerçam a construção de um Estado democrático de direito, através de valores que transcendem os limites territoriais estatais, buscando irradiá-los no contexto internacional, a exemplo do respeito à dignidade humana e da colaboração entre os povos.

1.2. A COOPERAÇÃO ENTRE OS POVOS COMO PRINCÍPIO DAS RELAÇÕES INTERNACIONAIS DO BRASIL

Após a Segunda Guerra Mundial, intensificaram-se as relações interestatais, emergindo uma conjuntura internacional cada vez mais globalizada. A partir desse momento histórico, os Estados perceberam que não são autossuficientes, que o isolamento representa retrocesso e que o crescimento está vinculado à cooperação. Ademais, a coexistência de múltiplos Estados independentes aumentou o número de nações e organizações atuantes no cenário internacional, bem como de tratados visando mútuas colaborações, estimulando o progresso das relações humanas (MATIAS, 2014, p. 206).

O Estado constitucional, portanto, deve se afastar do modelo isolacionista e buscar integração, solidariedade e cooperação junto a seus semelhantes, relativizando sua soberania, cujo conceito clássico encontra-se sob ataque (SLAUGHTER, 2004, p. 283).

A própria Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) reconhece o compromisso de se promover, através da cooperação com as Nações Unidas, o respeito universal aos direitos e liberdades fundamentais.

No Brasil, o princípio da cooperação entre os povos para o progresso da humanidade, elencado no inciso IX, do artigo 4º, da CF/88, é exemplo disso, possuindo proximidade com outros valores como a defesa da paz, a independência nacional, a autodeterminação dos povos e a igualdade entre os Estados.

Almejando promover valores comuns às nações envolvidas, a cooperação entre os povos é tida como verdadeiro farol nas relações internacionais do Brasil. Assim, ao seguir aquelas diretrizes constitucionais, ante o atual contexto de globalização, o país é compelido a interagir e cooperar com outros Estados.

No art. 4º, IX, da CF/88, há enunciado do qual se extrai norma no sentido de que o Brasil deve se projetar, nas relações internacionais, como um Estado cooperativo, estando atento às necessidades existentes num contexto histórico determinado (CLEMENTINO, 2016, p. 127).

O Estado constitucional não tem seu foco voltado apenas para si próprio, mas para a comunidade das nações, enxergando-a como visualiza a si mesmo. Tal fato se materializa através da previsão e consagração cada vez maior de princípios gerais nesse sentido, como aqueles voltados aos direitos humanos e bens universais, como a paz, o meio ambiente, a cooperação entre os povos, a saúde, educação, dentre outros (HÄBERLE, 2016, p. 71). Nesse contexto, o princípio da cooperação entre os povos para o progresso da humanidade materializa-se sob variadas formas, seja na cooperação humanitária, na cooperação técnica ou em modalidade mais específica de auxílio entre Estados, envolvendo o Poder Judiciário, como na cooperação jurídica internacional, objeto principal deste estudo.

Esta última espécie de cooperação internacional tem crescido vertiginosamente, devido ao fluxo cada vez maior de pessoas e bens entre os países, ampliando o leque de relações entre ordens jurídicas diversas.

1.3. AS BASES DA COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988

Dentre as ações cooperativas exercidas pelo Brasil, baseadas nas disposições constitucionais, destacamos uma espécie intimamente ligada ao exercício da jurisdição estatal. Trata-se da cooperação jurídica internacional que, embora não esteja expressamente mencionada na Lei Maior, ao menos nestes termos, constitui-se em instrumento imprescindível ao equilíbrio social, econômico e político no mundo atual. Esse tipo de cooperação tem, como principal justificativa, o compromisso das nações com a realização da justiça e a proteção de direitos fundamentais, assegurados em tratados internacionais, que tornam tais ações um verdadeiro dever.

Cooperação jurídica internacional é o intercâmbio para cumprimento extraterritorial de medidas processuais do Poder Judiciário de outro Estado, em decorrência da limitação territorial de sua jurisdição, ocasionada pela soberania estatal (ARAÚJO, 2013, p. 34).

A CF/88 menciona alguns instrumentos de cooperação jurídica internacional, como a carta rogatória, a homologação de sentença estrangeira e a extradição, ao atribuir competências, no capítulo referente à organização do Poder Judiciário. Contudo, tais mecanismos não se resumem aos supramencionados, havendo outros, dispersos na legislação infraconstitucional e em tratados internacionais, a exemplo do auxílio direto, das transferências de execução de penas, de pessoas condenadas e de processos etc.

No capítulo seguinte, são elencados os principais instrumentos de cooperação jurídica internacional aceitos e empregados pelo ordenamento jurídico brasileiro.

2. INSTRUMENTOS ATUAIS DE COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL

2.1. AS CARTAS ROGATÓRIAS E SEU CUMPRIMENTO

A carta rogatória é o instrumento mais utilizado para realização de comunicações processuais ou para coleta de provas em território estrangeiro. Seu emprego advém da soberania, pois um Estado não pode prati-

car ato privativo do Poder Judiciário de outro. Portanto, trata-se de atos pelos quais um juiz de certo Estado pede a juiz de Estado diverso o cumprimento, no território deste, de providências judiciais (ACQUAVIVA, 2013, p. 159).

As cartas podem ser ativas, quando o Brasil é o requerente, ou passivas, quando o Judiciário brasileiro atende requerimento de outro Estado.

Conforme a CF/88, em seu art. 105, I, i, a competência para concessão do *exequatur* às cartas rogatórias é centralizada, pois o Superior Tribunal de Justiça – STJ é o único órgão legitimado a determinar seu cumprimento, sendo as respectivas diligências executadas por juiz federal de primeiro grau, nos termos do art. 109, X, da Lei Maior.

Não compete à autoridade judiciária brasileira analisar o mérito do pedido ou decisão estrangeira, mas verificar sua adequação e atendimento aos requisitos previstos na norma processual pátria (ANDRADE, 2020, p. 138). A rogatória deve ser cumprida em face do princípio de que os Estados devem cooperar entre si. Dessa forma, a autorização para o cumprimento no Brasil da diligência pedida só deve ser negada em situações graves, pois indeferir o *exequatur* significa, em última análise, dificultar o exercício de jurisdição pelo país estrangeiro (TIBÚRCIO, 2016, p. 607).

Após seu cumprimento, a carta rogatória é devolvida ao Presidente do STJ, sendo por este remetida, por intermédio do Ministério da Justiça ou das Relações Exteriores, conforme o caso, à autoridade judiciária de origem.

2.2. AS SENTENÇAS ESTRANGEIRAS E SUA HOMOLOGAÇÃO

A homologação de sentença estrangeira, assim como a carta rogatória, se fundamenta na soberania estatal, que atribui a seus órgãos judiciais o poder jurisdicional em seu território. Assim, toda decisão deve provir desse Poder ou, se estrangeira, obter sua chancela para só então produzir os mesmos efeitos de uma sentença nacional.

A homologação de sentença estrangeira compete ao STJ, porém os atos executórios são realizados por juiz federal de primeiro grau, nos termos do CPC, em seu art. 965. Ao efetuar a homologação, o Judiciário

realiza apenas um juízo de delibação, uma cognição não exauriente, pois apenas se verifica o preenchimento dos pressupostos formais.

A CF/88 não estabelece requisitos para homologação daquelas sentenças, existindo rol no art. 15 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LINDB), dispondo que será executada no Brasil a sentença estrangeira que haja sido proferida por juiz competente; cujas partes tenham sido citadas ou tenha-se legalmente verificado à revelia; que tenha passado em julgado; esteja revestida das formalidades necessárias para execução no lugar em que foi proferida; esteja traduzida por intérprete autorizado e tenha sido homologada pelo Tribunal competente.

Ademais, leis, atos, sentenças ou quaisquer declarações de vontade de outro país, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a dignidade da pessoa humana ou a ordem pública, conforme o Regimento Interno do STJ, em seu art. 216-F.

A existência de sentença proferida em outro país, em fase de homologação, não produz litispendência, podendo prosseguir ambos os processos. Contudo, ocorrendo homologação da decisão forasteira, a lide na Justiça nacional será extinta, pois passa a haver coisa julgada, tornando executável a decisão sobre a lide, não mais havendo, perante nossa ordem jurídica, o que julgar (DEL'OLMO, 2014, p. 95).

2.3. OS PEDIDOS DE EXTRADIÇÃO

Importante mecanismo de cooperação jurídica em matéria penal, a extradição é ato mediante o qual um Estado entrega a outro Estado um indivíduo acusado de ter cometido crime de certa gravidade ou que já se ache condenado por aquele, após certificar-se de que os direitos humanos do extraditando serão garantidos (ACCIOLY, 2019, p. 510).

A competência originária para processar e julgar pedidos de extradição, no Brasil, é do Supremo Tribunal Federal – STF, nos termos do art. 102, I, g, da CF/88. O instituto é regulado pela Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, conhecida como Lei de Migração, em seus arts. 81 a 99.

No art. 82 da mencionada lei, há um rol de impedimentos à extradição, não sendo esta concedida, dentre outros motivos, em razão de restrições de natureza temporal, quando a pena de prisão for inferior a dois anos; ou pelo fato de o ilícito atribuído ao extraditando não ser crime no

Brasil; ou mesmo objetivando proteger nacionais, sendo vedada a extradição de brasileiros, salvo em circunstâncias específicas. Também não é possível a extradição por crimes políticos ou de opinião. Algumas destas restrições possuem previsão inclusive no texto constitucional, nos termos do artigo 5º, incisos LI e LII.

A extradição é assunto de diversos tratados internacionais, mas, mesmo na ausência de instrumento específico, pode ser solicitada com base no princípio da reciprocidade.

2.4. A TRANSFERÊNCIA DE EXECUÇÃO DA PENA

Outra medida de cooperação em matéria penal, prevista na Lei nº 13.445/2017, se refere à transferência de execução da pena, disposta nos arts. 100 a 102 daquela norma. Tal transferência permite que Estado ou tribunal internacional solicite a outro Estado que submeta pessoa que já está em seu território ao cumprimento de sanção (FISCHER, 2016, p. 186).

Para tanto, devem ser preenchidos requisitos como o condenado no estrangeiro ser nacional ou ter residência habitual ou vínculo pessoal no Brasil; o trânsito em julgado da sentença; a duração ou restante da pena a cumprir ser de, pelo menos, um ano, na data de apresentação do pedido; o fato que originou a condenação constituir infração penal na lei de ambos os Estados; e haver tratado ou promessa de reciprocidade.

Os requerimentos do país são encaminhados por via diplomática ou por autoridades centrais, enquanto os pedidos recebidos são processados pelo órgão competente do Poder Executivo e, após exame dos pressupostos legais de admissibilidade, encaminhados ao STJ para decisão quanto à homologação. Não preenchidos os pressupostos, o pedido é arquivado, sem prejuízo de renovação, superado o óbice apontado.

2.5. A TRANSFERÊNCIA DE PESSOA CONDENADA AO EXTERIOR

Disposta nos artigos 103 a 105 da Lei nº 13.445/2017, a transferência de pessoa condenada é medida de cooperação penal concedida quando o pedido se fundamentar em tratado ou haja promessa de reciprocidade, em casos em que admitida a extradição.

Esse intercâmbio ocorre, principalmente, em situações humanitárias, com foco na ideia de recuperação do interno e de promoção de sua reinserção social. Deve ser requerida pelo apenado ou seu representante, podendo ser ativa ou passiva. Apenas estrangeiros estão sujeitos ao procedimento ativo. Quanto ao modo passivo (Brasil como receptor), em regra, somente é admissível a transferência de brasileiros ou de estrangeiros aqui residentes (FISCHER, 2016, p. 184).

Para possibilitar essa transferência se faz necessário que a sentença condenatória tenha transitado em julgado; que a duração da condenação a cumprir ou que restar para cumprir for de, pelo menos, um ano, na data do pedido; que o fato que originou a condenação constitua infração penal perante a lei de ambos os Estados; e que haja concordância de ambos os Estados envolvidos.

2.6. A TRANSFERÊNCIA DE PROCESSOS PENAIS

Por fim, outro moderno instrumento de cooperação jurídica é a transferência de processos penais, previsto em normas internacionais, nas quais se destaca a Convenção das Nações Unidas sobre o Crime Organizado Transnacional, incorporada ao ordenamento brasileiro através do Decreto nº **5.015, de 12 de março de 2004**.

Esse instituto de colaboração possibilita o deslocamento de procedimentos penais, já instaurados na jurisdição de um Estado para outro, também competente para processar e julgar o ato ilícito, situação típica em crimes transnacionais, sempre que tal transferência for benéfica ao trâmite processual.

Não há regulamentação específica sobre o assunto na legislação interna brasileira, contudo, existem projetos de lei relacionados, em tramitação na Câmara dos Deputados, a exemplo do PL 11.234/2018, atualmente na Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania (CCJC).

2.7. A ASSISTÊNCIA DIRETA OU AUXÍLIO DIRETO

Esta modalidade de cooperação internacional difere das anteriores, pois não depende de juízo de delibação do Poder Judiciário, o que lhe proporciona maior agilidade. O auxílio direto em muito assemelha-se à

carta rogatória, entretanto, com esta não se identifica totalmente (PORTELA, 2017, p. 736). Assim, ainda que chegue à autoridade judiciária rotulado como carta rogatória, será devolvido ao Poder Executivo para as providências necessárias ao cumprimento através de auxílio direto, caso desnecessária a participação do Poder Judiciário. Desse modo, para que se exclua a competência do STJ, o caso não deve exigir sua delibação ou ainda quando existir acordo internacional sobre auxílio direto entre Brasil e Estado solicitante. Portanto, tratando-se de cooperação jurídica de natureza administrativa, não deve ser conhecida a carta rogatória, dando-se o atendimento pelo Ministério das Relações Exteriores ou pelo Ministério da Justiça, sem necessidade de provocação do STJ.

Em regra, a providência será postulada por intermédio da autoridade central. Na sequência, a Advocacia-Geral da União (AGU) ou outro órgão legitimado requererá a medida perante a Justiça Federal (DONIZETTI, 2017, p. 87).

Segundo Maria Rosa G. Loula, há críticas à utilização do auxílio direto, alegando-se que seu único fundamento seria driblar a apreciação pelo STJ, argumento rebatido pela própria autora ao definir tal instituto, diferenciando-o dos demais (LOULA, 2010, p. 120).

Determinadas situações sempre dependem de participação do Poder Judiciário, ainda que haja tratado sobre cooperação jurídica internacional, como, por exemplo, um caso envolvendo a necessidade de quebra de sigilo bancário. Portanto, apesar das discussões sobre qual modalidade, ou instrumento, a ser adotada em cada caso, prevalecerá o objetivo maior de cooperar em auxílio a outros Estados, fazendo cumprir o princípio firmado no art. 4º, IX, da Constituição Federal de 1988.

Finalizando o estudo, discutem-se perspectivas acerca da cooperação jurídica internacional, a partir de deficiências ou lacunas ainda encontradas nessa atividade.

3. PERSPECTIVAS SOBRE A COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL

Apesar dos avanços no sentido de tornar a cooperação jurídica internacional menos burocrática, ainda há inúmeros desafios e obstáculos a

serem superados para que se alcance uma maior celeridade e eficácia em sua realização.

O termo *eficácia*, aqui empregado, está relacionado à gestão de resultados e não ao conceito de eficácia jurídica, como usualmente mencionado no campo de estudo do Direito. Eficácia é uma medida do alcance dos resultados, a qualidade daquilo que cumpre com as metas planejadas, ou seja, uma característica pertencente a quem ou o que alcança os resultados esperados. Desse modo, a atividade desempenhada com eficácia é sinônimo de sucesso, pois o objetivo pretendido terá sido cumprido conforme o previsto, ou mesmo superando as expectativas (CHIAVENATO, 2013, p. 196).

Assim, para atingir o objetivo de cooperar com outros povos em matéria judiciária, com base no inciso IX, do artigo 4º da CF/88, o Brasil deve continuamente desenvolver seu lastro normativo, visando subsidiar, satisfatoriamente, sua cooperação jurídica internacional.

Constata-se, num primeiro plano, que tais disposições encontram-se em regramentos dispersos, desde os princípios constantes da Constituição de 1988, perpassando por variadas normas como o CPC, a LINDB, a Lei de Migração, Regimentos Internos dos Tribunais, tratados internacionais e outras, inexistindo lei específica sobre o assunto.

Há importantes projetos de lei em tramitação, dispendo sobre formas e possibilidades de atuação de órgãos judiciais, investigativos, policiais e diplomáticos. Essas novas leis, caso aprovadas, proporcionarão, àqueles órgãos e a seus agentes, flexibilidade, desburocratização procedimental e, principalmente, ampliação de possibilidades de obtenção de provas em ações judiciais que necessitem da cooperação jurídica internacional.

O emprego de mecanismos como o auxílio direto é questionado por magistrados e demais operadores do direito ante a ausência de regulamentação precisa. Em que pese sua agilidade e celeridade, vários juízes federais reenviaram os pedidos ao STJ, alegando usurpação da competência originária daquele Tribunal, pois, conforme esse entendimento, o auxílio direto seria um modo inconstitucional de evitar o *exequatur* que as cartas rogatórias possuem (ABADE, 2016, p. 18).

Toda alteração infraconstitucional capaz de subtrair do STF e STJ a competência para reconhecer atos judiciais estrangeiros, decisórios ou não decisórios, seria inconstitucional, por ofender uma regra constitucional

vigente (SILVA, 2005, p. 142). A controvérsia se intensifica na esfera criminal, pois em que pese a atual jurisprudência em favor daquele instituto, não raras vezes surgem novos questionamentos suscitando sua inconstitucionalidade ou confundindo-o com a carta rogatória.

Além da discussão envolvendo cartas rogatórias e auxílio direto, em termos práticos, ambos os instrumentos enfrentam obstáculos comuns em sua fase de cumprimento, nos juízos federais de primeiro grau, especialmente devido à dificuldade de localização dos destinatários daqueles atos. Tal empecilho tem sido sanado, através de ferramentas tecnológicas ou de cadastros de informações como INFOSEG, INFOJUD, RENAJUD etc.

O próprio STJ orienta que o juízo responsável pelo cumprimento busque, de todas as maneiras possíveis, diligenciar com o objetivo de localizar os indivíduos dos quais depende a realização do ato, se necessário com a expedição de ofícios a cartórios e às concessionárias de serviços públicos, para que forneçam as informações existentes em seus bancos de dados (ANDRADE, 2020, p. 148).

Portanto, mais uma vez a tecnologia tem sido uma aliada indispensável na atividade jurisdicional, facilitando também a realização de audiências para inquirição de testemunhas, interrogatórios de acusados e outras diligências e atos processuais em tempo real. Nesse contexto, o atual CPC modernizou diversos institutos processuais, prevendo sua realização de forma eletrônica, bem como dispendo sobre a cooperação internacional, em capítulo próprio e em vários outros artigos de seu texto.

O Código anterior (1973) não dispunha sobre o assunto, fazendo apenas remissão ao Regimento Interno do STF, antigo órgão competente sobre a matéria, até a Emenda Constitucional nº 45/2004.

Não obstante os avanços trazidos pelo novo CPC, há críticas sobre as alterações causadas no aspecto temporal da prestação jurisdicional, decorrentes da mudança na contagem de prazos processuais, agora contabilizados em dias úteis, o que retardou, ainda que sutilmente, o trâmite processual em matérias de natureza civil, inclusive nos atos de cooperação jurídica internacional. Assim, apesar das melhorias da nova lei processual, não se pode deixar de reconhecer, contudo, que a contagem dos prazos somente em dias úteis acarretará mais problemas do que benefícios (DONIZETTI, 2017, p. 316).

Independentemente das dificuldades enfrentadas e expectativas futuras em relação às normas internas que regem a cooperação brasileira, os tratados internacionais firmados pelo Brasil e a promessa de reciprocidade, quando de sua ausência, são, e continuarão sendo, as principais ferramentas para sua viabilização.

Os tratados, compromissos de competência do chefe do Poder Executivo Federal devem observar os princípios das relações internacionais, firmando o consentimento entre os países envolvidos na realização das atividades cooperativas. Nesse sentido, mesmo em matéria de cooperação jurídica internacional, na qual as nações assumem o compromisso de efetivar a justiça, apurando e punindo ilícitos transnacionais, não é legítimo que uma jurisdição estatal pretenda que seus atos surtam efeito no território de outro Estado, a menos que haja aquiescência deste para tanto (CLEMENTINO, 2016, p. 64).

Na realização dessa tarefa, o papel das autoridades centrais é de fundamental importância para o funcionamento das atividades de cooperação, como o Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional – DRCI, vinculado ao Ministério da Justiça e Segurança Pública (MJSP), na articulação dos órgãos dos Poderes Executivo e Judiciário e do Ministério Público, em matéria de cooperação jurídica internacional.

O DRCI serve como elo do Brasil com outros Estados e organismos internacionais, coordenando e instruindo pedidos ativos e passivos de cooperação jurídica internacional, em assuntos de extradição, transferência de pessoas condenadas, execução de penas, sequestro internacional de crianças e adoção internacional, definidas em tratados específicos.

Os tratados internacionais multilaterais (ONU, OEA, Mercosul, União Europeia, Comunidade dos Países de Língua Portuguesa etc.) e bilaterais (Portugal, Espanha, EUA etc.), fornecem vasto terreno ao desenvolvimento da cooperação jurídica internacional.

Multilateralmente, há de se destacar o Protocolo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa (Protocolo de Las Leñas), firmado no âmbito do Mercosul, que flexibilizou a necessidade de homologação de sentenças proferidas pelos países do bloco, nos assuntos relacionados naquele tratado.

Bilateralmente, cite-se o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre Brasil e EUA, que objetiva facilitar a execução de tarefas das autoridades responsáveis pelo cumprimento da lei, na investigação, inquérito, ação e prevenção criminal. O conjunto desses instrumentos, normas e órgãos, funcionando harmonicamente, possibilita que o Brasil desempenhe uma cooperação jurídica internacional célere, juridicamente segura e eficaz, cumprindo os ditames constitucionais.

A Constituição brasileira fez menção a alguns veículos, mas não os listou de modo exaustivo. Não existe proibição de que o Brasil, em nome da cooperação em prol do desenvolvimento da humanidade, adote outros, por meio da ratificação de tratados internacionais de cooperação jurídica internacional. Assim, os tratados de assistência jurídica internacional, ao instituírem novos veículos, apenas exercem o que a Constituição determina: aprofundar a cooperação e lançar mão de mais instrumentos para viabilizá-la (ABADE, 2016, p. 23). Desse modo, com o suprimento das lacunas ainda existentes para tal cooperação, objetiva-se maximizar o fiel cumprimento do artigo 4º, inciso IX, da CF/88, colaborando-se com a comunidade das nações para o fortalecimento de iniciativas que auxiliem no alcance do equilíbrio social, alvo maior da Justiça.

Portanto, através do combate à criminalidade transnacional, da redução da impunidade e da luta contra as injustiças, eleva-se, consequentemente, a própria dignidade da pessoa humana, princípio motor e pedra angular de um Estado Democrático de Direito.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No presente estudo, verificou-se que os princípios, aos quais se atribuía pouco valor normativo, sendo considerados, muitas vezes, meras normas programáticas, converteram-se em fonte material básica e primária, tornando-se o oxigênio das Constituições. Nesse contexto, dentre os princípios constantes da Carta de 1988, passados mais de trinta anos de sua promulgação, verifica-se que nem todos aqueles relacionados às relações internacionais, consagrados em seu art. 4º, foram aplicados com a mesma intensidade ao longo desse período. Contudo, cumpriram sua missão de servir de guias ao Estado brasileiro, comprovando o acerto da

Assembleia Constituinte ao fixá-los em lugar privilegiado da Carta, entre os princípios fundamentais.

Ademais, devido à globalização, assiste-se o colapso do modelo estatal clássico, soberano, isolado e autossuficiente, tendo alguns daqueles princípios maior repercussão, como a cooperação entre os povos para o progresso da humanidade, tido como base ao fortalecimento do sistema global e regional de colaboração do Brasil com outros Estados, inclusive em matéria de cooperação jurídica internacional. Desse modo, como forma de promover a concretização da justiça, diminuir a impunidade e proporcionar o reequilíbrio das relações sociais, emerge a necessidade de se estender a atuação jurisdicional para além das fronteiras estatais. Para tanto, foram criados, desenvolvidos ou incorporados ao ordenamento jurídico instrumentos como as cartas rogatórias, as sentenças estrangeiras, a extradição, o auxílio direto e as transferências de execução de penas, de pessoas condenadas e de processos.

A aprovação de projetos de lei relacionados ao tema contribuiria para dirimir deficiências e proporcionar mais flexibilidade, desburocratizando procedimentos, agilizando o cumprimento de decisões nacionais e estrangeiras, e ampliando a probabilidade de obtenção de provas em ações judiciais que necessitem daqueles mecanismos.

Ante o exposto, conclui-se que a Constituição Federal forneceu bom suporte inicial para a cooperação jurídica internacional, ao lançar suas premissas básicas, tanto ao elencar princípios a serem frutificados, quanto ao distribuir competências sobre o tema, deixando, contudo, para o legislador ordinário a tarefa de desenvolvê-lo, além da possibilidade de celebração de tratados internacionais relacionados à matéria.

Por fim, espera-se que o estudo tenha contribuído para o entendimento dos instrumentos de cooperação jurídica internacional e seu papel na materialização da justiça.

REFERÊNCIAS

- ABADE, Denise Neves. Análise da Coexistência entre Carta Rogatória e Auxílio Direto na Assistência Jurídica Internacional. *In*: BRASIL. Ministério Público Federal. Secretaria de Cooperação Internacional. **Temas de cooperação internacional**. 2. ed., rev. e atual. Brasília:

lia: MPF, 2016, p. 9-25. Disponível em: <http://www.memorial.mpf.br/nacional/vitrine-virtual/publicacoes/temas-de-cooperacao-internacional-2a-edicao-revista-e-ampliada>. Acesso em: 03 mar. 2021.

ACCIOLY, Hildebrando; CASELLA, Paulo Borba; SILVA, Geraldo E. do Nascimento. **Manual de direito internacional público**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. **Dicionário acadêmico de Direito**. 8. ed., rev. e atual. São Paulo: Método, 2013.

ANDRADE, Bruno Pereira de; CLEMENTINO, Marco Bruno Miranda; MENDES, Guilherme Marinho de Araújo. Cooperação Jurídica Internacional em Matéria Civil: Uma Análise de Dados no Âmbito da Justiça Federal do Rio Grande do Norte. *In*: COULON, Fabiano Koff; ALVES, Fabrício Germano; SANTOS, Francisco Geraldo Matos; SILVA, Leonardo Rabelo de Matos (org.). **Facticidade do Direito**. Rio de Janeiro: Pembroke Collins, 2020, p. 130-153. v. 1.

ARAÚJO, Nádia de. A importância da cooperação jurídica internacional para a atuação do estado brasileiro no plano interno e internacional. *In*: MINISTÉRIO DA JUSTIÇA-SECRETARIA NACIONAL DE JUSTIÇA, DRCI (org.). **Manual de Cooperação Jurídica Internacional e Recuperação de Ativos: cooperação em matéria penal**. 3. ed., 2013, p. 33-50. v. 1. Disponível em: https://www.justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/arquivo_s/manual_coop_penal-1.pdf. Acesso em: 28 fev. 2021.

ASSEMBLEIA GERAL DA ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Paris, 1948. Disponível em: <http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>. Acesso em: 03 mar. 2021.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 33. ed., atual. São Paulo: Malheiros, 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccj>

vil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 28 fev. 2021.

