



RAQUEL MONTEIRO

**O FENÔMENO DO TERRORISMO E A RESPOSTA DO DIREITO
INTERNACIONAL**

BRASÍLIA
2010

RAQUEL MONTEIRO

**O FENÔMENO DO TERRORISMO E A RESPOSTA DO DIREITO
INTERNACIONAL**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de bacharelado em Direito
do Centro Universitário de Brasília

Orientador: Prof. Dr. Marcelo Dias Varella

BRASÍLIA
2010

Ao meu pai, por seu amor infinito e exemplo de vida.

AGRADECIMENTO

Primeiramente, agradeço a Deus, que me guiou até aqui. E ao meu Orientador Marcelo Dias Varella, por sua paciência e confiança no meu trabalho.

SUMÁRIO

Introdução	8
Capítulo I – Algumas considerações sobre o conceito de terrorismo	9
1.1 - Transformação do conceito de terrorismo	9
1.2 - Produção normativa	15
1.2.1 - Legislações internacionais	16
1.2.2 – Legislação brasileira	19
Capítulo II – O tratamento do terrorismo no Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas	24
2.1 - O Terrorismo e as organizações internacionais: algumas considerações	24
2.2 - O Conselho de Segurança da ONU: papel de manutenção da paz e da segurança internacional	27
2.2.1 - Resolução 1267 – Criação do Comitê de Monitoramento do Talibã ...	30
2.2.2 - Resolução 1269 – Anúncio dos princípios gerais na luta contra o Terrorismo	31
2.2.3 - Resolução 1373 – Desenvolvimento do poder legislativo do Conselho de Segurança da ONU	32
2.2.4 – Resolução 1540 – Terrorismo e armas de destruição em massa	38
Capítulo III – A jurisdição dos tribunais <i>ad hoc</i> para tratar a matéria do terrorismo internacional	40
3.1 – Tribunais de Nuremberg e de Tóquio	41
3.2 – Tribunais Internacionais para a Antiga Iugoslávia e Ruanda	42
3.3 - Tribunal Penal Internacional	44
3.3.1 – Terrorismo como crime de guerra?	48
Conclusão	50
Referências	52

RESUMO

O fenômeno do terrorismo representa um dos maiores desafios para o Direito Internacional atualmente. A transformação do conceito de terrorismo ao longo da História e a conseqüente adoção de características de crimes transnacionais, resultado do movimento de globalização, dificultam sua tipificação no âmbito internacional. Além dessas circunstâncias, há questões sociais, econômicas, legais e políticas que influenciam na definição jurídica do terrorismo e que são motivos de grandes debates no campo doméstico e internacional. Buscar-se-á concluir por meio da análise de convenções internacionais e outros instrumentos legais que o terrorismo não possui uma definição jurídica clara sob o prisma do Direito Internacional. Situação esta que torna a prevenção e a punição de atos terroristas extremamente complexas. Em seguida, analisar-se-á as respostas do Direito Internacional para esse fenômeno, especificamente por parte do Conselho de Segurança da ONU e dos tribunais penais *ad hoc* criados até o presente momento.

Palavras-chave: terrorismo, tipificação, Conselho de Segurança, tribunais *ad hoc*, Direito Internacional.

ABSTRACT

Nowadays, the phenomenon of terrorism represents a major challenge to international law. The transmutation of the concept of terrorism throughout history and the consequent adoption of transnational crimes features, in the context of globalization, difficult the legal definition at the international level. In addition, political, social, economic and legal issues governing the phenomenon of terrorism are some of the sources of important debates at the domestic and international arenas. Throughout the analysis of international conventions and other legal instruments, the conclusion is that terrorism has no clear legal definition from the international law perspective. Consequently, prevention and punishment of terrorist acts are extremely complex. The responses of international law for this phenomenon, specifically by the UN Security Council and the *ad hoc* criminal tribunals are analyzed.

Keywords: terrorism, legal definition, Security Council, ad hoc tribunals, international law.

INTRODUÇÃO

Após os grandes atentados ocorridos nos Estados Unidos em 2001, a questão do terrorismo tem produzido importantes modificações no cenário internacional. Embora a prática de atos de terror seja um fenômeno antigo na História, seu estudo sistemático pela doutrina jurídica tem recebido atenção há menos de um século. Apesar de inúmeras controvérsias acerca de sua natureza jurídica, a doutrina define o terrorismo, em *lato sensu*, como um tipo de uso ou ameaça de uso da força com o intuito de obter determinado objetivo político ou ideológico, por meio do terror, no público em geral.

Essa emergência do denominado novo terrorismo, caracterizado pela maior imprevisibilidade, violência e sua identificação com extremistas islâmicos, tem sido objeto de grande discussão na agenda internacional. A punição de atos terroristas no âmbito transnacional tem se transformado em tema recorrente no diálogo entre os principais países da comunidade internacional no sentido de promover esforços de cooperação e, principalmente, de punição para tais crimes.

Sob o prisma do Direito Internacional, algumas questões relevantes podem ser identificadas quanto ao estudo do fenômeno do terrorismo. A origem histórica do vocábulo “terror” e suas conotações, o debate sobre seus elementos constitutivos, a sua forte influência política dentro da comunidade internacional e as tentativas de adequação normativa tanto interna quanto internacional são alguns dos fatores que dificultam a elaboração de um conceito sólido e abrangente nos âmbitos doutrinário e jurídico.

Portanto, esta falta de consenso no tocante à definição e à natureza jurídica do terrorismo dificulta a resposta do Direito Internacional sobre a matéria. Deste modo, para compreender a complexidade deste fenômeno, é necessário tecer, em primeiro lugar, algumas considerações sobre o seu conceito e identificar alguns problemas inerentes à questão para, em seguida, analisar a forma pela qual essas dificuldades refletem na produção normativa internacional, principalmente no Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas. Por último, analisar-se-á o desempenho dos tribunais *ad hoc* e o tratamento jurídico da matéria pelo Tribunal Penal Internacional. Como será abordado a seguir, a fluidez conceitual do terrorismo representa um dos maiores desafios do Direito Internacional atualmente.

CAPÍTULO I – ALGUMAS CONSIDERAÇÕES SOBRE O CONCEITO DE TERRORISMO

1.1- Transformação do conceito de terrorismo

Não obstante a intensificação de atos terroristas e a maior divulgação por parte da mídia sobre essas ações, o fenômeno do terrorismo não é exclusivo da nossa era¹. Sua história é secular, pautada sob inúmeras formas de violência, ideologias, estilos e proporções. Ao longo da História, o que antes não passava de focos localizados dessas manifestações, converte-se hoje em uma ameaça global e interligada, ultrapassando as fronteiras geopolíticas. Para a melhor compreensão sobre o terrorismo, é necessária uma breve análise acerca de sua origem etimológica e histórica.

A palavra “terrorismo” surgiu na língua francesa no ano de 1355 pelo monge Bersuire e vem do latim *terror*. Originalmente, significava um “medo ou ansiedade extrema geralmente correspondente a uma ameaça vagamente percebida, pouco familiar e largamente imprevisível”². Este sentimento de medo poderia estar vinculado tanto às ações do Homem quanto às causas da natureza (terremotos, vulcões, entre outros eventos). Mas o vocábulo adquiriu outras conotações ao longo dos séculos.

A partir do século XVIII, o “terrorismo” foi utilizado como instrumento para consolidar a forma de governo instituída pela Revolução Francesa. Ou seja, significou a violência política exercida em nome da Revolução (Estado), sob a autoridade de Robespierre. No final do século XIX, uma série de atentados praticados pelos nihilistas com o intuito de derrubar o poder vigente na Rússia czarista permitiu nova denominação ao fenômeno. O terrorismo passou então a ser utilizado por grupos políticos como um método de ação cuja finalidade era derrubar o poder constituinte de um determinado país.

Apesar desses eventos e de alguns outros casos pontuais de atos terroristas ao longo dos séculos XVIII e XIX, a matéria somente recebeu atenção internacional durante o período entre as duas Grandes Guerras. Um dos primeiros debates acerca do terrorismo surgiu em uma série de Conferências Internacionais para a Unificação do Direito Penal a partir de 1927, mas nenhum passo importante para a sua definição foi realizado até o assassinato do Rei Alexandre I da Iugoslávia e do estadista francês Jean – Louis Barthou em 1934.

¹ Há cerca de 2500 anos, Sun Tzu explicitava a essência do terror: “mate um, amedronte dez mil”. Ver TZU, Sun. *A Arte da Guerra*. Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra, 1997.

² GUILLAUME, Gilbert. *Terrorisme et droit international*, Recueil des Cours de l’ADI, Haia, 1989, p. 296.

Este atentado, realizado por um terrorista croata em 9 de outubro de 1934, instaurou as discussões do que seria então denominado “terrorismo internacional”, provocando a realização da Conferência Internacional para a Repressão do Terrorismo, sob os auspícios da Sociedade das Nações, ao final da qual foi elaborado o primeiro instrumento jurídico que considerava o terrorismo crime internacional, a *Convenção para a Prevenção e Punição do Terrorismo*³. Nesta mesma Conferência, concluiu-se uma segunda convenção para a criação de uma *Corte Penal Internacional* para o julgamento de indivíduos acusados de ações terroristas. Apesar do fracasso de ambas as convenções, os esforços para o estudo e tipificação do terrorismo foram fundamentais para suscitar o interesse do Direito Internacional.

A partir da década de sessenta, o terrorismo contemporâneo, compreendido pela utilização de novos métodos de ações tais como o sequestro de aeronaves, atentados internacionais de grandes proporções e a utilização de novas armas⁴, ilustra a sua adaptação a uma realidade em constante transformação. Atualmente, a elaboração de diversos tratados que versam sobre essas ações terroristas específicas representa a tentativa do Direito Internacional em adequar-se a essas novas formas que o terrorismo vem adquirindo recentemente.

Como analisado, o termo “terrorismo” adquiriu diversas conotações ao longo dos últimos séculos. O vocábulo, originariamente empregado para identificar o uso da opressão a fim de garantir a ordem social estabelecida pela Revolução Francesa, passou a descrever a utilização da violência em atos de protesto originários de movimentos sociais, anarquistas, políticos ou dos próprios governos. A própria evolução da noção de terrorismo demonstra a complexidade da matéria e explica por que jamais foi possível defini-la precisamente, tanto no plano do direito interno quanto na esfera internacional⁵.

A definição precisa de “terrorismo de Estado” e “terrorismo internacional”, os elementos constitutivos do fenômeno, as tentativas de equiparações do tema com o movimento de guerrilha, as múltiplas definições dessa noção no direito interno e o complexo

³ Esta Convenção foi assinada por 24 países, mas somente a Índia a ratificou.

⁴ Com a finalidade específica de se evitar o desenvolvimento ou apropriação de artefatos nucleares e da dificuldade de criar defesas apropriadas contra um possível ataque, a Convenção Internacional para a Supressão de Atos de Terrorismo Nuclear foi um dos tratados elaborados pela Assembleia das Nações Unidas referente ao fenômeno do terrorismo.

⁵ PELLET, Sarah. A ambigüidade da noção de terrorismo. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.) *Terrorismo e direito. Os impactos do terrorismo na comunidade internacional e no Brasil*. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 14.

jogo político que o terrorismo provoca dentro de algumas organizações internacionais são algumas das dificuldades que prejudicam a resposta do Direito Internacional ao fenômeno.

Recentemente, houve a preocupação de alguns autores em distinguir os atos de terrorismo exercidos pelo próprio Estado ou contra o mesmo. Como analisado anteriormente, alguns utilizavam o termo para descrever a violência organizada dos Estados contra sua própria sociedade, enquanto outros o empregavam para caracterizar a ação de movimentos sociais contra o Estado. Para não misturar as definições e distinguir com cuidado, torna-se imperativa a abordagem do chamado “terrorismo de Estado”, amplamente citado pela doutrina e por diversos instrumentos jurídicos internacionais.

O termo “terrorismo de Estado”, *terrorisme d’Etat*, é dotado de um significado muito diferente para abranger não o terror instituído por um Estado para a consolidação do poder em seu próprio território (regime de terror), mas sim o “apoio prestado por alguns Estados às pessoas que trabalham no exterior em atividades terroristas, punível nos termos da lei penal do Estado territorial”⁶. Portanto, o termo “terrorismo de Estado” deveria ser somente empregado no caso de apoio ao planejamento e desenvolvimento de atividades terroristas por algum país.

Esta posição também é defendida por outros autores, que entendem o terrorismo de Estado como sendo a “utilização de atos terroristas e práticas patrocinadas pelo Estado nas quais o governo planeja, apoia, orienta e controla as operações terroristas em países terceiros”⁷. É neste sentido que o conceito de terrorismo de Estado foi amplamente aceito pelo Direito Internacional contemporâneo.

Antoine Sottile, um dos primeiros juristas internacionais a dedicar-se sobre o fenômeno do terrorismo, já previa o problema de definição do terrorismo em 1938. Como resultado dessa dificuldade, grande parte das definições eram tautológicas, característica esta presente em grande parte das definições doutrinárias e jurídicas até a presente data. *In verbis*:

A dificuldade na elaboração de uma definição jurídica universalmente aceitável decorre do fato de que, apesar de todos os esforços, não podemos definir o terrorismo de uma forma tautológica. O emprego de outras palavras

⁶GUILLAUME, Gilbert. *Terrorisme et droit international*, Recueil des Cours de l’ADI, Haia, 1989, p. 299.

⁷KLEIN, Pierre. *Le droit international l’épreuve du terrorisme*. Recueil des Cours de l’ADI, Haia, 2007, p. 250.

tais como apavoramento ou intimidação não exprime a mesma ideia que o terror.⁸

Assim, a definição do terrorismo apenas por meio de seu significado histórico pode não abranger todas as dimensões (econômicas, políticas, entre outras) que o fenômeno apresenta atualmente. A abordagem de seus elementos constitutivos, sob o ponto de vista subjetivo, de execução e de espaço, possui extrema relevância, pois analisa os elementos que ainda causam grandes divergências nos campos jurídico e político dos dias de hoje.

