

Jurisdicionalização do Direito Internacional: uma Análise dos Tribunais Ad Hoc da Ex-Iugoslávia e Ruanda

Débora da Silva MARQUETI¹
Heloísa Helena de Almeida PORTUGAL²

RESUMO: Analisa-se a tendência da jurisdicionalização do Direito Internacional a partir dos Tribunais Ad Hoc de Ruanda e Ex-Iugoslávia. A temática adquiriu relevância nas sociedades em transição, sobretudo aquelas que enfrentam crises humanitárias. Propõe-se no estudo ora apresentado uma investigação das causas que os Tribunais Ad Hoc não obtiveram êxito no objetivo de dissuasão, de colocar fim nas violações ao Direito Internacional Humanitário. Por meio da análise dos Tribunais de Ruanda e da Ex-Iugoslávia propõe-se definir quais as vantagens e desvantagens das diferentes características dos mesmos, identificando as limitações estruturais que pertinem a possibilidade de cumprimento dos princípios como imparcialidade, independência e igualdade perante a lei.

Palavras-chave: Tribunal Internacional. Soberania. Tribunais Ad Hoc. Jurisdicionalização.

NOTAS INTRODUTÓRIAS

Hoje em dia são muitas as nações e os organismos que se debatem e estão decidindo sobre que é o que se deve fazer - se é que se deve fazer algo sobre as violações passadas a direitos humanos internacionalmente reconhecidos. Esses abusos -que incluem entre outros, crimes de guerra, crimes contra a humanidade, genocídio- podem ser cometidos pelos governos contra seus próprios cidadãos (ou aqueles de outros países), por seus opositores, ou por combatentes num conflito armado já seja civil ou internacional. É freqüente ver, a sua vez, que as guerras geram ódios que provocam que ao passar o tempo, volta-se a repetir novos horrores; no entanto é parte já inerente da história da humanidade.

¹ Discente do 3º ano do Curso de Direito da Faculdade REGES de Dracena-SP; monitora do Grupo de Estudos de Direito Americano e Internacional – GEDAI com sublinha de pesquisa *A Paz e a Guerra na Construção do Direito e da Sociedade*.

² Doutoranda em Direito – PUC-SP; Coordenadora do Curso de Direito da Faculdade REGES de Dracena – SP; professora de Direito Internacional e coordenadora do Grupo de Estudos de Direito Americano e Internacional – GEDAI com sublinha de pesquisa *A Paz e a Guerra na Construção do Direito e da Sociedade*.

Durante a segunda metade do século XX a comunidade internacional fez um avanço extraordinário na criação e codificação do direito internacional humanitário. No entanto, apesar da potencialidade manifesta do mesmo, a aplicação real distou muito de ser efetiva. Assim, para evitar futuras tragédias se desenharam mecanismos como as convenções de Genebra e do Genocídio, que impõem obrigações sobre os estados envolvidos na guerra e sobre a comunidade internacional em general. Desafortunadamente, estas foram inadequadas em sua função para obrigar a seu cumprimento por parte dos Estados.

Com os antecedentes históricos concretos dos Tribunais Internacionais de Nüremberg e Toquio, o Conselho de Segurança considerou a princípios dos 90 que certas situações constituíam uma ameaça para a paz e a segurança internacionais e resolveu sobre a necessidade de pôr fim os crimes e fazer comparecer ante a justiça aos responsáveis. É por isso que decidiu a imposição do Tribunal Penal Internacional para Iugoslávia em 1993 e, junto à petição do Governo de Ruanda, outro Tribunal Penal Internacional ad hoc em 1994, para dito país.

É necessário assinalar que além dos mecanismos assinalados existem outras formas complementares, ou em alguns casos as únicas, para conseguir alguma classe de justiça nas situações de pos conflito, como ser as comissões da verdade e a reconciliação, as mesmas cortes nacionais, já seja exercendo jurisdição territorial ou universal, ou mecanismos locais como ser o caso de Ruanda com o sistema de justiça local Gačača³.

É por isso que Daryl Mundis⁴ explica que hoje por hoje, seguindo a “tendência”, existem cinco possíveis alternativas para paliar a impunidade: o estabelecimento de tribunais penais similares aos de Ruanda e Iugoslávia; o estabelecimento de tribunais internacionais mistos como o de Sierra Leoa; o processamento dos culpados através de tribunais nacionais, mas com assistência internacional; em situações onde o sistema tenha colapsado a assistência internacional para sua reconstrução. E por último a possibilidade de não fazer nada segue existindo.

