

O USO DA FORÇA NO DIREITO INTERNACIONAL: ANÁLISE DA REAÇÃO AO 11 DE SETEMBRO DE 2001

Lucas Eduardo Freitas do Amaral Spadano*

Sumário

1. Introdução.
2. Ação e reação.
3. O princípio da proibição do uso da força no Direito Internacional.
4. A legítima defesa no Direito Internacional.
5. Outras exceções?
6. Análise do caso.
7. Conclusão.
8. Referências bibliográficas.

1 INTRODUÇÃO

Um dos indícios de que certos acontecimentos tornaram-se marcos históricos pode ser observado no fato de que as pessoas se referem a eles, metonimicamente, através da data em que ocorreram, sem mencionarem os fatos em si. “O 11 de setembro de 2001” certamente representou um marco no início do século XXI. As impressionantes imagens dos aviões literalmente entendo nas torres gêmeas do World Trade Center, símbolo do comércio interna-

* Acadêmico do 7º período de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais e do 8º período de Relações Internacionais da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.

cional, ficarão de forma definitiva registradas na história da humanidade. A prática do terrorismo sempre foi, sem dúvida, motivo de preocupação no âmbito da segurança internacional. Mas, se até 11 de setembro de 2001 pode-se dizer que o terrorismo provocava perdas relativamente pequenas, quando comparadas aos danos ocorridos em conflitos armados, ele foi capaz, naquela data, de provocar a morte de milhares de pessoas, em uma proporção inédita. A sensação de fragilidade perante os atos terroristas e a crescente ameaça do uso de armas de destruição em massa nesse tipo de ação caracterizam essa nova era e contribuem sensivelmente para o aumento da preocupação em relação ao terrorismo. Não é de se admirar, nesse contexto, que o tema da segurança tenha retornado ao topo da agenda internacional imediatamente após 11 de setembro de 2001.

Assim, os atentados solicitam, por si sós, infindáveis discussões nas diversas ciências humanas sobre o terrorismo, suas motivações e tendências. No caso do Direito, a discussão do conceito de terrorismo, de sua tipificação, da legalidade de medidas de sua contenção, dentre inúmeros outros temas, assume grande relevância atualmente. O que pretendemos discutir neste artigo, entretanto, é outra questão também de suma importância em relação aos acontecimentos de 11 de setembro, devido à sua potencial influência em situações futuras – a reação militar dos Estados Unidos, com o apoio do Reino Unido, aos atentados. Os ataques ao Afeganistão foram justificados com base no direito de legítima defesa, garantido pela Carta da Organização das Nações Unidas (ONU). Nossa objetivo é analisar o problema sob o ponto de vista do Direito Internacional. O argumento da legítima defesa, nesse caso, é juridicamente sustentável? Essa é a questão fundamental que pretendemos responder. Verificaremos, ainda, se há outras justificativas admissíveis no Direito Internacional para a reação aos atentados de 11 de setembro de 2001.

Cumpre afirmar, desde já, que se trata de uma abordagem jurídica – não se pretende questionar aqui aspectos políticos ou morais relacionados aos atentados terroristas, à reação militar estadunidense ou muito menos ao regime do Taliban no Afeganistão. Pretendemos analisar juridicamente, através do ordenamento aplicável, isto é, do Direito Internacional, a reação aos atentados, e a relevância dessa análise reside na possibilidade de que os países se apóiem

em argumentos semelhantes aos utilizados após 11 de setembro para justificarem o uso unilateral da força, no futuro, contra outros Estados.

Para atingirmos nossos objetivos, são necessários os seguintes passos: no primeiro, realizaremos uma contextualização da situação, expondo de forma sucinta os principais acontecimentos desde os atentados de 11 de setembro até a retirada do governo afegão, após seguidos ataques das forças militares estadunidenses e britânicas naquele país. O segundo passo é posicionar o uso da força no Direito Internacional, para discutirmos, em seguida, a definição da legítima defesa, a partir do art. 51 da Carta da ONU e dos costumes internacionais. Verificaremos ainda se há outras justificativas no Direito Internacional aplicáveis ao caso proposto, discutindo a questão do estado de necessidade e das contramedidas. Procederemos à análise do caso procurando verificar se as reações aos atentados encontram fundamento no Direito Internacional, concluindo, a partir daí, nosso trabalho.