A questão subjetiva visa os elementos psicológicos, intencionais, que se subdivide em terrorismo de direito comum, social e político. O terrorismo de direito comum utiliza o terror, mas seu objetivo não é de ordem política ou social, e sim de direito comum ou privado. O terrorismo social objetiva a implementação de uma ideologia ou doutrina social e econômica de uma coletividade ou de um país. Já o terrorismo político possui o objetivo de praticar atos criminosos contra o Estado, seus órgãos ou seus representantes, a sua forma política e constitucional.

Sob a perspectiva da execução, o terrorismo direto visa à consagração do objetivo final do ato terrorista como, por exemplo, o assassinato de um chefe de Estado para a instauração de outra forma de governo. O terrorismo indireto compreende as diversas ações de apoio logístico a fim de viabilizar determinado ato terrorista.

Por fim, sob o ponto de vista de espaço, o terrorismo nacional define o planejamento, execução e se seus efeitos são realizados dentro de um mesmo território. Esse tipo de terrorismo pode assumir as formas do direito comum ou de ordem social e política. Já o terrorismo internacional é definido como “uma infração *sui generis*”, ou seja, um tipo especial de delito para o qual a preparação, execução, sujeitos ativos e passivos estão relacionados com diferentes países⁹.

Importante frisar que, atualmente, o termo “terrorismo internacional” tem sido empregado de forma a excluir de seu âmbito as atividades de agentes estatais e mesmo de grupos insurgentes. Portanto, aplica-se o conceito a pequenos grupos ideologicamente motivados com o intuito de atender suas demandas políticas por meio de métodos de terror contra o público em geral.

⁸ SOTTILE, Antoine. *Le terrorisme international*, Recueil des Cours de l'ADI, Haia, 1938, p. 95.

⁹ Ibidem, p. 98

Além da análise dos elementos constitutivos do terrorismo, Sottile identifica duas fortes tendências referentes à matéria. O sistema objetivo analisa o interesse ameaçado pelo terrorismo. Portanto, seriam considerados delitos políticos aqueles atos que tenham atentado contra aos interesses políticos de um Estado ou contra os direitos do cidadão¹⁰. Em contrapartida, o sistema subjetivo foca sobre o agente da ação, ou seja, analisa as intenções que motivaram a realização de determinado ato de terrorismo.

Apesar do estudo sistemático do terrorismo e de suas questões conexas ter se iniciado há mais de setenta anos, o conceito preciso de terrorismo ainda desafia as relações internacionais contemporâneas.

Atualmente, o debate sobre a definição do terrorismo está longe de se limitar a uma discussão de “tecnicidades jurídicas”. Em concordância com o pensamento de Sottile, Pierre Klein defende que o terrorismo possui várias dimensões e apresenta uma complexidade de elementos intencionais que dificultam o seu uso dentro de um contexto estritamente jurídico, isto é, sob certa objetividade. *In verbis*:

O terrorismo é um fenômeno multifacetado, que envolve dimensões tanto ideológicas e políticas que sociais, econômicas ou legais. A captura pelo único meio legal, inevitavelmente, corre o risco de não detalhar um aspecto, e limitar-se a uma abordagem redutora sobre a questão (tradução livre)¹¹.

Por apresentar considerações políticas e ideológicas, o terrorismo pode caracterizar-se de múltiplas formas, dependendo da época e da ideologia em vigor em determinado momento. Como não há uma definição jurídica precisa no âmbito internacional, alguns países se utilizam de atos terroristas como forma de barganha política. Esta medida permitiria, por exemplo, a obtenção de determinadas vantagens políticas ou econômicas com o apoio de grupos terroristas para aumentar ou balancear a distribuição de poder em determinada região. Outra questão que provoca debates, principalmente nos meios de comunicação, é a confusão entre terrorismo e guerrilha.

Há a confusão por parte da mídia e de setores políticos quanto às peculiaridades envolvendo essas duas questões. Atualmente, observa-se um tratamento

¹⁰SOTTILE, Antoine. *Le terrorisme international*, Recueil des Cours de l’ADI, Haia, 1938, p. 100.

¹¹“*Le terrorisme représente un phénomène multiforme, qui comporte des dimensions tant idéologiques et politiques que sociales, économiques, ou morales. L’appréhender par le seul biais juridique, c’est immanquablement courir le risque de n’en détailler qu’une facette, et de se limiter à une approche qui ne peut être que réductrice à plus d’un égard*”. KLEIN, Pierre. *Le droit international l’épreuve du terrorisme*. Recueil des Cours de l’ADI, Haia, 2007, p. 218.

político e midiático semelhante fornecido tanto ao terrorismo quanto à guerrilha, inclusive conotando uma mesma circunstância fática como ato de grupo rebelde, terrorista ou de movimento ideológico, por exemplo. No Direito, o problema é estar preso às categorias jurídicas previamente estabelecidas, pois se não há enquadramento jurídico específico desses dois temas, inviabiliza-se a punição de tais atos¹².

Esta confusão de institutos adquire proporções maiores quando a identificação jurídica de cada termo torna-se parte da formulação de políticas públicas governamentais para o seu combate. Deste modo, as análises dos objetivos, estruturas organizacionais e das escolhas dos alvos do terrorismo e da guerrilha tornam-se relevantes para distinguir cada grupo tão discutido atualmente. Já que o terrorismo possui dimensões tanto políticas quanto ideológicas, o estudo comparativo entre o mesmo e a guerrilha promove ao menos uma noção negativa do fenômeno, ou seja, tenta esclarecer com o que o terrorismo não pode ser confundido.

A grande maioria dos autores concorda que ambos os grupos visam à obtenção de determinado intuito político, mas há aqueles que divergem quanto à forma de atuação de cada um a fim de conseguir tais objetivos. A ação terrorista busca a alteração na correlação de forças entre seus opositores, ou seja, a mudança de comportamento de seu inimigo mais do que a busca direta de uma meta política como no caso da guerrilha. A guerrilha utiliza o enfrentamento direto, o combate, enquanto o meio do terrorismo é o terror, que visa não dissuadir ou compelir, mas sim induzir no alvo um comportamento que permita derrotá-lo¹³.

Outro ponto de divergência refere-se à forma de organização tática entre esses dois grupos. As unidades de guerrilha possuem tamanho comparável ao das unidades militares (pelotões ou companhias) em que há o respeito à hierarquia entre seus membros. Por outro lado, as células terroristas são unidades bastante independentes e reduzidas. Além disso, as armas usadas pela guerrilha são tipicamente militares (geralmente oriundas de contrabando), enquanto as armas de grupos terroristas incluem veículos armados com explosivos, bombas caseiras ou outras armas de fabricação caseira.

¹²ÁVILA, Rafael; RANGEL, Leandro de Alencar. Sobre as guerras não-convencionais. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.) *A guerra e o direito internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 71.

¹³Ibidem, p. 106.

Por fim, as duas espécies de violência possuem alvos distintos. As ações guerrilheiras direcionam-se contra as instituições, representantes ou forças do governopositor, ao passo que as ações terroristas são aleatórias, não discriminadas, e de uma forma geral contra uma coletividade. Esta característica de não individualização dos atos terroristas deve-se, em grande parte, à própria dinâmica do fenômeno, pois a inserção do terror em uma coletividade é muito mais exitosa do que em apenas um indivíduo, embora nada impeça de se querer aterrorizar e mudar o comportamento de apenas uma pessoa¹⁴.

Não obstante a similaridade de objetivos políticos, a atuação, a organização e a escolha dos alvos são bastante distintas entre os dois grupos. A análise de alguns pontos divergentes entre o terrorismo e a guerrilha se faz necessária na medida em que se observa uma tendência por parte da mídia e de diversos governos em classificar ambos os grupos dentro de uma mesma categoria política e jurídica. Como visto, essas duas formas de violência são diferentes entre si e, portanto, considerar o fenômeno do terrorismo similar ao da guerrilha ou do crime político, por exemplo, apenas dificulta o próprio entendimento do tema.

Alguns autores afirmam que, por ser dotado dessa forte conotação política, o terrorismo não pode ser caracterizado como um conceito jurídico. No entanto, tal afirmativa parece ser equivocada, uma vez que qualquer ato ilícito, de caráter civil ou criminal que provoque dano a outrem, possui consequências jurídicas e é, portanto, de interesse do Direito.

1.2 - Produção normativa

Apesar do forte teor político inerente ao tema, o fenômeno do terrorismo tem sido objeto de inúmeros instrumentos legais nos últimos setenta anos. Essa produção normativa é limitada ao chamado "definições enumerativas", pois somente determinados comportamentos são definidos e criminalizados, sem referência ao contexto em que foram cometidos ou às motivações subjacentes a eles¹⁵.

Atualmente, há cerca de três dezenas de instrumentos que tipificam e disciplinam diversos tipos de atos terroristas internacionais. Assim, esses diplomas legais poderiam ser divididos em textos adotados **dentro do sistema da Organização das Nações**

¹⁴ÁVILA, Rafael; RANGEL, Leandro de Alencar. Sobre as guerras não-convencionais. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.) *A guerra e o direito internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 107.

¹⁵ Ibidem, p. 232.

Unidas (ONU), em convenções adotadas **fora do sistema da ONU**, sob os auspícios de outras organizações internacionais e, por último, em diversos **instrumentos regionais**¹⁶.

A concretização de uma reunião harmoniosa do teor político do terrorismo com sua tipificação, tanto pelas legislações nacionais quanto pelo Direito Internacional, vem desafiando diversos países. Questões conexas tais como direitos humanos, invasão de privacidade e reações contrárias por parte de movimentos sociais são alguns dos percalços que o tema enfrenta. A abordagem das legislações internas do Brasil e dos Estados Unidos ilustra esse problema de conciliar determinadas considerações políticas com a consequente tipificação do terrorismo por esses países. Com a finalidade de obter melhor compreensão sobre a resposta jurídica do Conselho de Segurança da ONU e dos tribunais *ad hoc* relativa ao tema, objeto do presente estudo, o breve histórico da produção normativa internacional será direcionado para os textos adotados dentro do sistema da ONU.

1.2.1 – Legislações internacionais

Desde a década de 1960, a legislação norte-americana disciplina sobre o terrorismo. Desde o primeiro apoderamento ilícito de aeronave comercial ocorrido no país, o Congresso respondeu prontamente, passando a considerar como crimes federais o sequestro de aviões e outras atividades conexas¹⁷. Nas décadas seguintes, houve alguns casos pontuais de atentados terroristas como os ocorridos ao World Trade Center (1993), Oklahoma City (1995) e contra as embaixadas americanas no Quênia e na Tanzânia, em 1998. Essas situações foram relevantes para modificar algumas leis federais. Com isso, houve autorizações para revistas pessoais, acesso a informações e monitoramento de cidadãos.

Após os acontecimentos de 11 de setembro de 2001, o governo norte-americano aprovou o *USA Patriot ACT* (2001), cujo título oficial é *Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism* (Unindo e Reforçando os Estados Unidos por meio de Instrumentos Apropriados para Interceptar e Obstruir o Terrorismo). Este instrumento jurídico expande os poderes governamentais para o monitoramento e a investigação de indivíduos e organizações. Além disso, promove a integração das diversas agências de inteligência americanas com o poder

¹⁶CRETELLA NETO, José. Tratamento convencional do terrorismo internacional. In____: *Terrorismo internacional*. Campinas: Millenium, 2008. cap. VI, p. 311.

¹⁷Ibidem, p. 391.

judiciário, permitindo julgamentos mais céleres de supostos acusados de atos terroristas no país.

No tocante à definição do terrorismo, o *Patriot Act* enumerou uma série de atos considerados como terroristas. Um ponto interessante é a tipificação de terrorismo doméstico contida no parágrafo 802. Observa-se no citado documento legal, que a definição de terrorismo doméstico é bastante genérica, contendo um rol enumerativo de supostas ações classificadas como terroristas. *In verbis*:

O termo terrorismo doméstico significa atividades que (A) configurem atos perigosos à vida humana que são uma violação de leis criminais dos Estados Unidos ou de qualquer Estado; (B) que pareçam pretender (i) intimidar ou coagir uma população civil; (ii) influenciar a política de um governo por intimidação ou coação; ou (iii) visem modificar a conduta de um governo utilizando-se de destruição em massa, assassinatos ou seqüestro¹⁸.

Após os atentados de 11 de setembro de 2001, a expectativa natural seria de que a noção de terrorismo fosse finalmente disciplinada pelo direito interno norte americano, fato este que não ocorreu. Como visto acima, houve apenas a enumeração de atos considerados como terroristas, permitindo ao legislador americano a possibilidade de adequar tal tipificação a diversas circunstâncias fáticas. Portanto, o referido diploma legal não promove segurança jurídica alguma à matéria e ilustra a clara conotação política que o termo possui em legislações internas, como as do Brasil, e em tratados internacionais.

Apesar de suscitar essas e outras críticas no tocante ao aumento das agências de inteligência e à restrição de liberdades individuais, o *USA Patriot Act* é considerado uma das leis mais severas e extensas sobre tipificação, julgamento e previsão de penas sobre o terrorismo e crimes conexos atualmente.

No âmbito do Direito Internacional há, de fato, uma definição da matéria nos primeiros tratados globais relacionados com o terrorismo como, por exemplo, a Convenção sobre a Prevenção e Punição do Terrorismo, resultado da Conferência Internacional para a Repressão do Terrorismo realizada em 1937. A Convenção não definia “terrorismo”, e sim “atos de terrorismo”, e os enumerava em seus artigos seguintes. *In verbis*:

¹⁸VIZZOTTO, Vinicius Diniz. *A restrição de direitos fundamentais e o 11 de setembro*. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6037&p=1>>. Acesso em: 14 fev de 2010.

São atos criminosos dirigidos contra um Estado cujo objetivo ou natureza é a de provocar um estado de terror em determinadas personalidades, em grupos de pessoas, ou no público em geral ¹⁹.

Apesar de não obter muitas adesões dos Estados na época, a Convenção representou um dos primeiros marcos do esforço codificador da matéria internacionalmente.

Recentemente, como resultado direto da inexistência de uma convenção internacional sobre o terrorismo, o seu conceito tem sido abordado por meio de diversos acordos, muitas vezes chamados “setoriais”, durante as décadas de sessenta, setenta e oitenta. Estes instrumentos jurídicos setoriais tratam principalmente do terrorismo nos campos da aviação civil, transportes marítimos e tomada de reféns²⁰.