_____. **Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942.** Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm. Acesso em: 05 mar. 2021.

_____. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.** Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 08 mar. 2021.

_____. **Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017.** Institui a Lei de Migração. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13445.htm. Acesso em: 10 mar. 2021.

CHIAVENATO, Idalberto. **Teoria Geral da Administração:** Abordagens Prescritivas e Normas. 7. ed. São Paulo: Manole, 2013. v. 1.

CLEMENTINO, Marco Bruno Miranda. **Cooperação Jurídica Internacional Penal-Tributária e Transnacionalidade.** São Paulo: Quartier Latin, 2016.

DEL'OLMO, Florisbal de Souza. **Curso de Direito Internacional Privado.** 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

DOLINGER, Jacob; TIBURCIO, Carmen. **Direito Internacional Privado:** Parte Geral e Processo Internacional. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

DONIZETTI, Elpídio. **Novo Código de Processo Civil Comentado.** 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017.

FISCHER, Douglas; ARAS, Vladimir. A Transferência da Execução de Sentenças como Alternativa à Extradicação. In: BRASIL. Ministério Público Federal. Secretaria de Cooperação Internacional. **Temas de cooperação internacional.** 2. ed., rev. e atual. Brasília: MPF, 2016, p. 177-200. Disponível em: <http://www.memorial.mpf.mp.br/nacional/vitrine-virtual/publicacoes/temas-de-cooperacao-internacional-2a-edicao-revista-e-ampliada>. Acesso em: 06 mar. 2021.

- HÄBERLE, Peter. **El estado constitucional**. Tradução de Hector Fix-Fierro. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2016.
- LOULA, Maria Rosa Guimarães. **Auxílio direto**: novo instrumento de cooperação jurídica internacional civil. Belo Horizonte: Fórum, 2010.
- MATIAS, Eduardo Felipe Pérez. **A humanidade e suas fronteiras – do Estado soberano à sociedade global**. 4. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2014.
- PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**. 9. ed. rev., atual e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017.
- SILVA, Ricardo Perlingeiro Mendes da. Anotações sobre o anteprojeto de lei de cooperação jurídica internacional. **Revista de Processo**, n. 129, p. 133-168, nov. 2005. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2250544. Acesso em: 07 mar. 2021.
- SLAUGHTER, Anne-Marie. Sovereignty and power in a networked world order. 40 **Stanford Journal of International Law**, p. 283-327. Stanford: HeinOnline, 2004. Disponível em: <https://www.law.upenn.edu/live/files/1647-slaughter-annemarie-sovereignty-and-power-in-a>. Acesso em: 03 mar. 2021.

A ERA DO GEODIREITO

*Guilherme Sandoval Góes*⁸⁹

INTRODUÇÃO

O presente artigo pretende apresentar uma nova vertente da teoria constitucional contemporânea, denominada constitucionalismo estratégico, cuja dinâmica parte do conceito de **geodireito**, aqui vislumbrado como o ramo da ciência que examina a influência recíproca entre o direito e a geopolítica na conformação dos direitos fundamentais do cidadão comum sob os influxos do Estado Democrático de Direito. Assim, o estudioso do direito contemporâneo, independentemente de ser constitucionalista ou internacionalista, deve ser capaz de compreender os elementos teóricos que unem tais disciplinas, cuja imbricação acaba desaguando na garantia de direitos fundamentais para o cidadão comum.

Em consequência, a expressão “geodireito” quer simbolizar o diálogo entre a geopolítica mundial, o direito constitucional e o poder do Estado, formando um todo epistemológico voltado para a garantia de vida digna para todo e qualquer cidadão. É por tudo isso que urge desvelar as razões

89 Pós-doutor em Geopolítica, Cultura e Direito pela Universidade da Força Aérea (UNIFA). Doutor e Mestre em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professor Emérito da Escola de Comando e Estado-Maior do Exército (ECEME). Diplomado pelo “Naval War College” dos Estados Unidos da América. Professor de Direito da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ) e da Universidade Cândido Mendes (UCAM). Docente do Programa de Mestrado Acadêmico em Segurança Internacional e Defesa da Escola Superior de Guerra (ESG) e do Programa de Mestrado Profissional em Ciências Aeronáuticas da UNIFA.

pelas quais juízes e tribunais devem conhecer a geopolítica mundial, sem o que os direitos fundamentais dos hipossuficientes serão deixados à sua própria sorte. Com efeito, sob a égide do Estado Democrático Pós-Coronavírus, intensifica-se ainda mais a relação epistêmica entre a grande estratégia de desenvolvimento nacional e a plena efetividade de direitos sociais para todos os cidadãos do Estado, notadamente o direito à saúde.

Isto significa dizer que, para realizar sua missão de distribuir justiça e garantir direitos fundamentais, o exegeta constitucional não pode ficar ao largo da Grande Estratégia, da mesma forma que a Grande Estratégia, na sua tarefa de promover o desenvolvimento nacional, não pode ficar alheia ao texto constitucional, devendo seguir fielmente as normas do Estado Democrático de Direito e da Ordem Jurídica Internacional das Nações Civilizadas (GÓES, 2020, p. 107).

Infelizmente, o tema do geodireito ainda não é devidamente explorado no Brasil. Com efeito, não há no País um pensamento acadêmico multidisciplinar, capaz de construir um saber nacional efetivamente autônomo nesta área. Há que se reconhecer, portanto, a relevância de estudos avançados inter e multidisciplinares capazes de interligar os campos da geopolítica, das relações internacionais, da teoria constitucional, da filosofia constitucional, do direito internacional, da teoria dos direitos fundamentais e de outros fluxos epistemológicos do saber nacional, que possam, efetivamente, confluir para a construção de um verdadeiro Estado Democrático de Direito, cuja nota mais característica seja a garantia do núcleo essencial do princípio da dignidade da pessoa humana para todos os brasileiros, sem qualquer tipo de discriminação.

Com rigor, num país como o Brasil, não haverá exercício pleno da cidadania se não houver desenvolvimento nacional, se não houver a concepção de uma “Grande Estratégia” nacional, autônoma e voltada para a consecução dos objetivos fundamentais previstos na Constituição de 1988. Nesse sentido, podemos mesmo afirmar que a eficácia social ou efetividade dos direitos fundamentais do homem brasileiro é muito mais uma questão estratégica de desenvolvimento nacional do que uma questão jurídica ou dogmática.

Destarte, o presente artigo tem dois grandes segmentos temáticos, a saber: i) examinar as bases teóricas do geodireito e ii) apresentar a perspectiva revolucionária da teoria da Constituição Estratégica, cuja lógica

de construção é a busca da plena efetividade dos direitos fundamentais a partir de uma hermenêutica do desenvolvimento nacional. Urge, pois, proteger os direitos sociais do homem brasileiro a partir de uma geopolítica autóctone capaz de transformar potencial em poder efetivo do Estado brasileiro, garantindo-se dessarte vida digna para todos, sem nenhum tipo de discrimen.

1. BASES TEÓRICAS DO GEODIREITO

Em essência, o grande desiderato acadêmico desta segmentação temática é demonstrar que nem o direito constitucional e nem a teoria dos direitos fundamentais pode se desvincular da geopolítica de poder das nações hegemônicas. Ou seja, é preciso compreender que o dever do estrategista brasileiro é ganhar visão prospectiva de longo prazo para saber “jogar o jogo estratégico do geopoder mundial” dentro dos limites impostos pela Constituição e pelo Direito Internacional Público, da mesma forma que é dever do jurista pátrio saber “interpretar estrategicamente” a Constituição à luz dos impactos advindos das disputas geopolíticas do cenário internacional. Com isso, a estratégia ganha maior visão jurídica, da mesma forma que o direito ganha maior visão estratégica, caracterizando-os dessarte como lados da mesma moeda científica, valendo, portanto, examiná-los sistematicamente como um todo epistemológico.

Com esse tipo de intelecção em mente, é possível compreender a influência da geopolítica mundial, que, praticamente, impõe determinadas alterações nas Constituições dos países em desenvolvimento, de modernidade tardia, como, infelizmente, é o caso do Brasil. É nesse diapasão que o geodireito coloca as variáveis geopolíticas em contato direto com as variáveis jurídicas, dentro de uma simbiose multidisciplinar que faz avançar a garantia de direitos fundamentais, notadamente os direitos sociais de segunda dimensão, submetidos ao conceito de reserva do possível (falta de recursos financeiros do Estado para atender a todas as demandas da sociedade como um todo).

Assim, pode-se compreender o geodireito como o ramo do conhecimento científico que se destina a examinar as relações epistemológicas entre a geopolítica mundial e o direito interno (sentido amplo), bem como as relações epistemológicas entre a interpretação constitucional e a

grande estratégia de desenvolvimento nacional (sentido estrito). Ou seja, o geodireito é a base científica do estadista na sua tarefa de promover o desenvolvimento nacional, da mesma forma que é a base científica do juiz na sua tarefa de decidir sobre uma questão estratégica fundamental do Estado brasileiro. Em consequência, tudo parece indicar que o geodireito é o prenúncio de um novo tempo científico, no qual estadistas, estrategistas, juízes, legisladores democráticos, constitucionalistas, internacionalistas e operadores do direito em geral terão que repensar as conexões envolvendo a normatividade do direito e a ação estratégica do Estado.

É dentro deste quadro de complexidade multidisciplinar que o geodireito se apresenta como última fronteira científica, seja da geopolítica, seja do direito, ou seja, tanto existe um controle geopolítico do direito (constitucionalização da geopolítica), quanto um controle jurídico da geopolítica (judicialização da geopolítica) (GÓES, 2020, p. 107).

Observe-se, com a devida agudeza de espírito, que o geodireito traz ínsito a perspectiva de examinar determinados “problemas constitucionais hodiernos”, que atingem níveis impressionantes de extraterritorialidade com o advento da globalização liberal, em 1989, que se potencializa ainda mais com a planetarização da pandemia do coronavírus, em 2019.

Como bem aponta Luís Roberto Barroso, o “direito constitucional e a teoria da Constituição passaram por uma revolução profunda e silenciosa nas últimas décadas. Disso resultou um conjunto amplo de transformações, que afetaram o modo como se pensa e se pratica o Direito no mundo contemporâneo” (BARROSO, 2009, p. XIX). Realmente, com a aceleração da globalização neodarwinista, intensificou-se o debate em torno da crise do Estado Social (*Welfare State*), que deslocou para o epicentro do constitucionalismo a desconstrução dos direitos sociais e, na sua esteira, os riscos de neutralização axiológica da força normativa da Constituição.

É nessa toada científica que a dinâmica da teoria constitucional também se acelera, na medida em que se vê obrigada a incorporar na equação constitucional contemporânea novos elementos extrajurídicos, notadamente geopolíticos e externos, que incidem, diretamente, sobre o ordenamento jurídico nacional como um todo, **influenciando** tanto a edição de emendas constitucionais, quanto a formulação de marcos regulatórios infraconstitucionais, *e.g.*, marco do pré-sal ou do saneamento básico.

É com tal espírito acadêmico que o presente artigo destaca a relevância do geodireito, estudo que hospeda a ideia de um ramo inter e multidisciplinar do conhecimento científico, cujo escopo é sistematizar as relações entre a geopolítica mundial e o direito interno, ou melhor dizendo, entre a ordem constitucional e a grande estratégia nacional, com o desiderato de garantir direitos fundamentais inerentes à essência humana.

Muito embora a expressão geodireito ainda não seja de uso frequente no Brasil, o fato é que, hoje, o termo já alcançou escala mundial a partir das obras de Natalino Irti e Philip Bobbitt. Como já dito alhures, tal temática ainda é desconhecida da maior parte da comunidade jurídica brasileira, na medida em que não temos nenhuma grande obra acadêmica versando sobre o geodireito, como na Itália, por exemplo, com a obra *Norma e lugar: princípios de geodireito*, de Natalino Irti (2005).

Em linhas gerais, o pensamento de Irti destaca o geodireito sob a perspectiva do direito civil e, em especial, as correlações entre as forças da economia, da tecnologia e do direito. Na visão do autor italiano, “as empresas, colocadas diante do mercado dos ordenamentos jurídicos, escolhem o ordenamento jurídico mais vantajoso e conveniente. O “onde jurídico” é determinado pelas empresas, que podem facilmente multiplicá-lo ou ajustá-lo” (IRTI, 2007, p. 6).

É dessa intelecção irtiana de mercados de ordenamentos jurídicos que, a nosso juízo, desponta a necessidade de construir uma **cosmovisão mais ampla do geodireito**, daí a relevância de uma reflexão propositalmente comprometida com a compreensão das relações entre estratégias globais de poderes hegemônicos e ordens jurídicas nacionais da periferia do sistema mundial.

Isto significa dizer que a Constituição não está só, ao revés, sofre influência das forças hegemônicas da geopolítica mundial de poder. Observe, com a necessária acuidade científica, que as modificações das Constituições dos países subdesenvolvidos (Países do Sul Global), bem como determinadas leis reguladoras de setores estratégicos, muitas vezes, são feitas para atender a interesses externos dos centros decisores do sistema internacional. Urge, portanto, examinar a correlação entre tais atos regulatórios e os objetivos estratégicos de um determinado País, de modo a garantir sua autonomia tecnológica, científica e industrial, aumentando dessarte sua capacidade de projeção internacional.

Por tudo isso, temos a firme convicção de que imperioso se faz engendrar uma nova maneira de pensar a teoria constitucional nos países de modernidade tardia do Sul Global, notadamente, quando recepciona, acriticamente, conteúdos advindos da geopolítica global dos países avançados. Com maestria reflexiva, o Professor Ives Gandra mostra que:

Não sem razão, pensadores como Carl Schmitt e Maquiavel desmascararam a política [...] demonstrando seu viés de fantasia filosófica e cinismo pragmático. Para eles, política se justifica, fundamentalmente, à luz de seu principal personagem, a partir, exclusivamente, da ambição pelo exercício do poder. O poder, em qualquer estágio, vale por si, não sendo de sua essência – embora muitas vezes dele decorra – a prestação de serviços públicos (MARTINS, 2016, p. 23).

E mais adiante arremata o grande jurista pátrio, analisando as regras naturais do poder de Cálicles, que contesta a força do direito, e sua função maior, que é proteger o fraco do mais forte: “para mim, quem tem capacidade para conquistá-lo [o poder] somente respeita a lei e a ordem jurídica, na medida em que estas lhe servem, mas se tiver mais força que o estamento que comanda, modifica sua estrutura, conforme seus anseios de domínio e manutenção” (MARTINS, 2016, p. 35).

Nesta mesma linha de investigação científica, Philip Bobbitt, nos Estados Unidos e na Inglaterra, desenvolve brilhante teorização acerca dessas conexões epistemológicas patrocinadas pelo geodireito. No entanto, diferentemente de Natalino Irti que usa expressamente o termo geodireito, o eminente doutrinador Philip Bobbitt não o faz, porém sua paradigmática obra (2003) trata do início ao fim das relações entre a estratégia nacional e o direito constitucional e destes com o direito internacional.

Com efeito, Estratégia e Constituição são os elementos nucleares da obra de Philip Bobbitt, cujas palavras falam de per si:

Afinal, nos últimos 25 anos, levei uma vida dupla. Como professor, dividi minha vida entre o Texas e a Inglaterra. Nos Estados Unidos, ensino **direito constitucional** na Universidade do Texas; no Reino Unido, dei aulas de **estratégia** nuclear, primeiro em

Oxford e mais tarde no Kings College em Londres. No exterior, ensino apenas estratégia; em meu país, apenas direito (2003, p. 3).

É por tudo isso que aqui se defende a tese de uma nova vertente da teoria neoconstitucional pós-moderna, qual seja: o **constitucionalismo estratégico**, edificado no encontro científico entre a “Grande Estratégia” e a “Constituição” e cujo empuxo epistemológico é a consecução dos objetivos fundamentais do Estado e a garantia dos direitos fundamentais do cidadão comum.

Sem tal tipo de percepção acadêmica, de nada adiantará examinar apenas os importantes e avançados tipos de constitucionalismo progressista (dirigismo constitucional de Canotilho, constitucionalismo welfarista de Weimar, pós-positivismo axiológico de Alexy, construtivismo pós-positivista de Dworkin, neoconstitucionalismo de John Rawls, constitucionalismo brasileiro da efetividade de Luís Roberto Barroso etc.), pois os resultados em termos de efetividade dos direitos fundamentais serão pífios.

Como bem pondera Philip Bobbitt (2003), Constituição e Grande Estratégia são faces da mesma moeda, ou seja, são as duas faces do Estado hodierno:

Qualquer que seja o curso escolhido será ao mesmo tempo constitucional e estratégico em sua natureza, porque são essas as **duas faces do Estado moderno** – a primeira voltada para seus próprios cidadãos, a segunda para o mundo exterior de seus concorrentes e colaboradores. Cada Estado desenvolve sua própria **ordem constitucional** (seu perfil interno) e seu **paradigma estratégico** (sua silhueta tal como vista de fora), e essas duas formas são inseparáveis em termos lógicos e topológicos (grifos nossos).

Desafortunadamente, no Brasil, há um vazio estratégico que impede a eficácia plena dos direitos fundamentais dos hipossuficientes, na exata medida do descompasso entre a letra da Constituição e a formulação de políticas públicas de desenvolvimento nacional. Daí a exatidão das palavras de Gilberto Bercovici quando afirma que:

Podemos jogar o que quisermos na Constituição, se não tivermos um Estado forte, no sentido republicano, para implementar essa

Constituição, para poder garantir os direitos, para poder implementar políticas públicas, de nada adianta. E, no nosso caso específico, talvez isto seja mais crucial do que em relação a Portugal. Outra questão que ignoramos ultimamente é a questão do desenvolvimento. Sem um Estado que promova uma **efetiva política de desenvolvimento**, podemos colocar o que quisermos na Constituição, e, infelizmente, estaremos condenados a ficar denunciando o fato de que a Constituição prevê algo que na **realidade não se concretiza** (BERCOVICI, 2003, p. 79) (grifos nossos).

Em suma, não há mais espaço para ingenuidades jurídico-estratégicas ligadas à retórica do retorno ao constitucionalismo pré-weimariano, cuja lógica de construção não concretiza direitos sociais mínimos, capazes de gerar vida digna para todo e qualquer homem brasílico. É chegada a hora de uma nova postura de juristas e de estrategistas no nosso País. A tarefa é complexa e exige altíssimo grau de maturidade científica, uma vez que nos deparamos com um cenário geopolítico que hospeda a disputa de dois grandes centros mundiais de poder (Estados Unidos e China).

Sem alinhamentos automáticos de subserviência, o verdadeiro triunfo do constitucionalismo contemporâneo consiste em harmonizar suas três clássicas dimensões (liberal, social e democrática) com a nova dimensão estratégica da Constituição. São estes elementos, ainda incógnitos na teoria constitucional brasileira, que autorizam, em última análise, a formulação de um novo conceito de Constituição: a **Constituição Estratégica**, isto é, a ideia de um novo paradigma hermenêutico de proteção da dignidade da pessoa humana a partir do desenvolvimento nacional, o que evidentemente reforça a necessidade dos estudos do geodireito no Brasil.

Com tal tipo de intelecção em mente fica mais fácil compreender a base teórica fundante do constitucionalismo estratégico, cuja linhagem científica pretende caminhar para além da judicialização da política (caracterizada pelo deslocamento da questão política para o Poder Judiciário) para alcançar o patamar mais elevado da judicialização da geopolítica (caracterizada pelo deslocamento das grandes decisões geopolíticas do Estado, que serão levadas ao Poder Judiciário pelo próprio legislador democrático).

Essa é a temática que será examinada com maiores detalhes na sequência.

2. A IDEIA DE CONSTITUCIONALISMO ESTRATÉGICO E A JUDICIALIZAÇÃO DA GEOPOLÍTICA

A presente segmentação temática pretende examinar a ideia de constitucionalismo estratégico e, na sua esteira, a noção de judicialização da geopolítica, fenômenos ainda academicamente ocultos no Brasil. Com efeito, colima-se demonstrar que não basta reaproximar a ética e o direito, como o faz brilhantemente o paradigma neoconstitucionalista do direito; é preciso transpor limites hermenêuticos para criar as bases teóricas do consequencialismo jurídico-estratégico das decisões judiciais, mormente em países de modernidade tardia, como é o caso do Brasil.

É nesse sentido que se sugere a potencialização da leitura ontológico-estratégica da Constituição, que leve em consideração a questão estratégica no processo de ponderação de valores constitucionais. Isto é importante porque um país sem estratégia de desenvolvimento nacional é um país à deriva que, sem rumo, não sabe aonde quer chegar.

Sem tal estratégia, de nada adiantará a bela e avançada dogmática pós-positivista que busca desenvolver sofisticada teorização para garantir o núcleo essencial do princípio da dignidade da pessoa humana. É preciso, pois, galgar patamar científico mais elevado para olhar com olhos de ver que a eficácia positiva dos direitos fundamentais dos hipossuficientes perpassa, necessariamente, pela concepção de uma Grande Estratégia de Desenvolvimento Nacional (GÓES; MELLO, 2018, p. 215).

Com efeito, importa questionar: é possível construir uma sociedade livre, justa e solidária sem uma estratégia de industrialização do País genuinamente nacional, focada na distribuição de renda? Da mesma forma, impende perguntar: é possível erradicar a pobreza e a marginalização, bem como a redução das desigualdades sociais e regionais, sem a adoção de estratégias nacionais de cunho afirmativo, tratando desigualmente os desiguais na medida da sua desigualdade, deixando tal responsabilidade a cargo das regras do mercado internacional?

Logicamente que as respostas são negativas para ambas as perguntas, ou seja, é preciso conceber um grande projeto estratégico de Estado e

não meros projetos de governo de determinada classe política, preocupada tão somente com a manutenção do seu poder político. Urge, pois, desenvolver uma hermenêutica do desenvolvimento nacional como um dos elementos fundantes do neoconstitucionalismo pós-positivista, cujo eixo central é a busca da dignidade da pessoa humana e a proteção das três grandes dimensões dos direitos fundamentais.

Destarte, há que se privilegiar o espaço estratégico nacional em detrimento do alinhamento acrítico ao modelo capitalista liberal, cuja dinâmica move-se por trilhas econômico-comerciais assimétricas e caminhos jurídicos leoninos, voltados para uma abertura meramente dissimulada do comércio mundial. Convém não embarcar nessa onda universal de neutralização axiológica da Constituição Dirigente, que traz no seu bojo a desconstrução do conceito de soberania do Estado westphaliano e a mitigação dos direitos sociais dos hipossuficientes.

É por tudo isso que o constitucionalismo estratégico deve fomentar o fortalecimento do sistema de criação de riqueza nacional de modo inteligente e autônomo, explorando as potencialidades naturais e as vantagens estratégicas do País. Isto significa dizer por outras palavras que, nesses tempos de globalização neodarwinista, a estratégia de inserção internacional do Brasil deve ser planejada a partir de uma normatividade constitucional compatível com as potencialidades de “superpotência agrícola”, “superpotência energética” e “superpotência verde-aquífera”, que, indubitavelmente, somos.

Eis aqui o fundamento do constitucionalismo estratégico brasileiro no século XXI: A Constituição e as demais normas infraconstitucionais do País não podem obstaculizar a consolidação de nossa posição de potência global nos campos do agronegócio, da produção de energia limpa e renovável, de água potável e da proteção do meio ambiente. Ou seja, os marcos regulatórios associados à trilogia alimentos-energia-meio ambiente devem ser concebidos a partir de visão superior que possibilite realizar as potencialidades do Estado brasileiro. Há um núcleo estratégico que haverá de ser jurídico-constitucionalmente protegido de modo a elevar o País ao patamar de “global-player” e posicionado no núcleo central do sistema internacional e não mais na sua periferia.

Daí a importância do debate nacional em torno do marco legal do pré-sal e das energias limpas e renováveis, das novas concessões na área

de telecomunicações na tecnologia 5G, na exploração da biodiversidade amazônica, na construção ou não de novas usinas nucleares, no fomento das indústrias naval e aeronáutica; enfim, nas relações interdependentes de desenvolvimento sustentável *versus* proteção ao meio ambiente e muitas outras questões ligadas ao desenvolvimento nacional.

Nesse contexto, a formulação de um núcleo estratégico de autonomia dentro da política externa brasileira perpassa necessariamente pela interpretação estratégica da Constituição. Infelizmente, nos primórdios do terceiro milênio, o capital intelectual acumulado na área do direito e das relações internacionais no Brasil ainda não foi capaz de engendrar uma concepção de Constituição Estratégica genuinamente brasileira, com latitude científica suficiente para realizar tais potencialidades. E mais: infelizmente, ainda não aparece na linha do horizonte epistemológico brasileiro a salutar tendência à articulação entre os estudos multidisciplinares do direito e das relações internacionais, observada nas nações desenvolvidas. No seio da comunidade acadêmica brasileira, há uma lacuna importante quanto ao estudo do geodireito e do constitucionalismo estratégico.

De todas as considerações até aqui feitas, importa agora destacar o fenômeno da judicialização da geopolítica, ou seja, a ideia de que as grandes decisões geopolíticas do Estado brasileiro serão tomadas pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, pode-se inferir que a judicialização da geopolítica é, a um só tempo, o estágio mais avançado da geopolítica contemporânea, bem como a última fronteira científica do neoconstitucionalismo.

Isto significa dizer que os operadores do direito do século XXI precisam compreender o jogo estratégico de poder mundial e seus impactos nas grandes questões nacionais que serão levadas à Suprema Corte, que, em atenção ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não poderá deixar de julgá-las sob pena de violação da Carta Magna.

Que não se olvide que cabe aos juízes e tribunais o dever de compreender o espaço multidisciplinar que une o direito e a geopolítica, disciplinas que se imbricam de tal maneira que acabam desaguando no maior ou menor desenvolvimento nacional e, na sua esteira, na maior ou menor garantia de direitos fundamentais do cidadão comum.

Isto significa dizer que a Constituição deve ser lida com filtro estratégico, capaz de compreender a influência dos fatores reais de poder não

apenas no campo interno, tal qual a célebre tese de Ferdinand Lassalle, de 1862, mas, principalmente, dos fatores reais de poder hegemônico no plano da geopolítica mundial. No âmbito do conceito de constituição em sentido sociológico de Ferdinand Lassalle, tem-se que:

Os problemas constitucionais não são problemas de *direito*, mas do poder: a *verdadeira* Constituição de um país somente tem por base os fatores reais e efetivos do poder que naquele país vigem e as constituições escritas não têm valor nem são duráveis a não ser que expressem fielmente os fatores do poder que imperam na realidade social: eis aí os critérios fundamentais que devemos sempre lembrar (LASSALLE, 1988, p. 49).

Tal conceito de constituição pensada por Lassalle não consegue escapar de críticas advindas da reconstrução neoconstitucionalista do direito, na medida em que não se reconhece a Constituição de um determinado Estado nacional como mera folha de papel, cuja eficácia social só será alcançada quando refletir e espelhar fielmente os fatores reais de poder que imperam na realidade social.

Com efeito, a essência de uma Constituição deve superar essa imagem lassalleana de dependência dos fatores reais de poder, seja no campo interno, seja na esfera internacional, daí a relevância da força normativa da Constituição, tal qual professada por Konrad Hesse. Defende o autor que toda e qualquer norma constitucional deve ter garantida a sua “pretensão de eficácia”, simbolizando, pois, sua força normativa. Ou seja, para Hesse (1991, p. 14-15), “tal pretensão de eficácia surge com a situação de que o que ela regula seja efetivamente concretizada na realidade do mundo dos fatos”.