Os Tribunais Internacionais almejam a responsabilização daqueles que cometeram crimes contra a humanidade. São mecanismos de contenção das

³ Ver: “Gačača: A question of Justice”, Amnesty International, AI Index: AFR 47/007/2002. <http://www.amnersty.org>

⁴ Mundis, Daryl A., “New Mechanisms for the Enforcement of International Humanitarian Law”, The American Journal of International Law, Vol.95, N° 4 (Octubre, 2001), p. 934

atrocidades injustificadas cometidas contra o ser humano como o genocídio, os crimes contra a humanidade e os crimes de guerra. Objetivam a reconciliação social por meio do estabelecimento de leis e ordem entre as nações. Para punir crimes cometidos em casos específicos foram criados, como exceção a regra, os Tribunais “ad hoc”, assim como ocorreu na Ex-Iugoslávia e em Ruanda.

Questiona-se a legalidade e legitimidade dos referidos Tribunais, mesmo que “ad hoc”, em face da subsunção dos países réus. Visando a responsabilização penal dos envolvidos ativamente em barbáries, os Tribunais da Ex-Iugoslávia e de Ruanda foram os dois únicos tribunais deste gênero instituídos pela comunidade internacional e não pelos vencedores de um conflito. A criação e funcionamento destes tribunais foi uma experiência contraditória, pois se mostrou confusa e incompleta, mas de extrema valia para o desenvolvimento das relações internacionais.

Ambos são frutos de um momento de desestruturação interna dos Estados, daí sua criação improvisada, o que prejudicou seus Estatutos, que ficaram cheios de lacunas e ambigüidades. Por conseguinte, tornou-se árduo o objetivo desse tipo de tribunal penal como um meio eficaz de julgar delitos contra a humanidade. Por terem surgido de uma situação emergente e com uma velocidade surpreendente, foi impossível haver uma discussão mais apurada sobre certos aspectos técnicos, gerando algumas falhas evitáveis e um pouco de improvisação.

Tais tribunais foram instituídos conforme Resolução do Conselho de Segurança da ONU, baseando-se no Capítulo VII da Carta⁵. Suas decisões são unilaterais e emanadas do Conselho de Segurança. Gerando, assim, um certo conflito em relação à obrigatoriedade das decisões do Conselho de Segurança da ONU e a exigência de cooperação dos Estados. Os Tribunais Penais devem reger-se pelo princípio da complementaridade, não se sobrepondo ao sistema jurídico interno.

É necessário que preencham uma série de requisitos atinentes à admissibilidade, centrado principalmente na primazia das legislações internas. Há de se lembrar que no plano internacional a soberania é limitada pela coexistência de Estados soberanos. Se tal preceito não é observado, há o risco da total falência de todo um sistema internacional de cooperação. Esses conceitos entram em colapso à

⁵Carta da ONU. < http://www.onu-brasil.org.br/documentos_carta.php>

medida que se torna impossível manter a idéia de soberania estatal em harmonia com a ordem internacional. Outro ponto de notável relevância diz respeito à aplicação das penas, como nos casos de Ruanda, bem como da Ex-Iugoslávia, nos quais seus estatutos não fazem menção às penas específicas para cada delito cometido.

1. DESENVOLVIMENTO DA JUSTIÇA INTERNACIONAL PENAL

A noção de proteção está arraigada na sociedade, vem desde os tempos bárbaros e primitivos da humanidade e perdura no tempo. Daí a necessidade de autodefesa, os confrontos, as guerras com aqueles que ousam perturbar a paz alheia.

Grande era a expectativa de que com o avanço da civilização e o crescente aperfeiçoamento ético dos homens se evitariam todas as desgraças trazidas com os confrontos armados. Mas, ao invés de desaparecer, as guerras apenas modernizaram-se, incorporando avanços tecnológicos que as potencializaram deixando-as mais destrutivas e mortíferas do que antes.

Daí a preocupação da sociedade internacional com o “fazer justiça”, uma vez que os confrontos passam a ter magnitudes até então inimagináveis e catastróficas. O desrespeito ao bem maior da humanidade, a vida, é evidente, fazendo com que seja necessário agir, tomar medidas para que os culpados por crimes tão desumanos sejam punidos da forma mais coerente.