A Convenção Internacional sobre a Supressão de Atentados Terroristas com Bombas, adotada em 1997 pela Assembleia Geral da ONU, não conceitua terrorismo, apenas descreve uma série de condutas consideradas crimes, de acordo com os meios empregados e os locais dos atentados. De acordo com seu artigo 2º:

Comete um delito no sentido desta Convenção qualquer pessoa que ilícita e intencionalmente entrega, lança ou detona um artefato explosivo ou outro artefato mortífero em, dentro ou contra um logradouro público, uma instalação estatal ou governamental, um sistema de transporte público ou uma instalação de infra-estrutura²¹.

Como em outros instrumentos jurídicos sobre o terrorismo, essa Convenção contribui para a identificação de inúmeras ações envolvendo ações terroristas - no caso com a utilização de artefatos explosivos -, mas não promove a conceituação do terrorismo.

A Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento ao Terrorismo (1999) estabeleceu o regime jurídico relativo a certas atividades financeiras voltadas ao financiamento do terrorismo. Entre algumas medidas de cooperação estão o combate à lavagem de dinheiro e a fiscalização mais rígida por parte de instituições

¹⁹CRETELLA NETO, José. Tratamento convencional do terrorismo internacional. In:____. *Terrorismo internacional*. Campinas: Millenium, 2008. cap. VI, p. 317

²⁰ Por exemplo, a Convenção para a Repressão ao Apoderamento Ilícito de Aeronaves (1970), Convenção para a Supressão de Atos Ilegais contra a Segurança da Navegação Marítima, que entrou em vigor em 1992 e a Convenção Internacional contra a Tomada de Reféns, que entrou em vigor em 1983, são alguns instrumentos legais “setoriais” que, de certa forma, versam sobre o terrorismo. Ver CRETELLA NETO, José. Tratamento convencional do terrorismo internacional. In:____. *Terrorismo internacional*. Campinas: Millenium, 2008. cap. VI, p. 316.

²¹Convenção Internacional sobre a Supressão de Atentados Terroristas com Bombas. Disponível em <<http://www2.mre.gov.br/dai/TerrorBombas.htm>>. Acesso em: 8 fev. 2010.

financeiras internacionais em relação à origem, movimentação e controle de determinados tipos de contas e envio de divisas entre os Estados signatários.

Grande parte dos países tem trabalhado em conjunto para coordenar a repressão policial e intercâmbio de informações entre instituições financeiras e autoridades monetárias dos Estados. Como resultado direto dessa colaboração internacional, cerca de duzentos milhões de dólares foram congelados por suspeita de financiar grupos e atividades terroristas até o momento²².

Por fim, a Convenção Internacional para a Supressão de Atos de Terrorismo Nuclear (2005) foi o resultado da preocupação dos países signatários para evitar que grupos terroristas tenham acesso a armas de destruição em massa, causando prejuízos inimagináveis à sociedade internacional. Esta Convenção cria obrigações para que os Estados signatários criminalizem, em seu direito interno, os atos descritos nos termos da Convenção e assegurem que armas nucleares sejam armazenadas de acordo com as recomendações da Agência Internacional de Energia Atômica (AIEA). Como analisado acima, o conceito de terrorismo era o tema principal, mas infelizmente, não teve sua definição abordada satisfatoriamente em nenhum dos referidos documentos legais.

1.2.2 – Legislação brasileira

No Brasil, não há definição do crime de terrorismo na legislação, existindo apenas menções de atos considerados como terroristas. A Constituição Federal de 1988, no Título I (“Dos Princípios Fundamentais”), que dispõe sobre os princípios que regem as relações internacionais do país, destaca em seu artigo 4º o repúdio ao terrorismo e, ainda, no artigo 5º, inciso XLIII, o considera como crime inafiançável e insuscetível de graça ou anistia.

No tocante à matéria infraconstitucional, o país possui (i) a Lei nº 6.815/1980, que estabelece que o terrorismo não pode ser considerado crime político; (ii) a Lei nº 7.170/1983, que define os crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social, e estabelece o processo e julgamento desses crimes; e (iii) a Lei nº 8.072/1990, que classifica o terrorismo como insuscetível de anistia, graça, indulto, fiança e liberdade provisória – classificação como crime hediondo.

²²CORTRIGHT, David. *Can the UN battle terrorism effectively? Security council resolutions have "mobilized states for a campaign of nonmilitary cooperative law enforcement measures to combat global terrorism*. USA Today (Society for the Advancement of Education). Disponível em: <<http://www.findarticles.com>>. Acesso em: 6 abr 2010.

Por fim, a Lei nº 10.744/2003 dispõe sobre a “assunção de responsabilidades civis perante terceiros no caso de atentados terroristas, atos de guerra ou eventos correlatos, contra aeronaves de matrícula brasileira operadas por empresas brasileiras de transporte aéreo público, excluídas as empresas de táxi aéreo”. Especialmente, em seu artigo 1º, § 4º, define o ato terrorista como “qualquer ato de uma ou mais pessoas, sendo ou não agentes de um poder soberano, com fins políticos ou terroristas, seja a perda ou dano dele resultante acidental ou intencional”.

Diante do exposto, o que se pode concluir é que as normas jurídicas penais brasileiras que tipificam o terrorismo como crime são enumerações de atos considerados como terroristas sem, contudo, desenvolver uma conceituação sobre o fenômeno. Portanto, alguns autores defendem que tais dispositivos ferem o princípio do *nullum crimen sine lege*, uma vez que essas legislações prevêm a delimitação de sua incidência.

A lei brasileira não define “terrorismo”, e sim “atos terroristas”, utilizando-se, mais uma vez, da tautologia empregada em tratados e em legislações internas de diversos países. Nenhum dos diplomas legais do país traz a definição exata de “terrorismo”, solução esta que será dada pelo Poder Judiciário de acordo com a casuística. No caso, o Supremo Tribunal Federal (STF) é o órgão responsável por analisar questões referentes ao tema.

Ao STF, órgão de cúpula do Poder Judiciário, compete, precipuamente, a guarda da Constituição, conforme definido no artigo 102 da Carta Magna. A posição atual do STF proclama o repúdio ao terrorismo e reitera a sua equiparação aos crimes comuns e hediondos, como visto acima. Por outro lado, a Corte posiciona-se pela não tipificação do terrorismo, uma vez que a matéria possui forte conotação política, devendo, portanto, ser analisada caso a caso.

De acordo com caso de Extradicação nº 855/2004²³, o Pretório Excelso reitera que atos delituosos de natureza terrorista devem ser analisados caso a caso, uma vez que a Constituição Federal declarou o repúdio ao terrorismo em seu artigo 4º, qualificando-os como crime hediondo e como crime meramente comum (artigo 5º, inciso XLIII da CF). Ademais, o

²³Para ilustrar o posicionamento do STF quanto ao tema, o caso de Extradicação 855/2004 – República do Chile e extraditando Mauricio Fernandez Norambuena - foi examinado por apresentar o tema do terrorismo em duas significativas dimensões: por não equiparar o fenômeno ao crime político e por declarar a fluidez do conceito e a sua consequente dificuldade em se tipificar tal conduta.

ato terrorista não é equiparado ao crime político, pois este último possui proteção constitucional prevista no artigo 5º, inciso LII da CF e pela Lei nº 6.815/1980.

Observa-se o posicionamento da Corte pela indefinição jurídica do terrorismo, uma vez que o tema apresenta múltiplas facetas (políticas e ideológicas) que deverão ser analisadas em cada caso. Em consonância com essa fluidez que o tema possui, o voto do Ministro Nelson Jobim no mesmo caso em exame defende que não há como se falar em uma tipificação do fenômeno pelo judiciário brasileiro. *In verbis*:

O conceito terrorismo não é um conceito que diz respeito a um ato da realidade, não é um substantivo que trate de atos concretos; são juízos de valores em condutas políticas que têm de ser examinado caso a caso²⁴.

Em suma, o STF não possui uma definição jurídica do terrorismo que permita estabelecer diferenças entre o terrorismo e o crime político. Em consonância com essa questão, o Ministro Carlos Ayres Britto declara em seu voto que “se deixarmos o terrorismo como um ato de conteúdo semântico aberto, não sobra espaço para o cometimento do crime político, porque a linha divisória entre o crime político e o terrorismo é muito pouco nítida”. Deste modo, o STF falha em conferir previsibilidade às suas decisões sobre a tipificação do terrorismo.

Em 2007, houve uma grande discussão sobre a possibilidade de tipificação do terrorismo no país por meio do seminário *Por que (não) Tipificar o Terrorismo no Brasil?*. O debate foi promovido pelo Ministério da Justiça e contou com a participação de diversos setores da sociedade, incluindo o meio acadêmico e representantes de movimentos sociais. Observou-se a preocupação de não permitir que uma futura tipificação do crime de terrorismo seja utilizada para criminalizar movimentos sociais legítimos. No país, o debate continua em aberto.

Como analisado acima, as leis nacionais, como as dos Estados Unidos e do Brasil, fornecem alguns caminhos de combate ao terrorismo, mas não promovem nenhuma solução satisfatória quanto a sua definição. Essa mesma linha de abordagem também está presente no Direito Internacional, o que torna o alcance jurídico de medidas contra o terrorismo ainda mais decepcionante.

²⁴BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. EXT nº 855 – 2. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília. DF. 26 ago. 2004. DJ de 1. jul. 2005. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 13 fev 2010.

Atualmente o que se observa é a adoção de uma abordagem em duas vertentes, pela qual são adotadas normas (nacionais e internacionais) que disciplinam e promovem o **enfoque jurídico** sobre certas manifestações da atividade terrorista, assim como uma condenação geral do terrorismo, representando o **discurso político** acerca do tema²⁵.

A transformação das relações internacionais com o advento da globalização proporcionou novas formas de interações na sociedade internacional. As fronteiras dos Estados tornaram-se porosas devido ao desenvolvimento de blocos econômicos entre os países, às ações de integração social e política (Comunidade Européia, por exemplo) e à implementação de outras formas de comunicação, como a internet. O controle estatal torna-se complexo nesta variedade de meios de interações permitindo, assim, a utilização desses canais para o planejamento e concretização de ações por grupos terroristas.

Nas últimas décadas, o terrorismo apoiado por Estados vem diminuindo gradualmente, enquanto o terrorismo transnacional vem ganhando espaço no cenário internacional. M. Cherif Bassiouni observa que:

A globalização tem permitido a grupos terroristas o estabelecimento de alianças estratégicas com outros grupos envolvidos com a criminalidade transnacional, com a finalidade de desenvolver conexões sinérgicas e maximizar as respectivas capacidades e habilidades²⁶.

Portanto, o terrorismo transnacional pode referir-se à exportação da violência terrorista para fora dos limites dos Estados, à ameaça ou ataque a alvos estrangeiros dentro de um país, assim como à coordenação de operações terroristas em âmbito global²⁷. Como o terrorismo tomou proporções para além das fronteiras dos Estados, cabe ao Direito Internacional produzir instrumentos jurídicos capazes de oferecer respostas a essa questão.

Em suma, a questão do terrorismo representa um dos grandes desafios nos campos político e jurídico. Apesar de ser um fenômeno antigo, o terrorismo continua sendo objeto de calorosos debates no mundo contemporâneo. Como demonstrado acima, as diversas conotações que o termo adquiriu ao longo da história, a complexidade de seus elementos

²⁵CRETELLA NETO, José. Conceito jurídico de terrorismo internacional. In:____. *Terrorismo internacional*. Campinas: Millenium, 2008. cap. I, p. 15

²⁶Bassiouni Apud CRETELLA NETO, José. Uso da força e combate ao terrorismo sob a ótica do Direito Internacional. In:____. *Terrorismo internacional*. Campinas: Millenium, 2008. cap. VIII, p. 502.

²⁷PONTES, Marcos Rosa Degaut. "Terrorismo: Críticas, Tipologia e Presença nas Relações Internacionais." Dissertação de Mestrado em Relações Internacionais, Brasília, Fevereiro de 1999, p. 54.

constitutivos, a forte influência ideológica e política e a fragmentação normativa são os principais problemas que o tema possui.

Importante frisar que todo o sistema normativo está sempre em transformação, tanto nos atos de produção como nos de aplicação, que são atos semântico-pragmaticamente abertos e incompletos²⁸. A questão do terrorismo ilustra claramente essa eterna renovação do Direito, pois as normas pertinentes à matéria estão sempre condicionadas, em sua produção, interpretação e aplicação, pelas circunstâncias fáticas e fatores ideológicos da sociedade.

Apesar de inúmeras convenções que disciplinam medidas de cooperação internacional, a definição jurídica do terrorismo continua em aberto. A fim de analisar a ação do Direito Internacional frente aos desafios do tema, considerar-se-á o fenômeno do terrorismo como sendo o emprego de métodos de ação para provocar o terror em uma coletividade com a finalidade de modificar o comportamento de seu adversário, alterando-o para a concretização de determinado objetivo político.

As respostas promovidas pelo Direito Internacional, principalmente pelo Conselho de Segurança da ONU e o tratamento jurídico que os tribunais *ad hoc* e o Tribunal Penal Internacional forneceram ao terrorismo, objeto do presente trabalho, serão analisados a seguir.

²⁸NEVES, Marcelo. Teoria da inconstitucionalidade das leis. São Paulo: Saraiva, 1988. cap. I. p. 8.

CAPÍTULO II – O TRATAMENTO DO TERRORISMO NO CONSELHO DE SEGURANÇA DA ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS

2.1 - O Terrorismo e as organizações internacionais: algumas considerações

Importante destacar, primeiramente, o papel das organizações internacionais como fóruns para discussões e para promoção de esforços políticos e jurídicos, favorecendo certa igualdade de participação entre seus membros. Essas organizações permitem a troca de experiências políticas e a observação do tratamento jurídico que determinados países adotaram para lidar com certas questões (inclusive no tocante ao terrorismo), resultando no enriquecimento do próprio conjunto normativo internacional.

Em um mundo de complexas questões entrelaçadas entre si, nas quais alianças e acordos são estabelecidos de forma transgovernamental e transnacional, a grande função das organizações internacionais é potencializada em termos de barganha política. Em particular, elas colaboram como catalisadoras de coalizões e como arenas para iniciativas políticas e interações entre países de diferentes expressões econômicas e políticas²⁹.