2 AÇÃO E REAÇÃO

No dia 11 de setembro de 2001, quatro aeronaves comerciais em rotas domésticas foram seqüestradas nos Estados Unidos. Duas delas chocaram-se contra as torres gêmeas do World Trade Center, em Nova Iorque, levando ao colapso os gigantescos edifícios pouco mais de uma hora depois. Um terceiro avião chocou-se contra o Pentágono, em Washington, e outro caiu no interior do Estado da Pensilvânia, possivelmente após uma tentativa dos passageiros de retomarem o controle da aeronave.¹ Milhares de pessoas morreram, especialmente em Nova Iorque. As chocantes e cinematográficas imagens foram vistas quase imediatamente em todo o mundo. Para Noam Chomsky, era a primeira vez, desde a Guerra de 1812 – também chamada Segunda Guerra da Independ-

1. Há quem diga que o quarto avião teria sido, na verdade, abatido.

dência, quando um batalhão inglês conseguiu chegar até Washington e incendiou alguns edifícios públicos – que o território nacional dos Estados Unidos sofria um ataque efetivo.² Diversos governantes de todo o mundo, inclusive do Afeganistão, condenaram imediatamente os ataques.

No dia seguinte, o Conselho de Segurança e a Assembléia Geral da ONU editaram resoluções qualificando os acontecimentos de 11 de setembro como atos de terrorismo e chamando os Estados para colaborarem no sentido de levar os responsáveis à justiça.³ O Conselho de Segurança explicitou, na mesma resolução, sua prontidão para responder aos ataques de 11 de setembro e para combater o terrorismo, de acordo com suas responsabilidades previstas na Carta das Nações Unidas. É importante observar, ainda, que tal resolução contém uma cláusula preambulatória em que o Conselho de Segurança “reconhece o direito inerente de legítima defesa individual ou coletiva, de acordo com a Carta da ONU”.

Em 20 de setembro, o Presidente dos Estados Unidos, George W. Bush, dirigindo-se ao Congresso Nacional,⁴ afirmou que as evidências apontavam que os responsáveis pelos atentados eram membros da *Al Qaeda*, cujo líder era Osama bin Laden, o mesmo grupo responsável pelos ataques contra as embaixadas norte-americanas na Tanzânia e no Quênia, em 1998, e contra o U.S.S. Cole no Iêmen, em 2000. O presidente estadunidense exigiu que o Taliban – regime que governava o Afeganistão – entregasse aos Estados Unidos todos os líderes da *Al Qaeda* e fechasse imediatamente todos os campos de treinamento terrorista no Afeganistão. O descumprimento dessas exigências levaria à responsabilização também do Taliban pelos atentados. George W. Bush afir-

2 CHOMSKY, Noam. 11 de setembro, p.11-12. Segundo o autor, o ataque a Pearl Harbor, em 1941, não pode ser considerado um ataque contra o território nacional propriamente dito, pois o Havaí era, na verdade, uma colônia.

3 Resolução 1.368 (2001) do Conselho de Segurança, disponível em <<http://www.un.org/Docs/sres/2001/res1368e.pdf>> e Resolução 56/1 (2001) da Assembléia Geral, disponível em <<http://www.un.org/documents/ga/res/56/a56r001.pdf>>.

4 Discurso disponível em <<http://www.whitehouse.gov/news/releases/2001/09/20010920-8.html>>.

mou, ainda, que a “guerra contra o terrorismo” começaria com a *Al Qaeda*, mas só terminaria quando todos os grupos terroristas de alcance global fossem derrotados.