Inicialmente as guerras possuíam cunho extremamente religioso, fartos são os relatos de incessantes batalhas travadas com objetivo sagrado – seja a libertação do povo eleito pelo Senhor ou a busca pela Terra Prometida – nas quais a crueldade se sobrepuja. Os vencedores dos conflitos não eram piedosos na hora de castigar aqueles que ousaram enfrentá-los, sempre utilizando como argumento a vontade divina, uma obediência as ordens do Criador para utilizar tanta violência.

Foi a partir do período arcaico, com ênfase em Roma e Grécia, que as batalhas começaram a ganhar toda uma sistematização tanto na forma dos ataques quanto na forma de agir dos Estados perante situações de conflitos. As guerras passam a ser muito mais raciocínio e engenhosidade do que o embate propriamente dito

Desta forma, o “*jus ad bellum*” (direito à guerra) sofreu profundas modificações. Este não era um monopólio do Estado, o que dava plena liberdade para que os grandes poderosos se sentissem no direito de declarar guerra aqueles que os ameaçavam, são as chamadas guerras privadas. Mas que em virtude do fortalecimento do poder central e a afirmação da soberania, a titularidade de tal direito passou ao Estado por volta do século XVI.

A Paz de Westphalia (1648) – nome dado à uma sequência de tratados que, dentre outros, encerrou a Guerra dos Trinta Anos e também reconheceu oficialmente as Províncias Unidas e a Confederação Suíça – é considerada como um marco inicial da diplomacia internacional moderna, pois foi a soberania estatal fora considerada pela primeira vez, de um lado como um poder originário e de outro como poder supremo, não havendo outro que o supere. Posteriormente, atribuiu-se ao Tratado de Westphalia a condenação das guerras e sua influência na instituição na Liga das Nações e na Criação na Organização das Nações Unidas, vulgo ONU.⁶

Acredita-se que no plano internacional a Declaração de Paris sobre guerra marítima de 1856, seja o primeiro ato de positivação do direito de guerra, uma vez que no plano interno deduz-se que seja a Instrução elaborada por Lieber a pedido de Lincoln durante a Guerra de Secessão.⁷

O nascimento do Estado Moderno deu uma nova roupagem à forma de se guerrear. Não há mais uma preocupação especial com a população civil, o desrespeito a vida é alarmante, como sangue nos olhos e a sede de vitória arrasam regiões inteiras das mais variadas formas possíveis – céu, terra ou mar – os exércitos invadem, matam e saem limpos, como se nada tivessem feito. O único juiz é a consciência de cada um.

Emerge a partir de então uma preocupação, ainda que tímida com o estabelecimento de uma jurisdição internacional que julgue e responsabilize os grandes criminosos responsáveis pelas atrocidades cometidas no decorrer dos

⁶RUTKOSKI, Joslai Silva. Crimes de Guerra e Responsabilidade Internacional.2006. mimeo.

⁷ As notícias sobre as atrocidades cometidas na guerra franco prusiana fizeram a Moynier abandonar a posição de que a pressão da opinião pública era suficiente sanção para os que não cumpriam o comportamento mínimo exigível nas guerras e chegar à plasmação de um projeto de tribunal penal internacional. A proposta foi apresentada por Moynier ao “*Bulletin International des Sociétés des secours aux militaires blessés*” de abril de 1872 (Nº 11, pp.121-131). Posteriormente isto se discutiu, ainda que sem sucesso, no Instituto de Direito Internacional celebrado em Cambridge em agosto de 1895 (Annuaire de l’Institut de Droit International, quatorzième volume, 1895-1896. Paris: Pedone, 1895

confrontos armados. A compreensão dos impactos causados por um determinado conflito no cenário internacional faz-se extremamente necessária

O século XVII é marcado pelo desenvolvimento das normas de Direito Internacional. Em meados do século XVIII figuram os primeiros projetos de paz duradoura entre os povos, sempre com receio da eclosão de catástrofes generalizadas nas quais não deixariam nenhum ser incólume, ensejando a idealização de uma organização que tivesse como objetivo o estabelecimento da Paz no mundo europeu.

Com o surgimento do fenômeno da multipolaridade no cenário internacional, houve um receio com a possibilidade de dominação das superpotências, assim há a criação de determinados institutos para que haja um balanço de poder na tentativa de se manter a ordem internacional: legitimidade, limitação da guerra, direito internacional e o estabelecimento de embaixadas permanentes – modo de dar continuidade ao diálogo diplomático.