Portanto, cabe à Constituição, na qualidade de norma ápice do ordenamento jurídico, a organização do Estado, em todas as dimensões do poder nacional (política, econômica, militar, cultural e científico-tecnológica), aí incluída a estratégia de desenvolvimento nacional, daí a relevância do fenômeno da judicialização da geopolítica, que desloca o campo de atuação de juízes e tribunais para a arena das relações de poder mundial; mister se faz, por conseguinte, interligar a geopolítica e o direito no escopo das decisões judiciais, notadamente as do STF.

Em tempos de estatalidade pós-moderna, intensifica-se a correspondência biunívoca entre hermenêutica de desenvolvimento nacional e plena efetividade de direitos fundamentais para todos os cidadãos do Estado, aí incluídos os hipossuficientes. Vive-se novo tempo de neoconstitucionalismo estratégico, cujo desafio é multinucleado, na medida em que mescla a teoria constitucional e a judicialização da geopolítica.

A judicialização da geopolítica, na verdade, transcende o âmbito da formulação interna de políticas públicas para alcançar o terreno movediço das grandes decisões estratégicas do Estado tomadas dentro de um intrincado quadro de forças geopolíticas conflitantes do cenário mundial. Passa-se, pois, da mera judicialização da política para o tão complexo fenômeno da judicialização da geopolítica.

Eis aqui o grande desafio da interpretação constitucional contemporânea: incorporar na técnica das ponderações de valores constitucionais de mesma hierarquia os princípios do desenvolvimento nacional e da soberania juntamente com as demais normas constitucionais, aí incluídos os direitos fundamentais e a proteção do meio ambiente.

Para o bem ou para o mal, o STF necessita conhecer os impactos da geopolítica mundial não apenas sobre nossa Carta Ápice, mas, também, sobre o ordenamento jurídico como um todo. Assim, como já amplamente visto, a decisão do juiz hodierno deve ter a preocupação de vincular os dois pensamentos (jurídico e geopolítico), não deixando, portanto, de examinar a matriz de impactos cruzados envolvendo o jogo geopolítico de poder mundial e a formulação dos marcos regulatórios de direito interno. Com efeito, a hermenêutica do desenvolvimento nacional tem a missão de idealizar um novo paradigma constitucional brasileiro de estatalidade positiva atenuada, que harmonize, de um lado, o binômio livre iniciativa-expansão mundial do comércio e, do outro, o trinômio dignidade da pessoa humana-desenvolvimento nacional-justiça social.

E mais: a confluência dos valores liberais (livre iniciativa e estatalidade mínima) com os valores sociais (justiça social com intervenção estatal) deve ser feita a partir da garantia do núcleo essencial da dignidade humana, que fixa as condições materiais mínimas para o exercício pleno da cidadania e cuja efetividade dependerá da expansão do núcleo estratégico nacional. Por núcleo estratégico nacional, entende-se o conjunto

de segmentos econômico–tecnológicos autônomos capazes de participar eficazmente da competição internacional.

Não é simples o jogo geopolítico dos países de modernidade tardia, como é o caso do Brasil: se se alinharem automaticamente às potências mundiais, provavelmente serão obrigados a aceitar o simples papel de exportadores de commodities.

Por outro lado, se rejeitarem tais acordos hemisféricos, serão isolados dos maiores mercados consumidores do planeta. Nesse sentido, a questão que se impõe para o geodireito brasileiro é avaliar se vale a pena ou não insistir na reconstrução ou manutenção do núcleo estratégico brasileiro, fortalecendo a indústria nacional e a internacionalização das empresas privadas brasileiras, dotando-as de competitividade internacional de modo a mantê-las na cadeia transnacional de produção capitalista.

Mais uma vez aqui se destaca que não há respostas corretas ou crença em verdades absolutas, sendo certo reafirmar a necessidade do confronto de ideias.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho procurou analisar, inicialmente, as bases teóricas do geodireito, aqui vislumbrado como o estudo das interferências mútuas entre a geopolítica e o direito. Nesse sentido, enfatizou-se uma imagem incomum no âmbito da teoria da Constituição e que é aquela que projeta a sua dimensão estratégica. Portanto, ao juiz do século XXI já não mais lhe é dado permanecer alheio a variáveis metajurídicas que dimanam da geopolítica mundial, mas que se projetam sobre o ordenamento jurídico interno.

No âmbito dos países de modernidade tardia, como, infelizmente, ainda é o caso do Brasil, não há como negar que a teoria constitucional perpassa por uma de suas fases de evolução mais delicadas, na qual se constata com maior intensidade a interferência do poder hegemônico global que praticamente impõe princípios da ordem liberal no seu afã de neutralizar axiologicamente a Constituição, retirando-lhe a força normativa, tão arduamente conquistada.

Assim, tentou-se demonstrar que a falta de uma Estratégia Nacional genuinamente brasileira impede por via reflexa que a Constituição cum-

pra efetivamente seu papel de assegurar os direitos fundamentais mínimos para todo e qualquer cidadão brasileiro. Com rigor, sem uma grande estratégia nacional de desenvolvimento econômico e social, o legislador democrático pode colocar o que quiser na constituição que nada acontecerá em termos de plena efetividade dos direitos fundamentais do homem comum.

É por isso que juízes e tribunais devem interpretar a Constituição considerando os delineamentos teóricos do geodireito, examinando com a devida visão estratégica se as emendas constitucionais e as leis infraconstitucionais dos marcos regulatórios do núcleo estratégico da economia nacional (energia, transportes, telecomunicações etc.) estão de acordo com os objetivos fundamentais da Constituição, notadamente o princípio constitucional do desenvolvimento nacional.

Como visto, urge, portanto, engendrar um novo paradigma constitucional de estatalidade positiva atenuada, que harmonize, de um lado, o binômio livre iniciativa–expansão mundial do comércio e, do outro, o trinômio dignidade da pessoa humana–desenvolvimento nacional–justiça social. Assim, impende ganhar cosmovisão mais ampla da Constituição Estratégica, cuja função é moldar a vida nacional, gerando o desenvolvimento econômico e social do País. Sob a ótica do geodireito, o significado da Constituição não se esgota na mera perspectiva de ser a norma jurídica superior do Estado, desprovida de qualquer conteúdo estratégico. Ao revés, a Constituição é dinâmica e aberta e deve servir de fundamento material para a elaboração das políticas públicas dentro do Estado Constitucional de Direito.

Há que se compreender que a Constituição e a Estratégia Nacional são faces de uma mesma moeda: o Estado hodierno. Com estas considerações, encerra-se este trabalho acadêmico, na expectativa de sua contribuição para o aperfeiçoamento da teoria constitucional, na medida em que destaca que a estratégia nacional e o direito constitucional devem estar lado a lado na garantia dos direitos fundamentais do cidadão comum.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**. Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2009.

- BERCOVICI, Gilberto. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda (Org.). **Canotilho e a constituição dirigente**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- BOBBITT, Philip. **A guerra e a paz na história moderna**. O impacto dos grandes conflitos e da política na formação das nações. Tradução de Cristiana de Assis Serra. Rio de Janeiro: Campus, 2003.
- GÓES, Guilherme Sandoval. Geopolítica e Constituição à luz do Estado Democrático de Direito. **Revista Brasileira de Estratégia e Relações Interacionais**. Porto Alegre, v. 10, n. 18, jul.-dez. 2020.
- GÓES, Guilherme Sandoval; MELLO, C. M. Os direitos fundamentais na era do geodireito. In: FONTES, André R. C.; MELLO, Cleyson de Moraes; GUERRA, Sônia (org.). **Diálogos em direitos humanos, estado e cidadania**. Rio de Janeiro: Processo, 2018, v. 1, p. 209-226.
- HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1991.
- IRTI, Natalino. **Geodireito**. Tradução de Alfredo Copetti Neto e André Karan Trindade. Conferência sobre Biodireito e Geodireito. Universidade de São Paulo, São Paulo, 2007.
- _____. **Norma e luoghi**. Problemi di geo-diritto. Roma-Bari: Laterza, 2005.
- LASSALLE, Ferdinand. **A essência da constituição**. 2. ed. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1988.
- MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Uma breve teoria do poder**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 23.

RECURSOS HÍDRICOS E SUA IMPORTÂNCIA NO CONTEXTO DA DEFESA NACIONAL BRASILEIRA

*Carlos Alberto Rattmann*⁹⁰

INTRODUÇÃO

No tabuleiro de xadrez das decisões da geopolítica mundial, os recursos naturais são peças valiosas a conferir protagonismo de superpotência a um país. Contudo, uma gestão desatenta desses recursos, por vezes, pode ser alvo de um *xequê-mate* capaz de surpreender exímios jogadores. A busca por recursos naturais é fonte histórica do jogo de poder das grandes potências do planeta. Com efeito, a reconfiguração da ordem mundial ao longo dos tempos sofre a influência direta da competição internacional, principalmente quando envolve recursos naturais dos Estados soberanos.

É nesse diapasão que o presente trabalho tem a pretensão de apresentar elementos fundamentais que possam contribuir para a formulação de uma geopolítica brasileira, no concerto das nações contemporâneo, visando à preservação de seu patrimônio hídrico. Destarte, é importante salientar ao leitor que a coluna basilar para o desenvolvimento deste estudo, em primeiro plano, consiste na compreensão do substantivo **recurso** acrescido do adjetivo **natural**, uma composição gramatical comumente empregada no plural: **recursos naturais**.

90 Advogado, especialista em Direito Internacional, aluno de Mestrado do Programa de Pós-Graduação em Ciências Aeronáuticas da Universidade da Força Aérea (UNIFA).

Na visão de PEREIRA et al. (2005), “os recursos naturais são bens susceptíveis de aproveitamento económico ou de utilização pela Humanidade e que, por princípio, não são produzíveis pela acção humana”. Complementando esta visão, na quadra nacional, merece atenção o conceito formulado pelo professor Breno Machado Grisi no *Glossário de Ecologia e Ciências Ambientais*:

RECURSOS NATURAIS

Componentes da crosta terrestre, como nutrientes, minérios, água, vida selvagem, ar, energia e outros elementos produzidos por processos naturais. Tais recursos, a grosso modo, são divididos em dois tipos principais: renováveis e não-renováveis.

A palavra recurso, aplicada como uma necessidade à manutenção de um ser vivo, significa qualquer componente abiótico ou biótico da Natureza que seja importante à sua manutenção, crescimento e reprodução (GRISI, 2007).

Como visto acima, há dois tipos principais de recursos naturais: os renováveis e os não renováveis. Mantendo-se a essência da fonte anterior, tem-se que:

RECURSO RENOVÁVEL

Diz-se do recurso natural passível de renovação, por processos naturais. Os recursos de origem biológica, quando utilizados numa velocidade inferior à sua capacidade de reposição, são recursos renováveis. [...]

RECURSO NÃO-RENOVÁVEL

Recurso com disponibilidade limitada (dependente do seu estoque) na crosta terrestre. Exemplo: um metal, como o cobre ou o petróleo (este poderá ser naturalmente repostado, mas de maneira extremamente lenta) (GRISI, 2007).

Acompanhando as linhas conceituais anteriores, percebe-se que a expressão recursos naturais, empregada no plural, representa um conjunto de bens existentes na natureza – não produzidos pela acção humana – que

são essenciais para a manutenção dos seres vivos. Contudo, são imprescindíveis, também, para produzir energia e fornecer matérias-primas para a indústria de transformação, que proporcionam conforto aos seres humanos enquanto hóspedes da Terra, daí sua relevância no que tange a possíveis conflitos entre Estados soberanos.

Apenas para ilustrar, no rol dos bens essenciais estão ar, água, luz solar, flora e fauna, todos, por sinal, classificados como renováveis.

Na linha dos elementos naturais que produzem energia, de uma forma geral, e matérias primárias para as indústrias encontram-se água, luz solar, ventos (ar em movimento), flora, fauna, minérios, petróleo, carvão mineral e biocombustíveis, como o etanol, proveniente da cana-de-açúcar. Por conseguinte, as características e empregos dos meios fornecidos pela natureza constituem a riqueza circunscrita ao território de muitos países. A potencial receita gerada pela comercialização destes implica na adoção de ações geoestratégicas pelos Estados Soberanos que os detêm.

Em sentido contrário, a escassez ou ineficaz administração dos recursos naturais se traduz em infortúnio para alguns países, pois deverão buscar o suprimento desses bens imprescindíveis no contexto formulado pela geoestratégia definida pelos Estados detentores. Nesse sentido, LEVON et al. (2016, tradução nossa) indicam que “o aumento da demanda e dos preços da maioria dos recursos naturais de alto valor nas últimas cinco décadas resultaram em enormes ganhos de renda para países com muitos recursos”. Complementam, entretanto, que paradoxalmente alguns desses afortunados países apresentaram lento crescimento econômico em decorrência de instituições políticas fracas e conflitos violentos.

O texto acima reforça a intelecção da relevância econômica dos recursos naturais para a manutenção e desenvolvimento dos Estados nacionais. Ainda, sem demasiado esforço, torna compreensível que a almejada estabilidade material, administrativa e de bem-estar populacional pode ser abalada por ações praticadas por governos frágeis ou onde estejam ocorrendo conflitos.

Sem sombra de dúvida, entre os recursos naturais anteriormente citados, encontra-se um que é indispensável para todos os seres vivos: a água. Uma riqueza que é finita, de forma geral, e escassa em muitos países. Desde os bancos escolares, aprendemos que a Terra é composta, em sua maioria, por água, que lhe confere a predominante cor azul, quando avis-

tada do espaço. Esta parte específica do planeta é a hidrosfera, definida por Shiklomanov e Rodda (2003) da seguinte forma:

A hidrosfera que envolve a Terra inclui as formas líquidas, sólidas e gasosas. O ciclo hidrológico transporta essa água sobre a Terra trocando energia e movendo materiais como um processo. A unidade da hidrosfera é determinada não apenas por sua continuidade, mas também pela constante troca de água entre todos os seus elementos. A hidrosfera inclui todos os tipos de águas naturais – oceanos, mares, rios, lagos e geleiras, águas subterrâneas, atmosféricas e biologicamente combinadas (SHIKLOMANOV; RODDA, 2003, p. 10, tradução nossa).

É imperioso reconhecer que o acervo da hidrosfera composto por “todos os tipos de águas naturais – oceanos, mares, rios, lagos e geleiras, águas subterrâneas, atmosféricas e biologicamente combinadas” (SHIKLOMANOV; RODDA, 2003, tradução nossa) merece, certamente, a atenção de todos os Estados soberanos.

Considerando sua indispensabilidade para a manutenção dos seres vivos, a água potável ou doce desempenha um importante papel no contexto dos recursos naturais. Segundo a Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico do Brasil (ANA), estima-se que na hidrosfera há 2,5% de água doce, deste percentual “a maior parte (69%) é de difícil acesso, pois está concentrada nas geleiras, 30% são águas subterrâneas (armazenadas em aquíferos) e 1% encontra-se nos rios” (BRASIL, 2018).

Outra informação de relevo trazida pela ANA é de que:

A água não está limitada às fronteiras políticas dos países, razão pela qual quase metade da superfície terrestre é conformada por bacias hidrográficas de rios compartilhados por dois ou mais países. O Brasil compartilha cerca de 82 rios com os países vizinhos, incluindo importantes bacias como a do Amazonas e a do Prata, além de compartilhar os sistemas de aquíferos Guarani e Amazonas. Esse cenário se traduz em diferentes e oportunas possibilidades para a cooperação e o bom relacionamento entre os países (BRASIL, 2018).

Com efeito, este recurso natural imprescindível para a sobrevivência humana, da fauna e da flora representa uma parcela ínfima do acervo hídrico mundial; eis o quilate de seu valor.

Segundo projeções da Organização das Nações Unidas (ONU, 2013), estima-se que a população humana aumente de 7,2 para 9,6 bilhões até 2050. Nesta linha de desenvolvimento, o setor agropecuário precisará atender à crescente demanda por alimentos no mundo e, gradativamente, utilizar maiores quantidades de água, componente essencial e estratégico, para expandir sua produção. Nesse contexto, sua utilização é crucial para a irrigação das lavouras, hidroponia, hidratação dos animais de corte, de produção de leite, ovos, lã etc.

Além do setor agropecuário, os rios, lagos e mares são fontes de alimentos para os seres humanos. A pesca tem destacada presença na economia dos países, segundo Farias e Farias (2018):

Na indústria mundial de pescados, dois sistemas de produção coexistem: a pesca extrativa, que é destinada à captura de recursos pesqueiros marinhos, estuarinos e continentais, e a aquicultura, que é o cultivo de espécies aquáticas tanto em ambientes marinhos quanto dulcícolas. Dentre esses sistemas, a aquicultura tem se apresentado como a atividade mais expressiva em termos de produção dos últimos anos (FARIAS; FARIAS, 2018).

Outro setor de grande relevância para os Estados soberanos reside na utilização das hidrovias, internas ou externas, para o transporte de pessoas e mercadorias. Nunes (2020) ressalta as raízes econômicas históricas deste transporte no Brasil:

Historicamente, o transporte aquaviário está ligado com nossas origens, já que, no período colonial, madeira, ouro, diamante e borracha foram extraídos do solo e subsolo e embarcados para a Coroa portuguesa através dos meios fluviais e marítimos. Podemos dizer que a vocação natural de nossas hidrovias é o transporte de commodities em grandes quantidades e a longas distâncias (NUNES, 2020).

Por fim, registre-se a geração de energia elétrica através de grandes represas de água e usinas geradoras.

Em linhas gerais, portanto, este trabalho tem a pretensão de examinar essas questões centrais atreladas à geopolítica dos recursos hídricos e sua abordagem na esfera da política de defesa nacional brasileira.

1. ACERVO HÍDRICO BRASILEIRO

Segundo os dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE (2020), o Brasil é um país de dimensão continental, seu território abrange uma área total de 8.515.767,049 km²; sem contar com o mar territorial, a zona contígua, a zona econômica exclusiva e a plataforma continental brasileiros (BRASIL, 1993).

Esta considerável extensão territorial e marítima está resguardada pela Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988, que, em seu artigo 20, identifica os bens pertencentes à União, incluindo, compreensivelmente, os recursos hídricos:

Art. 20. São bens da União: [...]

III - os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a território estrangeiro ou dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais;

IV - as ilhas fluviais e lacustres nas zonas limítrofes com outros países; as praias marítimas; as ilhas oceânicas e as costeiras, excluídas, destas, as que contenham a sede de Municípios, exceto aquelas áreas afetadas ao serviço público e a unidade ambiental federal, e as referidas no art. 26, II; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 46, de 2005)

V - os recursos naturais da plataforma continental e da zona econômica exclusiva;

VI - o mar territorial;

VII - os terrenos de marinha e seus acrescidos;

VIII - os potenciais de energia hidráulica;

IX - os recursos minerais, inclusive os do subsolo;

X - as cavidades naturais subterrâneas e os sítios arqueológicos e pré-históricos;

XI - as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios (BRASIL 1988).

Apesar de constar *os recursos minerais* na lista de bens acima, *inclusive os do subsolo*, apenas no artigo 26 do texto constitucional, quando trata dos bens dos Estados Federados, há menção expressa às águas superficiais ou subterrâneas:

Art. 26. Incluem-se entre os bens dos Estados:

I - as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União; (BRASIL 1988).

Este enfoque inicial sobre a concepção de um território estatal definido e, também, de sua extensão marítima e águas interiores é de capital importância para delimitar as áreas detentoras de recursos do meio ambiente inerentes à preservação da vida, ou seja, essenciais à sobrevivência humana; bem como bens naturais de interesse de exploração econômica.

Nesse contexto, merece destaque a edição pela Agência Brasileira de Promoção de Exportações e Investimentos (Apex-Brasil), instituída pela Lei nº 10.668/2003, do *Investment Guide to Brazil 2019*, em versão na língua inglesa.

O Guia de Investimentos para o Brasil 2019, logo em seu sumário, informa 10 razões-chave para investir no Brasil, dentre as quais se destaca a de número 7, em tradução livre:

7. EXTENSAS MATÉRIAS-PRIMAS

Os recursos naturais do Brasil são abundantes, tornando o país um importante fornecedor de matérias-primas. É um dos maiores produtores e exportadores de produtos agrícolas e de mineração (especialmente minério de ferro), para citar apenas alguns. Sua biodiversidade também é uma vasta fonte de riqueza. O país

também é rico em água, estima-se que detenha as maiores reservas de água doce do mundo (*INVESTMENT GUIDE TO BRAZIL*, 2019, tradução nossa).

De forma sintética, o valor intrínseco e inestimável do acervo hídrico brasileiro, seja no solo, no subsolo e no mar territorial.

2. RIQUEZA HÍDRICA NO CONTEXTO DA POLÍTICA NACIONAL DE DEFESA (PND), DA ESTRATÉGIA NACIONAL DE DEFESA (END) E DO LIVRO BRANCO DE DEFESA NACIONAL (LBDN)

Desde o final do século passado, o Brasil possui um Ministério da Defesa, instituído pela Lei Complementar n° 97, de 9 de junho de 1999, que dispõe sobre as normas gerais para a organização, o preparo e o emprego das Forças Armadas.

Esta mesma Lei Complementar – com inclusões de parágrafos e incisos pela Lei Complementar n° 136, de 25 de agosto de 2010 – determina ao Ministro de Estado da Defesa em seu artigo 9°, parágrafos 1° e 2°, a implantação do Livro Branco da Defesa Nacional (LBDN) que, dentre outros tópicos, abordará a Política Nacional de Defesa (PND) e Estratégia Nacional de Defesa (END).

Ainda quanto ao texto da Lei Complementar em tela, há previsão de que o Poder Executivo, a cada 4 anos, a partir do ano de 2012, com as devidas atualizações, proceda o encaminhamento para apreciação do Congresso Nacional desses documentos. De fato, isto já ocorreu, estes documentos, na versão 2016, foram encaminhados ao Congresso Nacional e aprovados através do Decreto Legislativo n° 179, de 2018, publicado no *Diário Oficial da União*, de 17/12/2018, nos seguintes termos:

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Ficam aprovados os textos da Política Nacional de Defesa, da Estratégia Nacional de Defesa e do Livro Branco da Defesa Nacional, encaminhados ao Congresso Nacional pela Mensagem (CN) n° 2 de 2017 (Mensagem n° 616, de 18 de novembro de 2016, na origem).

Registre-se que, em julho de 2020, o Ministério da Defesa enviou os novos textos para apreciação do Congresso Nacional.

O passo seguinte será, seguindo a ordem acima, identificar em cada um desses documentos as políticas, estratégias e tópicos de alguma forma relacionados com os recursos naturais brasileiros.

2.1. POLÍTICA NACIONAL DE DEFESA (PND)

A PND tem por objetivo *orientar os esforços de toda a sociedade brasileira no sentido de reunir capacidades em nível nacional, a fim de desenvolver as condições para garantir a soberania do País, sua integridade e a consecução dos objetivos nacionais* (BRASIL, 2016).

Nesta seara, merece atenção o Contexto da Política Nacional de Defesa, expresso no item 2 da PND. No que tange à projeção do ambiente nacional, há menção à Amazônia e ao Atlântico Sul, por conseguinte, terra, água e ar. Vejamos:

2.2.13 A enorme extensão territorial, a baixa densidade demográfica da **Amazônia** brasileira e as dificuldades de mobilidade, bem como seus recursos minerais, seu **potencial hidroenergético** e a valiosa biodiversidade que abriga, exigem a efetiva presença do Estado, com vistas ao desenvolvimento e à integração daquela região. [...]

2.2.15 Por sua vez, a natural vocação marítima brasileira é respaldada pelo seu **extenso litoral**, pela **magnitude do comércio exterior** através dele praticado e pela incontestável importância estratégica do **Atlântico Sul**, o qual acolhe a denominada “Amazônia Azul”, ecossistema de área comparável à Amazônia brasileira e de vital relevância para o País, na medida em que incorpora elevado **potencial de recursos vivos e não vivos**, entre estes, as maiores **reservas de petróleo e gás** do Brasil (BRASIL, 2016, grifos nossos).

Prosseguindo na análise da PND, destaca-se o campo dedicado à projeção do ambiente internacional, no qual se faz um estudo correlacionan-

do as atividades humanas e a crescente demanda por recursos naturais, conforme os subitens abaixo reproduzidos:

2.3.3 O expressivo aumento das atividades humanas decorrente dos crescimentos econômico e populacional mundiais tem resultado na urbanização desordenada e na ampliação da demanda por recursos naturais. Dessa forma, não se pode negligenciar a intensificação de disputas por **áreas marítimas**, pelo domínio espacial e **por fontes de água doce, de alimentos e de energia**. Tais questões **poderão levar a ingerências em assuntos internos** ou a controvérsias por interesses sobre espaços sujeitos à soberania dos Estados, configurando possíveis quadros de **conflito**. [...]

2.3.10 Por outro lado, a América do Sul, o Atlântico Sul, a Antártica e a África ocidental detêm significativas reservas de recursos naturais, em um mundo já cioso da escassez desses ativos. Tal cenário **poderá intensificar a ocorrência de conflitos** nos quais prevaleça o uso da força ou o seu respaldo para a imposição de sanções políticas e econômicas, com eventual militarização do Atlântico Sul, área cuja consolidação como Zona de Paz e Cooperação revela-se fundamental para resguardá-la da interferência de interesses não legítimos (BRASIL, 2016, grifos nossos).

Em breve síntese, no contexto internacional, a *ampliação da demanda por recursos naturais* poderá *acarretar possíveis quadros de conflito*. Considera-se que o desenvolvimento sustentável, com aproveitamento dos recursos da natureza, é indissociável da *soberania nacional*. Por fim, projeta-se que a América do Sul, o Atlântico Sul e a Antártica são fontes de reservas naturais, cenário este que *poderá intensificar a ocorrência de conflitos nos quais prevaleça o uso da força*.

2.2. ESTRATÉGIA DE DEFESA NACIONAL (END)

Por sua vez, a END *orienta os segmentos do Estado brasileiro quanto às medidas que devem ser implementadas para que os Objetivos Nacionais de Defesa sejam alcançados*. Nesta linha, representa o *vínculo entre o posicionamento do País nas questões de defesa e as ações necessárias para efetivamente dotar o Estado da capacidade para preservar seus valores fundamentais* (BRASIL, 2016).

Contexto no qual estão inseridos os fundamentos que norteiam o Poder Nacional (item 3.1), entre os quais, a **Capacidade de Proteção** do território e da população brasileira que *exprime o mais relevante objetivo nacional, o de garantir a soberania, o patrimônio nacional e a integridade territorial* (BRASIL, 2016). Neste rumo, destaca a adequação de meios para vigilância do território nacional, visando à consecução desse objetivo:

Reforçar a Capacidade de Proteção requer a adequação dos meios e métodos de vigilância sobre o território nacional, incluindo a Zona Econômica Exclusiva, a plataforma continental e o espaço exterior sobrejacente, o espaço cibernético e outras áreas de interesse (BRASIL, 2016).

Como visto acima, os preceitos inseridos na Estratégia de Defesa Nacional têm por espeque a garantia de manutenção do patrimônio do Estado, prevendo o reforço na capacidade de proteção das áreas marítimas.

2.3. LIVRO BRANCO DE DEFESA NACIONAL (LBDN)

Dos documentos mencionados anteriormente, o LBDN é o mais abrangente e extenso, compila as características e elementos constitutivos do Estado Brasileiro, demonstra a necessidade de se estruturar a Defesa Nacional, com formulação de políticas, adoção de estratégias, organização, preparo humano e material, bem como discorre sobre os ambientes interno e externo do país.