No dia 28 de setembro, o Conselho de Segurança da ONU aprovou outra resolução, desta vez com base em seus poderes concedidos pelo Capítulo VII da Carta da ONU, obrigando todos os Estados, através de diversas medidas, a combater o terrorismo.⁵ Tal resolução, novamente em uma cláusula preambulatória, reafirmou o direito de legítima defesa, nos termos da Carta da ONU. O Conselho decidiu, ainda, criar um comitê especial para monitorar a implementação daquela resolução, e solicitou aos Estados que enviassem, no prazo máximo de 90 dias, um relatório com as medidas tomadas para cumprir as obrigações nela estabelecidas.

O Taliban recusou-se a cumprir as exigências dos Estados Unidos, a não ser que fossem produzidas provas que indicassem os responsáveis pelos ataques. Posteriormente, em 6 de outubro, ofereceu deter Osama bin Laden e julgá-lo de acordo com as leis islâmicas, caso os Estados Unidos fizessem um pedido formal e apresentassem evidências, o que foi recusado por estes, que insistiam nas exigências de 20 de setembro.

No dia 7 de outubro, forças militares estadunidenses e britânicas iniciaram ataques aéreos aos campos de treinamento da *Al Qaeda* e às instalações militares do regime do Taliban no Afeganistão. No dia seguinte, o representante dos Estados Unidos na ONU apresentou uma carta ao Conselho de Segurança definindo os ataques do dia anterior como um exercício de legítima defesa individual e coletiva (em razão da participação britânica), garantido pelo art. 51 da Carta da ONU.⁶ Afirmou-se, ainda, que os Estados Unidos poderiam considerar, no exercício de sua legítima defesa, a necessidade de outras ações com respeito a outras organizações e outros Estados.

5 Resolução 1.373 (2001) do Conselho de Segurança. Disponível em <<http://www.un.org/Docs/sres/2001/res1373e.pdf>>

6 Texto integral da carta. Disponível em <<http://www.un.int/usa/s-2001-946.htm>>.

Em meio aos ataques, os Estados Unidos continuaram exigindo a entrega de bin Laden e outros membros da *Al Qaeda*. Um representante do Taliban afirmou, na segunda semana de ataques, que haveria espaço para negociar a entrega de Osama bin Laden a um país neutro, onde ele seria julgado, o que foi recusado pelos Estados Unidos. Assim, os ataques militares prosseguiram. Apoiada por tais ataques, a Aliança do Norte, uma milícia anti-Taliban, conseguiu o controle do território afgão em dezembro. Criou-se, no dia 22 daquele mês, uma administração de transição para o Afeganistão. No decorrer desses acontecimentos, o Conselho de Segurança passou uma nova resolução, expressando apoio ao povo afgão no estabelecimento de uma nova administração rumo à formação de um novo governo.⁷

Descrevemos aqui apenas alguns dos principais acontecimentos após 11 de setembro, com ênfase na reação dos Estados Unidos, com o apoio do Reino Unido, aos atentados. Foram selecionados os eventos necessários para a realização dos objetivos deste artigo, mas de modo algum a exposição esgota os importantes fatos que puderam ser acompanhados desde aquela data em todos os jornais do mundo. Passemos, assim, à regulamentação do uso da força no Direito Internacional.

3 O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DO USO DA FORÇA NO DIREITO INTERNACIONAL

Durante séculos, o Direito Internacional admitia a guerra como um meio de solução de conflitos entre Estados e desenvolveu um conjunto de normas específicas a esse respeito (*jus ad bellum*). Suas normas eram divididas: as aplicadas em tempos de paz e as aplicadas em tempos de guerra. A obra de

⁷ Resolução 1.378 (2001) do Conselho de Segurança. Disponível em <<http://www.un.org/Docs/sres/2001/res1378e.pdf>>.