As primeiras organizações internacionais também dão seus primeiros passos no século XIX, dentre estas podemos citar as de maior relevância como a Liga das Nações, a Organização das Nações Unidas (ONU) e a Organização dos Estados Americanos.

O Pacto constitutivo da Liga ou Sociedade das Nações, aceitando a inevitabilidade de ocorrência da guerra e objetivando a paz e segurança internacionais. Qualquer ameaça a paz deveria ser entendida como preocupação de todos os integrantes da Liga, sendo autorizado a qualquer membro levar a assembléia assuntos que considerassem perturbadores da paz.

A Carta da ONU, após a Primeira Guerra Mundial (1939/45) condenou a guerra admitindo apenas o direito de legítima defesa tanto individual quanto coletiva. E, após a Segunda Guerra Mundial, a condenação ao uso da força ganha uma nova concepção passando a ser rechaçado desde que não contrariasse os princípios contidos na Carta da ONU, também há o desenvolvimento e consolidação do conceito de crime de guerra.⁸

A Guerra Fria fragilizou a idéia de segurança coletiva em decorrência do excessivo uso do veto pelas Grandes Potências, principalmente União Soviética e

⁸RUTKOSKI, Joslai Silva. Crimes de Guerra e Responsabilidade Internacional.2006. mimeo.

Estados Unidos engessando, inclusive, o Conselho de Segurança da ONU que viu-se obrigado a adotar a resolução “Unidos Pela Paz”.

No século XX cabe especial atenção às Convenções de Genebra e a criação dos Tribunais “*ad hoc*”, sendo considerados como um avanço contra a impunidade pós-guerra. A instituição do Tratado de Roma, instrumento jurídico que fundamentou o Tribunal Penal Internacional, também significou uma das maiores contribuições para a instituição de uma justiça penal internacional.

O estabelecimento de uma justiça penal internacional não é apenas uma busca pela justiça propriamente dita, mas também um importante marco na busca da reconstrução da paz.

2. ANTECEDENTES DOS TRIBUNAIS E JURISDICIONALIZAÇÃO

O processo de jurisdicionalização do direito internacional estabilizou-se durante anos, principalmente em decorrência de divergências entre diversas delegações da ONU o que permitiu que agressões armadas injustas e que os crimes contra a humanidade continuassem sendo cometidos sem que seus responsáveis jamais fossem punidos.

A pouca efetividade do grande número de tratados, leis e convenções até então firmados com o objetivo de findar as guerras e o aumento da quantidade de conflitos armados no mundo associado a brutalidade utilizada em tais, destacando-se as freqüentes violações aos direitos humanos, deixou iminente a necessidade de uma melhor sistematização da justiça penal internacional. Dentro desse contexto que surgiram os Tribunais Internacionais como uma tentativa de se realizar definitivamente o julgamento e punição dos indivíduos autores de crimes atroztes contra a vida humana.

Caracterizados como poderosos mecanismos de contenção das crueldades injustificadas cometidas contra a vida do ser humano dentro dos confrontos, os Tribunais visam principalmente o julgamento dos crimes classificados

como graves, dentro dos quais se destacam o genocídio, crimes contra a humanidade e de guerra⁹.

Almejam a reconciliação social, com o estabelecimento de leis e ordem entre as nações, também são considerados como uma forma de retratação às vítimas das atrocidades do período em questão. São verdadeiros símbolos do esforço no sentido de se atingir a “institucionalização da justiça penal internacional”.¹⁰

O Tribunal Penal Internacional mais antigo já noticiado ocorreu em 1474, na Alemanha. Foi instaurado para julgar e condenar Peter Von Hagenbach, acusado por autorizar que suas tropas estuprassem e matassem civis inocentes e saqueassem propriedades.¹¹

Apenas após a II Guerra Mundial que a jurisdição penal internacional fora finalmente colocada em prática com a criação dos Tribunais “ad hoc” de Nuremberg e Tóquio, passando pelos da Ex-Iugoslávia e Ruanda e hoje, ainda em atividade, o Tribunal da Líbia.