Quando versa sobre o Estado brasileiro e a Defesa Nacional, informa que:

O Brasil é um país de dimensões continentais. Possui a **maior costa atlântica** e, com cerca de 200 milhões de habitantes,⁹¹ tem a quinta maior população do planeta.⁹² É grande produtor de energia renovável e não renovável, de proteína animal e vegetal. **Pos-**

91 Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Projeções e estimativas da população do Brasil e das Unidades da Federação, março de 2016.

92 Organização das Nações Unidas (ONU). Perspectivas da População Mundial: A revisão de 2015 (BRASIL, 2016, grifos nossos).

sui extensas reservas de água potável, enorme biodiversidade e vastos recursos minerais, combinados a um parque industrial que está entre os oito maiores e mais diversificados do mundo. As descobertas do pré-sal vêm se somar a esse potencial e estão levando o País a um novo patamar de reservas e produção de petróleo e gás natural, bem como à consolidação de sua capacidade tecnológica de lidar sustentavelmente com as riquezas disponíveis em sua vasta **área marítima**.

Quanto aos recursos naturais brasileiros, o LBDN expõe que o Brasil:

Em seu **território** e em suas **águas jurisdicionais** abriga **inúmeros recursos naturais e uma biodiversidade** sem par, além de sua destacada posição mundial na produção de alimentos, de potencial crescente. [...]

Águas Jurisdicionais Brasileiras (AJB) – Compreende as águas interiores e os espaços marítimos, nos quais o Brasil exerce jurisdição, em algum grau, sobre atividades, pessoas, instalações, embarcações e recursos naturais vivos e não vivos, encontrados na massa líquida, no leito ou no subsolo marinho, para os fins de controle e fiscalização, dentro dos limites da legislação internacional e nacional. Esses espaços marítimos compreendem a faixa de **200 milhas marítimas** contadas a partir das linhas bases, acrescidas das águas sobrejacentes à extensão da Plataforma Continental além das 200 milhas marítimas, onde ela ocorrer.

Aquíferos Alter do Chão (amazônico) e **Guarani** – Em um planeta ameaçado pela escassez crescente de recursos naturais, os Aquíferos Alter do Chão e Guarani estão entre as maiores reservas subterrâneas de água doce do mundo. O Aquífero Alter do Chão, localizado sob a maior bacia hidrográfica do mundo (rio Amazonas), se estende sob solo brasileiro, com um volume potencial estimado em 86 mil km³. O Aquífero Guarani estende-se, em cerca de 70% de sua totalidade, pelo território brasileiro (840 mil km²). Com um reservatório de água subterrânea de capacidade estimada em 45 mil km³ (BRASIL, 2016, grifos nossos).

Com a devida agudeza de espírito, o leitor haverá de concordar que a LBDN, muito embora não faça nenhuma referência ao imperativo categórico da geopolítica brasileira do século XXI, traz ínsita a ideia de articulação dos elementos do Poder Nacional, transformando poder potencial em poder real e projetando o País no concerto das nações, notadamente a partir dos seus **quatro grandes arquétipos geopolíticos fundantes**, que posicionam o Brasil como uma superpotência energética, uma superpotência alimentar, uma superpotência aquífera e uma superpotência ambiental (superpotência verde) (GÓES; VISENTINI, 2019).

Nesse mister, observa-se que o texto do LBDN consagra merecida atenção aos recursos naturais brasileiros, os quais passam a ser protagonistas no enredo da defesa nacional. Integrando este elenco, o acervo hídrico nacional, configurado não apenas pelas bacias hídricas, mas, também, pela extensão marítima. Neste roteiro, vale a pena conhecer o conceito da Amazônia Azul, possibilitado pela entrada em vigor, em 1994, da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (CNUDM):

Amazônia Azul® – denominação dada à região que compreende a superfície do mar, águas sobrejacentes ao leito do mar, solo e subsolo marinhos **contidos na extensão atlântica** que se projeta a partir do litoral até o limite exterior da PC brasileira. Ela deve ser interpretada sob quatro vertentes: **econômica, científica, ambiental e da soberania** – sem grifos no original.

Portanto, é uma extensão marítima que engloba a Zona Econômica Exclusiva (ZEE) e a Plataforma Continental (PC), perfazendo um total aproximado de 4,5 milhões de km², ou seja, aproximadamente 52% da área continental brasileira (BRASIL, 2016).

Finalmente, observa-se que a PND, a END e o LBDN atualmente em vigor (2016) reconhecem a importância dos recursos hídricos no contexto da defesa nacional; o que é muito positivo para a preservação, proteção e exploração racional dessa verdadeira riqueza ambiental brasileira.

3. CONCLUSÕES

O Brasil, no que tange aos recursos naturais existentes em seus domínios territoriais, está literalmente “deitado em berço esplêndido”; possui

uma dimensão continental que lhe proporciona riqueza ambiental, sinceramente, invejável.

O país detém uma região Amazônica, digamos “verde”, que abriga uma biodiversidade extensa, bacias hidrográficas, o aquífero Alter do Chão e demais minerais. Há uma outra região Amazônica, dita “azul”, que abrange a Zona Econômica Exclusiva (ZEE) e a Plataforma Continental (PC), correspondendo a, aproximadamente, 52% da área continental brasileira (BRASIL, 2016) no Atlântico Sul. Inegavelmente, uma região próspera em recursos marítimos e em petróleo na camada do pré-sal, inclusive, com tecnologia desenvolvida por companhia petrolífera genuinamente nacional para exploração de hidrocarbonetos em grandes profundidades.

Diante de tantas riquezas ambientais já conhecidas e outras que, ainda, serão descobertas, verifica-se que a política de defesa nacional do Brasil e demais textos correlatos têm por objetivo a proteção e preservação dos recursos hídricos.

Por fim, mostra-se alvissareira a abordagem deste tema pelos textos da PND, END e do LBDN, fato este que demonstra que o Estado e as Forças Armadas estão cientes do contexto internacional; o que demanda preparo e vigilância constantes para resguardar a soberania nacional. Porém, jamais desconsiderando a possibilidade de o país enfrentar conflitos, até mesmo armados, nesta missão.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA). **Situação da água no mundo**, 2018. Disponível em: <https://www.ana.gov.br/textos-das-paginas-do-portal/agua-no-mundo/agua-no-mundo>. Acesso em: 05 abr. 2021.

_____. Congresso Nacional. **Decreto Legislativo nº 179**, de 2018. Aprova a Política Nacional de Defesa, a Estratégia Nacional de Defesa e o Livro Branco de Defesa Nacional, encaminhados ao Congresso Nacional pela Mensagem (CN) nº 2 de 2017 (Mensagem nº 616, de 18 de novembro de 2016, na origem). Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/2018/decretolegislativo-179-14-de->

zembro-2018-787452-publicacaooriginal-156961-pl.html. Acesso em: 06 abr. 2021.

_____. **Lei Complementar nº 97, de 9 de junho de 1999.** Dispõe sobre as normas gerais para a organização, o preparo e o emprego das Forças Armadas. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp97.htm. Acesso em: 31/03/2021.

_____. **Lei nº 10.668, de 14 de maio de 2003.** Autoriza o Poder Executivo a instituir o Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil, altera os arts. 8º e 11 da Lei nº 8.029, de 12 de abril de 1990, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.668.htm. Acesso em: 02/04/2021.

_____. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015,** Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 02/04/2021.

_____. **Lei nº 8.617, de 4 de janeiro de 1993.** Dispõe sobre o mar territorial, a zona contígua, a zona econômica exclusiva e a plataforma continental brasileiros, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8617.htm. Acesso em: 05/04/2021.

_____. Ministério da Defesa. **Livro Branco de Defesa Nacional (LBDN).** Disponível em: http://www.nee.cms.eb.mil.br/attachments/article/139/livro_branco_de_defesa_nacional_minuta.pdf. Acesso em: 06 abr. 2021.

_____. Ministério da Defesa. **Política Nacional de Defesa (PND) e Estratégia Nacional de Defesa (END).** Disponível em: [http://www.nee.cms.eb.mil.br/attachments/article/140/PND%20e%20END_V.MD.10%20\(Vers%C3%A3o%20encaminhada%20ao%20Congresso%20Nacional%20em%2024%20Nov%2016\).pdf](http://www.nee.cms.eb.mil.br/attachments/article/140/PND%20e%20END_V.MD.10%20(Vers%C3%A3o%20encaminhada%20ao%20Congresso%20Nacional%20em%2024%20Nov%2016).pdf). Acesso em: 06 abr. 2021.

_____. *Ministério da Indústria, Comércio Exterior e Serviços.* **AP-PEX-Brasil. Investment Guide to Brazil: 2019.** Disponível em:

<http://www.apexbrasil.com.br/uploads/Investment%20Guide%20to%20Brazil%20-%202019.pdf>. Acesso em: 04/04/2021.

FARIAS, A. C. S.; FARIAS, R. B. A. Desempenho Comparativo entre Países Exportadores de Pescado no Comércio Internacional: Brasil eficiente? **RESR**. Piracicaba-SP, v. 56, n° 03, p. 451-466, jul./set. 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/resr/v56n3/1806-9479-resr-56-03-451.pdf>. Acesso em: 07 abr. 2021.

GÓES, G. S.; VISENTINI, P. F. Escola Superior de Guerra: 70 anos pensando segurança, desenvolvimento e geopolítica. **Revista da Escola Superior de Guerra**, v. 34, p. 13-38, 2019.

GRISI, B. M. **Glossário de Ecologia e Ciências Ambientais**. 3. ed. rev. e ampl. João Pessoa, 2007. Disponível em: <https://docplayer.com.br/3879407-De-ecologia-e-ciencias-ambientais.html>. Acesso em: 31 mar. 2021.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Brasil em Síntese**. Disponível em: <https://brasilemsintese.ibge.gov.br/territorio/dados-geograficos.html>. Acesso em: 05/04/2021.

LEVON, E.; PÄIVI L.; BRUCH C. High-Value Natural Resources and Transparency: Accounting for Revenues and Governance. **Oxford Research Encyclopedia of Politics**. 2016. Disponível em: https://eiti.org/files/documents/high-value_natural_resources_and_transparencyoxford_2016.pdf. Acesso em: 01 abr. 2021.

NUNES, W. A importância das hidrovias. **Revista Marítima Brasileira (RMB)**, v. 140, n. 04/06, p. 33-52, abril/junho 2020. Disponível em: <RMB2T-2020ok.indb-1193.pdf> (marinha.mil.br). Acesso em: 07 abr. 2021.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). World population projected to reach 9.6 billion by 2050. Disponível em: <https://www.un.org/en/development/desa/news/population/un-report-world-population-projected-to-reach-9-6-billion-by-2050.html>. Acesso em: 05 abr. 2021.

PEREIRA, A. R.; ZÊZERE, J. L.; MORGADO, P. Os Recursos Naturais em Portugal: Inventariação e Proposta de um Modelo Geográfico de Avaliação. *In: X COLOQUIO IBÉRICO DE GEOGRAFIA*. 2005, Évora. *Actas...* Évora: Centro de Estudos Geográficos, Universidade de Lisboa, Faculdade de Letras da Universidade de Lisboa, 2005.

SHIKLOMANOV, I. A.; RODDA, J. C. **World water resources at the beginning of the 21st century**. Cambridge, UK: UNESCO and Cambridge University Press, 2003.

A CONSTRUÇÃO JURISPRUDENCIAL DO DIREITO COMUNITÁRIO EUROPEU E SEUS PRINCÍPIOS ESTRUTURANTES

*Daniela Costa Soares Mattar*⁹³

*Fabrizia Angelica Bonatto Lonchiati*⁹⁴

*Renata Carvalho Martins Lage*⁹⁵

INTRODUÇÃO

A União Europeia (UE) surgiu na década de 1950 com a fundação de três comunidades: a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço – CECA,

93 Doutoranda em Direito em proteção e efetivação dos direitos fundamentais. Linha de pesquisa em organizações internacionais e a proteção dos direitos fundamentais pela Universidade de Itaúna (MG) – 2020. Possui graduação em Direito pela Universidade de Itaúna (MG) – 2001. Especialista em Direito Processual pelas Faculdades Integradas do Oeste de Minas – FADOM – Divinópolis (MG) – 2002; e Direito Processual Civil pela Universidade do Sul de Santa Catarina (RS) – 2008. Mestre em Direito das Relações Econômicas-Empresariais pela Universidade de Franca (2005). Especialista em Direito Notarial e Registral pela Universidade do Sul de Santa Catarina (2011). Professora de Direito, com ênfase em Direito Privado (Direito Civil e Direito Empresarial).

94 Doutoranda em Direito em proteção e efetivação dos direitos fundamentais. Linha de pesquisa em organizações internacionais e a proteção dos direitos fundamentais pela Universidade de Itaúna (MG) – 2020. Advogada; docente formadora do EAD na Unicesumar; mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade Cesumar – Unicesumar; pós-graduada em Docência do Ensino Superior pela Universidade Cesumar – Unicesumar; pós-graduada em Direito Processual Civil pelo Centro Universitário Internacional – Uninter; pós-graduada em Direito Aplicado pela Escola de Magistratura do Paraná; graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná – PUC/PR.

95 Doutoranda em Direito em proteção e efetivação dos direitos fundamentais. Linha de pesquisa em organizações internacionais e a proteção dos direitos fundamentais pela

a Comunidade Econômica Europeia – CEE e a Comunidade Europeia de Energia Atômica – EURATOM. Em 1952, foi assinado o Tratado de Paris e em 1957 essa união comercial foi consolidada com a assinatura do Tratado de Roma.

Em 1986, o Ato Único Europeu foi responsável por aprofundar a integração econômica e trouxe as bases para o Tratado de Maastrich, assinado em 1992. E dessa forma, o que nasceu apenas para ser uma união econômica de livre comércio, se expandiu para a existência no âmbito da União Europeia de quatro liberdades: livre circulação de bens, de pessoas, de capital e de serviços, o que culminou com a criação de uma moeda comum, o euro, em 2002. Na sua criação, a União Europeia contava com 6 países: Alemanha, França, Itália, Bélgica, Luxemburgo e Holanda (Países Baixos); atualmente são 27,⁹⁶ com a recente saída do Reino Unido.

Outros três Tratados de revisão contribuíram para a formação e o aprimoramento da União Europeia, sendo eles, respectivamente, o Tratado de Amsterdã, que foi assinado em 1997, o Tratado de Nice, de 2001, e o Tratado de Lisboa, de 2007.

Diante da breve exposição histórica da construção e evolução da União Europeia, pode-se concluir que houve um processo de integração com a criação de uma entidade supranacional, com direito e características próprias. Esse direito Comunitário possui normas originárias e derivadas e tem como princípios estruturantes a primazia, o efeito direto e a aplicabilidade imediata, que são fruto de construções jurisprudenciais do Tribunal de Justiça da EU e serão objeto de estudo neste artigo.

Nesse contexto, o Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) cumpre um papel crucial para a construção jurisprudencial de princípios que são considerados vitais para o direito comunitário. A fim de compreender como o Tribunal contribuiu com o direito comunitário, foi

Universidade de Itaúna (MG) – 2020. Mestrado em Direito pela Universidade Federal de Sergipe. Pós-graduação da Escola Superior da Advocacia da OAB-MG na área de Advocacia trabalhista – EAD. Graduação em Direito no IBMEC-MG. Graduação em Terapia Ocupacional pela Faculdade Ciências Médicas de Minas Gerais. Especialista em desenvolvimento infantil pela UFMG e em Fisiologia do exercício pela Universidade federal de São Paulo – UNIFESP.

96 Estados-partes da União Europeia. Disponível em: https://europa.eu/european-union/about-eu/countries_pt#tab-0-1. Acesso em: 28 nov. 2020.

realizado um levantamento de algumas decisões paradigmáticas da Corte desde o ano de 1963, que foi o ano da sentença *Van Gend em Loos*, considerada um marco da atuação do TJUE, com o intuito de verificar a aplicação, a uniformidade e a interpretação do Direito Comunitário a partir da ótica dos princípios estruturantes nos casos trazidos ao tribunal.

Neste trabalho, o método utilizado é o método histórico, que, segundo Marconi e Lakatos (2003, p. 107), “...consiste em investigar acontecimentos, processos e instituições do passado para verificar a sua influência na sociedade de hoje...”, aliado ao método indutivo, que... “tem o desígnio de ampliar o alcance dos conhecimentos” (*op. cit.*, p. 92). A coleta das informações necessárias para a análise que se propõe este trabalho foi realizada por meio de um levantamento documental de acórdãos do TJUE e bibliográfica sobre direito de integração, direito comunitário e os princípios estruturantes, que serviram de base para verificar a construção do direito comunitário. A escolha das sentenças foi feita considerando-se a abordagem de algum dos princípios estruturantes pelo Tribunal, e foi observada também a citação recorrente desses julgados em outras sentenças como parte da fundamentação.

Para alcançar os objetivos deste trabalho, ele foi estruturado em três partes principais. A primeira aborda a integração regional, a supranacionalidade e o direito comunitário; a segunda trata dos princípios estruturantes, e na terceira, o foco recai sobre o Tribunal de Justiça da UE, bem como sobre seus posicionamentos, fazendo-se uma correlação entre os casos e os princípios.

1. A INTEGRAÇÃO REGIONAL E A SUPRANACIONALIDADE DA UNIÃO EUROPEIA

A União Europeia foi fundada em um processo de integração regional, entendida, de acordo com Mata Diz e Carneiro (2017, p. 257), “como a formação de processos de associação interestatais com a finalidade de conformar um sistema comum mediante a convergência de interesses e valores...”. Esse processo é responsável pela formação do Direito Comunitário, que é um ordenamento jurídico autônomo e distinto das ordens jurídicas internas dos Estados-membros e possui uma supremacia em relação ao direito nacional dos membros da UE, o que é denominado

de primazia. Essa autonomia possui um papel crucial para a compreensão da UE pois, segundo Kwiecie (2005, p. 1483), “O reconhecimento da autonomia do direito da União permite notar que este direito não denota do direito internacional ou das ordens jurídicas dos Estados-membros, ele é válido por si só”⁹⁷ (tradução nossa).

Para Novo (2018, p. 3), o direito comunitário é “...o conjunto de regras adotado por comunidades integradas para regular as relações multilaterais entre os Estados-membros, particulares e instituições criadas pelo sistema”. Uma das características mais importantes do direito comunitário é a existência de uma fluidez fronteiriça que se destaca por uma cidadania europeia, cuja participação dos Estados-membros e a voluntariedade são valores que constituíram um novo direito. Quando um Estado opta por aderir à União Europeia, ele age num livre exercício de soberania, se comprometendo a aceitar os princípios e bases estruturantes da União Europeia, transferindo competências de natureza legislativas, judiciárias e administrativas para a União, que é uma instituição autônoma e independente. Sendo assim, “É inquestionável que a criação da comunidade europeia fez surgir um direito autônomo, comumente denominado comunitário, que constitui um ordenamento jurídico autônomo e distinto das ordens jurídicas internas dos países-membros” (MORETTI: BOTE-LHO, 2016, p. 14).

O Tratado de Paris, de 1952, que instituiu a CECA, foi, portanto, o responsável por iniciar esse processo de integração regional, estabelecendo, de certa forma, o elemento supranacional quando dispôs no artigo 9º que cabia à Alta autoridade, que é uma entidade de caráter supranacional, representar os interesses da comunidade.

A alta autoridade representa um poder que se encontra acima das autoridades nacionais dos Estados-membros. Para que ela exerça o seu papel de modo independente, se faz necessária a existência de valores e interesses comuns, que serão resguardados por esse órgão superior autônomo e independente que tem por missão zelar para que a integridade da União

97 No original: “Recognition of the autonomy of Union law denotes that this law does not derive its justification either from international law or from the legal orders of the Member States – it validates its importance by itself” (KWIECIEŃ, 2005, p. 1.483).

seja mantida. Na UE, essa instituição é a Comissão, conforme artigo 7º do Tratado de Paris.⁹⁸

A noção de supranacionalidade representou um importante papel na constituição do Direito Comunitário, com a transferência de poderes e atribuições dos Estados para as instituições comunitárias. Cumpre ressaltar que essa ação é um ato de vontade soberano emanada do próprio Estado, garantindo segurança jurídica e a aplicabilidade das normas supranacionais. Sendo assim, salienta-se: “No modelo comunitário, a relação se assenta em bases verticais, no qual os Estados partilham sua soberania que assegura o processo de integração, a ordem jurídica comunitária e o poder supranacional” (NOVO, 2018, p. 3).

A supranacionalidade possui duas vertentes, que são a supranacionalidade normativa e a supranacionalidade institucional ou orgânica. A primeira, que é a supranacionalidade normativa, segundo Mata Diz e Carneiro, (2017, p. 268), pode ser conceituada como a “transferência dos poderes e das competências estatais a órgãos dotados de autonomia e de poder decisório, que não se vinculam a este ou a aquele Estado nacional, mas que se conforma pelos, para e com os próprios Estados”. Já a segunda vertente, que é a supranacionalidade institucional ou orgânica segundo os mesmos autores, pode ser definida “...pela criação de um sistema de instituições e/ou órgãos cujas decisões são tomadas para o fortalecimento e cumprimento dos interesses comuns...”. Diante desses conceitos, nota-se que a supranacionalidade se reflete no direito originário e no direito derivado e essa é uma característica específica do direito comunitário.

Para Caroline Lima Ferraz (2015, p. 14), a “União Econômica Total ou União Política se deu graças ao fortalecimento das instituições supranacionais que articularam iniciativas e competências comunitárias e nacionais para a realização de ações de interesses comuns”, e nesse sentido, a integração supranacional demanda que a aplicação do Direito Comunitário seja em caráter fiel, uniforme e estendida a todos

98 No original: Tratado de Paris, art. 7º: “Les institutions de la Communauté sont: — une HAUTE AUTORITÉ, assistée d'un Comité Consultatif; — une ASSEMBLÉE COMMUNE, ci-après dénommée «l'Assemblée»; — un CONSEIL SPÉCIAL DE MINISTRES, ci-après dénommé le Conseil»; une Coin DÉ JUSTICE, ci-après dénommée «l a Cour”. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:11951K/TXT&from=PT>. Acesso em: 15 dez 2020.

os Estados, e essa é uma das funções precípua do Tribunal de Justiça da União Europeia.

Sendo assim, a estruturação da União Europeia com instituições próprias e autônomas, aliadas à formação de um Direito Comunitário que exerce a primazia sobre o direito nacional dos Estados-membros, garante a prevalência da União e a permanência desse arranjo de integração regional na seara internacional e europeia.

2. PRINCÍPIOS ESTRUTURANTES DO DIREITO COMUNITÁRIO

O direito comunitário, juntamente com a construção jurisprudencial dos princípios estruturantes por parte do Tribunal de Justiça da União Europeia, é o objeto de análise proposto neste trabalho.

O primeiro princípio é a primazia, que é assim definida: “A primazia implica que, em caso de conflito, as normas comunitárias devem aplicar-se com prevalência sobre as nacionais, qualquer que seja a hierarquia ou posição das normas e com prescindência de aprovação interna posterior” (MATA DIZ E CARNEIRO, 2017, p. 271). Dessa forma, entende-se que a primazia obriga aos Estados a observância das normas comunitárias nos ordenamentos nacionais.

Intrinsecamente ligada à doutrina do efeito direto e lhe dando sustentação, surge o entendimento de que também era necessário que o direito comunitário tivesse força hierárquica superior ao direito interno dos Estados. Esta primazia não nasceu de qualquer norma ou tratado, mas sim de uma interpretação do Tribunal de Justiça, eis que os tratados constituintes da Comunidade silenciavam sobre o assunto. Deste modo, entendeu o Tribunal que se as normas comunitárias pudessem ser anuladas por qualquer norma de direito interno, a construção de uma Europa unida estaria comprometida, sendo necessário que as mesmas tivessem uma aplicação uniformizada, conferindo-se primazia às normas comunitárias em relação ao direito interno dos Estados-membros (CARLEZZO, 2002, p. 2).

O segundo princípio estruturante do direito comunitário a ser abordado é o princípio do efeito direto que assegura que as normas comu-

nitárias produzam efeitos sem a necessidade de prévia incorporação aos ordenamentos jurídicos nacionais. Esse princípio permite a incorporação das normas comunitárias imediatamente aos ordenamentos internos, sem que haja a necessidade de qualquer processo de internalização e ele gera direitos e obrigações para o Estado e para seus cidadãos.

[...] uma das principais consequências da submissão às normas comunitárias é a sujeição à chamada doutrina do efeito direito. Tal dialética parte do pressuposto de que as normas comunitárias que forem claras e autossuficientes deverão se consideradas como normas internas de cada Estado-membro. Portanto, sendo lei interna, as normas comunitárias podem ser invocadas perante o Judiciário dos respectivos Estados (CARLEZZO, 2002, p. 2).

Por último, é o princípio da aplicabilidade imediata, que “alude à capacidade de o direito comunitário gerar direitos e obrigações para os Estados, para as instituições e para os cidadãos. Seu efeito refere-se à possibilidade de que toda e qualquer pessoa possa demandar ao juiz nacional a aplicação do direito originário e derivado” (MATA DIZ E CARNEIRO, 2017, p. 271).

Em outras palavras, a aplicabilidade imediata de uma norma comunitária significa que “[...] esta adquire automaticamente status de direito positivo na ordem interna dos Estados-membros, sem que haja procedimento nacional de incorporação ou internalização de norma ao ordenamento jurídico interno” (MATA DIZ E CARNEIRO, 2017, p. 271).

Algumas legislações da União Europeia não se submetem ao efeito direto e à aplicabilidade imediata até o prazo de *vacatio legis* inicialmente estipulado se encerrar. Somente após finalizado esse prazo, é que o efeito direto e a aplicabilidade imediata incidem na norma. Um exemplo de como é a aplicação da norma de direito comunitário derivado se encontra no artigo 288 do TFUE.

O direito originário não se submete ao princípio da aplicabilidade imediata, sendo necessário, portanto, o referendo e a ratificação para ter eficácia nos Estados. Já o direito derivado se submete em regra à aplicabilidade imediata, cabendo a exceção da diretiva, pois ela permite aos Estados uma margem de manobra que possibilita a eles decidir sobre a melhor

forma de cumprir o que está estabelecido em uma diretiva. A diretiva é uma obrigação de resultado que deve ser cumprida, mas a forma que o Estado vai cumprir é decidida por ele, ou seja, não entra em vigor quando ele quiser, pois isso é definido quando da edição da diretiva, o que ele decide é sobre a forma de aplicação, conforme artigo 189, §3⁹⁹ do Tratado de Roma.

Na aplicação dos princípios, e suas relações com a soberania dos Estados, Regina Ribeiro da Silva (2009, p. 329) conclui que

Entendo que o grande questionamento referente ao direito comunitário em relação à soberania, advém de seus princípios da primazia em relação ao ordenamento dos Estados-Membros e sua aplicabilidade direta, em razão dos quais o direito comunitário, ao mesmo tempo em que prevalece sobre o ordenamento nacional, é imediatamente recepcionado por ele.

Diante dessas definições dos princípios e das suas aplicações, nota-se que, apesar da sua relevância na aplicação e na interpretação do direito comunitário, eles não são absolutos.

3. ATUAÇÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA E OS IMPACTOS NO DIREITO COMUNITÁRIO

Nesta parte serão abordados casos paradigmáticos analisados pelo TJUE que contribuíram para a construção do direito comunitário europeu consolidando a aplicação de princípios como a primazia, o efeito direto e a aplicabilidade imediata.