Hugo Grotius, considerada a primeira obra geral de Direito Internacional Público, expressa claramente essa distinção: *De Iure Belli ac Pacis*. No século XIX, a guerra passa a ser concebida como um atributo ao qual pode recorrer o Estado, como meio autotutela (*self-help*) ou auto-preservação, em uma sociedade carente de mecanismos centralizados que possam impor o direito através da coerção. A guerra é vista, assim, como uma relação entre nações civilizadas. O que se procura fazer é aplicar regras, entre os beligerantes, que possam evitar danos desnecessários (*jus in bello*). Tais regras, consequentemente, não se aplicariam a conflitos internos ou a conflitos relacionados à expansão colonial.⁸

No século XX, as relações internacionais evoluíram de modo a atingir uma progressiva limitação das possibilidades dos Estados de recorrerem à força armada. Em 1907, durante a Conferência de Paz celebrada em Haia, adotou-se uma convenção que proíbe o uso da força entre Estados para a cobrança de dívidas contratuais, conhecida como *Convenção Drago-Porter*, que pode ser considerada o primeiro marco significativo do desenvolvimento da proibição do uso da força nas relações internacionais.

O Pacto da Liga das Nações, constituída após a Primeira Guerra Mundial, não proibia a guerra. Havia apenas disposições que procuravam evitá-la: o art. 12, por exemplo, segundo o qual os membros da Liga se comprometiam a resolver suas controvérsias por meios pacíficos e a não recorrer à guerra antes que transcorresse um prazo de três meses após a tentativa de solução da controvérsia (decisão judicial, arbitragem, ou decisão do Conselho da Liga). Assim, quando não era possível uma solução, a Liga admitia o recurso à guerra. Buscando maior efetividade para evitar conflitos, a Assembléia da Liga aprovou por unanimidade, em 1924, o Protocolo de Genebra, que apenas permitia o recurso à força em caso de legítima defesa ou ações de segurança coletiva. Apesar de o Protocolo jamais ter entrado em vigor – fundamentalmente em razão da oposição do governo conservador britânico, que havia sucedido o governo trabalhis-

⁸ DIEZ de VELASCO, Manuel. *Instituciones de derecho internacional público*, p. 845-846.

ta a cuja iniciativa se devia o Protocolo –, trata-se de um importante texto na evolução das normas internacionais referentes à proibição do uso da força.⁹

Um passo decisivo na evolução dessas normas foi o acordo geral de renúncia à guerra firmado em Paris, em 1928, conhecido como Pacto Briand-Kellogg. Basicamente, os signatários condenavam o recurso à guerra como um instrumento de política nacional em suas relações e estabeleciam um compromisso de solução pacífica de controvérsias. Assim, rejeitava-se a concepção de Clausewitz, da guerra como uma “continuação da política por outros meios”. O Pacto, entretanto, apesar de ter recebido apoio massivo dos Estados na época, carecia de mecanismos institucionais que pudessem garantir o seu cumprimento, e assim o mundo caminhou, durante os anos 30, para a deflagração da Segunda Guerra Mundial.¹⁰

Ao final do conflito, era necessário criar uma instituição forte, capaz efetivamente de evitar conflitos armados e superar o fracasso da Liga das Nações. Nesse contexto, surgiu a Organização das Nações Unidas (ONU). A Carta da ONU proclama, já em seu preâmbulo, sua aspiração de preservar as gerações futuras do flagelo da guerra. É a partir dessa Carta, talvez o mais importante de todos os tratados internacionais, que iniciaremos a análise proposta neste artigo.

O art. 2(4) da Carta da ONU proíbe que seus membros, em suas relações internacionais, ameacem ou façam uso da força contra a integridade territorial ou a independência política de um Estado, ou de qualquer maneira inconsistente com os propósitos das Nações Unidas. Uma confirmação do amplo escopo normativo da proibição do uso da força armada nas relações internacionais pode ser encontrada na “Declaração de Relações Amigáveis”, aprovada unanimemente pela Assembléia-Geral em 1970, que determina que nenhum Estado ou grupo de Estados tem o direito de intervir, direta ou indiretamente, por qualquer razão, em questões internas ou externas de qualquer outro Estado. Conseqüente-

⁹ DIEZ de VELASCO, Manuel. *Instituciones de derecho internacional público*, p. 846-847.