Os Tribunais “ad hoc” são espécies de tribunais instituídos *post facto*, o que gerou e ainda gera muitas discussões quanto a sua legitimidade. Não obstante as dificuldades encontradas para a organização e financiamento destes tribunais, estes foram o esboço do progresso a favor do desenvolvimento da paz e respeito aos princípios de Direito Internacional. Cabe destacar que o presente estudo atentou-se, principalmente, para os casos de Ruanda e da Antiga Iugoslávia, claro sem deixar de observar os aspectos de maior relevância dos outros casos envolvendo os Tribunais “ad hoc”.

Contrariando a ordem, os tribunais estabelecidos nos casos de Ruanda e da Ex-Iugoslávia foram os dois únicos estabelecidos por meio de resoluções do Conselho de Segurança da ONU e não pelos vencedores dos conflitos. São frutos de um momento de desestruturação estatal sendo criados para solucionar conflitos

⁹CANTARELLI, Margarida de Oliveira. O Tratado de Roma e o Sistema da Justiça Penal Internacional: os princípios. Revista Esmafe: Escola de Magistratura Federal da 5ª Região, n.17, mar.2008.

¹⁰ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Curso de Direito Internacional Público. 5 edição revista, atualizada e ampliada, São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 58.

¹¹CALETTI, Cristina. Os precedentes do Tribunal Penal Internacional, seu estatuto e sua relação com a legislação brasileira. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n.64, 1 abr.2003. Disponível em: <http://jus.uol.br/revista/texto/3986> Acesso em 28 abr. 2011.

internos específicos e não internacionais dando ensejo a criação improvisada e, conseqüentemente, a várias falhas passíveis de correção se melhor analisadas.

O Tribunal Penal Internacional para a Antiga Iugoslávia foi criado pela Resolução nº827 do Conselho de Segurança da ONU em 1993. Preleciona que todos os Estados componentes do território da Ex- Iugoslávia são obrigados a colaborar com o Tribunal a partir de 1º de janeiro de 1991, inclusive possuindo jurisdição sobre os indivíduos responsáveis pelos crimes de guerra, contra a humanidade e genocídio.¹²

O Estatuto do Tribunal “*ad hoc*” instituído para Ruanda foi uma adaptação do caso da Antiga Iugoslávia. Foi criado para julgar os conflitos existentes entre Hutus e Tutsis. Mas a história de Ruanda não é o mais belo conto de fadas, mas sim, marcada por muito derramamento de sangue inocente. Não houve uma diplomacia preventiva eficaz fazendo com que as atrocidades lá cometidas viessem à tona muito tardiamente. O abandono desse pedaço de mundo custou o sofrimento de muitos, foi mais um caso de omissão internacional em uma situação que necessitava da proteção humanitária.

Baseando-se nas experiências anteriores e no clamor pela justiça que em 1998 na Conferência de Roma foi criado o Tribunal Penal Internacional Permanente, capaz de julgar os indivíduos responsáveis pelo cometimento de crimes graves no âmbito mundial. Foi um verdadeiro símbolo de uma grande evolução em favor dos direitos humanos.

Em comparação aos outros casos, considera-se o TPIIP um tribunal ainda recém-nascido e que aos poucos vem firmando a sua própria jurisprudência. Por enquanto utiliza-se princípios dos Tribunais “*ad hoc*” quando ausentes no Tribunal Penal Internacional Permanente dispositivos capazes de tutelar o caso em questão.

A instituição dos tribunais internacionais é conseqüência de uma tendência jurisdicionalizante do Direito Internacional Contemporâneo, permitindo um fortalecimento do sistema internacional de justiça, o qual pretende acabar com a impunidade daqueles que violam as leis internacionais.

Por mais suscetíveis de discussão sejam a criação dos Tribunais Penais “*ad hoc*”, estes marcaram uma grande evolução quanto ao sistema de

¹² RUTKOSKI, Joslai Silva. Crimes de Guerra e Responsabilidade Internacional.2006. mimeo.

juízo e punição de indivíduos acusados. Tão importante foi o seu surgimento que inclusive, os princípios reconhecidos dentro de seus estatutos foram utilizados posteriormente na criação do Tribunal Penal Internacional Permanente.

As decisões tomadas por estes tribunais são unilaterais emanadas somente do Conselho de Segurança, surgindo aí um dos primeiros questionamentos. Até que em relação a Obrigatoriedade das Decisões da ONU X Exigência de Cooperação dos Estados: a ONU possui autonomia para interferir nas decisões do Chefe de Estado?