Em 1963, ocorreu o primeiro caso jurisprudencial que se tem registro sobre a aplicação dos Princípios da Primazia e do Efeito direto do Direito comunitário da UE, que é o histórico de *Van Gend en Loos c. Netherlands Inland Revenue Administration*, e logo no ano seguinte, em 1964, o caso *Costa c. Enel* tratou de reforçar a aplicação desses princípios, definindo

99 CEE: Art. 189, §3º: “A directiva vincula Estado-membro destinatário quanto ao resultado alcançar, deixando no entanto às instâncias nacionais competência quanto forma aos meios.”

os elementos caracterizadores da interpretação em casos de conflitos de normas.

No caso *Van Gend em Loos*, é realizado um pedido de decisão prejudicial, que encontra previsão legal no artigo 177 do Tratado de Roma (Tratado da CEE), e há uma discussão acerca do disposto no artigo 12 do Tratado da CEE, se ele se aplicaria aos particulares e também que o Tribunal se pronuncie sobre o alcance do artigo 12 no âmbito do direito comunitário.

Sobre o tema, ressalta-se que o Tratado, no preâmbulo, aduz que ele se aplica tanto aos Estados quanto aos seus nacionais, e no artigo 177 está disposto especificamente a função do Tribunal e dentre elas recai zelar pela aplicação uniforme do direito comunitário, mas no que tange ao mérito, o Tribunal decidiu que ele não era competente para se pronunciar sobre o aumento da taxa do produto importado da Alemanha para os Países Baixos, já que a aplicação do artigo 12 é de competência do juiz nacional. Dessa forma, neste acórdão, o Tribunal de Justiça da EU destacou que “...a Comunidade constitui uma nova ordem jurídica de direito internacional, a favor da qual os Estados limitaram, ainda que em domínios restritos, os seus direitos soberanos, e cujos sujeitos são não só os Estados-membros, mas também os seus nacionais” (ACÓRDÃO DE 5.2.1963 — PROCESSO 26/62, p. 210).

Em conclusão, o Tribunal decidiu que “O artigo 12º do Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia produz efeitos imediatos e cria na esfera jurídica dos particulares direitos individuais que os órgãos jurisdicionais nacionais devem salvaguardar” (ACÓRDÃO DE 5.2.1963 — PROCESSO 26/62, p. 215).

De acordo com Jorge Fontoura (1999, p. 75), esse caso foi o ponto de partida, pois “[...] estabeleceu a faculdade que os particulares têm de invocar o direito comunitário de qualquer natureza, já perante suas jurisdições nacionais, independentemente da eventual incorporação que se lhe tenha conferido através dos trâmites constitucionais ordinários”. Ainda sobre esse aspecto, Ana Clara Monjardim (2011) aduz que a importância desse caso recai sobre uma interpretação que o TJUE realiza a partir de uma visão teleológica das disposições da EU e não de uma norma positivada de algum Tratado instituidor.

Outro caso contemporâneo a este e que merece destaque é o acórdão *Costa/Enel* de 1964, do caso 6/64, envolvendo o cidadão italiano *Flaminio Costa*, que possuía ações de uma companhia de eletricidade italiana, a Enel, e como forma de protesto à nacionalização dela, ele optou por não pagar a conta de luz e foi processado por ela. Esse processo trata de um pedido de reenvio prejudicial que envolve a discussão dos artigos 102, 93, 53 e 37 do Tratado de Roma. No acórdão do Tribunal de 15 de julho de 1964, o TJUE decidiu que a disposição do Tratado invocada por Costa não tinha efeito direto, no entanto, confirmou a supremacia da legislação comunitária, como se depreende da passagem abaixo:

Esta disposição, que não é acompanhada de qualquer reserva, seria destituída de significado se um Estado pudesse, unilateralmente, anular os seus efeitos através de um acto legislativo oponível aos textos comunitários. Resulta do conjunto destes elementos que ao direito emergente do Tratado, emanado de uma fonte autónoma, em virtude da sua natureza originária específica, não pode ser oposto em juízo um texto interno, qualquer que seja, sem que perca a sua natureza comunitária e sem que sejam postos em causa os fundamentos jurídicos da própria Comunidade (Trecho do caso 6/64 – acórdão de 15.7.1964 – p. 556).

Outra decisão importante que trata do princípio da primazia é a relacionada ao caso *Simmenthal c. Amministrazione delle Finanze dello Stato*, de 1978, de número 106/77, que trata também de reenvio prejudicial relacionada com a interpretação e a aplicação imediata do direito comunitário quando há conflito com normas de direito nacional. Dessa forma, salienta o Tribunal,

[...] o alcance destas normas deve ser entendido de forma a que eventuais disposições nacionais ulteriores, contrárias às normas comunitárias, devam ser consideradas inaplicáveis de pleno direito, sem que seja necessário esperar a sua revogação pelo próprio legislador nacional ou por outros órgãos constitucionais (Trecho do caso 106/77 – acórdão de 09.3.1978 – p.247).

A aplicabilidade imediata é um princípio de suma importância para a manutenção do direito comunitário, e o posicionamento do TJUE corrobora tal condição:

A aplicabilidade directa, assim perspectivada, implica que as normas de direito comunitário produzam a plenitude dos seus efeitos, de modo uniforme em todos os Estados-membros, a partir da sua entrada em vigor e durante todo o período da respectiva vigência. Assim, estas disposições constituem uma fonte imediata de direitos e obrigações para todos os seus destinatários, quer se trate de Estados-membros ou de particulares, que sejam titulares de relações jurídicas às quais se aplique o direito comunitário (Trecho do caso 106/77 – acórdão de 09.3.1978 – p.248).

Outro processo que trata a aplicação dos princípios é o de número 14/83, de 1984, entre *Sabine von Colson e Elisabeth Kamann contra Land Nordrhein-Westfalen*, que também é de um pedido de reenvio prejudicial relativo à interpretação da diretiva nº 76/207 / CEE, que tratava do acesso ao trabalho e condições de trabalho com igualdade de tratamento entre homens e mulheres. As alegações também envolvem os artigos 5º e 189, §3º, do Tratado de Roma de 1957. Nesse caso, o Tribunal não atuou de modo a conceder o cargo às mulheres em detrimento dos homens, que haviam sido contratados pela empresa; o TJUE apenas determinou que a legislação nacional deveria ser interpretada e aplicada à luz da diretiva 76/207, que é o direito comunitário.

Como abordado anteriormente, o Estado-membro é obrigado a cumprir o que a diretiva estipula, mas não determina a forma de fazê-lo. Nesse sentido, o TJUE destaca:

[...] embora o terceiro parágrafo do artigo 189 do tratado deixe os estados membros livres para escolherem as formas e os meios de garantir que a diretiva seja implementada, que a liberdade não afeta a obrigação, imposta a todos os estados membros a que a diretiva é adequada, adotam, no âmbito de seus sistemas jurídicos nacionais, todas as medidas necessárias para garantir que a diretiva seja totalmente eficaz, de acordo com o objetivo a

que objeta¹⁰⁰ (Trecho do caso 14/83 ACÓRDÃO DE 10.4.1984 — PROCESSO 14/83, p. 2).

Nesta seara, pensamento similar no que se refere à aplicação e interpretação dos princípios pode ser verificada a seguir: “não há meios de instrumentalizar a Comunidade Europeia para a consecução de seus interesses sem que exista uma adaptação de suas diretrizes normativas à ordem constitucional interna de cada um de seus Estados-membros” (MANOEL, 2007, p. 173).

No acórdão do tribunal de 19 de novembro de 1991, envolvendo *Andrea Francovich e Danila Bonifaci e outros contra a República Italiana*, com pedidos de reenvio prejudicial nos casos de números 6/90 e 9/90, respectivamente, são trabalhados dois casos em conjunto. O primeiro envolve Andrea Francovich no processo 6/90, que havia trabalhado para a empresa italiana, CDN Elettronica SnC, e não recebeu os salários. O segundo processo de número 9/90 envolve Danila Bonifaci e outras 33 mulheres que também trabalharam para uma empresa italiana, chamada Gaia Confezioni SrL, que faliu e não cumpriu com as obrigações trabalhistas. A fim de embasar o direito pleiteado por eles, em ambos os casos, os argumentos giram em torno do disposto na diretiva 80/987, que “visa assegurar aos trabalhadores assalariados um mínimo comunitário de protecção em caso de insolvência do empregador, sem prejuízo das disposições mais favoráveis existentes nos Estados-membros” (Trecho dos casos 6/90 e 9/90 – Acórdão 19.11.1991, p. 5405).

No acórdão, o TJUE verifica que há a responsabilidade do Estado em cumprir com o que determina a diretiva, podendo optar pela maneira de fazê-lo, mas isso não impede que os particulares afetados recorram ao Tribunal pleiteando o pagamento dos seus créditos. Sendo assim, o Tribunal, visando a aplicação uniforme do direito comunitário, avança e conclui que “A plena eficácia das normas comunitárias seria posta em causa e a protecção dos direitos que as mesmas reconhecem enfraquecida se os particulares não tivessem a possibilidade de obter reparação quando os seus direitos são lesados pela violação do direito comunitário...” (Trecho dos casos 6/90 e 9/90 – Acórdão 19.11.1991 p. 5414).

100 Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:61983CJ0014>. Acesso em: 10 dez 2020.

Dois casos do Tribunal Alemão também abordam a aplicação desses princípios estruturantes. O primeiro caso é o acórdão de 29.5.1974, *BverfG 37/271*, conhecido como Solange I, no qual uma empresa de importação e exportação alemã aciona o Tribunal de Frankfurt envolvendo a importação e o armazenamento de grãos condicionada a uma garantia prévia, contrapondo essa necessidade solicitada pela empresa alemã de depósito, com o que consta em diretivas do direito comunitário. O Tribunal se pronuncia alegando a respeito da independência do direito comunitário e que, em razão disso, as disposições jurídicas nacionais não podem prevalecer sobre aquele. Ocorre que as normas comunitárias são incompatíveis com a lei Fundamental de Bohn (Constituição Alemã). Dessa forma, o Tribunal alemão não considerou o princípio da primazia determinando que o direito comunitário não prevalecia sobre toda norma interna, pois por envolver direito fundamental, o Tribunal Constitucional Nacional seria o responsável pelo Controle, já que na época outro argumento utilizado foi o de que a Lei fundamental da República Federal da Alemanha continha mais direitos fundamentais do que o direito comunitário.

José Luís da Cruz Vilaça (p. 4 e 5) faz uma crítica a essa decisão no sentido de que

[...] a competência do TJUE para interpretar, em última instância, o direito da União e declarar, sendo caso disso, a invalidade das suas disposições é, e não pode deixar de ser, uma competência exclusiva, indelegável e impartilhável, sem o que não seria possível assegurar a autonomia do direito da União e a sua aplicação efetiva e uniforme em todo o território desta, sob pena de infligir um tratamento discriminatório aos seus nacionais ou residentes consoante o tribunal chamado a decidir sobre os direitos ou obrigações decorrentes do direito da União.

Sendo assim, nota-se que recusar a eficácia e a aplicação dos princípios que são a base do direito da União traz uma enorme insegurança jurídica e abala as estruturas nas quais a UE tem-se apoiado até então e que dizem respeito à manutenção e à sobrevivência da União.

O segundo caso é o acórdão de 22.10.1986, conhecido como *Solange II*, *BverfG 73/339*, no qual o autor importava para a Alemanha cogume-

los em conserva de países não membros da Comunidade Europeia; essas importações estão sujeitas ao direito comunitário. Nesse caso, o Tribunal alemão considerou que o TJUE é competente, em razão da incidência dos princípios da primazia e da aplicabilidade imediata, para decidir acerca da aplicação e da interpretação do direito comunitário, conforme preconiza também o artigo 24 da Lei Fundamental da República Federal da Alemanha, que aborda sobre a transferência de direitos de soberania.

Diante dos acórdãos trabalhados, percebe-se que o TJUE, entidade supranacional, criada pelo Tratado de Roma de 1952, por meio da jurisprudência, promoveu o desenvolvimento do direito comunitário da Europa, o que garantiu a perpetuação e o crescimento e evolução da Zona de livre comércio para a União Europeia com instituições autônomas e direito próprio.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A União Europeia é um modelo de integração regional que possui a supranacionalidade como base. Nesse quesito, isso significa dizer que o direito comunitário prevalece sobre o direito nacional, inclusive sobre o direito constitucional dos Estados-membros.

Essa conformação atual não nasceu em 1952, quando as três comunidades europeias foram criadas. Nesse momento histórico, e durante os primeiros anos, o desenvolvimento econômico era o norte dos países europeus, e não havia disposições nos Tratados constitutivos acerca de direitos fundamentais e nem sobre como seria solucionado um conflito entre as normas da comunidade e as normas internas de cada Estado. Somente com o crescimento do bloco, de 6 países para 27 Estados-membros, que essas questões foram sendo incorporadas em alguns documentos, e outras, como é o caso dos princípios estruturantes, objeto deste trabalho, foram sendo utilizadas para balizar as normas comunitárias aplicadas a todos.

Atualmente, portanto, pode-se inferir que o direito comunitário se consolidou como um direito inovador e complexo fruto da construção jurisprudencial do TJUE, e essas interpretações permitiram à União Europeia se perpetuar ao longo dos anos, até ser um modelo único de integração regional. Foi necessário que houvesse normas comunitárias que prevalecessem às normas nacionais como uma maneira de exercício da su-

pranacionalidade, o que possibilitou aos países manter uma relação duradoura entre eles. Nesse sentido, pode-se concluir que a plena eficácia das normas comunitárias seria posta em causa, caso os países fizessem prevalecer as suas normas internas em detrimento das comunitárias, e se assim o fosse, a proteção dos direitos que elas visam tutelar seria enfraquecida.

Essa conformação europeia foi a responsável pelo sucesso da União Europeia, com a transferência de competências e atribuições, conferindo o caráter supranacional a ela, e isso garantiu o desenvolvimento integral dos países-membros, pois os interesses e valores são comuns e afetam a todos.

REFERÊNCIAS

ALEMANHA. BVerfG 37, 271. Sentença de 29 de maio de 1974, **Solange I**. Disponível em: <http://www.servat.unibe.ch/dfr/bv037271.html#Rn002>. Acesso em: 15 dez. 2020.

_____. BVerfG 73, 339. Sentença de 22 de outubro de 1986, **Solange II**. Disponível em: <http://www.servat.unibe.ch/dfr/bv073339.html>. Acesso em: 15 dez. 2020.

_____. **Lei Fundamental da República da Alemanha**. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. 23 de maio de 1949. Disponível em: <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80208000.pdf>. Acesso em: 12 dez. 2020.

CARLEZZO, Eduardo. **Soberania x Direito Internacional**. 2002. Disponível em: http://www.escriorioonline.com/webnews/imprime.php?id_noticia=2481&PHPSESSID=&. Acesso em: 15 dez. 2020.

COMUNIDADE ECONÔMICA EUROPEIA. **Tratado de Roma**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:11992E/TXT&from=PT>. Acesso em: 01 dez 2020.

COMUNIDADE EUROPEIA DO CARVÃO E DO AÇO. **Tratado de Paris**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/>

FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:11951K/TXT&from=PT. Acesso em: 02 dez. 2020.

DA SILVA, Regina Ribeiro. Compatibilização Da Soberania Com Os Princípios Da Primazia E A Aplicabilidade Direta Do Direito Comunitário. **Revista Brasileira de Direito Constitucional – RBDC**, n. 14, jul./dez. 2009. Disponível em: <http://esdc.com.br/seer/index.php/rbdc/article/view/153/147>. Acesso em: 29 nov. 2020.

FERRAZ, Caroline Lima. **A Supranacionalidade na União Europeia**. Direito, Sociedade e Política Internacional Contemporânea, 2015. Disponível em: http://www.academia.edu/download/58838472/A_Supranacionalidade_na_Uniao_Europeia.pdf. Acesso em: 27 nov. 2020.

FONTOURA, Jorge. A Construção Jurisprudencial do Direito Comunitário Europeu. **Rev. de Ciênc. Jur. e Soc.** Unipar, v. 2, n. 1, jan./jun. 1999. Disponível em: <https://revistas.unipar.br/index.php/juridica/article/view/1219/1073>. Acesso em: 23 nov. 2020.

KWIECIE , Roman. The Primacy of European Union Law over National Law Under the Constitutional Treaty. **German Law Journal**, v. 6, Issue 11: The Unity of the European Constitution: 2nd German-Polish Seminar on the Constitutional Law of the European Union, 01 November 2005, p. 1479-1495. Disponível em: <https://www.cambridge.org/core/journals/german-law-journal/article/primacy-of-european-union-law-over-national-law-under-the-constitutional-treaty/F5523B0E15BA60AD3D59499010521782>. Acesso em: 15 dez. 2020.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Mariana de Andrade. **Fundamentos de metodologia científica: Técnicas de pesquisa**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

LOPES, Marcelo Leandro Pereira. O Tribunal de Justiça da União Europeia e a Construção do Direito da União. **Revista Arquivo Jurídico**, jan./jun. 2013. Disponível em: <https://revistas.ufpi.br/index.php/raj/article/view/2306>. Acesso em: 16 dez. 2020.

- MANOEL, Marina Pereira. A primazia do direito comunitário face à supremacia constitucional. **Semina: Ciências Sociais e Humanas**. Londrina, v. 28, n. 2, p. 171-178, jul./dez. 2007. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/seminasoc/article/view/3737>. Acesso em: 27 nov. 2020.
- MATA DIZ, Jamile Bergamaschine; CARNEIRO, Caio de Castro e. (Re)Visitando o Primado das Normas de Direito Europeu: A Evolução Histórica da Primazia e seus Primeiros Desdobramentos Jurisprudenciais. **Revista Jurídica**. Curitiba: Unicuritiba, v. 4, n. 49, p. 255-284, 2017. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-Juridica-UNICURITIBA_n.49.13.pdf. Acesso em: 12 out. 2020.
- MONJARDIM, Ana Clara. O Princípio do Efeito Direto e a Ordem Jurídica da União Europeia: O Precedente do Caso Van Gend En Loos. **Revista do Programa de Direito da União Europeia**. 2011. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rpdue/article/view/67999>. Acesso em: 02 dez. 2020.
- MORETTI, Gianna Alessandra Sanchez; BOTELHO, Ana Cristina Melo de Pontes. O Princípio da Primazia no Direito da União Europeia. **Revista Perspectivas do Desenvolvimento: um enfoque multidimensional**, v. 4, n. 5, ago. 2016. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/perspectivasdodesenvolvimento/article/download/18815/17493/31643>. Acesso em: 15 out. 2020.
- NOVO, Benigno Núñez. Direito Comunitário. **Conteúdo Jurídico**. Brasília-DF, 2018. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/51458/direito-comunitario>. Acesso em: 09 dez. 2020.
- TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA. Sentença de 05 de fevereiro, **NV Algemene Transport— en Expeditie Onderneming van Gend & Loos c. Administração Fiscal neerlandesa**. Petição N° 26/62, 1963. Disponível em: https://institutoeuropeu.eu/images/stories/Van_Gend_en_Loos.pdf. Acesso em: 12 dez. 2020.

_____. Sentença de 10 de abril. **Sabine von Colson e Elisabeth Kamann contra Land Nordrhein-Westfalen**. Petição N° 14/83, 1984. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61983CJ0014&from=en>. Acesso em: 10 dez. 2020.

_____. Sentença de 15 de julho. **Flaminio Costa v E.N.E.L.** Petição N° 6/64, 1964. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:61964CJ0006&from=EN>. Acesso em: 20 out. 2020.

_____. Sentença de 19 de novembro. **Francovich e Bonifaci v. Itália**. Petição N° 6/90 e N° 9/90, 1991. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:7a76ea3f-a919-475c-8cbe-29e-0b260ebc4.0009.03/DOC_1&format=PDF. Acesso em: 10 out. 2020.

_____. Sentença de 28 de junho. **Simmenthal S.p.A. v. Amministrazione delle Finanze dello Stato**. Petição N° 70/77, 1978. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:61977CJ0106&from=EN>. Acesso em: 10 dez. 2020.

UNIÃO EUROPEIA. **Tratado de Lisboa**. Disponível em: https://www.parlamento.pt/europa/Documents/Tratado_Versao_Consolidada.pdf. Acesso em: 22 out. 2020.

VILAÇA, José Luiz da Cruz. **O acórdão do tribunal constitucional alemão e o tribunal de justiça – cooperação judicial ou diálogo de surdos?** Disponível em: https://www.cruzvilaca.eu/xms/files/O_TC_Alemao_e_o_Tribunal_de_Justica.pdf. Acesso em: 15 dez. 2020.

A DIALÉTICA ENTRE DIREITO E POLÍTICA EXTERNA BRASILEIRA EM TEMPOS DE INCERTEZA

*Thiago dos Santos Dias*¹⁰¹

INTRODUÇÃO

O Brasil do século XXI se encontra num oceano de tormentas, nosso grande navio enfrenta desafios internos, a força dos ventos e das ondas testa nossa capacidade de resistência e de manobra, mas o pensamento deve estar em resistir com a proa forte e enfrentar a travessia, assim vem sendo testado o Brasil desde jovem, no século XIX, numa analogia náutica que nos remete ao gigantismo geográfico e ao tamanho dos desafios enfrentados para a consolidação territorial, a incipiente inserção internacional e formação do Estado Nacional que nos trouxe até os dias atuais. O país dos barcharéis é bastante diferente daquele de outrora, conquistamos uma série de avanços que nos deram características bastante únicas no Hemisfério Sul, como a instalação de um modesto parque industrial, a participação destacada em organismos internacionais e a tradição de paz. Logo, para construirmos uma argumentação apropriada sobre o Estado Nacional dos dias atuais, não podemos dispensar de tecer um diálogo sobre nossas fontes históricas e como o Direito foi instrumental para a capacidade de inter-

101 Mestrando em Ciências Aeroespaciais pela Universidade da Força Aérea. Advogado, graduado em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (2015). Especialista em Direito Ambiental, Direito Constitucional e Direito Tributário pela Universidade Cândido Mendes.

nacionalização do país que nos alçou a níveis de Desenvolvimento e Democracia, que nos remontam ao discurso dos “Três Ds” de Araújo Castro (BARRETO, 2001, p. 271), reformulado em diferentes contextos.

À luz das incertezas, analisa-se a formulação de política externa e o papel ativo na defesa do direito internacional, seja nas Nações Unidas quanto em outros foros, e que deve se refletir sob a ótica de quais são os objetivos nacionais a ser realizados, pois se não se sabe para onde vai, qualquer caminho serve (CARROLL, 1998, p. 89). Percebe-se a presença de uma dialética entre Política Externa e o Direito nacional, não somente em razão da formação dos agentes envolvidos, e sim do mandamento constitucional. Certos pilares do relacionamento internacional do país que foram, no decorrer do século XX, sendo desenvolvidos se tornaram parte da Constituição Federal de 1988, que, dentro de um arcabouço constitucional, destaca em seu introito os princípios históricos desenvolvidos pelos agentes formuladores de política externa ao longo da trajetória do Estado-nação, especialmente concebido pelo Barão do Rio Branco, cuja diplomacia é uma leitura realista das Relações Internacionais (ALSINA Jr., 2014).

Destarte, parte-se nesta pesquisa de um olhar que remete à lanterna na popa (CAMPOS, 2004), selecionando três episódios na história diplomática em que a relação do Direito e das Relações Internacionais se mesclaram, contribuindo para a composição normativa nacional, quais sejam, a II Conferência de Paz de Haia de 1907, a formação das Nações Unidas e a Conferência de Estocolmo de 1972. Apresentando breves aspectos da formulação de políticas na tomada de decisões dentro de contextos multilaterais e que resultaram em um enriquecimento jurídico na dialética constante do Direito e das Relações Internacionais.

1. ESTADO-NAÇÃO EM UM ÓTICA REALISTA DAS RELAÇÕES INTERNACIONAIS

Para compreendermos a inserção atual do Brasil, não há que se ignorar que muitas conquistas somente foram possíveis dentro de uma sociedade internacional que reconhece na Organização das Nações Unidas (ONU) uma das fontes de onde emanam várias das normas internacionais e a mitigação da anarquia que permeia as relações internacionais, em que

“o Estado é uma combinação de um *Machtstaat* (Estado de Poder) e um *Rechtstaat* (Estado Constitucional): o poder e a lei são características das relações internacionais” (JACKSON; SORENSEN, 2018, p. 50), conforme defende a Escola Inglesa.

É sob um paradigma de caminhar entre as ideias, verificando como o Direito e a Política Externa se entrelaçaram para nos legar este iceberg normativo (MÜLLER, 2013) em que estamos inseridos, não podendo afastar o Direito da formulação de Política Externa, correndo o risco de tornar a “análise dos problemas políticos quase sempre arbitrários e insuficientes” (ONUMA, 2003, p. 110).

Importante destacar *a priori* do relacionamento na sociedade internacional, que entre a Paz de Vestfália até a Primeira Guerra, observa-se a concepção de Estados nacionais em que primeiro se estabelece a Paz de Vestfália, o reconhecimento dos Estados, ainda que se enfrente períodos de contração, como na Era Napoleônica, sucedida pela Conferência de Viena e a formação do equilíbrio de poder de quase cem anos que, segundo seus defensores, seria a “prova do êxito do equilíbrio de poder como teoria normativa das relações internacionais” (SILVA; GONÇALVES, 2010, p. 71).

2. O ENSAIO DA PÁTRIA NO MULTILATERALISMO

No século XIX, em uma realidade diametralmente oposta ao que vai ser a tradição brasileira seguinte, o desafio de se firmar na região do Prata produz uma série de conflitos, culminando com a Guerra do Paraguai, e que trará várias consequências para o Brasil, entre elas, uma tradição de paz (DORATIOTO, 2002).

Ainda não se pode falar em uma diplomacia multilateral brasileira e o país se beneficia internacionalmente de iniciativas do Imperador Dom Pedro II, com o estabelecimento dos primeiros vínculos internacionais na segunda metade do século XIX com a União Internacional de Telecomunicações e a União Postal Universal, ademais de outros episódios que buscavam desenvolver o país a partir do financiamento das estradas de ferro e da diplomacia de exportação de café e outros bens primários.

Posteriormente, na República, dentro da escalada bélica europeia, ocorre a primeira Conferência de Paz de Haia, de 1899, para a qual o Bra-

sil fora convidado, porém entendera não se enquadrar no interesse nacional momentâneo (CARDIM, 2008, p. 62). Em 1902, com a chegada do Barão do Rio Branco para assumir o Ministério das Relações Exteriores, se dá uma reformulação na política externa; e em 1907, o Brasil é convidado para a Conferência de Paz de Haia, de 1907, em contexto exacerbado de ascensão bélica e fortalecimento da “questão nacional” apontada por Hobsbawn (1991).

O país, por ordens de Rio Branco, envia Rui Barbosa como representante nacional, que surpreende as potências reunidas, a partir da destacada oratória do Rui Barbosa, como ficará registrado posteriormente por Stead (1925 *apud* CARDIM, 2008). A percepção que possuía o jurista acerca do papel do seu país na América do Sul, suas condições financeiras e a capacidade bélica não o levavam a proclamar uma subavaliação, pelo contrário, ciente das capacidades nacionais e pela troca de informações com Rio Branco, constrói uma via pragmática de defesa do interesse nacional se utilizando dos meios disponíveis, se aliando às chancelarias sul-americanas em aversão a invasões estrangeiras, emanando o discurso de igualdade jurídica entre os Estados e repúdio às intervenções estrangeiras.