Todavia, alguns autores defendem que o desenvolvimento de cortes e tribunais internacionais contribui ainda mais para a fragmentação do Direito Internacional. Consequentemente, a existência de órgãos judiciais internacionais com competências específicas contribuiria para a consolidação de regimes autônomos (*self-contained regimes*)³⁰.

Apesar da atuação desses organismos ser disciplinada a partir de um arcabouço institucional e normatizador próprio, a existência de tais organismos cria um conjunto normativo e procedimental minimamente rígido, possibilitando clareza e uniformidade de tomada de decisões acerca de determinado tema. Esta estrutura mínima torna-se vantajosa para a sociedade internacional, pois possibilita o desenvolvimento de um *locus* deliberativo com o acesso de países que, de outra forma, talvez não participassem de escolhas políticas relevantes na esfera internacional³¹.

No tocante à questão do terrorismo, a inclusão desses países marginais torna-se fundamental para o enriquecimento dos debates sobre o tema. Em grande parte, atos

²⁹ KEOHANE, Robert O; NYE, Joseph S. *Power and interdependence*. New York: Longman, 2001. cap. 2. p. 30.

³⁰ LAGE, Délber Andrade. Sobre as guerras não-convencionais. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.) *A jurisdicionização do Direito Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 168;

³¹ PROST, Mario; CLARK, Paul K. *Unity, diversity and the fragmentation of international law: how much does the multiplication of international organizations really matter?* 2006, p. 350-354.

de terrorismo estão presentes em regiões em que não há um sistema democrático de representação popular, por exemplo. Além disso, questões econômicas precárias como a pobreza e a falta de perspectiva de vida, questões religiosas ou mesmo a exclusão social de alguma parcela da população contribuem para a adesão cada vez crescente em grupos extremistas com o objetivo de verem suas reivindicações atendidas.

Por ser um fenômeno multifacetado, possuindo características de ordem política, econômica, entre outras, a maior participação de países em cortes e tribunais internacionais contribui significativamente para a formulação e para a própria efetividade de medidas de cooperação internacional, principalmente nos âmbitos jurídico, de assistência técnica e de combate ao financiamento do terrorismo. Além dessa adequação normativa, as organizações internacionais realizam a função de criação de significados para novas circunstâncias fáticas, situações estas políticas, econômicas, ambientais, entre outras que contribuem para consolidação de princípios e difusão de informações entre seus membros e para a sociedade internacional como um todo³².

A partir de conseqüentes tensões políticas e das próprias lides que emanam desses debates entre os Estados no âmbito internacional, o papel das cortes e tribunais internacionais como agentes normativos vem crescendo significativamente nas últimas décadas.

Sob o prisma político, esses organismos judiciais reforçam a instrumentalidade do Direito como uma forma de solução de litígios e de regulamentação das relações internacionais. Alguns autores afirmam que tais cortes e tribunais podem veicular o uso de procedimentos judiciais para manejar problemas políticos, ocasionando confusão entre os institutos da justiça e da política. Contudo, a interação entre direito e política, e não a ação isolada de cada um deles, é que permite a renovação das normas jurídicas e a adequação à dinâmica das relações internacionais.

³²Cumprе salientar a diferença entre comunidade e sociedade internacional, comumente utilizados em artigos sobre cooperação política entre os Estados. O vínculo comunitário basear-se-ia no sentimento de amizade, vizinhança, ao passo que o segundo termo proviria apenas da necessidade de troca, ou seja, de interesses. Partindo do pressuposto que os Estados agem motivados por interesses próprios e por jogos políticos, as relações internacionais apenas regulamentariam essa busca. Deste modo, o termo sociedade internacional se adequa melhor ao presente estudo. Ver PELLET, Allain *et al.* História do direito internacional. In: *Direito Internacional Público*. Tradução Vítor Marques Coelho. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003. cap. I. p. 40.

O combate contra algumas manifestações do fenômeno do terrorismo, em caráter mais pontual, foi primeiramente realizado pela Organização da Aviação Civil Internacional (OACI). Como visto anteriormente, uma das primeiras expressões do terrorismo contemporâneo foi o sequestro de aeronaves a partir da década de sessenta. Até aquele momento, a matéria não possuía legislação própria internacional, forçando a OACI a reabrir os debates sobre novas formas de tipificação e adequação normativa para combater o terrorismo do século XX, especialmente no que tange à aviação civil e à segurança aeroportuária.

Em decorrência do aproveitamento de avanços tecnológicos e de sua transformação para um fenômeno transnacional, o terrorismo começou a ser mais discutido internacionalmente pela Assembleia Geral das Nações Unidas nas décadas de setenta e oitenta. Nesse período, observa-se a condenação do terrorismo em inúmeras ocasiões como forma de reforçar sua crítica ao colonialismo³³. Um exemplo claro dessa postura adotada pela ONU foi a resolução 3.034, em seu parágrafo 3º, que:

Reafirma o direito inalienável de autodeterminação e independência de todos os povos sob controle colonial e regimes racistas e outras formas de dominação estrangeira, e apoia a legitimidade de suas lutas, particularmente a luta de movimentos de libertação nacional em conformidade com os objetivos e princípios da Carta e as resoluções relevantes dos órgãos das Nações Unidas (tradução livre)³⁴.

Portanto, identifica-se certa tolerância com determinados movimentos de libertação nacional, fato este explicado pela defesa, principalmente por parte dos países árabes, de que a “autodeterminação” estaria diretamente vinculada à luta desses movimentos. De acordo com esses países, os atos cometidos por esses grupos deveriam ser tipificados como “luta por emancipação política” e não como “atos terroristas”. A defesa pela legitimidade desses grupos foi e continua sendo motivada, em grande parte, pelo apoio dado ao movimento de libertação palestina. Assim, observa-se mais um exemplo da forte conotação política que o tema carrega consigo.

O posicionamento da Assembleia Geral em relação ao fenômeno do terrorismo sofreu mudanças nas últimas décadas. Os instrumentos jurídicos ao longo desse

³³KLEIN, Pierre. *Le droit international l'épreuve du terrorisme*. Recueil des Cours de l'ADI, Haia, 2007, p. 82.

³⁴“Reaffirms the inalienable right to self-determination and independence of all peoples under colonial and racist régimes and other forms of alien domination and upholds the legitimacy of their struggle, in particular the struggle of national liberation movements, in accordance with the purposes and principles of the Charter and the relevant resolutions of the organs of the United Nations”. Resolução 3.034 da Assembleia das Nações Unidas. Disponível em: <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/>>. Acesso em: 16 fev. 2010.

período revelam a evolução de um comportamento de compreensão para a adoção de uma postura mais assertiva de rejeição e de repressão de atos terroristas.

O marco jurídico dessa transformação foi promovido pela Declaração sobre Medidas para Eliminar o Terrorismo Internacional (resolução 49/60) e a Convenção Internacional para a Supressão do Financiamento ao Terrorismo (resolução 54/109) nos anos de 1994 e 1999, respectivamente. Esses dois documentos indicam a adoção de medidas mais duras referentes à questão, condenando a prática de qualquer ato terrorista e o classificando como “injustificável”, independentemente de sua motivação, mesmo quando cometido por movimentos de libertação nacional.

O ângulo de abordagem do problema do terrorismo tem se diferenciado sensivelmente entre os principais órgãos das Nações Unidas. Em um primeiro momento, a questão do terrorismo foi abordada no âmbito da Assembleia Geral, mas observa-se claramente que o Conselho de Segurança da ONU veio a assumir um papel de liderança nessa temática em seguida.

2.2 – O Conselho de Segurança da ONU: papel de manutenção da paz e da segurança internacional

Durante as décadas de setenta e oitenta, período este marcado pela Guerra Fria e pela bipolaridade nas relações internacionais entre Estados Unidos e União Soviética, o fenômeno do terrorismo é discutido pelo Conselho de Segurança da ONU sob um prisma estatal e não individual. Tal fato se deve pela utilização de grupos terroristas como instrumentos para obtenção de objetivos políticos por parte de alguns países, envoltos na guerra ideológica presente na época³⁵.

O fim da Guerra Fria e a consequente reestruturação das relações internacionais marcaram um importante passo na ampliação do papel do Conselho de Segurança a partir da década de noventa. Esse novo período permitiu a elevação do Conselho para um papel mais proeminente na luta contra o terrorismo, eclipsando o órgão plenário das Nações Unidas.

³⁵ Cuba apoiou inúmeros grupos terroristas na América Latina. Coreia do Norte possibilitou a retaguarda (*retreat*) do Exército Vermelho Japonês em seu próprio território. Por fim, os Estados Unidos apoiaram grupos rebeldes que usavam estratégias terroristas, como o famoso caso Irã-Contras. Ver HEUPEL, Monika. *Approach to Transnational Terrorism: The UN Security Council's Evolving Approach to Terrorism*. Disponível em: <<http://sdi.sagepub.com>>. Acesso em: 12 abr. 2010.

O principal fundamento normativo para a atuação do Conselho de Segurança da ONU está previsto no artigo 39 do Capítulo VII da Carta das Nações Unidas. De acordo com tal dispositivo, o Conselho de Segurança é o órgão que decidirá sobre o emprego do uso da força ou de qualquer outra medida a ser empregada em um caso concreto. *In verbis*:

O Conselho de Segurança determinará a existência de qualquer ameaça à paz, ruptura da paz ou ato de agressão e fará recomendações ou decidirá que medidas deverão ser tomadas em conformidade com os artigos 41 e 42, para manter ou restabelecer a paz internacional e a segurança (tradução livre).³⁶

A discussão sobre o papel exercido pelo Conselho de Segurança torna-se relevante referente ao terrorismo, uma vez que o próprio Conselho considera que qualquer ato de terrorismo é uma clara ameaça à paz e à segurança internacional, como disposto no artigo acima transcrito. Com isso, a qualificação de **ameaça à paz e à segurança internacional** para questões relacionadas ao terrorismo abre precedente para o exercício de poderes coercitivos pelo Conselho de Segurança.

A competência para as ações baseadas nos termos do artigo 39 da Carta é apenas uma declaração de natureza eminentemente política, uma vez que não há qualquer referência na Carta sobre a luta contra o terrorismo. Alguns autores consideram que a classificação do fenômeno do terrorismo como sendo uma ameaça à paz e à segurança internacional seria propícia para justificar uma extensão cada vez mais importante das ações e dos poderes do órgão nesse campo.

Portanto, qualquer ação caracterizada como terrorista pode ser utilizada como justificativa pelo Conselho de Segurança da ONU para agir nos termos do Capítulo VII da Carta. Cumpre ressaltar que este órgão está em posição de decidir quais as medidas de execução contra Estados ou outras entidades serão aplicadas, assim como julgar quais atos podem ou não ser considerados como terroristas, uma vez que não há enquadramento jurídico do tema no âmbito internacional, principalmente. Observa-se, assim, o leque de oportunidades

³⁶“The Security Council shall determine the existence of any threat to the peace, breach of the peace, or act of aggression and shall make recommendations, or decide what measures shall be taken in accordance with Articles 41 and 42, to maintain or restore international peace and security.” Carta das Nações Unidas. Artigo 39. Disponível em: <<http://www.un.org/en/>>. Acesso em: 20 fev 2010.

para o Conselho exercer seu poder legislativo e, especialmente, seu poder coercitivo nessa área³⁷.

Esta postura política é bastante evidenciada pela Resolução 1530 (2004), pela qual o Conselho de Segurança atribui a responsabilidade pelos atentados realizados em Madri à organização separatista basco ETA³⁸, enquanto que a investigação demonstrou, posteriormente, que tais atos foram concretizados por um grupo islâmico ligado ao Al Qaeda. Esse fato demonstra o risco de manipulação que forças políticas podem exercer sobre o Conselho de Segurança.

O papel do Conselho de Segurança sobre a questão do terrorismo se divide em duas áreas de atuação. As Resoluções representam a primeira fase de atuação do órgão. Além disso, o Conselho passou também a promover medidas de cunho legislativo atribuindo, portanto, novas competências para si por meio de Comitês instituídos por algumas resoluções.

A análise das principais resoluções do Conselho de Segurança referente ao terrorismo e questões conexas aponta para uma definição fluida sobre a matéria. Não obstante a contribuição de cada resolução para a prevenção e punição de atos terroristas, não há a definição do fenômeno do terrorismo propriamente. Apenas definições de assuntos correlatos como vetores (*means of delivery*) e atores não-estatais são fornecidas na resolução 1540.

A ausência dessa definição jurídica do terrorismo não é por acaso. O Conselho de Segurança, ciente da complexidade da matéria e de que a falta de consenso acerca do enquadramento jurídico do terrorismo poderia comprometer a efetividade das ações propostas em suas resoluções e por seus Comitês, se abstém do tratamento jurídico do terrorismo e versa sobre as formas de cooperação internacional. Apesar disso, as medidas de prevenção e de repressão disciplinadas pelo Conselho são iniciativas significativas e necessárias na luta contra o terrorismo.

³⁷“C’est donc dire que, désormais, tout acte presente comme relevant du terrorisme international, « en faisant totalement abstraction de sa gravité, de l’ampleur de ses effets, du contexte qui l’entoure, etc. » 369, est susceptible de conduire le Conseil à se placer dans le cadre du chapitre VII de la Charte. Cet organe se trouve alors en position de décider éventuellement de l’adoption de mesures coercitives à l’encontre des Etats ou des entités non étatiques qui seraient suspectés d’être impliqués dans la préparation ou la perpétration de l’acte en cause. Insensiblement, on a donc assisté là à un autre accroissement — potentiel — des possibilités pour le Conseil de sécurité d’exercer ses compétences — et surtout son pouvoir coercitif — dans ce domaine.” KLEIN, Pierre. *Le droit international l’épreuve du terrorisme*. Recueil des Cours de l’ADI, Haia, 2007, p. 345.

³⁸Sigla para Euskadi Ta Askatasuna, organização que luta para a independência da região basca localizada entre Espanha e França.