Vale lembrar que a coexistência dos Estados soberanos é um fator limitador da soberania no plano internacional. A partir do momento que tal preceito deixa de ser observado, todo um sistema de cooperação internacional corre o risco de total falência. Esses conceitos entram em colapso à medida que se torna impossível manter a idéia de soberania estatal em harmonia com a ordem internacional.

Outro ponto de notável relevância diz respeito à aplicação das penas que nem no caso do Tribunal de Ruanda, bem como o da Ex-Iugoslávia, seus Estatutos não fazem menção às penas específicas para cada delito cometido. A decisão da maneira como a pena será aplicada está a cargo do Juiz que está inteiramente livre para decidir por qual a pena a ser aplicada no caso em questão. Ferindo assim o Princípio da Individualização das Penas. Apesar de visivelmente imperfeitos, deram uma grande contribuição para a construção do Direito Internacional, refletindo nas leis refletindo principalmente nas humanitárias internacionais.

3. O PRINCÍPIO DA SOBERANIA E OS TRIBUNAIS PENAIS INTERNACIONAIS

O poder implica no domínio de um espaço territorial (no passado) ou de valores técnicos, financeiros e ideológicos (nos dias de hoje). A origem do Estado atual remonta ao século XV com a criação do Estado Nacional e Absolutista.

Sobre a ótica da relação poder X espaço, pode-se depreender que o Estado Moderno, Nacional e Absolutista caracterizaram-se pela noção de soberania sobre fronteiras e pessoas, pela exclusividade do uso da força para garantir a soberania

das fronteiras (prerrogativa externa) e a coesão e a segurança social (prerrogativa interna). A legitimidade do poder político foi divina, ou burguesa e implicava no reconhecimento diplomático por outros países.

A aproximação de povos para suprir necessidades complementares, como analisado acima, tem idade mais avançada do que as transformações ocorridas no século XX, como demonstram os ensinamentos do Dr. Carlos Alberto Gomes Chiarelli¹³, ao mencionar que nas civilizações antigas, e de forma cíclica, existe um processo permanente de reunir os isolados, de fazer parte do todo, através daqueles que se sentiam autônomos. Mostra a história que países como Grécia, Itália e Alemanha passaram por um processo de aproximação de unidades, de unificação de estruturas, que, indubitavelmente, constituem a essência da integração.

O sistema internacional iniciado no final do século XX é caracterizado por uma estrutura complexa, oligopolista, cujo governo exige que sejam enfrentados os problemas surgidos em terrenos diferentes mas estreitamente interligados, tanto no campo das relações econômicas e políticas como no campo social. Uma nova configuração de poder sobrepõe à antiga divisão bipolar da hegemonia mundial, cuja tônica é a transformação dos vetores das relações internacionais, da pulverização de conflitos regionais, da instituição de fóruns de diálogo transnacional, da inserção de novos temas na agenda global, da abertura da economia e da eliminação das barreiras econômicas.¹⁴

A reestruturação econômica traz modificações no alcance da soberania nas condições de seu exercício de poder e competência visando satisfazer os interesses de instituições comunitárias, sendo que conserva-se sob a ótica da ordem mundial¹⁵. Há que se observar que o exercício da soberania nos países ditos em desenvolvimento¹⁶ sempre foi limitado à vontade econômica dos grupos dominantes.

¹³ CHIARELLI, Carlos Alberto Gomes. Integração: direito e dever. São Paulo : Ltr, 1992. p. 26.

¹⁴ SILVA, Roberto Luiz. Direito econômico internacional e direito comunitário. Belo Horizonte : Del Rey, 1995. p.39.

¹⁵ OLIVEIRA, Odete Maria de. União Européia: processo de integração e mutação. Curitiba : Juruá, 1999. p.65.

¹⁶ aqueles países caracterizados pela dependência econômica e tecnológica (pelo comércio exterior, ou seja, balanças comercial e de serviços deficitárias); grandes desigualdades sociais (Elites concentram poder e riqueza); mercado interno frágil (fator: deficiências de infra-estrutura e baixa renda da população); baixo padrão de vida; economia dualista (uma monetária e formal ou circuito superior da economia x circuito inferior predominante, que é tradicional e informal, sem relações trabalhistas legais...)