Destarte, consciente da sua capacidade bélica frágil, de acordo com instruções de Rio Branco, a representação brasileira sai em defesa de institutos jurídicos aos Estados menos poderosos, protegendo-se de teses como a limitação de aparato bélico de países mais fracos ou da utilização da Doutrina Drago sobre dívidas das nações e as formas de cobrança por parte das nações credoras (CARDIM, 2007, p. 150). Pela retórica da igualdade jurídica dos Estados, respeito à soberania e de uma espécie de fórmula utópica de força do direito sobre o direito da força, estabelecendo parâmetros ainda utilizados, mas que não ignoram a realidade do cenário internacional assimétrico.

A Conferência de Paz não foi capaz de tratar e impor limites à produção bélica para o uso de meios militares, contudo foi especialmente importante à construção do discurso brasileiro e de sua imagem internacional e regional na América do Sul, como destaca Amorim, que “fora do contexto das conferências pan-americanas, era o início do multilateralismo brasileiro” (AMORIM, 2007, p. 6).

O papel do Brasil na contribuição para a paz mundial, sob uma leitura liberal das relações internacionais, pode ser feito, mas também estão

sinalizados na Conferência os objetivos das potências europeias de uso de instituições internacionais como uma corte arbitral de potências impondo limites à atuação dos países menos poderosos, ao que a atuação do Brasil se colocou contrária. Da defesa dos interesses nacionais e relevância da participação, por mais que a Conferência não tenha sido capaz de frear os impulsos de violência e o desejo de romper o equilíbrio europeu, a nação sul-americana daquele 1907 ganha papel de relevo na Liga das Nações, com a criação da Corte Permanente Internacional de Justiça e a escolha de Rui Barbosa como Juiz Internacional, em 1919.

3. A URGÊNCIA DO CONCERTO DAS NAÇÕES

Na Liga das Nações, a importância do Brasil vai ser testada na segunda metade dos anos 1920, quando o país, pleiteando um assento permanente no Conselho Executivo da Liga, perde a eleição para a Alemanha sob protesto da ausência de representatividade das Américas, já que os EUA, em contexto isolacionista, ficara afastado da instituição. Apesar da frustração, o Brasil mantém a representação na Liga, bem como na Organização Internacional do Trabalho e na representação em Haia, sede da Corte Permanente Internacional de Justiça, cujo magistrado a representar o país, após o falecimento de Rui Barbosa, em 1923, fora Prudente de Moraes.

Ademais, posteriormente à Crise de 1929 e o fortalecimento de visões totalitárias, o Brasil volta a ser lembrado como país em localização geográfica fundamental. Com o Estado Novo de Getúlio Vargas ocorre um redimensionamento e uma mudança sobre a leitura do papel do país, em paralelo à mudança burocrática com a criação do Departamento de Administração de Serviço Pessoal (DASP) e a fundação do Instituto Rio Branco, a academia diplomática (CERVO; BUENO, 2011).

A busca do desenvolvimento econômico a partir do desejo de criação de um parque industrial que poderia ser alcançado pelo auxílio de parceiros estratégicos vai guiar o interesse nacional. No cenário de escalada de poder alemão, o Brasil inicia o jogo de aproximação com a Alemanha Nazista, buscando formas de financiamento também com os Estados Unidos, presidido por Roosevelt. A diplomacia pessoal do Presidente Vargas,

ainda que com resistência de seus auxiliares como Oswaldo Aranha, instrumentaliza um jogo entre Alemanha e Estados Unidos buscando financiamento para uma siderurgia no Brasil, que vai culminar com o discurso de Vargas no Encouraçado Minas Gerais, em 11 de junho de 1940, que transmitia um sinal de proximidade com as potências do Eixo, e que, “contra o conselho de Oswaldo Aranha, Getúlio Vargas tratou novamente em 29 de julho” (BARRETO, 2001, p. 126).

Preocupados com a posição dúbia brasileira, os Estados Unidos transformam as promessas de parceria em resultados efetivos, mostrando-se vitoriosa a estratégia de Vargas, que Gerson Moura chamou de equidistância pragmática (MOURA, 1980), e que vai resultar na mudança definitiva de perfil do país com os acordos entre os departamentos de Tesouro, Defesa e Estado dos EUA e o Brasil, que se materializam com o *Lend and Lease Act* e a Comissão Mista Brasil-EUA, em 1941, já iniciada a guerra.

Tais resultados em parte eram consequência da cautela e receio com o avanço teutônico no Norte da África, sob a liderança de Erwin Rommel, tornando cada dia mais factível a ameaça alemã às Américas, ratificando a importância geográfica do nordeste brasileiro. Assim, o embaixador americano Caffery, antecipando a entrada dos EUA no conflito que poderia ser iminente, questiona se Vargas concederia apoio ao vizinho do Norte, ao que recebeu posição favorável (BARRETO, 2001, p. 132), o que ocorre após os eventos de Pearl Harbor, no fim de 1941, e o torpedeamento de navios brasileiros por submarinos alemães, em 1942, levando à criação da Força Expedicionária Brasileira (FEB), em 1943.

Em paralelo aos conflitos, entre os anos de 1941 e 1945, os países Aliados, Inglaterra, EUA e URSS, discutem, em uma série de reuniões, sobre a criação de um pacto de segurança coletiva, o qual, em 1944, começa a ser denominado de Organização das Nações Unidas (GARCIA, 2012, p. 110), cujo principal órgão seria o seu Conselho de Segurança, para a manutenção da Paz. No desejo pessoal do Presidente Roosevelt, despontava a importância do Brasil para os interesses americanos de substituição da ordem europeia pela representação das Américas em um conselho, diferente da experiência da Liga das Nações. Entretanto, as rejeições de Inglaterra e URSS (BARRETO, 2001, p. 160) obstaculizam esses planos que, com o falecimento de Roosevelt no fim do conflito na Europa, altera o interesse imediato americano para a região do Pacífico.

Ressalte-se que a criação de uma instituição a substituir a Liga das Nações não se dá apenas como mera ferramenta realista de relações internacionais, pelo contrário, o intuito não era recriar um órgão que fracassara em seus objetivos, mas sim dentro de um espírito coletivo imbuído de buscar na segurança coletiva a proteção de interesses comuns como a vida e a paz, em um resgate teórico do *Ius Commune Humanitatis* (PINTO, 2003), que progrediu ao ideal presente de universalização dos Direitos Humanos (GOÉS; MASSERA, 2015).

Nessa inspiração, em 26 de junho de 1945 é assinada a Carta das Nações Unidas, em São Francisco, e no mês de janeiro de 1946, em Londres, ocorre a primeira reunião preparatória das Nações Unidas, e o Secretário da Assembleia, após perceber impasse entre EUA e URSS sobre a ordem de discursos, solicita que o Brasil abra a Sessão, criando a tradição de abertura dos trabalhos das assembleias-gerais da ONU (GUERREIRO, 1992, p. 41), ademais da participação de brasileiros como a cientista Bertha Lutz e Oswaldo Aranha,¹⁰² ex-chanceler de Vargas. Ainda que tenha perdido a indicação a uma posição de Sexto Membro Permanente (GARCIA, 2012, p. 193) no Conselho de Segurança, veio a ser eleito como membro temporário para o turno 1947-1948 e esteve por mais de dez vezes representado no órgão.

A importância da participação brasileira não pode ser reduzida a uma simples vaidade de estar entre potências, como se pode pensar, pois se a Organização das Nações Unidas é o Parlamento do globo, seu Conselho de Segurança é a Mesa Diretora, sede diretiva dos principais trabalhos e da formulação de um direito internacional que pode ser uma manifestação justa ou injusta do poder.

Quando se está no Conselho de Segurança, ainda que sem o poder e veto dos cinco membros permanentes,¹⁰³ se pode vigiar, obstaculizar, fortalecer posições de seu interesse, defendendo princípios e assegurando a proteção de direitos, o que no caso brasileiro se enquadra aos princípios

102 Cientista e liderança feminista brasileira, Bertha Lutz atuou diretamente na redação da Declaração Universal de Direitos do Humanos de 1948. Em paralelo, Oswaldo Aranha atuou como Presidente do Conselho de Segurança e da Sessão Extraordinária da Palestina, instrumental à criação do Estado de Israel.

103 São membros permanentes do Conselho de Segurança da ONU: EUA, Rússia, China, Reino Unido e França.

que o Brasil deve seguir nas suas relações internacionais como mandamento constitucional previsto no artigo 4º, ao que devemos reconhecer como verdadeira política de Estado e interesse nacional permanente.

4. O TESTE DO MULTILATERALISMO NA DEFESA DO INTERESSE NACIONAL

Durante a Guerra Fria, o sonho dos defensores de estruturas que poderiam prover auxílio, cooperação e assistência mútua será testado, como apontam Jackson e Sorensen:

As instituições compensam a falta de confiança entre os Estados, permitindo um fluxo de informação entre os membros, que, conseqüentemente, gera mais transparência às ações dos países e aos seus motivos. Dessa forma, as instituições ajudam a reduzir o medo mútuo entre os Estados membros (2018, p. 98).

Com a instalação de uma paralisia no Conselho de Segurança das Nações Unidas, na realidade da Bipolaridade, o debate é direcionado à Assembleia Geral e se assiste à formação de novos grupos, como o Movimento dos Não-Alinhados. Nesse novo desafio, o Brasil defendeu seus interesses junto à Assembleia Geral das Nações Unidas, demonstrando que mesmo com a paralisação do Conselho de Segurança era possível ao país instrumentalizar a organização para defesa dos seus interesses.

Nos anos 1970, a espada de Dâmocles paira sobre o Brasil, que precisa vocalizar os seus interesses, o que seria difícil de se obter sem uma estrutura permanente multilateral como a ONU, quando percebe a iniciativa das potências em cercear o desenvolvimento econômico de países em desenvolvimento. Neste novo fronte, o Direito Internacional ganha matizes diferentes, não se fala mais em um direito para a prevenção de conflitos ou mesmo de um direito do comércio. A instituição kantiana ampliará seus objetivos, tratar-se-á de um direito do desenvolvimento econômico sob a análise dos limites ao uso do meio ambiente, não apenas como espaço geográfico, mas do uso exploratório dos recursos, pois o contexto industrial é o da sociedade de risco de Ulrich Beck, repleto de ameaças (BULZICO, 2009, p. 27).

No contexto de novas incertezas, após o curso de quase um século em que ocorreram duas guerras mundiais, revoluções e progressão avançada do desenvolvimento industrial, países desenvolvidos são invocados a debater novos temas, primeiro internamente, depois sob a organização de empresários, cientistas e agentes estatais internacionais, em que o meio ambiente, a partir das preocupações quanto à poluição, se torna a pauta em voga predominante após uma série de acidentes ambientais noticiados pela imprensa internacional (LAGO, 2006, p. 27).

Imprescindível apontar que países como os EUA perceberam uma explosão populacional causada ao fim da Segunda Guerra e que o Plano Marshall bem conduzido representou o sucesso de políticas keynesianas com a reconstrução da Europa Ocidental e do Japão, contudo, o custo da utilização dos recursos naturais se deu de modo mais acelerado do que o que ocorrera até então, ao que Edis Milaré classifica como eventos comprovadores do temor dos ativistas para o meio ambiente (2004, p. 51).

Na década de 1960 são publicados livros que trariam advertências sobre os danos ambientais causados por um desenvolvimento a todo custo. Escrito por Rachel Carson, *Silent Spring* repercute, porém, o discurso é agravado com as iniciativas do Clube de Roma, grupo de debates compostos por empresários e acadêmicos de países desenvolvidos, seguidas por uma série de outros textos e autores¹⁰⁴ de tendência malthusiana que apontavam a necessidade de controle populacional.

O Clube de Roma, criado em 1968, começa a promover reuniões cujo objetivo era debater os efeitos do crescimento econômico e seus impactos ambientais. Surgem propostas sobre como cada sociedade poderia contribuir para a melhora das condições do globo, o documento intitulado *The Limits to Growth* causa um abalo sísmico que resultaria em pressões internas sobre os agentes estatais em uma série de países desenvolvidos, exurgindo a necessidade de uma conferência global sobre o uso dos recursos naturais e o modo de desenvolvimento dos países.

A imprensa foi um meio de ressoar certas preocupações que estavam presentes no Relatório do Clube de Roma, substituindo a imagem estática impressa dos jornais por uma experiência mais aproximada com o

104 A revista inglesa *The Ecologist*, publicara *Blueprint for Survival*, em 1972, uma série de propostas que, se seguidas, poderiam prevenir uma catástrofe ambiental global. Entre as propostas, pode-se encontrar o controle migratório e políticas demográficas rígidas.

aparelho televisor nos lares dos países ricos, especialmente, como descreve Antônio Teixeira de Barros:

A emergência da agenda ambiental, antes mesmo do êxito midiático, foi marcada pela polarização entre elementos dramáticos e racionais, desde os marcos mais remotos, em decorrência das discussões sobre as consequências da I Guerra Mundial, especialmente devido ao uso de substâncias químicas. Tal cenário antecedeu o agendamento jornalístico propriamente dito, e deu origem, inclusive, ao denominado jornalismo ambiental (2016).

Sob a pressão interna nos seus países, ressoada pelas sérias e graves imagens que a mídia transmitia, os países ricos dentro do contexto da Assembleia Geral da ONU levantam a importância do tema, aprovando a Resolução 2398, “Problems of the Human Environment”, que dava indicativos dos objetivos almejados quando analisado em conjunto com os projetos do Clube de Roma. Assim, os países em desenvolvimento poderiam ser pressionados sobre as escolhas traçadas em suas economias, como foi percebido à época (LAGO, 2013).

Com a eleição do Secretário-Geral para a Conferência de Estocolmo, Maurice Strong, iniciam-se visitas desse aos países pobres e a construção de um diálogo que visava diminuir resistências desses países, que se viam pressionados, caso fossem derrotados em Estocolmo, em eventuais avanços de discussões que refletissem o texto publicado do trabalho do Clube de Roma. No ano prévio à Conferência, peritos em Desenvolvimento e Meio Ambiente se reuniram na Suíça, tendo o Brasil se destacado pela atuação do Embaixador Miguel Ozório de Almeida, que redigiu esboço preparatório a Estocolmo, destacando o elemento do desenvolvimento como importante à realização da Conferência, apontando um elemento de formação cepalina no discurso (FURTADO, 1985, p. 113).

Em interessante reviravolta que ressalta a premente defesa do interesse nacional em cenários nebulosos e a essencial manutenção de alianças que fazem parte da lógica do sistema internacional, aprova-se, na XXVI Sessão da ONU, a Resolução 2849 sobre Desenvolvimento e Meio Ambiente, abordando a preocupação dos países em desenvolvimento, revertendo o jogo e preocupando os países desenvolvidos sobre o curso da conferência

a ser realizada. Tal episódio é uma demonstração da teoria neoliberal de interdependência complexa de Keohane e Nye, em que o uso da força militar se torna prescindível para determinação das forças estatais, prevalecendo a presença de outras manifestações de poder a cada situação, ao que o Brasil apresenta mais atributos de poder na área ambiental em uma conferência que permite negociar determinadas disparidades típicas do sistema (JACKSON; SORENSON, p. 47).

Iniciados os trabalhos da Conferência de Estocolmo, em junho de 1972, com a presença chinesa e ausência soviética, realiza-se a conferência com uma negociação que afasta teses contrárias ao interesse da maioria dos países presentes, mitigando textos ou propostas que possuísem características capazes de sabotar o desenvolvimento econômico dos mais pobres, numa lógica descrita por Ha-Joon Chang de “Kicking away the ladder” (2002), mas que, se deve dizer, tratava da questão ambiental e apontava meios a se considerar na busca do crescimento e expansão econômica.

Desse modo, aprovou-se um texto que trazia conteúdo político a mando dos países pobres, além do tema ambiental, que se dissipou em demandas da maior parte dos membros da conferência, composta na maioria de países em desenvolvimento. Afastando a noção de *no growth* do Clube de Roma, defendendo os primados da soberania, da não ingerência em assuntos internos, criando uma barreira a discursos malthusianos, como aponta Lago:

A ligação conceitual entre desenvolvimento e meio ambiente foi obtida no processo preparatório e se tornaria incontestável durante a Conferência, e – verificar-se-ia mais tarde – marcaria de forma definitiva o tratamento multilateral do meio ambiente. Entretanto, havia ainda diversas áreas em que permaneciam divergências entre Norte e Sul. Nas questões de crescimento demográfico e de soberania, os países em desenvolvimento conseguiram conter as tentativas de inclusão da maioria dos conceitos que lhes pareciam prejudiciais (LAGO, 2006, p. 45).

Não se olvida que o interesse nacional à época era imbuído de uma percepção predominantemente econômica, tendo o ano de 1972, com resultados em 1973, demonstrado o quanto o Brasil produzia de

riquezas em termos econômicos (SOARES, 2007). No Milagre Econômico, o desenvolvimento regia as ações, demandando dos negociadores brasileiros uma conscientização sobre a agenda ambiental, que produziu resultados benéficos e uma visão ampla dos discursos (NOGUEIRA-NETO, 2007).

O processo brasileiro, portanto, junto aos países em desenvolvimento, iniciado sob uma leitura de cerco às suas concepções de desenvolvimento econômico, transcorreu em um *iter* em que, na defesa, ameaçados por interesses que poderiam refletir na própria condição humanitária dos seus nacionais, quando se ressoavam ideais de controle do crescimento econômico dos países pobres para que se evitasse mais danos ao meio ambiente, os tomadores de decisão, estrategicamente verificando lacunas dos países ricos, se apropriaram do discurso ambiental e econômico, apontaram medidas para que o desenvolvimento ocorresse de modo digno e preservando o meio ambiente, apontando as questões humanitárias e a carência de financiamentos. Instrumentalizou-se a política econômica, envolveu-a ao meio ambiente, e a vestiu de dignidade humana.

Entre os resultados obtidos, a Conferência de Estocolmo conseguiu concluir a Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano e um Plano de Ação para o Meio Ambiente Humano. A Política se fez Direito Ambiental e habitou entre nós. Os textos materializaram-se em princípios do Direito Ambiental, defendendo a função do desenvolvimento, reconhecendo, todavia, a fragilidade do meio ambiente, assim, o corpo do globo poderia crescer, mas seu crescimento precisaria ser saudável, em uma leitura antropocêntrica. Tratava-se de um marco primordial, conforme Bulzico aponta: “ela representa não só o marco inicial do Direito Internacional Ambiental, como também o primeiro diploma a reconhecer o meio ambiente ecologicamente equilibrado como um Direito Humano (2009, p. 55-56).

Outrossim, a Conferência a qual somos todos herdeiros nos legou a criação do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente – PNUMA (UNEP, em inglês), e a premente questão da regulação ambiental se converteu na instalação de órgãos para a proteção do meio ambiente nos países que, no Brasil, foi primordial para a criação da Secretaria Especial do Meio Ambiente, que se tornaria o Ministério do Meio Ambiente (MMA) muito depois (NOGUEIRA-NETO, 2007).

O desfecho da Conferência de Estocolmo pode ser encontrado não somente em textos diplomáticos, mas no arcabouço normativo brasileiro dos anos 1980, atingindo o seu ápice em 1988, com a promulgação da Lei Fundamental e as disposições previstas no seu artigo 225, em que o Direito Ambiental se torna parte da Constituição Nacional. Dessarte, um país inicialmente averso ao debate ambiental, em um cenário interno desenvolvimentista, converte-se em defensor ambiental e da soberania, protegendo o interesse nacional, porém enriquecendo as reuniões com uma pauta que apontava para um desenvolvimento universal, em que o meio ambiente seria respeitado. Em estudo sobre o legado brasileiro na Conferência, Lago conclui:

Essa vitória, indiscutível do ponto de vista diplomático, enriquecia a dualidade que existia no Ministério das Relações Exteriores, durante a primeira metade do regime militar e que se revelou amplamente em Estocolmo: um lado essencialmente conservador, presente na posição “soberanista”, e outro em que se preconizava o direito ao desenvolvimento e a diminuição dos desníveis de riqueza entre as nações – posição moderna, vista com respeito e simpatia até hoje (LAGO, 2013, p. 61).

Portanto, em Estocolmo, como na Assembleia Geral, o Brasil se vê em um parlamento e maneja legitimamente o que era lido como seu interesse nos anos 1970, amplia o debate do meio ambiente para um alcance de uma leitura humanitária, não correndo do debate, e sim reunindo teses que uniam os países pobres sob a vertente do desenvolvimento com o meio ambiente. Além dos ganhos na conferência, o resultado positivo foi internalizado na legislação ambiental, constitucionalizado e realçado pelas conquistas políticas na construção de imagem do país que fortaleceram a candidatura do Brasil a sediar a Conferência Rio-92, vinte anos depois.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em imprescindível abordagem histórica das relações internacionais com o intuito de detalhar as circunstâncias que levaram ao surgimento de organismos universais como a Organização das Nações Unidas e a inser-

ção do Brasil, buscou-se fazer um recorte histórico e apontar esta dialética entre Relações Internacionais e o Direito como ferramental a assegurar a defesa do interesse Nacional. Dessa maneira, observando o que o país já fez com vistas a conseguirmos as respostas para o que devemos fazer, dentro dos limites constitucionais em que estamos inseridos e da realidade de disparidade de poder no sistema internacional.

Pelo exercício da política externa não apenas se assegura a defesa do território e da soberania, como também dela pode se receber um arcabouço normativo que poderá ser útil ao desenvolvimento econômico, à defesa dos direitos fundamentais e aos moldes democráticos. Assim como se percebe o uso realista de poder dentro das instituições multilaterais feito pelas potências, o que é legítimo, abre-se também ao Estado Nacional a oportunidade de instrumentalizar seus interesses nesses organismos, como fizera Rui Barbosa em Haia ou a delegação brasileira em Estocolmo.

Dentro dos limites constitucionais impostos pela Constituição Federal de 1988, no seu artigo 4º, a cuja interpretação o interesse nacional deve estar vinculado, existem caminhos a ser percorridos pelo poder decisório, quais sejam, as regras de Direito Internacional e, internamente, o corpo normativo da Pátria. O ator político, pautando-se pelos princípios constitucionais, possui liberdade de atuação, desde que esteja ciente de que, nas lembranças de Rui Barbosa, numa paráfrase ao axioma da Igreja de Roma, “fora da Constituição, não há salvação”, nosso contrato como nação nos coloca em uma dialética sempre presente no debate de política externa no qual esquecemos que a Constituição é nossa pós-moderna Guararapes – apesar da crítica sobre a narrativa (GONDIM, 2011) – em que juntos como Pátria estabelecemos uma linha de defesa que está em construção há dois séculos.

Apontou-se nesta síntese que não se deve abolir as lições políticas na formulação dos institutos jurídicos criados na esfera internacional, e sim, ciente das realidades externas, acolhê-los pela incorporação dos tratados internacionais nos quadros impostos pelo texto constitucional. Não sai da mira do trabalho que o discurso internacional possui elementos tentadores e que, e.g., a agenda ambiental pode ser utilizada com interesses díspares ao meio ambiente (BECKER, 2012, p. 172).

Portanto, o desafio dialético está posto, o Direito interno deve influenciar a tomada de decisão do agente político no exterior, contudo, do

resultado extraído internacionalmente, o Direito estrangeiro pode vir a ser incorporado nacionalmente, não se deve fazê-lo sem a crítica e os vetores de controle necessários da Constituição, observando a importância estratégica das escolhas (GOÉS; MELLO, 2019). O paradigma constitucional de 1988 está explícito a todos, entre os objetivos fundamentais da Carta, no seu artigo 3º, combinados com os princípios nas relações internacionais do artigo 4º, existem interesses nacionais a ser assegurados e o respeito aos direitos fundamentais a ser sempre lembrado.

REFERÊNCIAS

- AMORIM, Celso. **A diplomacia multilateral do Brasil**: um tributo a Rui Barbosa. Brasília: FUNAG, 2007.
- BARROS, Antônio Teixeira de. A TV como agente político da visibilidade ecológica no Brasil: uma perspectiva sociológica. **Século XXI. Revista de Ciências Sociais**, v. 6, n. 1, p. 263-290, jan./jun. 2016. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/seculoxxi/article/view/25581/14949>. Acesso em: 28 mar. 2021.
- BECKER, Bertha. **Manual do candidato**: Geografia. Brasília: FUNAG, 2012.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 30 mar. 2021.
- BULZICO, Bettina Augusta Amorim. **O direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado**: origens, definições e reflexos na Ordem Constitucional Brasileira. 2009. 216f. Dissertação (Mestrado em Direitos Fundamentais e Democracia) – Faculdades Integradas do Brasil, UniBrasil, Curitiba, 2009.
- CAMPOS, Roberto. **A Lanterna na Popa**. 2. ed. Rio de Janeiro: Topbooks, 2004. v. 1 e 2.
- CARDIM, Carlos Henrique. **A Raiz das Coisas. Rui Barbosa**: O Brasil no Mundo. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.

- CARROLL, Lewis. **Alice's Adventures in Wonderland**. Illinois: VolumeOne Publishing, 1998.
- CERVO, Amado Luiz. **Inserção internacional do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2008.
- CERVO, Amado Luiz; BUENO, Clodoaldo. **História da Política Exterior do Brasil**. 4. ed. rev. e ampl. Brasília: UnB, 2011.
- CHANG, Ha-Joon. **Kicking away the ladder**: development strategy in historical perspective. Londres: Anthem Press, 2002.
- DORATIOTO, Francisco. Maldita Guerra. **Nova História da Guerra do Paraguai**. São Paulo: Cia. das Letras, 2002.
- FURTADO, Celso. **A Fantasia Organizada**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1985.
- GARCIA, Eugênio Vargas. **Sexto membro permanente**: o Brasil e a criação da ONU. Rio de Janeiro: Contraponto, 2012.
- GOÉS, Guilherme Sandoval; MASSERA, Héctor Villagra. **Brasil e Chile**: posição geopolítica no contexto mundial contemporâneo. Rio de Janeiro: Editora da ESG, 2015, p. 128-131.
- GOÉS, Guilherme Sandoval; MELLO, Cleyson de Moraes. A Hermenêutica do Desenvolvimento Nacional à Luz do Estado Democrático de Direito. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. Belo Horizonte: RBEP/UFMG, v. 118, jan./jun. 2019.
- GONDIM, Amanda. A Construção da Identidade Nacional por meio das Batalhas dos Guararapes: A Pátria nasceu aqui. In: XXVI SIMPÓSIO NACIONAL DE HISTÓRIA – ANPUH, 2011, São Paulo. **Anais [...]**. São Paulo: SNH, julho 2011.
- GUERREIRO, Ramiro Saraiva. **Lembranças de um empregado do Itamaraty**. São Paulo: Siciliano, 1992.
- HOBSBAWN, E. J. **Nações e Nacionalismo desde 1780**. São Paulo: Paz e Terra, 1991.

- JACKSON, Robert; SØRENSEN, Georg. **Introdução às relações internacionais: Teorias e abordagens**. 2. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.
- LAGO, André Aranha Corrêa do. **Conferências de desenvolvimento sustentável**. Brasília: FUNAG, 2013.
- LAGO, André Aranha Corrêa do. **Estocolmo, Rio, Joanesburgo: O Brasil e as três conferências ambientais das Nações Unidas**. Brasília: FUNAG, 2006.
- MILARÉ, Êdis. **Direito do Ambiente**: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2004.
- MOURA, Gerson. **Autonomia na Dependência**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1980.
- MÜLLER, Friedrich. **O novo paradigma do direito**: introdução à teoria e metódica dos estruturantes. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- NOGUEIRA-NETO, Paulo. *Entrevista*. **Rev. Brasileira de Psicanálise**. São Paulo, v. 41, n. 4, p. 15-24, dez. 2007. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0486-641X2007000400002&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 28 mar. 2021.
- ONUMA, Yasuaki. International Law in and with International Politics: The Functions of International Law in International Society. **European Journal of International Law**. Oxford, v. 14, n. 1, p. 105-139, 2003. Disponível em: <https://academic.oup.com/ejil/article/14/1/105/425517>. Acesso em: 30 mar. 2021.
- PINTO, Eduardo Vera-Cruz. **História do Direito Comum da Humanidade**. Lisboa: Associação Acadêmica Faculdade de Direito Lisboa, 2003. t. 1
- SARFATI, Gilberto. **Teorias de Relações Internacionais**. São Paulo: Saraiva, 2011.