2.2.1 - Resolução 1267 – Criação do Comitê de Monitoramento do Talibã

Após os atentados às embaixadas americanas no Quênia e na Tanzânia em 1998, Conselho de Segurança da ONU solicitou ao Talibã que cessasse o apoio logístico aos grupos terroristas e que entregasse Osama Bin Laden e seus aliados que, de acordo com os Estados Unidos, eram os principais responsáveis pela a série de atentados³⁹. É nesse contexto que a resolução 1267 foi criada pelo Conselho de Segurança, em 15 de outubro de 1999.

A supressão de direitos políticos e a violação de direitos humanos foram apenas alguns dos desrespeitos observados no caso afegão. Ademais, o vácuo de poder existente em algumas regiões do país facilitou a prática de delitos por grupos criminosos e milícias, além do aumento da produção de ópio utilizada para o financiamento do grupo Al Qaeda e de crimes correlatos ao terrorismo. Essa situação provocou grandes preocupações no Conselho de Segurança. *In verbis*:

Reiterando a preocupação profunda com as contínuas violações do direito internacional humanitário e com os direitos humanos, particularmente a discriminação contra mulheres e garotas, sobre o significativo aumento da produção ilícita de ópio e enfatizando a captura do Consulado-Geral da República Islâmica do Irã e o assassinato de diplomatas iranianos e de jornalista em Mazare – e - Sherif constituíram flagrantes violações do direito internacional (tradução livre)⁴⁰.

A inobservância pelo Talibã dos direitos humanos e de obrigações gerais disciplinadas pelo Direito Internacional e o seu apoio logístico ao grupo Al Qaeda provocaram a aplicação de inúmeras sanções controladas pelo Comitê de Monitoramento instituído no parágrafo 6º da mesma resolução. Esse Comitê foi criado com o intuito de monitorar a aplicação das sanções impostas ao regime Talibã pelos países membros da ONU. Essas medidas coercitivas abrangem o congelamento de fundos e demais ativos ou de recursos econômicos de suspeitos, embargo de armas e proibição do uso do espaço aéreo na região, entre outras ações de repressão ao grupo Al Qaeda.

³⁹HEUPEL, Monika. *Approach to Transnational Terrorism: The UN Security Council's Evolving Approach to Terrorism*. Disponível em: <<http://sdi.sagepub.com>>. Acesso em: 12 abr. 2010.

⁴⁰“Reiterating its deep concern over the continuing violations of international humanitarian law and of human rights, particularly discrimination against women and girls, and over the significant rise in the illicit production of opium, and stressing that the capture by the Taliban of the Consulate-General of the Islamic Republic of Iran and the murder of Iranian diplomats and a journalist in Mazar-e-Sharif constituted flagrant violations of established international law”. Resolução 1267 do Conselho de Segurança das Nações Unidas. Disponível em <<http://www.un.org/>>. Acesso em 10 fev 2010.

2.2.2 - Resolução 1269 – Anúncio dos princípios gerais na luta contra o terrorismo

A resolução 1269, de 19 de outubro de 1999, anuncia os princípios gerais da luta contra o terrorismo. Em seu texto, o Conselho de Segurança da ONU estabelece uma série de pedidos que incidem sobre a maior adesão às convenções internacionais do tema pelos países, implementação de medidas contra a propagação do terrorismo em nível nacional e a intensificação da cooperação internacional neste campo, entre outros.

Apesar de estabelecidas inúmeras medidas de caráter geral ao combate do terrorismo nos âmbitos regional e internacional, esta resolução em nenhum momento desenvolveu uma definição clara do que seja o terrorismo propriamente. *In verbis*:

Condena inequivocamente todos os atos, métodos e práticas de terrorismo criminosos e injustificáveis, independentemente de sua motivação, em todas as suas formas e manifestações, onde e por quem seja cometido, em especial os que poderiam ameaçar à paz e à segurança internacionais (tradução livre)⁴¹.

Ou seja, o Conselho condena qualquer ato de terrorismo, seja por suas formas de ação ou motivações, mas não trata, especificamente, sobre o que é terrorismo *per se*. Além dessa falta de denominação do termo, a generalidade de suas declarações e a falta de referência de qualquer situação particular lembra mais um ato da Assembleia Geral do que do Conselho de Segurança⁴².

Importante frisar que a resolução 1269 foi uma das primeiras resoluções pós-atentados de 11 de setembro de 2001, situação esta que proporcionaria ao Conselho a ocasião adequada para levar à esfera internacional discussões sobre a conceituação acerca do terrorismo e estabelecer seu escopo de atuação sobre a matéria, o que infelizmente não ocorreu. Como nas demais resoluções propostas pelo Conselho, decretou-se apenas um rol enumerativo de atos considerados como terroristas.

⁴¹“Unequivocally condemns all acts, methods and practices of terrorism as criminal and unjustifiable, regardless of their motivation, in all their forms and manifestations, wherever and by whomever committed, in particular those which could threaten international peace and security.” Resolução 1269 do Conselho de Segurança das Nações Unidas. Disponível em: <<http://www.un.org>>. Acesso em: 10 fev 2010.

⁴²KLEIN, Pierre. *Le droit international l'épreuve du terrorisme*. Recueil des Cours de l'ADI, Haia, 2007, p. 349.

2.2.3 - Resolução 1373 - Desenvolvimento do poder legislativo do Conselho de Segurança da ONU

Adotada em 28 de setembro de 2001, a resolução 1373 amplia a atuação do Conselho de Segurança da ONU e impõe aos países membros o respeito às convenções internacionais sobre o terrorismo, principalmente àqueles que não as ratificaram. Este texto é considerado por quase todos os analistas como um sinal do poder “legislador” do Conselho de Segurança.

Cumprе ressaltar que esta resolução suscita debates entre os internacionalistas que afirmam que tal documento legal desrespeita o princípio *pacta sunt servanda* presente no Direito Internacional⁴³. Ou seja, aquele em que os tratados só obrigam os Estados que os ratificaram. Apesar dos debates jurídicos nesse sentido, inúmeros países ratificaram a resolução.

Por meio dessa resolução, o Conselho estabelece uma série de obrigações relacionadas à vigilância pelos Estados para que seus territórios não sejam usados como bases de treinamento ou retaguarda de grupos terroristas, assim como o controle de envio de divisas e o fortalecimento das relações entre instituições financeiras no combate à lavagem de dinheiro.

Um dos pontos mais positivos adotados pelo Conselho de Segurança referente à luta contra o terrorismo foi a criação do Comitê Contra o Terrorismo, *Counter-Terrorism Committee*, instituído pela resolução 1373. Como analisado mais detalhadamente a seguir, o Conselho começou a desenvolver programas e legislações específicos voltados para prevenção e repressão do terrorismo agindo, portanto, como agente normativo sobre o tema.

Em 2001, o Conselho de Segurança criou uma comissão para acompanhar a implementação da resolução 1373. Por meio dessa resolução, o Conselho exorta os países a apresentarem à comissão um relatório sobre as medidas realizadas para a concretização de medidas de combate ao terrorismo. De acordo com o parágrafo 6º:

Decide estabelecer, em conformidade com a regra 28 do seu regulamento provisório procedimental, a comissão do Conselho de Segurança, composto por todos os membros do Conselho, para acompanhar a implementação desta resolução, com o apoio de *expertise* apropriada e insta todos os Estados a apresentar um relatório ao Comitê, o mais tardar de 90 dias a contar da data

⁴³MARCO, Carla Fernanda de. *Os novos desafios do Direito Internacional face ao terrorismo*. Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>. Acesso em: 14 abr 2010.

de adoção da presente resolução e, posteriormente, de acordo com um calendário a ser proposto pela Comissão, sobre as medidas que tomaram para implementação da presente resolução (tradução livre)⁴⁴.

Cabe ressaltar a criação de uma nova função pelo Conselho de Segurança, posto que além de órgão político da ONU, a criação da comissão no parágrafo 6º conferiu-lhe competência legislativa para facilitar a capacitação de assistência técnica e agir, caso necessário, contra Estados que descumprirem qualquer obrigação estabelecida pelo órgão.

Posteriormente denominado de Comitê Contra o Terrorismo (*Committee of Counter-Terrorism*), o objetivo do Comitê é aumentar o nível de desempenho dos governos contra o terrorismo e servir de ponto de apoio para o desenvolvimento de assistência técnica em diversos campos.

As áreas de atuação do Comitê estão concentradas sobre questões de controle fronteiriço, desenvolvimento de quadro normativo internacional, direitos humanos, medidas para o combate ao terrorismo e, por fim, a cooperação entre os países objetivando, especialmente, países em desenvolvimento ou aqueles que apresentam problemas de ordem fronteira e jurídica no combate ao terrorismo⁴⁵.

Alguns dos problemas enfrentados pela Comissão é a dificuldade de alguns países em desenvolver medidas eficientes nos âmbitos policiais e jurídicos, além de criar mecanismos de regulamentação financeira e unidades de inteligência⁴⁶. Além dessa capacitação de recursos humanos, que demanda *expertise* de outros países ou de organizações internacionais, há a dificuldade em se adquirir máquinas de raios-X, sistemas de vigilância nas fronteiras, entre outros equipamentos mais modernos para o cumprimento das obrigações disciplinadas pelo Comitê.

⁴⁴“Decides to establish, in accordance with rule 28 of its provisional rules of procedure, a Committee of the Security Council, consisting of all the members of the Council, to monitor implementation of this resolution, with the assistance of appropriate expertise, and calls upon all States to report to the Committee, no later than 90 days from the date of adoption of this resolution and thereafter according to a timetable to be proposed by the Committee, on the steps they have taken to implement this resolution”. Resolução 1373 do Conselho de Segurança das Nações Unidas. Disponível em: <<http://www.un.org>>. Acesso em: 10 fev 2010.

⁴⁵Survey of the implementation of Security Council resolution 1373 (2001) by member states. Disponível em: <<http://www.un.org/sc/ctc/>>. Acesso em: 12 abr 2010.

⁴⁶CORTRIGHT, David. *Can the UN battle terrorism effectively? Security council resolutions have "mobilized states for a campaign of nonmilitary cooperative law enforcement measures to combat global terrorism*. USA Today (Society for the Advancement of Education). Disponível em: <<http://findarticles.com>>. Acesso em: 06 abr. 2010.

Há, ainda, questões políticas que devem ser analisadas mais detalhadamente, como os casos de violação de direitos humanos em algumas medidas aplicadas pelo Comitê. Controvérsias têm se instaurado nos casos em que indivíduos têm sofrido restrições de natureza financeira como congelamento de conta bancária, por exemplo, sem poder recorrer ou sem o devido processo legal⁴⁷. Além disso, alguns países têm utilizado dessas cooperações para congelar bens de dissidentes e grupos minoritários, muitos dos quais lutam pela defesa dos direitos humanos ou por mais democracia em seus próprios territórios⁴⁸.

Apesar das dificuldades no tocante à implementação de ações contra o terrorismo, o Comitê tem facilitado a coordenação entre diversas agências especializadas e demais organizações, como a Interpol. O Comitê tem apoiado a criação de unidades de contra-terrorismo em várias regiões do mundo, incluindo o Comitê Interamericano contra o Terrorismo no âmbito da Organização dos Estados Americanos – OEA.

Na América Latina, o Comitê aponta a realização de medidas satisfatórias em termos de cooperação, mas identifica algumas dificuldades a serem resolvidas na região. O aumento do escopo de atuação do crime organizado transnacional e o tráfico de drogas são preocupações constantes do Comitê, principalmente, na área da Tríplice Fronteira. De acordo com seu relatório de 2001:

Progresso tem sido feito por meio da implementação de mecanismo de cooperação de todos os níveis e a cooperação subregional, incluindo a área da Tríplice Fronteira (Argentina, Brasil e Paraguai). Entretanto, o progresso é ainda limitado por instituições fracas, nas quais prejudicam a eficácia da implementação. O crime organizado transnacional e o tráfico de drogas e armas são preocupações persistentes, nas quais deverão requerer a introdução de medidas adequadas em questões marítimas e de fronteira (tradução livre)⁴⁹.

O desenvolvimento de uma produção normativa que discipline sobre o fenômeno do terrorismo é outro objetivo do Comitê. Como visto no primeiro capítulo, a

⁴⁷A Resolução 1730 (2006) foi instituída com o intuito de melhorar o processo de alistamento e de retirada de nomes acusados de financiamento do terrorismo. Durante as tratativas sobre o tema, o Qatar defendeu mais transparência nos procedimentos adotados pelo CTC.

⁴⁸CORTRIGHT, David. *Can the UN battle terrorism effectively? Security council resolutions have "mobilized states for a campaign of nonmilitary cooperative law enforcement measures to combat global terrorism*. USA Today (Society for the Advancement of Education). Disponível em: <<http://findarticles.com>>. Acesso em: 06 abr. 2010.

⁴⁹*“Progress has also been made in establishing mechanisms for cooperation at all levels and subregional cooperation, including in the Tri-Border Area (Argentina, Brazil and Paraguay). However, progress is still limited by weak institutions, which undermine the effectiveness of implementation. Transnational organized crime and trafficking in drugs and arms are continuing concerns, which will require the introduction of adequate border and maritime controls”*. Survey of the implementation of Security Council resolution 1373 (2001) by member states. Disponível em: <<http://www.un.org/sc/ctc/>>. Acesso: 12 abr 2010.

própria definição do terrorismo é motivo de grandes debates no âmbito das Nações Unidas. Apesar da criação de legislações específicas sobre a matéria, estas leis possuem regras vagas e geralmente não se comunicam com outras áreas do Direito, principalmente com o Direito Internacional. Consequentemente, a cooperação judicial entre os países torna-se mais complexa prejudicando, inclusive, o próprio julgamento de suspeitos por práticas terroristas.

A transformação do terrorismo para um fenômeno transnacional requer a integração de conjuntos normativos de forma coerente a níveis doméstico, regional e internacional com o intuito de levar à justiça esses criminosos, respeitando-se o devido processo legal e os direitos humanos.

Portanto, o Comitê busca promover a adoção de legislações nacionais compreensivas de combate ao terrorismo que inclua os principais crimes de caráter criminal, defina métodos investigativos apropriados, designe a jurisdição de suas cortes e estabeleça penas apropriadas de acordo com a gravidade dos atos praticados em cada caso, tudo com o intuito de identificar as necessidades dos países para melhoria de suas instituições e reforçar o Estado de Direito.