Atualmente, a soberania reside como princípio internacional positivado, conforme revela o artigo 2, § 1, da Carta da ONU, que *baseia a Organização das Nações Unidas no princípio da igualdade soberana de todos seus membros*.¹⁷

Justamente através da soberania que os Estados transferem competência e atribuições necessárias aos organismos supranacionais, por eles mesmos criados. Nessa perspectiva, vê-se que a soberania foi tomada como uma qualidade do poder, não como um elemento constitutivo, como defendem alguns, o que permite admitir a existência de Estados que conseguem expressar essa qualidade do poder em grau maior do que outros no plano internacional. Com efeito, do ponto de vista jurídico a norma de Direito Internacional Público vazada no princípio da igualdade entre os Estados propugna por que, repita-se, do ponto de vista exclusivamente jurídico, todos os Estados sejam igualmente soberanos porque gozam da mesma personalidade jurídica internacional, encontrando-se, portanto, igualmente capacitados para adquirir direitos e contrair obrigações.¹⁸

A esse respeito é interessante observar que se identifica conceito de soberania com poder supremo, e depois se refuta devido a existência de flagrantes limites ao seu exercício. Neste sentido não se discute a perda ou abandono, ou ainda, cessão de soberania, ocorrendo sim, alteração nas condições do exercício de sua competência, como o caso específico da União Européia, entendendo-se como introdução limitativa das competências soberanas dos Estados-Membros quanto às atribuições deste exercício.¹⁹

Desta forma, na busca por orientar e balizar a soberania nos dias atuais, Deisy de Freitas Lima Ventura traz uma tentativa de conceituá-la, como sendo a soberania é uma ficção jurídica, contínua face jurídica de um Estado político, dotada de principiologia própria, que justifica e sintetiza o exercício do monopólio do poder legítimo de um grupo em determinadas fronteiras, podendo ser este grupo mais ou menos maleável quanto à exercer/sofrer ingerência sobre/de

¹⁷ REZEK, Francisco. Princípio da Complementaridade e Soberania. In: *Revista do CEJ - Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal*, nº 11. Brasília, agosto de 2000. P. 66.

¹⁸ CARLOS, Alberto Simões de. Metamorfoses nos Conceitos de Direito e de Soberania. o Princípio da Complementaridade. o Tribunal Penal Internacional e a Constituição. In: revista ESMAFE : escola de magistratura federal da 5ª região, n. 8, dez. 2004

¹⁹ OLIVEIRA, Odete Maria de. op. et. loc., p. 67.

outros grupos estabilizados, a depender de seus interesses particulares ou da força e do poder econômico particular que detém.²⁰

Os tribunais internacionais possuem a capacidade de exercer ou não a jurisdição sobre as pessoas que tenham cometido crimes graves de transcendência internacional, mas só poderá processar e julgar o Estado parte quando este não demonstrar interesse, falta de condições para efetuar a investigação, manutenção do processo e realização do julgamento ou quando constatado a falta de imparcialidade.

De tal sorte, quando hoje se cuida de estabelecer no plano externo um quadro formal e material legitimador e garantidor (*ius cogens*), que implicaria e evidenciar a antinomia entre soberania e direito, o que obviamente apenas se processará, se “ ‘levar a sério’ o direito internacional: e, portanto, assumir seus princípios como vinculadores e seu projeto normativo como perspectiva alternativa àquilo que de fato acontece; validá-los como chaves de interpretação e fontes de crítica e deslegitimação do existente; enfim, planejar as formas institucionais, as garantias jurídica e as estratégicas políticas para realiza-los”.²¹

Isso significa dizer que da mesma forma que o direito vem sendo objeto de uma nova concepção para compreendê-lo como um sistema aberto, a soberania também passa a ser exercida num ambiente em rede onde a presença destes novos agentes, muitos dos quais não-governamentais destilam um feixe de relações de inter-referências a ponto de ensejar a hetero-produtividade normativa do sistema.

A violação do Direito Humanitário deve ser considerada acima de um contexto soberano absoluto. A ideologia do Tribunal Penal Internacional tem a ver com a idéia de evitar a impunidade mais grosseira e chocante de todas as possíveis: a impunidade de crimes que se cometem contra direitos humanos elementares; contra a paz dos povos; contra nações; contra comunidades raciais; ou por algum outro móvel reunidas. Essa ideologia leva em consideração a circunstância particular de que esses crimes, em larga medida, são cometidos à sombra da autoridade do Estado, ao benefício temporário da função pública, às vezes no mais alto nível.²²