SILVA, Guilherme A.; GONÇALVES, Williams. **Dicionário de Relações Internacionais**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Manole, 2010.

SOARES, Pedro. **1973, o ano em que o Brasil cresceu 14%**. São Paulo: Folha de S. Paulo, 17 jun. 2007. Mercado. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/dinheiro/fi1706200714.htm>. Acesso em: 29 mar. 2021.

RESUMOS

NOVO REGIONALISMO NO DIREITO INTERNACIONAL: A CONSTRUÇÃO DA AMÉRICA LATINA PÓS-MODERNA

*Milene Brandão Pereira*¹⁰⁵

INTRODUÇÃO

Tanto na dinâmica da produção do conhecimento científico como nas práticas do Direito Internacional, predominava inicialmente o eurocentrismo. Posteriormente, passou-se a permear as dinâmicas dos Estados Unidos com sua política unilateral, intervencionista (no plano regional) e imperialista (no plano internacional). O processo de regionalismo, inicialmente, ocorreu com o movimento de coesão incentivado por Simon Bolívar, no Congresso de Panamá, em 1826, baseado no ideal de pan-americanismo. Nesse evento foram construídos o direcionamento e os dispositivos para a sistematização da organização regional fundamentado no princípio da solidariedade entre os Estados, defesa coletiva contra agressões externas, proximidade geográfica e identidade histórica (MENEZES, 2007).

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O velho regionalismo (regionalismo fechado) no plano internacional predominou de 1950 a 1970, com o intuito de promover a in-

105 Mestranda em Ciências Jurídicas pela Universidade Estadual do Norte do Paraná. Graduação em Direito e Ciências Sociais (Unioeste). Docente da Universidade Federal de Catalão-GO.

tegração e o desenvolvimento econômico entre os países, através do fortalecimento do processo de industrialização por substituição das importações (OLIVEIRA, 2014). Esse primeiro processo de integração permitia a redução das barreiras do comércio recíproco entre os países e ao mesmo tempo criava obstáculos para a entrada de novos países que não compartilhavam de características e propósitos semelhantes (SILVA, 2019). A partir da década de 1990, a América Latina sofria com os efeitos da crise dos anos 1980, dentre esses, a inflação exorbitante e o endividamento. Fez-se necessário um novo projeto de desenvolvimento regional que considerasse o novo cenário mundial resultante das negociações multilaterais do comércio internacional e da tentativa de produzir uma economia internacional aberta e transparente (OLIVEIRA, 2014).

A integração regional é baseada no princípio da solidariedade, que está implícito nas normativas internacionais, estabelecendo vínculos mais aprofundados, com conteúdo valorativo de caráter fraterno, social, cultural e histórico, visando os problemas regionais comuns, ações conjuntas e solução de questões internas (MENEZES, 2007).

O Direito Internacional Clássico estava focado na função e formação dos Estados, efeito esse da primeira fase da globalização que visava o fortalecimento do poder dos Estados centrais (Ocidentais) (CASELLA, 2008). O Direito Internacional pós-moderno é marcado pela intensificação da terceira fase da globalização, uma nova ordem internacional (a partir de 1989), com a atuação das empresas transnacionais, dos entes supranacionais – como a Organização Mundial do Comércio (OMC), o Fundo Monetário Internacional (FMI), o Banco Mundial –, o reconhecimento do indivíduo como sujeito de direito no campo internacional no século XX e, por fim, o enfraquecimento dos poderes estatais diante da dinâmica internacional atual (SILVA, 2019).

METODOLOGIA

A referida pesquisa faz uso de fontes primárias e secundárias para sua realização: leis, normas, doutrinas, jurisprudências e artigos científicos. Trata-se de pesquisa bibliográfica, com uso do método comparativo.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Na América Latina ocorre quatro ondas integracionistas: a primeira onda vai do período da independência dos Estados até a crise mundial (1914 a 1945); a segunda ocorre com os resultados da grande crise até o começo dos anos 1970; em seguida, inicia-se a terceira onda, que vai até por volta de 2000; e por fim, a quarta e última onda, que começa no ano 2000 até os dias atuais (SOUZA, 2012).

A União das Nações Sul-Americanas (UNASUL) e a Aliança Bolivariana dos Povos de Nossa América (ALBA) foram dois projetos de integração que deveriam ir além das relações comerciais, pois demandavam também a integração produtiva, a físico-energética, a social, a política e a cultural (multissetorial). O tratado que originou a UNASUL foi assinado em 23 de maio de 2008, na Terceira Cúpula de Chefes de Estado, em Brasília. Depois de 2018 ocorreu o processo de desintegração gradativa decorrente da eleição de novos chefes de Estados que decidiram retirar-se do bloco. Em 2019, o presidente Jair Messias Bolsonaro oficializou a saída do Brasil desse projeto de integração e, posteriormente, saíram também os presidentes da Argentina e do Paraguai (CARVALHO; SENHORAS, 2020).

O processo de integração regional da América Latina também aconteceu com a criação do Mercado Comum do Sul (MERCOSUL) e da Comunidade Andina de Nações (CAN). O primeiro surgiu através do Tratado de Assunção, de 1991, que buscava a realização de uma política comercial comum, criação de mercado comum com livre circulação interna de bens, serviços, fatores produtivos e a implantação de uma Tarifa Externa Comum (TEC) no comércio com terceiros países (SOUZA, 2012).

O segundo surgiu em 1969, com o Acordo de Catargena (celebrado na Colômbia), decorrente do Pacto Andino de 1969, que visa o desenvolvimento político, comercial e normativo comum. O CAN atua com um processo de regionalismo aberto e até meados de 1995 os membros do CAN realizaram 32 (trinta e dois) tratados de livre comércio (CARVALHO; SENHORAS, 2020).

O Brasil e o Paraguai realizaram políticas de integração que resultaram no Tratado de Itaipu (1973), no Tratado de Amizade e Cooperação

(1975) na construção da Ponte da Amizade (ligando a cidade de Foz do Iguaçu à *Ciudad del Este*) e na construção da hidrelétrica de Itaipu (PEREIRA; ARANTES, 2021).

A independência e autonomia dos países favoreciam a manutenção dos projetos de integração e os projetos de integração fortaleciam a independência econômica dos países. No entanto, as tomadas de decisões políticas são fortemente influenciadas pelas empresas transnacionais, o que afeta a autonomia dos Estados no plano internacional (SOUZA, 2012).

CONCLUSÕES

O regionalismo na América Latina ocorreu com a intensificação da globalização, que reconfigurou a dinâmica dos processos de regionalismo com a produção de novas formas de articulação entre os países, organismos supranacionais, empresas transnacionais, influenciando o processo de desenvolvimento regional e no trato com o sistema internacional.

REFERÊNCIAS

CARVALHO, Patrícia Nasser de; SENHORAS, Elói Martins. Crise do regionalismo Sul-Americano: discussões sobre integração, fragmentação e desintegração. **Revista Tempo do Mundo**. Brasília, n. 23, p. 61-92, 2020. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/revistas/index.php/rtm/article/download/176/231>. Acesso em: 25 mar. 2021.

CASELLA, Paulo Borba. **Fundamentos do direito internacional pós-moderno**. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

MENEZES, Wagner. **Direito internacional na américa latina**. Curitiba: Juruá, 2007.

OLIVEIRA. Alessandra Cavalcante de. **Do velho ao novo regionalismo**: evolução das políticas conjuntas para o desenvolvimento planejado da América Latina. Santiago: Cepal, 2014. Disponível

em: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/36664/1/S2014150_pt.pdf. Acesso em: 25 mar. 2021.

PEREIRA, Milene Brandão; ALVES, Gustavo Biasoli; ARANTES, Marco Antônio. **Carperos: Terra e Soberanias**. São Paulo: Appris, 2021.

SILVA, Roberto Luiz. **Direito internacional público**. 5. ed. Belo Horizonte: Arraes, 2019.

SOUZA, Nilson Araújo de. América Latina: as ondas da integração. **Revista Oikos**. Rio de Janeiro, v. 11, n. 1, p. 87-126, 2012. Disponível em: <http://www.revistaoikos.org/seer/index.php/oikos/article/view-File/296/168>. Acesso em: 25 mar. 2021.

AS INSTITUIÇÕES BRASILEIRAS RESPONSÁVEIS FRENTE AO PROCESSO DE EXTRADIÇÃO

Henrique Reis Calazans¹⁰⁶

INTRODUÇÃO

O crescimento da globalização no mundo trouxe maior conexão entre os países e maior fluxo de mercadorias e pessoas, fato esse que também proporcionou maior interatividade entre as nações. Nesse contexto, cresceu também a necessidade de vigilância entre fronteiras e busca por justiça relacionadas a criminosos oportunistas que fogem para outros Estados a fim de escapar da aplicação da lei penal. Assim, nesse cenário, entra o instituto da extradição.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

EXTRADIÇÃO: SIGNIFICADO E PREVISÃO LEGAL

A extradição é um acordo celebrado entre países, por meio de tratado ou regras internacionais, a fim de criar uma rede de cooperação para facilitar o processo de solicitação de entrega de pessoas que devem responder por crime em Estado diverso do atual para que sejam processadas e jul-

106 Estudante de graduação em Direito pela Universidade Federal de Lavras (UFLA), onde atualmente cursa o 9º período.

gadas em seu território de jurisdição. Em outras palavras, assim esclarece o professor Paulo Henrique Portela (2019, p. 381):

A extradição é o ato pelo qual um Estado entrega a outro Estado um indivíduo acusado de ter violado as leis penais deste outro ente estatal, ou que tenha sido condenado por descumprilas, para que neste seja submetido a julgamento ou cumpra a pena que lhe foi aplicada, respondendo, assim, pelo ilícito que praticou.

Isso posto, é importante ressaltar que a extradição possui amparo legal no artigo 5º da Constituição Federal de 1988:

LI - nenhum brasileiro será extraditado, salvo o naturalizado, em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei;

LII - não será concedida extradição de estrangeiro por crime político ou de opinião; (BRASIL, Constituição Federal, ONLINE, 2021).

E na Lei nº 13.445, de 2017, conhecida como Lei de Migração, destaca-se:

Art. 81. A extradição é a medida de cooperação internacional entre o Estado brasileiro e outro Estado pela qual se concede ou solicita a entrega de pessoa sobre quem recaia condenação criminal definitiva ou para fins de instrução de processo penal em curso (BRASIL, Lei de Migração, ONLINE, 2021).

Através disso, e por meio de outros ordenamentos jurídicos infraconstitucionais, se fundamentam as autoridades administrativas e judiciárias para decidir sobre essa questão.

PROCEDIMENTO LEGAL DA EXTRADIÇÃO NO BRASIL

O Brasil se pauta por princípios internacionais de modo a não admitir criminosos e foragidos da justiça internacional ou de Esta-

do diverso. Para coibir tal prática, existem mecanismos jurídicos do Estado para contenção e devolução desses infratores a fim de devolvê-los à justiça competente. Assim, em primeira ordem, ao se tratar acerca da extradição, esta pode ocorrer de duas formas: ativa, quando um Estado requer a extradição, ou passiva, quando o Estado é requerido por outro.

Em ambos os casos, vale citar:

O processo inicia-se com o decreto de prisão do extraditando, pelo Supremo Tribunal Federal. A prisão preventiva tem por objetivo garantir a eficácia da extradição e não se confunde com a prisão sanção no Estado requerente, mas, por regra geral, tem-se que o tempo de prisão preventiva no Brasil é computado como pena executada pelo Estado requerente. O controle de legalidade é realizado pelo país que extradita. O Judiciário controla a legalidade do procedimento, verifica se houve ou haverá violação dos direitos fundamentais do acusado, como o julgamento em tribunais de exceção, o não cumprimento do devido processo legal, a prescrição da pretensão punitiva ou executória no Estado requerente ou no requerido e se as normas entre os dois Estados são compatíveis entre si (VARELLA, 2017, p. 207).

Nesse aspecto, pode-se ressaltar que no caso do Brasil, dentro da hipótese de extradição passiva, o Supremo Tribunal Federal segue o modelo da chamada “contenciosidade limitada”, em que a Corte faz uma análise do pedido e não do mérito da acusação, mas da legalidade que se funda esse requerimento a fim de que direitos fundamentais não sejam violados. Frente a isso, caso o STF compreenda ser positivo o pedido, é autorizado ao Presidente da República conceder a extradição de forma discricionária, de modo que, se assim for decidido, a pessoa será entregue ao país requerente com as condições estabelecidas dentro da lei brasileira.

METODOLOGIA

A pesquisa adota uma metodologia exploratória sobre o assunto, tendo como base uma revisão bibliográfica e documental com fins de se

aprofundar tanto dentro do conceito, quanto em casos práticos e julgados relevantes que demonstram a prática do instituto da extradição por parte das instituições públicas responsáveis.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Ao se tratar de um fato que envolve um estrangeiro em território nacional, verifica-se que as instituições federais estão à frente. Em um primeiro momento, pode haver trabalhos conjuntos da Polícia Federal com o Ministério da Justiça e suas secretarias para analisar o caso. Além disso, a depender das circunstâncias, o Ministério das Relações Exteriores pode agir para fins de comunicação com o Estado estrangeiro. Nesse sentido, cabe ao Supremo Tribunal Federal apreciar o caso e, por fim, submeter a decisão final ao Presidente da República.

De acordo com isso, é possível colocar como pauta de discussão a respeito da atuação de cada instituição federal, bem como o papel da Suprema Corte nessa questão, principalmente por se tratar de um fato criminoso ocorrido em outro país. Além disso, cabe também uma análise a respeito da discricionariedade da decisão do presidente e essa pode ser alterada em governos posteriores.

CONCLUSÕES

Posto isso, é possível concluir que os trabalhos de um Estado dentro de uma situação que envolve um estrangeiro em seu território, combinado com um acordo que envolve dois países no combate à criminalidade, requerem um esforço conjunto para que direitos fundamentais não sejam desrespeitados.

Um trabalho em conjunto feito pelos órgãos da União, como Ministério da Justiça, Suprema Corte Brasileira, Ministério das Relações Exteriores, bem como outros que a circunstância legal exigir, deve atuar no sentido de cumprir a lei para reprimir a criminalidade, mas também verificar sempre o caso concreto por onde o direito exigir. Dessa forma, será possível não ocorrer situações arbitrárias que não demandem o *jus puniendi* por parte do poder público.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.**

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 24 de janeiro de 2020.

_____. **Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017.** Institui a Lei de Migração. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13445.htm. Acesso em: 24 de janeiro de 2020.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado:** Incluindo Noções de Direitos Humanos e de Direito Comunitário. 11. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: JusPODIVM, 2019.

VARELLA, Marcelo Dias. **Direito internacional público.** 7. ed. São Paulo: Saraiva educação, 2018.

AS VIOLAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS NO MYANMAR E A APLICABILIDADE DA RESPONSABILIDADE DE PROTEGER

*João Fernando Pieri de Oliveira*¹⁰⁷

*Vinícius Serra de Lima Moraes*¹⁰⁸

*Isabelle Dias Carneiro Santos*¹⁰⁹

INTRODUÇÃO

O Direito Internacional encontra-se em constante transformação; e os séculos XX e XXI destacam-se pelas inúmeras mudanças na área. Entre elas, a flexibilização do conceito de soberania, a qual enseja a derrocada do princípio da não intervenção sob a justificativa de proteção aos Direitos Humanos e protagoniza os debates acadêmicos, políticos e jurídicos internacionais. Nessa perspectiva, a presente pesquisa encontra-se assentada na área do Direito Internacional Público, versando sobre a Responsabilidade

107 Discente em Direito pela Universidade Federal do Mato Grosso do Sul (UFMS).

108 Discente em Direito pela Universidade Federal do Mato Grosso do Sul (UFMS) e membro do Grupo de Estudos e Pesquisa em Direito Internacional (GEPDI) da Universidade Federal de Uberlândia.

109 Docente na Faculdade de Direito da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul. Doutora em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie, com estágio pós-doutoral em Direito Público, com ênfase em Direitos Humanos e Fundamentais, pela Universidad de Santiago de Compostela, Espanha.

de Proteger (R2P) e as violações aos Direitos Humanos em Myanmar, de 2011 a 2020. A problemática do trabalho reside em analisar a existência, ou não, dos requisitos para aplicação do conceito de R2P.

A pesquisa se justifica pela necessidade de buscar uma solução para as graves violações ocorridas na República da União de Myanmar, a fim de que se cumpram o respeito e o cumprimento ao princípio da humanidade que rege o Direito Internacional. Ademais, o objetivo geral da pesquisa é averiguar se há a possibilidade de aplicação da R2P como possível solução para as violações aos Direitos Humanos. Como objetivos específicos, aferir, primeiramente, a juridicidade da R2P, em seu caráter preventivo, como norma de Direito Internacional. E em segundo lugar, promover levantamento da situação humanitária no Myanmar.

Inicialmente, adota-se como hipótese a incapacidade do governo mianmarenses de proteger e garantir os Direitos Humanos de seus habitantes, falhando com sua responsabilidade primária de proteger.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Como marco teórico da presente pesquisa, adota-se Gareth Evans, o qual, em “From humanitarian intervention to responsibility to protect”, vê como positivo o *trade-off* entre soberania e proteção aos Direitos Humanos provocado pela R2P (EVANS, 2007). Sobre a juridicidade da R2P, adota-se Mariana dos Anjos Ramos (2013), a qual entende a R2P como uma norma de *soft Law*.

Em sequência, acerca da implementação da R2P no continente asiático, sobretudo no âmbito da *Association of Southeast Asian Nations* (ASEAN), percebe-se o assunto assim como Muhammad Rum, que afirma o princípio da não interferência como maior impasse para a recepção da norma na ASEAN. Ademais, coaduna-se com a posição defendida por ele de que se deve promover reforma interna na organização para dar espaço à integração da R2P (RUM, 2020). Entende-se ser da comunidade regional o papel de liderança em matéria de Intervenção Humanitária.

Por fim, sobre as violações aos Direitos Humanos no Myanmar, a pesquisa fundamenta-se no trabalho de Susan Banki, bem como no de Hariati Ibrahim e Rohaida Nordin, os quais relacionam a crise com a negligência em relação à R2P.

METODOLOGIA

Para tanto, utilizou-se o método de abordagem hipotético-dedutivo, somado ao procedimento monográfico e histórico. Ademais, adotou-se a técnica bibliográfica de pesquisa.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

O Direito Internacional, desde o início de seu desenvolvimento teórico, encontra no princípio da soberania um de seus pilares fundamentais. Tal é a importância de sua existência para a matéria que, das primeiras discussões de Jean Bodin, restou intocável, em sua fórmula absoluta, como norte do sistema internacional. Entretanto, com o fim da Segunda Grande Guerra, tendo o conjunto das nações se deparado com horrendo cenário humanitário, o princípio da humanidade, manifesto na internacionalização dos Direitos Humanos, passou a ocupar, junto àquele, espaço crucial nas discussões acadêmicas e políticas internacionais.

Com o fim da Guerra Fria, viu-se a superveniência de vários conflitos armados, nos quais se observaram massivas violações aos Direitos Humanos por parte dos atores estatais, que, baseando-se no princípio da não intervenção, acabavam impunes. Assim, a comunidade internacional acabou tomada pela necessidade de novo conceito que pudesse redefinir o entendimento de soberania e evitar a proliferação de graves danos humanitários.

Resultante desse dilema entre soberania e Direitos Humanos, surgiu o conceito de R2P, segundo o qual a soberania não deveria mais ser entendida como absoluta e regida integralmente pelo princípio da territorialidade. Soberania passou a ser sinônimo de responsabilidade. Responsabilidade de proteger a população contra violações aos Direitos Humanos. Essa, não sendo exercida pelo Estado, deveria ser assumida pela comunidade internacional (EVANS, 2007).

A R2P foi cunhada doutrinariamente a partir do relatório da *International Commission on Intervention and State Sovereignty*, o qual, tendo sido emitido em 2001, subdivide o conceito em três: responsabilidade de prevenir, reagir e reconstruir (RAMOS, 2013). Juridicamente, classifica-se como uma norma de *soft law*, instrumento jurídico interna-

cional de força não vinculante, malgrado a recente inserção no cenário internacional. Isso porque, após o relatório, o conceito foi abordado em diversos instrumentos de força vinculante da ONU, tendo como principal a Resolução 203 da Assembleia Geral e inúmeras resoluções do Conselho de Segurança, tais como a 1706, de 2007, relativa às violações aos Direitos Humanos no Myanmar (RAMOS, 2013). Entretanto, embora a R2P seja adotada como norma no contexto mundial, encontra dificuldades para ser recepcionada pelo regionalismo asiático, sobretudo no âmbito da ASEAN. Isso ocorre na medida em que o bloco se prende a um conceito obsoleto de soberania absoluta, visto na forma do princípio da não intervenção (RUM, 2020).

As constantes violações de Direitos Humanos em território mianmarês refletem diretamente seu turbulento passado, que possui grande influência nas relações político-sociais atuais do país. Desde seu período colonial, de dominação britânica, a exploração de conflitos locais e segregação de minorias étnicas configuram regra no cenário político, gerando uma nação dividida e propensa à beligerância. Tamanha divisão gerou, nas décadas subsequentes à independência, oposições quanto ao formato do governo e ao alinhamento econômico, sendo que, em 1962, após um golpe de Estado, os militares tomaram o poder, permanecendo como governantes até 2011.

Todavia, o retorno da democracia não representou grandes mudanças no Myanmar. Os militares, conforme a Constituição de 2009, por eles outorgada, constituem 25% do parlamento, o que impede qualquer possibilidade de alteração da Carta, uma vez que, para isso, é necessário o apoio de 75% dos parlamentares. Destarte, o poder real do país permanece nas mãos do Tatmadaw, exército oficial, que ainda é responsável pela indicação dos ministros de assuntos domésticos, defesa e assuntos fronteiriços, fazendo com que o país viva uma espécie de estado autoritário militarista constitucional (BANKI, 2020).

Com efeito, as violações de Direitos Humanos experienciadas no período ditatorial não se findaram com a democratização do país. Não obstante a liberação da presença de veículos midiáticos na República, o cerceamento da liberdade de expressão ainda se faz evidente com as inúmeras prisões de jornalistas que publicaram matérias que expuseram abusos de poder ou que se opuseram ao Tatmadaw. Para mais, a abertura econômica

do país facilitou a tomada de terras e a extração de recursos por parte do Estado, que se aproveita da desigualdade étnico-social nacional para forçar grupos minoritários a renunciarem suas autonomias a fim de evitar embates com o Tatmadaw (BANKI, 2020). Tal conjuntura resulta em uma estrutura de instabilidade, em que, a qualquer momento, os acordos de cessar-fogo podem findar e forças paramilitares de grupos étnicos periféricos podem insurgir.

Todavia, a violação de Direitos Humanos mais notória do Myanmar é o caso dos Rohingya, minoria étnica muçulmana não reconhecida pelo governo e constante alvo de tentativas de limpeza étnica e genocídio. O grupo sofre com discriminação desde o período ditatorial, sendo considerados imigrantes ilegais pelos birmaneses, maioria étnica nacional. Outrossim, em 2012, teve início uma onda de violência, *a priori* por parte da população local do estado de Arakan, contra os Rohingya. Entretanto, nos anos seguintes, constatou-se a participação de agentes militares nos confrontos. A pressão internacional fez com que o Estado, negacionista da situação, tomasse providências, como a criação de campos de refúgio temporários, que foram comparados, pela mídia local, com campos de concentração. Ademais, as denúncias de tais violações foram corroboradas por diversos órgãos e organizações não governamentais internacionais, a exemplo da Human Rights Watch, da Médicos Sem Fronteiras – que foi expulsa do país –, e sofrem investigação por ordem do Alto Comissariado de Direitos Humanos da ONU (IBRAHIM e NORDIN, 2015).

CONCLUSÕES

Diante do exposto, até o momento, com a pesquisa ainda em curso, comprova-se a hipótese, isto é, o governo do Myanmar mostrou-se, no período estudado, incapaz de garantir a efetivação dos Direitos Humanos, possuindo os requisitos necessários para que seja invocada a Responsabilidade Internacional de Proteger. Contudo, a aplicação do instituto fica prejudicada pela não aceitação de novas perspectivas sobre o princípio da soberania por parte da comunidade regional, sobretudo no âmbito da ASEAN, na qual a soberania absoluta se mantém sob a face do princípio da não intervenção.

REFERÊNCIAS

- BANKI, S. Myanmar: the country that ‘has it all’. **Journal of Southeast Asian Human Rights**, v. 4, n. 1, 2020.
- EVANS, Gareth. From humanitarian intervention to responsibility to protect. **Wisconsin International Law Journal**, Madison, v. 24, n. 3, p. 708-722, dez./fev. 2006-2007.
- IBRAHIM, H.; NORDIN, R. The Principle of Responsibility to Protect: The Case of Rohingya in Myanmar. **Pertanika Journal of Social Science and Humanities**, v. 23, p. 1-18, 2015.
- RAMOS, Mariana dos Anjos. **"Responsabilidade de proteger" dos Estados e sua dimensão jurídico-normativa**. 2013. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo.
- RUM, Muhammad. The State of Responsibility to Protect Inception in ASEAN Regionalism. **The Indonesian Journal of Southeast Asian Studies**, v. 3, n. 2, p. 143-155, jan. 2020.

ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS

*Benigno Núñez Novo*¹¹⁰

INTRODUÇÃO

As primeiras organizações internacionais tiveram suas origens através das necessidades do que o mundo internacional vivenciava durante o século XIX. Tais organizações eram restritas a uma cooperação no domínio administrativo, ou seja, assumia nessa época uma forma de uniões administrativas. As organizações internacionais não encontram sua definição elaborada por nenhuma norma internacional, ficando a doutrina encarregada de conceituar por sua vez o que vinha ser uma organização internacional.

Esta pesquisa justifica-se da seguinte maneira: discutir as organizações internacionais. Também conhecidas como Organizações Intergovernamentais, são instituições criadas por países (Estados soberanos), regidas por meio de tratados, que buscam, através da cooperação, a melhoria das condições econômicas, políticas e sociais dos associados. Atuam em conjunto, de forma cooperativa, para buscar avanços econômicos, sociais e políticos para os países-membros.

Um estudo bibliográfico e histórico do papel das organizações internacionais no contexto do mundo globalizado em que o direito interna-

110 Doutor em Direito internacional pela Universidad Autónoma de Asunción, mestre em Ciências da Educação pela Universidad Autónoma de Asunción, especialista em eEducação: área de concentração: Ensino, pela Faculdade Piauiense, e bacharel em Direito pela Universidade Estadual da Paraíba.

cional ganha destaque em função de seus reflexos práticos no cotidiano, sobretudo dos Estados e dos indivíduos.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Uma organização internacional, ou organismo internacional, é uma organização com membros, adesão ou presença internacional. Existem dois tipos principais:

- Organização internacional não governamental: Organizações não governamentais que operam internacionalmente. Incluem organizações sem fins lucrativos que atuam a nível internacional e empresas como o Comitê Internacional da Cruz Vermelha e Médicos sem Fronteiras, que atuam em diversos países.
- Organização intergovernamental: O tipo de organização mais associado com o termo "organização internacional", composta principalmente de Estados soberanos. Exemplos notáveis incluem a Organização das Nações Unidas (ONU), Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), Organização para a Segurança e Cooperação na Europa (OSCE), Conselho da Europa e Organização Mundial do Comércio (OMC). A ONU tem adotado o termo "organização intergovernamental" em vez de "organização internacional" para maior clareza do perfil da organização.