O Comitê vem fomentando o fortalecimento dos direitos humanos em vários projetos que vão ao encontro de obrigações estabelecidas pelo Direito Internacional, principalmente no tocante ao direito humanitário e ao direito dos refugiados. Um dos principais programas do Comitê nessa área se alicerça na assistência técnica entre alguns países para melhoria de seus métodos investigativos e de detenção de acusados pela prática de atos terroristas.

Observa-se que grande parte das violações de direitos humanos ocorre em situação de emergência decretada por Estados, uso de tribunais militares e detenção sem direito à assistência jurídica. Ocasões estas em que o princípio da proporcionalidade e os direitos indisponíveis são seriamente desrespeitados⁵⁰.

O objetivo do Comitê concernente aos direitos humanos é o fomento da cooperação com outras organizações internacionais, tais como o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, assim como a reunião de esforços para a promoção

⁵⁰*Survey of the implementation of Security Council resolution 1373 (2001) by member states*. Disponível em: <<http://www.un.org/sc/ctc/>>. Acesso: 12 abr 2010.

e proteção dos direitos humanos juntamente com especialistas da área e demais medidas de cooperação com outras entidades envolvidas com a defesa dos direitos humanos⁵¹.

Devido aos últimos casos de violação de direitos humanos praticados por alguns países na luta contra o terrorismo, a consolidação dos Direitos Humanos deve ser uma das prioridades a ser desenvolvida pelo Comitê⁵².

A finalidade da cooperação internacional é a produção de normas tanto na esfera doméstica quanto na internacional objetivando o intercâmbio de informações, a assistência jurídica e os pedidos de extradição entre os países. Uma das grandes áreas que apresenta dificuldades é a cooperação judicial em questões criminais.

A obtenção de resultados práticos nesta área é sempre um desafio. Mesmo com a existência de acordos de cooperação entre os Estados, questões políticas e técnicas dificultam a realização de maior número de prisões e extradições, por exemplo. Ademais, a falta de legislações penais coerentes entre si cria obstáculos quanto à celeridade de processos e à própria efetividade dos julgamentos de suspeitos como um todo. A cooperação internacional contra o terrorismo será inoperante se não houver a uniformização das legislações penais dos países.

Outro propósito do Comitê é aprimorar a capacidade de congelamento de fundos e ativos em casos suspeitos de financiamento do terrorismo⁵³, bem como desenvolver mecanismos de controle de transações bancárias e intercâmbio de informações entre autoridades monetárias dos países.

Um das principais preocupações do Comitê é a utilização de transferências de dinheiro informais usadas rotineiramente por imigrantes⁵⁴, uma vez que o serviço é mais rápido, o controle estatal é difícil e os custos de remessa são inferiores aos dos bancos

⁵¹“Further develop cooperation with the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (OHCHR), • the Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights while countering terrorism, the Counter-Terrorism Implementation Task Force (CTITF) and other entities with human rights mandates, as appropriate”. *Survey of the implementation of Security Council resolution 1373 (2001) by member states*. Disponível em: <<http://www.un.org/sc/ctc/>>. Acesso em: 12 abr 2010.

⁵²Casos como as detenções em Guantanamo Bay e as torturas realizadas em Abu Ghraib pelos Estados Unidos, entre outros episódios, são claras violações aos direitos humanos e ao devido processo legal.

⁵³O combate ao financiamento do terrorismo está previsto na Resolução 1373, mas é detalhadamente disciplinado na Convenção de Supressão do Financiamento do Terrorismo.

⁵⁴ *Survey of the implementation of Security Council resolution 1373 (2001) by member states*. Disponível em: <<http://www.un.org/sc/ctc/>>. Acesso em: 12 abr 2010.

convencionais. Estes serviços, muita das vezes, não são monitorados ou nem mesmo possuem legislação disciplinando suas atividades em alguns países.

Cumprе ressaltar que essa situação preocupante foi um dos motivos para o desenvolvimento de organismos internacionais e subregionais de controle de remessas e combate à lavagem de dinheiro, como o Grupo de Ação Financeira Internacional (GAFI), Grupo de Ação Financeira do Caribe (GAFIC) e o Grupo de Ação Financeira da América do Sul (GAFISUD).

Por meio de diversas ações realizadas nesse sentido, o Comitê declara a importância de adotar e de fortalecer medidas para combater o financiamento do terrorismo, inclusive as destinadas a detectar e impedir o contrabando de dinheiro em efetivo e a transferência transfronteiriça de dinheiro por meio de sistemas ou redes informais destinados, especificamente, ao financiamento do terrorismo.

De acordo com o Comitê Contra o Terrorismo, o controle de fronteiras é fundamental para a aplicação de ações efetivas da estratégia antiterrorista por parte do Estado. A implementação de ações de fiscalização fronteiriça abrange o movimento de pessoas e mercadorias, e o controle aeroportuário e marítimo.

Observa-se que o controle de fronteiras eficiente significa a integração de outros setores de combate ao terrorismo. Ou seja, uma fiscalização firme neste sentido demanda equipamentos adequados para esta função, tais como máquinas sofisticadas de raios-X, *scanners* de passaportes e demais documentos de viagem, por exemplo. Necessita também da capacitação de recursos humanos para operar tais equipamentos e aplicar medidas sancionadoras, respeitando-se os direitos humanos e o devido processo legal. Por fim, com o intuito de permitir que essas ações se tornem satisfatórias, as mesmas precisam ser amparadas por um arcabouço normativo coerente domesticamente e, principalmente, internacionalmente para a prisão e o julgamento de suspeitos de atos terroristas.

Em suma, a cooperação técnica, a produção e adequação legislativa, o respeito aos direitos humanos, o combate ao financiamento e o controle de fronteiras são os principais objetivos do Comitê de Contra-Terrorismo criado pela resolução 1373 do Conselho de Segurança da ONU.

Ao analisar a criação e os objetivos almejados pelo Comitê de Contra-Terrorismo, observa-se a preocupação do Conselho de Segurança em se adequar às transformações do terrorismo para um fenômeno transnacional. Cientes da aquisição desta nova realidade, o Conselho de Segurança, assim como outras organizações internacionais, vêm promovendo esforços para fortalecer laços de cooperação e responder prontamente a essa ameaça.

2.2.4 - Resolução 1540 - Terrorismo e armas de destruição em massa

Como resultado dessa nova face do terrorismo, a probabilidade de obtenção de armas de destruição em massa por meio de redes de contatos transnacionais torna-se mais real. Assim, o Conselho de Segurança da ONU, através da resolução 1540, obrigou todos os países membros das Nações Unidas a fortalecerem suas infraestruturas de salvaguarda de armas químicas, biológicas e nucleares para prevenir o uso e proliferação destas por grupos terroristas e outros atores não-estatais.

De acordo com seu parágrafo 3º, a resolução determina que os Estados devem adotar medidas de salvaguarda de materiais sensíveis e de controle de suas fronteiras a fim de prevenir o transporte de peças, insumos ou mesmo armas de destruição em massa. *In verbis*:

(a) desenvolver e manter medidas adequadas e eficazes para contabilizar e garantir esses itens na produção, utilização, armazenamento ou no transporte; (b) desenvolver e manter adequadas medidas eficazes de proteção física; (c) desenvolver e manter adequados controles fronteiriços e esforços de repressão policial para detectar, impedir, prevenir e combater, inclusive por meio de cooperação internacional, quando necessário, o tráfico e intermediação de itens, em conformidade com as suas autoridades nacionais e legislação e compatível com o direito internacional (tradução livre)⁵⁵.

O mesmo parágrafo define que todos os Estados devem estabelecer medidas de controle interno de exportação, trânsito, transporte marítimo e de re-exportação dessas armas, assim como de fiscalização dessas armas em estado obsoleto. Portanto, todos os Estados devem desenvolver um conjunto normativo adequado para criminalizar o

⁵⁵ “Develop and maintain appropriate effective measures to account for and secure such items in production, use, storage or transport; (b) Develop and maintain appropriate effective physical protection measures; (c) Develop and maintain appropriate effective border controls and law enforcement efforts to detect, deter, prevent and combat, including through international cooperation when necessary, the illicit trafficking and brokering in such items in accordance with their national legal authorities and legislation and consistent with international law”. Resolução 1540 do Conselho de Segurança das Nações Unidas. Disponível em: <<http://www.un.org>> . Acesso em: 10 fev 2010.

envolvimento de atores não-estatais na produção, uso e proliferação de armas de destruição em massa e de seus meios de propagação.

De acordo com a resolução, compreende-se como “vetores” (*means of delivery*) mísseis, foguetes e outros sistemas capazes de transportar armas nucleares, biológicas e químicas. Ademais, “ator não-estatal” foi definido como indivíduo ou entidade agindo por conta própria.

Com o objetivo de coordenar o desenvolvimento das medidas instituídas pela resolução 1373 (2001), o Conselho de Segurança estabeleceu o Diretório Executivo do Comitê Contra o Terrorismo (CTED). Criado em 2004, o referido Comitê possui as atribuições de analisar os relatórios enviados pelos Estados sobre ações concretizadas em todas as cinco áreas de sua atuação. Além dessas atribuições, o CTED fiscaliza a implementação de ações no tocante à prevenção e repressão do uso e de proliferação de armas de destruição em massa, assim disposto pela resolução 1540.

Em resumo, o Conselho de Segurança da ONU possui três principais comissões trabalhando conjuntamente na luta contra o terrorismo. As criações sucessivas do Time de Monitoramento, do Comitê Contra o Terrorismo e do Diretório Executivo do Comitê Contra o Terrorismo, respectivamente, não foram realizadas sem algumas preocupações com o intercâmbio de informações e com a coordenação entre eles. A fim de harmonizar a ação das três comissões, o Conselho de Segurança vem realizando a revisão conjunta de suas atividades em bases periódicas⁵⁶.

Além da criação, por parte do Conselho, de comitês especializados para coordenar as ações de combate ao terrorismo e de tratados internacionais específicos, a análise do papel desenvolvido pelos tribunais *ad hoc* e pelo Tribunal Penal Internacional (TPI) quanto à matéria deve ser feita.

Importante ressaltar que a abordagem do capítulo a seguir será realizada sob a perspectiva da compreensão do fenômeno do terrorismo por esses organismos.

⁵⁶KLEIN, Pierre. *Le droit international l'épreuve du terrorisme*. Recueil des Cours de l'ADI, Haia, 2007, p. 363.

CAPÍTULO III - A JURISDIÇÃO DOS TRIBUNAIS *AD HOC* PARA TRATAR A MATÉRIA DO TERRORISMO INTERNACIONAL

A tentativa de se estabelecer uma jurisdição universal por um tribunal penal internacional não é nova. Um dos primeiros esforços nesse sentido foi a criação da “Comissão sobre Responsabilidades dos Autores de Guerra e Implementação de Penalidades por Violações do Direito de Guerra e Consuetudinário”⁵⁷, estabelecida pelos Estados aliados em 1919.

Essa Comissão investigou o massacre de aproximadamente seiscentos mil armênios realizado pelo Império Turco-Otomano em 1915. Os governos britânico, russo e francês classificaram tal ato como crime contra a humanidade e contra a civilização, e declararam que o governo turco deveria ser responsabilizado juntamente com demais indivíduos envolvidos⁵⁸. Os Estados Unidos alegaram que, até aquele momento, não havia a tipificação de crimes contra a humanidade impossibilitando, portanto, a punição dos acusados.

A produção normativa durante o período entre as duas Grandes Guerras mundiais foi relevante para a formulação de projetos de criação e de desenvolvimento de um Direito Internacional Penal. Nesse sentido, em 1924, o Protocolo de Genebra estabeleceu o princípio da arbitragem obrigatória, além de tipificar, pela primeira vez, a guerra de agressão como crime internacional. Em 1928, o Pacto Briand-Kellog definiu a guerra como ilícita quando utilizada como um instrumento de política nacional. Entretanto, as convenções internacionais da época não disciplinavam sobre um enquadramento jurídico de outros crimes internacionais especificamente.

Uma das questões centrais enfrentadas por alguns Estados ansiosos pelo julgamento de criminosos de guerra era a falta de definições jurídicas e respectivas cominações de penas das muitas condutas as quais se pretendiam castigar. Nesse sentido, as violações dos direitos humanos cometidas durante a Segunda Guerra Mundial foram o estopim para o desenvolvimento do Direito Internacional Penal por meio da criação dos tribunais *ad hoc*.

⁵⁷ “*Comission on the Responsibilities of the Authors of the War and the Enforcement of Penalties for Violations of the Laws and Costume of War*”.

⁵⁸ JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.) *O Direito Penal Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 66.

Diante da barbaridade dos crimes cometidos pelo III Reich alemão e das ações do exército japonês durante a Segunda Guerra Mundial, o Tribunal de Nuremberg e o Tribunal de Tóquio foram criados para julgar os respectivos responsáveis por tais atos de brutalidade e, conseqüentemente, promover uma resposta jurídica à sociedade internacional. Imperativo frisar que os Tribunais de Nuremberg e de Tóquio foram fundamentais para a instituição de um arcabouço normativo para o julgamento de crimes internacionais. Contudo, o fenômeno do terrorismo não foi abordado nesse primeiro momento, tão pouco pelo Tribunal Internacional para Ex-Iugoslávia e Ruanda.

3.1 - Tribunais de Nuremberg e de Tóquio

A desumanidade do extermínio de judeus pelos nazistas e a brutalidade dos ataques japoneses na China durante o período da Segunda Guerra Mundial provocaram a criação de dois tribunais internacionais: o Tribunal de Nuremberg e o Tribunal Militar Internacional para o Extremo Oriente – Tribunal de Tóquio.

Após a derrota do nazismo e com o final da Guerra, as quatro potências vencedoras – Estados Unidos, Reino Unido, França e União Soviética - celebraram acordo destinado a instituir o conjunto normativo apropriado para o devido processo e julgamento dos grandes criminosos de guerra das potências europeias do Eixo⁵⁹. Tal acordo ficou conhecido como a Carta do Tribunal Internacional Militar. Posteriormente, passou a se chamar de Tribunal de Nuremberg. Criado em 8 de agosto de 1945, o Tribunal de Nuremberg disciplinou sobre quatro crimes sob sua competência: conspiração, crimes contra a paz, crimes contra a humanidade e, por fim, crimes de guerra.