²⁰ VENTURA, DEISY DE F. LIMA. **A ordem jurídica do Mercosul**. 1. ed. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 1996. p

²¹ CARLOS, Alberto Simões de. Metamorfoses nos Conceitos de Direito e de Soberania. o Princípio da Complementaridade. o Tribunal Penal Internacional e a Constituição. In: revista ESMAFE : escola de magistratura federal da 5ª região, n. 8, dez. 2004

²² REZEK, Francisco. Princípio da Complementaridade e Soberania. In: *Revista do CEJ - Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal*, nº 11. Brasília, agosto de 2000. P. 66

Nesse ambiente, ou seja, na ordem internacional caracterizada, sem dúvida, por uma interação dos elementos componentes do sistema (antes dominado pela atuação absolutamente soberana dos Estados nacionais), a soberania apresenta-se compartilhada, sem que isso represente o seu desaparecimento e, via de consequência, do modelo de Estado amparado nela sob a forma absoluta.

A GISA DE CONCLUSÃO

Deve-se salientar que a busca pela paz mundial não pode se sobrepor aos princípios gerais do direito e a soberania estatal. Se de um lado o surgimento dos Tribunais Penais Internacionais diminui as guerras, por outro o estreitamento das relações entre os povos não escasseiam as causas de conflitos. Adotar meios de punir crimes atrozes é necessário para que a impunidade não impere no mundo. O que está em jogo não são simples direitos da pessoa, mas o mais importante de todos, sem o qual nenhum outro direito existiria: a vida.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CARLOS, Alberto Simões de. Metamorfoses nos Conceitos de Direito e de Soberania. o Princípio da Complementaridade. o Tribunal Penal Internacional e a Constituição. In: **ESMAFE : Escola de Magistratura Federal da 5ª região**, n. 8, dez. 2004.

CHIARELLI, Carlos Alberto Gomes. **Integração: direito e dever**. São Paulo : Ltr, 1992, p. 26.

Gačača: A question of Justice”, Amnesty International, AI Index: AFR 47/007/2002. Disponível em: <<http://www.amnersty.org>>. Acesso em: ago.2011

MUNDIS, Daryl A., **“New Mechanisms for the Enforcement of International Humanitarian Law”**, The American Journal of International Law, Vol.95, N° 4 (Outubre, 2001), p. 934.

OLIVEIRA, Odete Maria de. **União Européia: processo de integração e mutação**. Curitiba : Juruá, 1999, p.65.

PIOVESAN, Flávia. Princípio da Complementaridade e Soberania. In: **Revista do CEJ - Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal**, nº 11. Brasília, ago. 2000.

REZEK, Francisco. Princípio da Complementaridade e Soberania. In: **Revista do CEJ - Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal**, nº 11. Brasília, ago. 2000.

SILVA, Roberto Luiz. **Direito econômico internacional e direito comunitário**. Belo Horizonte : Del Rey, 1995. p.39.

VENTURA, Deisy de F. Lima. **A ordem jurídica do Mercosul**. 1. ed. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 1996.

Carta da ONU. Disponível em: < http://www.onu-brasil.org.br/documentos_carta.php> Acesso em: ago.2011

CANTARELLI, Margarida de Oliveira. O Tratado de Roma e o Sistema da Justiça Penal Internacional: os princípios. In: **Esmafe: Escola de Magistratura Federal da 5ª Região**, n.17, mar.2008.

CANTARELLI, Margarida de Oliveira. **O Tribunal Penal Internacional**. Disponível em:<<http://trf5.jus.br/documento/?arquivo=O+tribunal=penal=internacionalpdf&tipo=p09>>. Acesso em: ago.2011.

GALINDO, George Rodrigo Bandeira. Sê Plural como o Universo: a multiplicação **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, Cadernos de Direito Constitucional e Ciencia Política, ano 2008, out/dez 2000, n.33. Revista dos Tribunais.

GOMES, Juan Pablo Ferreira. **De Nuremberg a Haia: uma análise histórica sobre o desenvolvimento dos Tribunais Internacionais Penais**. Teresina, ano 15, n.2623, 6 set.2010. Disponível em: < <http://jus.uol.revista/texto/17311>>. Acesso em jun. 2011.

RUTKOSKI, Joslai Silva. **Crimes de Guerra e Responsabilidade Internacional**. Departamento de Ciencias Juridicas – Programa de Pós-graduação em Direito Econômico e Social. Curitiba. 2006. Mimeo.