Em uma análise a respeito das características de uma organização chega-se à conclusão que: a) ela possui associação voluntária de sujeitos do DI; b) o ato institutivo da organização é internacional; c) tem personalidade internacional; d) possui ordenamento jurídico interno; e) há existência de órgãos próprios; f) possui, por fim, exercício de poderes próprios.

Qualquer que seja a organização internacional, ela não possuirá base territorial própria, assim, sua sede dependerá que um Estado soberano conceda parte de seu território para ali se constituir a instalação física dessas organizações.

O ato do Estado em ceder parte de seu território para instalação da sede de uma organização internacional é tido como acordo de sede. Exis-

tem incontáveis organizações internacionais, isto é, aquelas instituições formadas por dois ou mais Estados. Porém, no que concerne ao âmbito geopolítico, econômico e humanístico global, algumas delas se destacam pela sua importância, dentre elas podemos citar ONU, OMC, Otan, FMI, Banco Mundial, OIT e OCDE. A seguir, vamos compreender um pouco melhor o significado e a importância de cada uma dessas siglas.

ONU – A Organização das Nações Unidas é considerado o mais importante organismo internacional atualmente existente, importante por reunir praticamente todas as nações do mundo. Ela surgiu ao final da Segunda Guerra Mundial (1939–1945) em substituição à antiga Liga das Nações e objetiva promover a paz e a segurança mundial.

A principal instância decisória da ONU é o Conselho de Segurança, formado por um grupo muito restrito de países. Na verdade, esses países são os antigos vencedores da Segunda Guerra Mundial: Rússia (ex-União Soviética), Estados Unidos, França, Reino Unido e a China (essa última não participou ativamente da Segunda Guerra, mas conseguiu grande prestígio e poder internacionais, capazes de assegurar uma vaga no Conselho). Além desses cinco países, que são membros permanentes, fazem parte outros cinco países provisórios, que se alternam periodicamente.

O poder desse Conselho de Segurança é elevado, pois é ele quem toma as principais decisões da ONU. Além disso, os cinco membros permanentes têm o chamado poder de veto, pelo qual qualquer um deles pode barrar uma decisão, mesmo que todos os outros países sejam favoráveis.

OMC – A Organização Mundial do Comércio é o organismo internacional responsável por legislar e acompanhar as transações econômicas e comerciais realizadas entre diferentes países. Além disso, o seu principal objetivo é promover a liberalização mundial do comércio, visando combater o chamado protecionismo alfandegário, em que uma nação impõe elevadas tarifas para produtos estrangeiros a fim de favorecer a indústria local. Quando algum país tem algum tipo de problema ou entrave com outro Estado, ele geralmente recorre à OMC como instância máxima para avaliar e julgar a questão.

OTAN – A Organização do Tratado do Atlântico Norte é um tratado ou pacto militar, que inicialmente congregava os principais países capitalistas e objetivava combater o socialismo, que também tinha o seu pacto militar, o Pacto de Varsóvia. Porém, desde o final da Guerra Fria,

os objetivos dessa organização se alteraram, tornando-se como um instrumento militar das grandes potências a fim de intervir em conflitos armados em qualquer parte do mundo para assegurar direitos internacionais ou combater possíveis “ameaças” ao atual sistema internacional.

Fazem parte da Otan, desde o seu surgimento: Alemanha, Bélgica, Canadá, Dinamarca, Estados Unidos, Espanha, França, Grécia, Inglaterra, Itália, Holanda, Luxemburgo, Noruega, Portugal, Islândia e Turquia. Posteriormente, várias das ex-repúblicas soviéticas também ingressaram no pacto, como a Bulgária, Romênia, Estônia, Letônia, Lituânia, Eslováquia e Eslovênia, além da Rússia, que atua como membro observador.

FMI – O Fundo Monetário Internacional é uma organização financeira responsável por garantir a estabilidade econômica internacional. Ele é composto por 187 países e foi criado em 1944 na Conferência de Bretton Woods. Seu funcionamento, basicamente, ocorre através do gerenciamento e concessão de empréstimo para aqueles países que o solicitam.

Banco Mundial – foi criado em 1945 na Conferência de Bretton Woods juntamente com o FMI. Trata-se de uma organização financeira vinculada à ONU, mas que possui a sua própria autonomia. Seu objetivo inicial era conceder empréstimos direcionados aos países europeus que haviam sido devastados pela Segunda Guerra Mundial. Posteriormente, seus objetivos mudaram e seu intuito passou a ser o de conceder empréstimos a países da Ásia, África e Américas.

OIT – A Organização Internacional do Trabalho é uma instituição responsável por regulamentar, fiscalizar, estudar e avaliar as relações de trabalho existentes em todo o mundo. É considerada uma organização “tripartite”, ou seja, formada por três tipos diferentes de forças: os governos de 182 países, além de representantes de empresas empregadoras e de representações trabalhistas ou sindicais.

OCDE – A Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico é uma instituição atualmente composta por 34 países. Seu objetivo é fomentar e incentivar ações de desenvolvimento econômico de seus países-membros, além de medidas que visem à ampliação de metas para o equilíbrio econômico mundial e à melhora das condições de vida e dos índices de renda e emprego. O Brasil não é membro dessa organização.

CONCLUSÕES

Os propósitos das organizações são muito relevantes, possuindo capital importância no cenário internacional. As organizações internacionais postulam regras e prescrevem comportamentos a partir deste conjunto de valores partilhados, visando à coordenação dos atores em torno de uma questão específica. A partir desta atuação, estabelecem certos padrões de comportamento, transmitindo aos Estados um conjunto de princípios e normas que irá condicionar a prática e as percepções dos atores no sistema internacional. Podem atuar ainda como fóruns de debate, possibilitando a circulação e consolidação de novas ideias, valores e interesses.

REFERÊNCIAS

- ACCIOLY, Hildebrando; NASCIMENTO E SILVA, G. E. do. **Manual de Direito Internacional Público**. São Paulo: Saraiva, 2002.
- BREGALDA, Gustavo. **Direito internacional**. São Paulo: Saraiva, 2009. (Coleção OAB Nacional.)
- DEL'OLMO, Florisbal de Souza. **Curso de Direito Internacional Público**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

IMIGRAÇÃO E REFÚGIO: A PROBLEMÁTICA DO ACOLHIMENTO EM TEMPOS DE PANDEMIA

Stephanie dos Santos Silva

INTRODUÇÃO

É de conhecimento geral que o fluxo migratório tem aumentado consideravelmente nos últimos anos devido ao surgimento de novas crises econômicas, políticas e ideológicas. O Brasil, segundo Relatório Anual do OBMigra, registrou, em 2019, a entrada de 93.959 imigrantes e 52.164 solicitações de refúgio. Esse número foi reduzido de maneira significativa devido às restrições acerca da circulação de pessoas entre nações durante a pandemia. Segundo o mesmo relatório, em 2020 foram registradas 23.662 entradas e 22.565 solicitações de refúgio, número esse que, na atual conjuntura, ainda é elevado.

Isso ocorre, pois o Brasil recebeu status de país acolhedor perante a população Mundial devido a sua cultura e, somado a isso, à promulgação da Lei nº 13.445/17, intitulada Lei de Migração, que trouxe uma mudança de paradigmas nos direitos dos migrantes, incluindo uma maior segurança jurídica ao dispor acerca de inúmeras garantias voltadas a eles, que acabaram por influir o Brasil como destino nessa busca por acolhimento. Fato é que, independente do acolhimento local, os imigrantes e refugiados encontram inúmeros desafios ao adentrarem um território novo. Dentre eles, a divergência de cultura, idioma, legislação, a dificuldade de acesso a emprego, à saúde, à educação e à moradia.

Com o advento da pandemia da Covid-19 esses desafios foram acentuados. As medidas impostas para prevenir a proliferação do vírus têm afetado diretamente a população internacional que ingressa e/ou já reside no Brasil. Com o fechamento de escolas, ONGs, a redução de atendimento em serviços de assistência e até mesmo a delonga em atender pedidos de refúgio, os imigrantes e refugiados se deparam, muitas vezes, com a negativa de acolhimento.

Este estudo tem por objetivo explorar alguns desses desafios e como a pandemia da Covid-19 tem afetado a vida dos imigrantes e refugiados no Brasil, a partir de uma análise de dados oficiais, artigos científicos e notícias vinculadas ao tema, adotando, para isso, o método fenomenológico.

DESAFIOS E BARREIRAS CULTURAIS

Ao adentrarem uma nova nação, imigrantes se deparam com um mundo de novidades que nem sempre são positivas. A primeira delas é a diferença de idioma. Independente dos objetivos a serem buscados em outro país, é primordial que a pessoa consiga se comunicar. Se não houver êxito na comunicação se torna, praticamente, impossível obter êxito em outras áreas.

Outros desafios encontrados, especialmente nas situações de refúgio, são moradia, emprego e saúde. Muitos dos refugiados não conseguem esse status imediatamente após entrarem em solo brasileiro. Segundo dados divulgados pelo Governo Federal, ao final de 2020 havia 150 mil solicitações de refúgio pendentes. Em consequência disso, os irregulares ficam impedidos de encontrar empregos formais, bem como encontram dificuldades para acessar serviços básicos, como saúde e educação.

Nesse diapasão, os que ingressam de maneira regular no Brasil também encontram dificuldades na busca por emprego. Ainda que estes estejam mais propícios a encontrarem empregos formais, dificilmente encontrarão cargos equivalentes às profissões que exerciam em seu país de origem. O motivo disso, entre vários outros fatores – vale destacar que, muitos deles, são xenófobos –, está na negativa prática de reconhecimento e equiparação da formação profissional de outro país.

Quanto à moradia, os desafios são ainda maiores. Apesar da existência de abrigos para refugiados, as vagas são limitadas e, devido ao aumento sig-

nificativo no recebimento de refugiados e à alta nos preços de aluguéis, essas vagas se esgotam muito rapidamente. Na ausência de recursos para manter a própria subsistência, muitos se encontram em situação de rua. Exemplo disso, em 2015 foi noticiado pela mídia a ocupação de um prédio no centro de São Paulo, por refugiados sírios e haitianos, muitos deles com solicitações de refúgio pendentes, que dividiam o local com a população sem teto.

DIREITOS MIGRATÓRIOS E SERVIÇOS ASSISTENCIAIS NO BRASIL

Em 24 de maio de 2017, foi promulgada a Lei nº 13.445, denominada Lei de Migração. Vale ressaltar que o último documento que dispunha sobre migração, até então, era o Estatuto do Estrangeiro, da década de 1980. Esse estatuto foi regido sobre os fundamentos da Segurança Nacional, que fora criada durante a ditadura militar e comumente usada para ameaçar, acusar e até mesmo deportar ou prender imigrantes que agissem de maneira contrária ao regime. Por isso, a nova Lei de Migração foi considerada uma mudança de paradigmas na esfera das migrações. Entre várias mudanças, ela trouxe a raiz humanitária da Constituição Federal em seu arcabouço, principalmente ao dispor sobre princípios e garantias em seus artigos 3º e 4º.

Para aplicar o disposto em Lei, o Governo Brasileiro criou o Comitê Nacional para Refugiados – CONARE e o Departamento de Migrações do Ministério da Justiça e Segurança Pública, que são responsáveis pela estruturação, monitoração e funcionamento da Política Nacional de Migração.

Paralelo a isso, o Brasil dispõe de renomadas ONGs e associações da sociedade civil de acolhimento a imigrantes e refugiados, e muitas delas possuem status consultivo na ACNUR, que atua de maneira efetiva na égide dos Direitos dos Refugiados. Os serviços por elas prestados incluem ensino do idioma português, assistência jurídica, assistência psicológica, abrigos, cursos profissionalizantes e oportunidades de emprego.

ACOLHIMENTO X PANDEMIA COVID-19

Com o início da Pandemia, foram implementadas medidas restritivas e preventivas a fim de evitar o avanço da doença no país. O Governo

Federal e os governos dos Entes Federados, por meio de decretos e portarias, efetuaram o fechamento de fronteiras e serviços não essenciais. Muito embora essa tenha sido a diretriz apontada pela Organização Mundial de Saúde – OMS e adotada por muitos países, o Brasil, no que tange à Política de Migração, não estava estruturalmente preparado para lidar com a situação.

O Brasil deportou 2.901 pessoas e negou 41.135 pedidos de refúgio no ano de 2020. Com isso, imigrantes que chegavam via terrestre, por exemplo, e estavam impossibilitados de retornar ao seu país de origem, ficaram alocados em territórios fronteiriços, vivendo em situação de rua por longo período de tempo.

Aqueles que conseguiram entrar no país enfrentaram problemas semelhantes, pois, embora estivessem em território brasileiro, os campos de refugiados encontravam-se lotados. Os que conseguiram vagas tiveram que lutar contra o vírus em acomodações superlotadas. Os que não conseguiram, tiveram que enfrentar o vírus nas ruas.

Ademais, serviços assistenciais de acolhimento fechados ou com atendimento reduzido, negativa ainda maior na busca por emprego e por acesso a serviços de saúde e educação, uma vez que estes se encontram fechados.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, conclui-se que a pandemia afetou diretamente o sistema migratório brasileiro, prejudicando, principalmente, os que se encontram em situação de refúgio. Estes, que já encontram inúmeros desafios e barreiras durante o período de migração, ainda têm sido submetidos ao enfrentamento da pandemia em condições desumanas de moradia – quando essa existe –, saúde e segurança.

O vírus trouxe à tona inúmeras mazelas nas políticas migratórias do país. A infraestrutura e as políticas públicas voltadas para o acolhimento do imigrante e do refugiado se mostraram ainda mais precárias com o surgimento da pandemia. Com isso, milhares de pessoas se encontraram em total abandono por parte do Estado acolhedor. Com seus direitos, não apenas migratórios, mas humanos, amplamente violados.

Por derradeiro, resta observar que a realidade do imigrante e do refugiado, desde o motivo que o leva a abandonar sua nação até atingir um padrão básico de vida no Brasil, é conturbada. A pandemia da Covid-19 apenas mostrou o quanto a política migratória brasileira é negligente e ineficaz quando, ao ser acionada, não logrou êxito em fornecer o básico.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988.

_____. **Lei nº 13.445**, institui a Lei de Migração, 2017.

CAVALCANTI, L.; OLIVEIRA, T.; MACEDO, M. **Imigração e Refúgio no Brasil. Relatório Anual 2020**. Série Migrações. Observatório das Migrações Internacionais; Ministério da Justiça e Segurança Pública/ Conselho Nacional de Imigração e Coordenação Geral de Imigração Laboral. Brasília, DF: OBMigra, 2020.

MENDES, José Sacchetta Ramos; MENEZES, Fábio Bensabath Bezerra de. Política migratória no Brasil de Jair Bolsonaro: “perigo estrangeiro” e retorno à ideologia de segurança nacional. **Cader-nos do CEAS: Revista Crítica de Humanidades**. Salvador, n. 247, p. 302-321, maio/ago. 2019. DOI: <https://doi.org/10.25247/2447-861X.2019.n247>.

DELFIN, Rodrigo Borges. O que mostram dados sobre pedidos de refúgio e deportações no Brasil em 2020. **MigraMundo**. Disponível em: [https://migramundo.com/o-que-mostram-dados-sobre-pedidos-de-refugio-e-deportacoes-no-brasil-em-2020/#:~:text=Ao%20mesmo%20tempo%2C%20de%20acordo,\(25.735%2C%20no%20total\).&text=Por%20outro%20lado%2C%2041.135%20solicita%C3%A7%C3%B5es,11.964%20pedidos%20indeferidos%20em%202019.](https://migramundo.com/o-que-mostram-dados-sobre-pedidos-de-refugio-e-deportacoes-no-brasil-em-2020/#:~:text=Ao%20mesmo%20tempo%2C%20de%20acordo,(25.735%2C%20no%20total).&text=Por%20outro%20lado%2C%2041.135%20solicita%C3%A7%C3%B5es,11.964%20pedidos%20indeferidos%20em%202019.) Acesso em: 08 abr. 2021.

O CRESCENTE PROBLEMA DE ABDUÇÃO EM MASSA DE MENORES DE IDADE EM ESCOLAS NA NIGÉRIA

Carolynne Barreto de Souza¹¹¹

INTRODUÇÃO

A questão do tráfico de pessoas tornou-se uma temática em voga atualmente. Apesar de sua crescente popularidade nas últimas décadas, tal prática se faz presente na humanidade há milhares de anos, com direcionamento a diversas finalidades, a exemplo da comercialização de indivíduos para o trabalho escravo na Idade Média (de 476 d.C. a 1453). Posto isso, através de um comitê criado pela Assembleia Geral da ONU, houve no ano 2000 um grande marco no Direito Internacional: a aprovação do Protocolo de Palermo, o qual classificou o tráfico de pessoas como um crime organizado transnacional.

O continente africano é um dos mais atingidos pelos impactos do tráfico humano, a notar pela região da África Subsaariana, em que, de acordo com o relatório lançado pelo Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (UNODC) em 2016, crianças correspondem a mais de 60% das vítimas do crime (ONU NEWS, 2016). Dentre inúmeras nações pertencentes a essa localidade, a Nigéria tem sido palco de massivos casos de sequestros de crianças e adolescentes em idade escolar por cidadãos armados.

111 Graduanda em Direito pela Universidade Tiradentes – Aracaju-SE (7º período).

Em face do conteúdo exposto, são válidos os aprofundamentos e pesquisas no tocante ao cenário de abdução de menores de idade em escolas na Nigéria, justificando-se pela necessidade em compreender do que se trata este fenômeno, quais os agentes por trás da execução dos crimes e como os sequestros em massa impactam na vida da população local, uma vez que o Tráfico de Seres Humanos representa o terceiro negócio ilícito mais rentável do mundo – perdendo apenas para a mercancia de drogas e armas (JUSTIFICANDO, 2020).

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Aprovada em maio de 1999, a Constituição da República Federal da Nigéria resguarda em seu texto a proteção aos direitos de suas crianças e jovens, conforme consta da Seção 17:

(3) O Estado deve direcionar sua política no sentido de garantir que:

(f) As crianças, os jovens e os maiores de idade sejam protegidos contra qualquer exploração e contra a negligência moral e material (CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERAL DA NIGÉRIA, 1999, Seção 17, tradução nossa).

O país adotou também o denominado Child's Rights Act (Lei dos Direitos das Crianças), em 2003, o que conferiu consentimento legal para a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança e a Carta Africana sobre os Direitos e Bem-Estar da Criança. No Child's Rights Act, Parte II, estão expostos os direitos à liberdade de movimento e à dignidade da criança, nos artigos 9º e 11, respectivamente. Já na Parte IV, artigo 47, é garantida a proteção dos petizes contra o rapto.

Apesar da existência desses instrumentos de direito, os casos de raptos de crianças em idade estudantil na Nigéria não cessaram – ao contrário, têm se tornado numerosos. Desde dezembro de 2020, mais de 600 alunos foram levados de escolas no noroeste da Nigéria. A nação enfrenta uma severa crise, na qual diversos sequestros são realizados em busca de dinheiro. De acordo com as autoridades locais, outros dois ataques a escolas ocorridos na mesma semana, em 2021, que resultaram em mais de

300 vítimas, foram cometidos por “bandidos”, termo usado para designar sequestradores, ladrões armados e outras milícias armadas que agem, sobretudo, a fim de obter ganhos financeiros (BBC NEWS, 2021).

O contexto social de insegurança na nação africana, em virtude dos casos de abdução em massa, fez o Senado cogitar a possibilidade de declarar estado de emergência no país, pois de acordo com a Anistia Internacional, as ações de gangues armadas dedicadas a sequestros provocaram, só em 2020, a morte de mais de 1.000 pessoas (EL PAÍS, 2021). Assim, não resta dúvidas de que o assunto em tela é extremamente relevante e deve ser abordado através da exposição de dados e outros referenciais, o que será feito posteriormente.

METODOLOGIA

No que concerne à abordagem, a metodologia é qualitativa, pois foram elencados pontos essenciais do âmbito jurídico e dados levantados por órgãos e veículos de comunicação, com o intuito de propiciar o aprofundamento temático. Quanto ao objetivo, o trabalho é exploratório e descritivo, já que se baseia em referências bibliográficas e notícias condizentes com o atual período, objetivando dialogar a respeito da questão do tráfico de pessoas, com enfoque na abdução de menores de idade na Nigéria.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Como já aduzido, os agentes que conduzem os crimes de abdução são classificados pelas autoridades nigerianas como “bandidos” que visam à obtenção de bens materiais, haja vista o fato de o país lidar com uma crise que assola diversos setores da sociedade (por fatores como pobreza, corrupção no âmbito político, ausência de oportunidades de emprego, dentre outros). Outrossim, o grupo “Boko Haram” – nome traduzido como “educação ocidental é pecado” – também se destaca nesse cenário, pois são os responsáveis pela maioria dos casos de raptos de menores de idade.

Os milicianos que o integram ambicionam tornar a Nigéria um país islâmico com a instalação de tribunais especializados na aplicação da lei islâmica, a sharia. Para tal, possuem como principais fontes de renda os sequestros e, por conseguinte, o pagamento de resgates. O Boko Haram usa

táticas compostas por três pilares: explosões em cidades de médio e grande porte, ataques por terra em cidades pequenas e vilarejos rurais e invasões em delegacias e bases militares (EXAME, 2015).

Convém mencionar o caso de sequestro em massa executado pelo grupo terrorista em Chibok, no Estado de Borno, em abril de 2014. Ao todo, 276 jovens meninas foram levadas da escola à força pelos extremistas. Durante anos, o governo da Nigéria evitou interferir no caso, por receio de enfrentar o grupo. Somente em 2017, três anos após a tragédia, uma negociação libertou 82 das estudantes (AVENTURAS NA HISTÓRIA, 2020).

Em resposta à situação, surgiu na internet o movimento “Bring Back Our Girls” (“Tragam de Volta Nossas Garotas”, em tradução livre), apoiado por figuras públicas como Michelle Obama, Angelina Jolie e Beyoncé. Os ativistas exigiram que o governo da Nigéria fizesse o necessário para garantir a liberação das meninas desaparecidas (SESAY, 2019, p. 11).

Como um dos impactos, a população nigeriana, que teme pela incapacidade do governo de garantir a segurança nos Estados (uma vez que a polícia e os militares são controlados pelo governo federal), tem sofrido um grande processo de evasão escolar. Autoridades dos estados de Kano e Yobe ordenaram que mais de 20 escolas fechassem em face da insegurança advinda das ações do Boko Haram. Essa região é conhecida por uma alta taxa de abandono escolar, agravada pela pandemia do coronavírus. Não obstante, a taxa de frequência das escolas primárias é de apenas 53% no norte da Nigéria, embora a educação nesse nível seja gratuita e obrigatória (MEDIUM, 2021).

Os ataques às crianças e adolescentes em idade escolar levaram a outra consequência: a decisão da Nigéria de endossar a Declaração Internacional de Escolas Seguras em março de 2015, como um compromisso para proteger a educação em conflitos armados. O presidente da Nigéria, Muhammadu Buhari, ratificou a declaração em 2019, que obriga a Nigéria a garantir programas e políticas para prevenir e responder a ataques contra escolas e lutar contra a impunidade de tais ataques (HUMAN RIGHTS WATCH, 2021).

CONCLUSÕES

Diante de todos os entendimentos expostos, pode-se afirmar que o crime de tráfico de pessoas na Nigéria gera grande lucratividade aos agen-

tes que o cometem, sejam eles integrantes de gangues que visam apenas auferir ganhos financeiros, ou de grupos extremistas como o Boko Haram. Com isso, uma alternativa válida a ser utilizada pelo governo da Nigéria para combater este impasse é repensar sua política de recompensas aos criminosos, evitando ofertarem a eles dinheiro, armas e veículos.

REFERÊNCIAS

AVENTURAS NA HISTÓRIA. **276 jovens cruelmente raptadas:**

o chocante caso das meninas de Chibok. Disponível em: <https://aventurasnahistoria.uol.com.br/noticias/reportagem/276-jovens-cruelmente-o-chocante-caso-das-meninas-de-chibok.phtml>. Acesso em: 06 abr. 2021.

BBB NEWS. **Nigéria: o 'negócio lucrativo' de sequestro em massa de crianças em idade escolar.**

Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-56340551#:~:text=V%C3%A-Ddeos-,Nig%C3%A9ria%3A%20o%20'neg%C3%B3cio%20lucrativo'%20de%20sequestro%20em%20massa,de%20crian%C3%A7as%20em%20idade%20escolar&text=Legenda%20da%20foto%2C,uma%20escola%20feminina%20em%20Zamfara>. Acesso em: 06 abr. 2021.

EL PAÍS. **Nigéria busca mais de 300 alunas levadas em novo sequestro em massa.**

Disponível em: <https://brasil.elpais.com/internacional/2021-02-27/nigeria-busca-mais-de-300-alunas-levadas-em-novo-sequestro-em-massa.html>. Acesso em: 06 abr. 2021.

EXAME. **Entenda o Boko Haram, o grupo que aterroriza a Nigéria.**

Disponível em: <https://exame.com/mundo/entenda-o-boko-haram-o-grupo-que-terroriza-a-nigeria/>. Acesso em: 05 abr. 2021.

HUMAN RIGHTS WATCH. **More Schoolchildren Abducted in Nigeria.**

Disponível em: <https://www.hrw.org/news/2021/02/17/more-schoolchildren-abducted-nigeria>. Acesso em: 04 abr. 2021.

JUSTIFICANDO. **Tráfico de pessoas: a perversidade de um crime nos bastidores do Brasil.**

Disponível em: <https://www.justificando.com/2020/05/27/trafico-de-pessoas-a-perversidade-de-um-crime>

me-nos-bastidores-do-brasil/#:~:text=O%20Tr%C3%A1fico%20de%20Pessoas%2C%20intitulado,mercancia%20de%20drogas%20e%20armas. Acesso em: 05 abr. 2021.

MEDIUM. **The Business of Kidnapping School Children in Nigeria.** Disponível em: <https://medium.com/indian-thoughts/the-business-of-kidnapping-school-children-in-nigeria-987c9587c7df>. Acesso em: 04 abr. 2021.

NIGÉRIA. **Constituição da República Federal da Nigéria.** Disponível em: <http://www.nigeria-law.org/ConstitutionOfTheFederalRepublicOfNigeria.htm>. Acesso em: 05 abr. 2021.

ONU NEWS. **Crianças representam mais de 60% de vítimas de tráfico na África Subsaariana.** Disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2016/12/1572291-criancas-representam-mais-de-60-de-vitimas-de-trafico-na-africa-subsaariana>. Acesso em: 04 abr. 2021.

SESAY, Isha. **Beneath the Tamarind Tree.** New York: HarperCollins Publishers LLC, 2019.

DIREITO NO CONTEXTO INTERNACIONAL

Danilo Porfírio de Castro Vieira, Guilherme Sandoval Góes,
Marília Daniella Freitas, Simone Alvarez Lima (orgs.)

Tipografias utilizadas:
Família Museo Sans (títulos e subtítulos)
Bergamo Std (corpo de texto)

Papel: Offset 75 g/m²
Impresso na gráfica Trio Studio
Agosto de 2021