Em dezembro de 1943, os fundamentos da criação do Tribunal Militar Internacional para o Extremo Oriente foram lançados na Conferência de Cairo. Representantes chineses, britânicos e americanos defendiam o fim das agressões japonesas e o julgamento dos responsáveis por tais atos. Em abril de 1946, com base no ato de rendição dos japoneses assinado no ano anterior, o general americano MacArthur instituiu o Tribunal de Tóquio⁶⁰.

⁵⁹ JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.) *O Direito Penal Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 70.

⁶⁰ Ibidem, pag. 77.

3.2 - Tribunais Internacionais para a Antiga Iugoslávia e Ruanda

O fim da Guerra Fria e a mudança geopolítica resultante do fim do bloco socialista e o surgimento de novos Estados no leste europeu e nos Bálcãs causaram uma série de conflitos de ordem política, social e territorial nessas regiões. Em 1991, Macedônia, Eslovênia e Croácia declararam sua independência, sendo que apenas esta última de maneira pacífica. A separação da Eslovênia e da Croácia foi acompanhada por intensos conflitos militares liderados pelo então presidente sérvio Slobodan Milosevic. As atrocidades cometidas por Milosevic a favor da “soberania sérvia” e a resultante limpeza étnica que deixou mais de 250 mil mortos provocaram a criação do Tribunal Penal Internacional para a Antiga Iugoslávia - *International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia* (ICTY).

Criado em 1993 pela Resolução 827 do Conselho de Segurança, o ICTY processou os responsáveis por crimes contra o Direito Internacional Humanitário cometidos durante a guerra, crimes compreendidos como sérias violações à Convenção de Genebra e seus Protocolos, além de genocídio e crimes contra a humanidade. De acordo com a Resolução 827:

“Manifestando novamente o grave alarme sobre contínuos relatos de violações generalizadas e flagrantes do direito internacional humanitário que ocorrem no território da antiga Iugoslávia e, especialmente na República da Bósnia-Herzegovina, incluindo relatos de assassinatos em massa, sistemática e organizada detenção, estupro de mulheres e a contínua prática de “limpeza étnica”, inclusive para a aquisição e exploração de território (tradução livre)”⁶¹.

Como abordado anteriormente, o Conselho de Segurança afirmou sua legitimidade para a criação do ICTY conforme o disposto no Capítulo VII da Carta da ONU, o qual permitia o Conselho agir em casos de ameaça à paz e à segurança internacional.

A principal contribuição do ICTY foi a criação de importantes precedentes de aplicação das leis internacionais humanitárias. O desenvolvimento dogmático da doutrina da responsabilidade por atos de comando e também o enquadramento jurídico de violências sexuais como formas de tortura e, portanto, como crimes contra a humanidade, foram

⁶¹“Expressing once again its grave alarm at continuing reports of widespread and flagrant violations of international humanitarian law occurring within the territory of the former Yugoslavia, and especially in the Republic of Bosnia and Herzegovina, including reports of mass killings, massive, organized and systematic detention and rape of women, and the continuance of the practice of “ethnic cleansing”, including for the acquisition and the holding of territory”. Resolução 827 do Conselho de Segurança das Nações Unidas. Disponível em: <<http://www.un.org>>. Acesso em: 20 abr 2010.

essenciais para a evolução do Direito Internacional Penal atual⁶². Além disso, o Tribunal aplicou o princípio da responsabilidade penal internacional individual em seus julgamentos, princípio esse basilar na constituição do Tribunal Penal Internacional.

O Tribunal Penal Internacional para Ruanda – *International Criminal Tribunal for Rwanda* (ICTR) –, último dos tribunais *ad hoc*, foi criado pela Resolução 955 do Conselho de Segurança em 1994. Independente desde 1962, Ruanda está localizada no leste africano e conta com sua população formada, basicamente, por duas étnicas principais, os hutus, que representam aproximadamente 4/5 da população do país, e os tutsis⁶³.

Em 1994, o país mergulhou em um conflito entre as duas etnias devido aos graves problemas políticos na época. O conflito adquiriu proporções maiores após o atentado contra o então Presidente Juvénal Habyarimana no mesmo ano. Em decorrência do vácuo de poder após o assassinato de Habyarimana, milícias formadas por hutus iniciaram uma série de massacres contra tutsis e hutus moderados. Em resposta a essa chacina, o movimento de oposição tutsi Frente Patriótica Ruandesa reagiu logo em seguida, provocando a morte de mais de 500 mil pessoas, de acordo com o *Human Rights Watch*.

O objetivo do ICTR foi contribuir para o processo de reconciliação do país e manter a paz na região. Além disso, o Tribunal foi o órgão competente para o julgamento de pessoas responsáveis por crimes de genocídio e outras graves violações do direito humanitário internacional cometidas no país entre janeiro de 1994 e dezembro do mesmo ano.

O trabalho desenvolvido por esses tribunais foi fundamental para a consolidação do Direito Internacional Penal. Em primeiro lugar, duas novas categorias de crimes foram contempladas (crimes contra a paz e crimes contra a humanidade) e tiveram, juntamente com os crimes de guerra, previsão expressa e definição dos seus elementos constitutivos por um texto convencional⁶⁴. Além disso, especialmente, os Tribunais de Nuremberg e de Tóquio estabeleceram a responsabilidade penal individual nos crimes internacionais.

⁶²ROCHA, Luiz Otávio de Oliveira. *Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia: principais aspectos*. Disponível em < <http://www.juspodivm.com.br> >. Acesso em: 16 abr 2010.

⁶³JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.) *O Direito Penal Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. pág. 96.

⁶⁴PELLET, Allain *et al.* As pessoas privadas. In: *Direito Internacional Público*. Tradução Vítor Marques Coelho. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003. cap. II. p. 726.

Referente ao fenômeno do terrorismo propriamente, a criação desses tribunais *ad hoc* não promoveu nenhum arcabouço normativo sobre a matéria, mas de certa forma seu papel contribuiu significativamente para a concretização da internacionalização da repressão, assim como para a consolidação de importantes princípios do Direito⁶⁵.

Após os tribunais *ad hoc*, as Nações Unidas reconheceram a necessidade da criação de uma corte internacional para julgar as atrocidades cometidas reiteradamente em diversos conflitos e guerras⁶⁶. O aumento da escalada desses conflitos e a natureza dessas atrocidades realizadas nos últimos vinte anos foram os principais fatores propulsores para a criação de um mecanismo permanente para julgar os perpetradores de tais atos.

Nesse sentido, cabe enfatizar a independência do Tribunal Penal Internacional (TPI) perante as Nações Unidas, o que não ocorre no caso de tribunais *ad hoc*. Ao contrário do Tribunal, que é financiado pelos países signatários do Estatuto de Roma, a criação dos tribunais *ad hoc* fica à mercê do repasse de recursos previamente estabelecidos pela ONU. Com isso, a subjugação orçamentária pode comprometer a celeridade e a efetividade desses julgamentos.

3.3 - Tribunal Penal Internacional

Em 1998, após intensos debates na Conferência Diplomática das Nações Unidas, o Tribunal Penal Internacional (TPI) foi criado com sede em Haia, na Holanda. Conforme disciplinado no Preâmbulo de seu Estatuto, o Tribunal será “independente e vinculado ao sistema das Nações Unidas que tenha jurisdição sobre os crimes mais graves que preocupam a Comunidade Internacional em seu conjunto”⁶⁷.

O artigo 5º, nº 1, do Estatuto, dispõe sobre os crimes sob jurisdição do Tribunal. Não obstante o entendimento apreendido a partir da leitura do seu Preâmbulo, o instrumento jurídico limita taxativamente sua área de atuação, *ratione materiae*, que se delimitará aos crimes de genocídio, contra a humanidade, de guerra e de agressão.

A discussão acerca da inclusão do terrorismo no Estatuto de Roma refletiu um caráter particularmente político. Apesar de inúmeros tratados acerca do tema, a falta de

⁶⁵LIMA, Renata Mantovani de; BRINA, Marina Martins da Costa. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.) *O Tribunal Penal Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 31.

⁶⁶*The International Criminal Law*. UN Fact News. Disponível em: < <http://www.un.org/News/facts/iccfact.htm> >. Acesso em: 12 abr. 2010.

⁶⁷Estatuto de Roma. Disponível em: < <http://www.un.org/law/icc/index.html> >. Acesso em: 18 abr 2010.

conceituação do fenômeno *per se* no plano internacional impediu qualquer tentativa legislativa do Estatuto em tipificá-lo como crime sob sua competência. Cumpre lembrar que em quase setenta anos de atenção jurídica sobre a questão, nenhuma definição quanto ao crime de terrorismo foi promovida.

O Estatuto buscou se posicionar adequadamente em relação ao princípio da reserva legal que postula a previsão detalhada de determinada conduta e a descrição de seu núcleo⁶⁸. Por conseguinte, tal exigência dificulta a tipificação do fenômeno do terrorismo na lista de crimes sob a jurisdição do Estatuto, pois, como visto, não há consenso político e muito menos jurídico sobre o tema.

Um ponto interessante sobre o rol taxativo de crimes sob sua jurisdição é a discussão do princípio *nullum crimen, nulla poena sine lege* no tocante a um eventual julgamento de ato terrorista pelo Tribunal⁶⁹. Partindo-se da interpretação desse princípio, poder-se-ia afirmar que, se não há previsão legal do terrorismo em seu Estatuto, logo, o Tribunal não poderia exercer sua jurisdição em um caso considerado como tal. Entretanto, o Preâmbulo do Estatuto promoveu uma grande margem de atuação do Tribunal por meio do termo “crimes graves”, permitindo, assim, a ação do mesmo nos casos em que julgar apropriado.

Esse debate sobre a formulação de leis *ex post facto* já tinha sido previamente suscitado nos dois primeiros tribunais *ad hoc* em razão da falta de tipificação do crime contra a paz até aquele momento. Apesar da inexistência da tipificação desse crime na época do cometimento desses atos, isto não poderia motivar a impunidade dos autores de certos crimes, uma vez que eles possuíam pleno conhecimento de que, por exemplo, invadir o território do país vizinho representava a violação de certas regras do Direito Internacional. Nesse caso, a soberania dos Estados foi defendida mais por um princípio de justiça do que propriamente por um dispositivo de direito internacional⁷⁰.

Ademais, alguns autores defendem que os tribunais *ad hoc* apenas aplicaram normas secundárias oriundas de legislações internas de determinados países ou de regras previstas na Convenção de Haia. Ou seja, todos esses julgamentos foram fundamentados de

⁶⁸SILVA, Carlos Augusto Canêdo Gonçalves da. *A proteção jurídica internacional contra o terrorismo e o tribunal penal internacional*. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.). *Terrorismo e Direito*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2003. p. 251.

⁶⁹*Ibidem*, p. 251.

⁷⁰BARBOZA, Julio. *International Criminal Law*. Recueil des Cours de l'ADI, Haia. p. 116.

acordo com as normas pré-existentes em legislações domésticas e internacionais. De acordo com essa argumentação, esses tribunais somente ajustaram a aplicação de sanções, previamente estipuladas, caso a caso⁷¹. No caso dos Tribunais para a Antiga Iugoslávia e Ruanda, os seus estatutos optaram pela referência às leis nacionais dos dois países do que pela inserção de normas punitivas específicas.

Observa-se que o princípio *nullum crimen, nulla poena sine lege* provoca um verdadeiro impasse no caso de eventual julgamento de ato terrorista pelo Tribunal Penal Internacional, por exemplo. Apesar de não haver tipificação e muito menos constar no seu rol de competências, o Tribunal não poderia deixar de julgar determinado crime considerado como tal caso fosse solicitado. Portanto, questiona-se: o termo “crimes graves” disposto em seu Preâmbulo poderia se adequar ao terrorismo? Alguns autores acreditam que não, uma vez que tal medida prejudicaria o devido processo legal e os direitos humanos do acusado⁷². Em contrapartida, há aqueles que defendem que, apesar da falta de tipificação do terrorismo, seria ainda mais injusto deixar impune o agente de determinado ato terrorista⁷³. Esse debate continua em aberto até o presente momento.

A exclusão do terrorismo no rol de competências do Tribunal não é aleatória, e sim resultado direto desse impasse sobre seu enquadramento normativo que o termo possui entre seus países membros. Como visto anteriormente, alguns países defendem que o terrorismo não deveria ser comparado aos movimentos sociais, uma vez que a autodeterminação seria um motivo legítimo da luta pela libertação nacional. Há forte preocupação de que atos realizados sob o prisma da autodeterminação não sejam apontados como sendo atos terroristas, posição esta defendida por grande parte dos países árabes. De acordo com Cassese:

“Esse é o problema de ordem maior, pois opõe certos Estados que se inquietam acerca da possibilidade de que a luta contra o terrorismo possa vir a servir de justificativa para negar aos povos o direito legítimo à autodeterminação e a independência, aos Estados que temem que, por detrás dessa preocupação, esconda-se o desejo de legitimar atos terroristas caso eles sejam cometidos por movimentos de libertação nacional”⁷⁴.

⁷¹BARBOZA, Julio. *International Criminal Law*. Recueil des Cours de l’ADI, Haia. p. 118.

⁷²ENDO, Guillaume. *Nullum Crimen Nulla Poena Sine Lege principle and the ICTY and ICTR*. Disponível em <<http://sqdiorg.com>>. Acesso em: 8 mai 2010.

⁷³Nesse sentido, a Corte Europeia de Direitos Humanos declarou que sentenças fundamentadas por analogias a outros crimes podem violar o princípio *nulla poena sine lege*. Ver ENDO, Guillaume, *Op. Cit.* p 215.

⁷⁴LIMA, Renata Mantovani de; BRINA, Marina Martins da Costa. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.) *O Tribunal Penal Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 130

Ou seja, as divergências identificadas na Assembleia Geral da ONU nas décadas de setenta e oitenta foram transportadas para a esfera do Tribunal Penal Internacional impossibilitando, assim, qualquer consenso sobre a tipificação do fenômeno.

Além disso, a ausência de tipificação no âmbito do direito interno de grande parte de seus Estados membros dificulta a aplicação do princípio da complementariedade pelo próprio Tribunal, impossibilitando a instauração de uma jurisdição penal internacional eficiente quanto à matéria.

De acordo com o princípio da complementariedade, o TPI está autorizado a exercer sua jurisdição somente quando o Estado em que o crime está sendo processado mostra-se incapaz ou não desejoso de julgar ou quando determinado caso for de tamanha gravidade que justifica o exercício da jurisdição do Tribunal⁷⁵. A responsabilidade principal de investigar e processar suspeitos dos delitos sob a jurisdição do TPI é reservada ao sistema judicial de cada país.

Diante de tal situação, observa-se que a tensão entre os interesses particulares (estatais) envolvidos em uma lide e o interesse da sociedade internacional (pela garantia do cumprimento do Direito Internacional em um nível de estabilidade e segurança nas relações internacionais) é que consolida o papel do Tribunal Penal Internacional enquanto agente normativo⁷⁶.

O objetivo central do Estatuto de Roma foi a criação de um tribunal, de caráter permanente, no qual os perpetradores de certos crimes possam ser processados sob a égide do Direito Internacional Penal. Todavia, como mencionado, o próprio Estatuto não contempla o Tribunal Penal Internacional como a primeira instância para o julgamento de seus crimes. Portanto, o Tribunal Penal Internacional possui um papel muito mais político do que jurídico com relação ao tema.

Apesar do terrorismo não ser amparado pela competência material do Tribunal, uma eventual solicitação de julgamento de determinado caso poderia ser analisada pelo Tribunal sob outro crime previsto em seu Estatuto. Portanto, cabe a pergunta: sobre qual

⁷⁵LIMA, Renata Mantovani de; BRINA, Marina Martins da Costa. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.) *O Tribunal Penal Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 90.

⁷⁶LAGE, Délber Andrade. Sobre as guerras não-convencionais. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.). *A jurisdicionalização do Direito Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 171.

crime deveria ser o ato de terrorismo enquadrado? As tentativas de responder a esta pergunta têm suscitado debates calorosos nos meios acadêmico, jurídico e político.

De acordo com alguns autores, embora se reconheça a aplicação do princípio da reserva legal representada pelo *nullum crimen nulla pena sine lege*, alguns autores defendem que o terrorismo poderia ser enquadrado normativamente como crime de guerra, desde que atendidas as condutas disciplinadas pelo Estatuto.

3.3.1 - Terrorismo como crime de guerra?

Cassese define crimes de guerra como “sérias violações costumeiras ou, quando aplicáveis, de regras pactuadas que dizem respeito às leis internacionais humanitárias de conflitos armados”⁷⁷.

Em seu artigo 8º, o Estatuto de Roma enumera uma série de atos considerados como crimes de guerras. Analisando esse artigo detalhadamente, identificam-se algumas condutas descritas como tais crimes que, de fato, também estão presentes nos atos terroristas.

“Para efeitos do presente Estatuto, entende-se crimes de guerra: (A) As violações graves às Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949, ou seja, qualquer dos seguintes atos contra pessoas ou bens protegidos nos termos das disposições pertinentes da Convenção de Genebra (i) matar intencional... (iii) atos que causem intencionalmente grande sofrimento ou lesões graves à integridade física ou saúde; (iv) a destruição extensiva e apropriação de bens, não justificadas por necessidades militares e executadas de forma ilegal e arbitrária (tradução livre)”⁷⁸.

Além das ações acima descritas, o mesmo artigo enumera outras circunstâncias em que o terrorismo poderia ser enquadrado como crime de guerra. Por exemplo, o direcionamento de ataques contra a população civil e contra objetivos não militares (vilas, prédios residenciais) e a tomada de reféns são algumas das ações que poderiam ser perfeitamente tipificadas como atos terroristas e que estão disciplinadas no artigo 8º (2) (e) (i) e (2) (c) (iii) do Estatuto, respectivamente.

⁷⁷Cassese Apud LIMA, Renata Mantovani de; BRINA, Marina Martins da Costa. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.) *O Tribunal Penal Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 115.

⁷⁸“For the purpose of this Statute, ‘war crimes’ means: (a) Grave breaches of the Geneva Conventions of 12 August 1949, namely, any of the following acts against persons or property protected under the provisions of the relevant Geneva Convention: (i) Wilful killing... (iii) Wilfully causing great suffering, or serious injury to body or health; (iv) Extensive destruction and appropriation of property, not justified by military necessity and carried out unlawfully and want only”. Estatuto de Roma. Disponível em: <<http://www.un.org/law/icc/index.html>>. Acesso em: 24 fev 2010.

Essa qualificação do terrorismo como crime de guerra precisa atender alguns requisitos. O primeiro deles diz respeito à necessidade de que os ataques possuam uma perspectiva internacional ou, ao menos, que sejam praticados sob situação interna estatal de longa duração. Situação essa de conflito armado entre autoridades governamentais e grupos armados ou entre os últimos, conforme o disposto no artigo 8º (2) (f). Importante frisar que o Estatuto resguardou a responsabilidade do Governo em restabelecer a ordem interna defendendo a unidade do país por meios legítimos.

Outro requisito fundamental para a caracterização do terrorismo como crime de guerra reside na própria motivação política de semear o terror. Portanto, o ato deve ser desenhado com o intuito de intimidação e de espalhar o medo e a violência na população civil.

Em suma, nada impede que o terrorismo não possa ser enquadrado como crime de guerra, desde que atenda algumas das condutas disciplinadas no mencionado artigo 8º do Estatuto de Roma. Assim, caberia ao procurador do Tribunal, em dada circunstância fática, identificar os elementos constitutivos do ato terrorista previstos sob a tipificação de crime de guerra pelo Estatuto de Roma.

CONCLUSÃO

Apesar de ser um fenômeno antigo, o terrorismo continua sendo objeto de calorosos debates. As diversas conotações que o termo adquiriu ao longo da história, a complexidade de seus elementos constitutivos e a forte influência ideológica e política contribuem para a ausência de definição jurídica do fenômeno pelo Direito Internacional.

Este estudo pretendeu responder a duas indagações fundamentais. Em primeiro lugar, a indagação se o fenômeno do terrorismo possui uma definição jurídica clara sob o prisma do Direito Internacional. A segunda, quais são as respostas do Direito Internacional para esse fenômeno, especificamente por parte do Conselho de Segurança da ONU e do Tribunal Penal Internacional.

A busca de um instrumento jurídico de caráter internacional capaz de definir, prevenir e reprimir o terrorismo vem se constituindo como objeto de preocupação pela sociedade internacional há pelo menos setenta anos. A análise das tentativas de adequação normativa do fenômeno promovidas pelo Direito Internacional ao longo dos dois últimos séculos aponta as tentativas de adequação do Direito às transformações constantes pelas quais o fenômeno do terrorismo vem passando.

A globalização e o consequente desenvolvimento de novos canais de intercâmbio de natureza econômica, interpessoal e política causou uma mudança no fenômeno do terrorismo. Utilizando-se dessas novas redes de interações internacionais e da dificuldade de alguns Estados em monitorar essas atividades, o terrorismo foi adquirindo um caráter transnacional. Por conseguinte, o Direito Internacional teve que responder prontamente às novas dinâmicas que o terrorismo incorporou para si.

Em um primeiro momento, observa-se a criação de instrumentos jurídicos “setoriais” para disciplinar a matéria. A criação de acordos internacionais pela Organização da Aviação Civil Internacional (OACI) para disciplinar os atentados terroristas cometidos em aeronaves foi uma das primeiras manifestações jurídicas nesse sentido.

Todavia, a sinergia de atividades terroristas para além das fronteiras dos Estados e a consequente utilização dos vácuos de poder existentes em alguns países (*failed states*) incentivou o aumento da dimensão do fenômeno na sociedade internacional. Com isso, a produção normativa setorial não pôde mais assegurar a completa efetividade de sanções

realizadas até aquele momento. O combate do terrorismo no âmbito das Nações Unidas tornou-se fundamental para o desenvolvimento de uma resposta jurídica capaz de abranger as dinâmicas econômicas, sociais e criminais que o tema apresenta.

Tendo como instrumento de análise as resoluções e convenções internacionais referente ao tratamento jurídico, observa-se, principalmente, a existência de arestas de cunho político que desafiam a busca de uma definição mais homogênea do terrorismo. Não obstante tal fato, diversos tratados internacionais referentes à prevenção e à repressão de atos terroristas pelo Conselho de Segurança foram formulados com o intuito de disciplinar a matéria.

Nesse sentido, coube ressaltar a criação de algumas resoluções do Conselho e, principalmente, a instituição do Comitê Contra o Terrorismo pela resolução 1373. Este Comitê foi fundamental para estabelecer o novo papel legislativo do Conselho sobre o tema. A reunião de esforços internacionais nos campos legislativo, de controle fronteiriço, de combate ao financiamento, de direitos humanos e de repressão policial é louvável para a investigação e punição de atos terroristas pelo Direito Internacional.

A resposta jurídica do Direito Internacional diante do desafio dos crimes internacionais foi posta à sociedade internacional por meio de tribunais *ad hoc*. Apesar de não promover um tratamento jurídico quanto ao terrorismo, esses tribunais foram fundamentais para a internacionalização da repressão desses crimes, tais como o crime de genocídio, contra a humanidade e de guerra, por exemplo. Ademais, contribuíram para a posterior criação do Tribunal Penal Internacional.

Verifica-se, portanto, que o Direito Internacional vem passando por um desafio histórico. O fenômeno do terrorismo possui uma universalidade de dimensões atreladas entre si que a normatização internacional não conseguiu tipificar efetivamente até o presente momento. Eis o desafio do Direito Internacional. O debate continua em aberto e, até a presente data, não há consenso sobre essa questão.

REFERÊNCIAS

ÁVILA, Rafael; RANGEL, Leandro de Alencar. Sobre as guerras não-convencionais. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.) *A guerra e o direito internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

BARBOZA, Julio. *International Criminal Law*. Recueil des Cours de l'ADI, Haia.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. EXT nº 855 – 2. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília. DF. 26 ago. 2004. DJ de 1. jul. 2005. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>.

Carta das Nações Unidas. Disponível em: <<http://www.un.org/en/>>.

Convenção Internacional sobre a Supressão de Atentados Terroristas com Bombas. Disponível em <<http://www2.mre.gov.br/dai/TerrorBombas.htm>>.

CORTRIGHT, David. *Can the UN battle terrorism effectively? Security council resolutions have "mobilized states for a campaign of nonmilitary cooperative law enforcement measures to combat global terrorism*. USA Today (Society for the Advancement of Education). Disponível em: <<http://www.findarticles.com>>.

CRETELLA NETO, José. *Terrorismo internacional*. Campinas: Millenium, 2008.

ENDO, Guillaume. *Nullum Crimen Nulla Poena Sine Lege principle and the ICTY and ICTR*. Disponível em <<http://sqdiorg.com>>. Acessado em 8 mai 2010.

Estatuto de Roma. Disponível em: < <http://www.un.org/law/icc/index.html>.

GUILLAUME, Gilbert. *Terrorisme et droit international*, Recueil des Cours de l'ADI, Haia, 1989.

HEUPEL, Monika. *Approach to Transnational Terrorism: The UN Security Council's Evolving Approach to Terrorism*. Disponível em: <<http://sdi.sagepub.com/cgi/content/short/38/4/477>>.

JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.) *O Direito Penal Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

KEOHANE, Robert O; NYE, Joseph S. *Power and interdependence*. New York: Longman, 2001.

KLEIN, Pierre. *Le droit international l'épreuve du terrorisme*. Recueil des Cours de l'ADI, Haia, 2007.

LAGE, Délber Andrade. Sobre as guerras não-convencionais. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.) *A jurisdicionalização do Direito Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

LIMA, Renata Mantovani de; BRINA, Marina Martins da Costa. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.) *O Tribunal Penal Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

MARCO, Carla Fernanda de. *Os novos desafios do Direito Internacional face ao terrorismo*. Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>.

NEVES, Marcelo. *Teoria da inconstitucionalidade das leis*. São Paulo: Saraiva, 1988.

PELLET, Allain *et al.* História do direito internacional. In: *Direito Internacional Público*. Tradução Vítor Marques Coelho. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003.

PELLET, Sarah. A ambigüidade da noção de terrorismo. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.) *Terrorismo e direito. Os impactos do terrorismo na comunidade internacional e no Brasil*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

PONTES, Marcos Rosa Degaut. "Terrorismo: Críticas, Tipologia e Presença nas Relações Internacionais." Dissertação de Mestrado em Relações Internacionais, Brasília, Fevereiro de 1999.

PROST, Mario; CLARK, Paul K. *Unity, diversity and the fragmentation of international law: how much does the multiplication of international organizations really matter?* 2006.

Resolução 3.034 da Assembleia das Nações Unidas. Disponível em: <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/>>.

Resolução 1267 do Conselho de Segurança das Nações Unidas. Disponível em: <<http://www.un.org/>>.

Resolução 1269 do Conselho de Segurança das Nações Unidas. Disponível em: <<http://www.un.org/>>.

Resolução 1373 do Conselho de Segurança das Nações Unidas. Disponível em: <<http://www.un.org/>>.

Resolução 1540 do Conselho de Segurança das Nações Unidas. Disponível em: <<http://www.un.org/>>.

Resolução 827 do Conselho de Segurança das Nações Unidas. Disponível em: <<http://www.un.org/>>.

ROCHA, Luiz Otávio de Oliveira. *Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia: principais aspectos*. Disponível em: <<http://www.juspodivm.com.br>>.

SILVA, Carlos Augusto Canêdo Gonçalves da. *A proteção jurídica internacional contra o terrorismo e o tribunal penal internacional*. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (coord.). *Terrorismo e Direito*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2003.

SOTTILE, Antoine. *Le terrorisme international*, Recueil des Cours de l'ADI, Haia, 1938.

Survey of the implementation of Security Council resolution 1373 (2001) by member states. Disponível em: <<http://www.un.org/sc/ctc/>>.

The International Criminal Law. UN Fact News. Disponível em: <<http://www.un.org/News/facts/iccfact.htm>>. Acessado em: 12 abr. 2010.

VIZZOTTO, Vinicius Diniz. *A restrição de direitos fundamentais e o 11 de setembro*. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/>>.