¹⁰ DIEZ de VELASCO, Manuel. *Instituciones de derecho internacional público*, p. 847.

mente, a intervenção armada e todas as outras formas de interferência ou ameaça contra a personalidade de um Estado ou contra seus elementos políticos, culturais e econômicos constituem violações do Direito Internacional.¹¹

Como observa Ian Brownlie, a proibição do uso da força nas relações entre Estados é um dos melhores exemplos – ao lado da proibição do genocídio, da discriminação racial, da pirataria, do tráfico de escravos, dentre outros – de uma regra de *jus cogens* no Direito Internacional.¹² Essas normas, conforme a definição do art. 53 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, não podem ser revogadas, salvo pela superveniência de uma outra norma internacional do mesmo caráter. São normas peremptórias ou cogentes no Direito Internacional.

Há, no entanto, na própria Carta da ONU, duas exceções ao princípio da proibição do uso da força ou da ameaça de seu uso. A primeira delas constitui-se pelas ações militares realizadas ou autorizadas pelo Conselho de Segurança (nos termos do Capítulo VII da Carta). Tal exceção existe para que possa ser mantida a paz no sistema internacional quando algum Estado violar a norma da proibição do uso da força, e para garantir a própria sobrevivência do sistema e a preservação dos demais Estados. Esse mecanismo de poder conferido ao Conselho de Segurança é um dos poucos aspectos em que se pode perceber uma espécie de centralização no cenário internacional, já que a Carta da ONU é um tratado de âmbito universal. A segunda exceção é o direito de legítima defesa, cuja análise prosseguiremos em nosso estudo.

4 A LEGÍTIMA DEFESA NO DIREITO INTERNACIONAL

A legítima defesa pode ser vista como a manifestação de um direito de conservação do Estado. Jean Delivanis observa que ela permite “conciliar a

¹¹ MALANZUK, Peter. *Akehurst's modern introduction to international law*, p. 310.

¹² BROWNIE, Ian. *Principles of public international law*, p. 515.

manutenção da proibição do recurso à força e o direito fundamental do Estado à existência em um período de não-efetividade do sistema de segurança coletiva estabelecido pela Carta da ONU".¹³ O argumento da legítima defesa tem sido utilizado em quase todo uso recente da força no cenário internacional. Para citar apenas alguns exemplos, foi a justificativa adotada pelo Iraque em sua invasão ao Kuwait; pela União Soviética no Afeganistão; pelos Estados Unidos no Panamá e na Nicarágua; e pela Tanzânia em Uganda.¹⁴

A definição da legítima defesa no Direito Internacional é comumente comparada à sua definição doméstica no Direito Penal dos diversos países. No nosso caso, o art. 25 do Código Penal determina que age em legítima defesa "quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem". Apesar das semelhanças em alguns requisitos, é importante observar que, no Direito Internacional, a legítima defesa constitui-se como um direito essencial dos Estados, enquanto em nosso direito interno é apenas uma das causas de exclusão da ilicitude da prática de um fato tipicamente criminoso. Aqui, estaremos discutindo suas implicações em nível internacional. Trata-se de um conceito definido e legitimado, assim, pelo Direito Internacional,¹⁵ a partir de um de seus principais instrumentos – a Carta das Nações Unidas – e também dos costumes internacionais.

O art. 51 da Carta da ONU determina que nada em seu texto prejudicará o direito inherente (*inherent right*) ou natural (*droit naturel*) da legítima defesa individual ou coletiva, se um ataque armado ocorrer contra um membro das Nações Unidas, até que o Conselho de Segurança tome as medidas necessárias para manter a paz e a segurança internacionais. As medidas tomadas pelos membros no exercício da legítima defesa devem, ainda, ser imediatamente relatadas ao Conselho de Segurança, e não afetarão a sua autoridade e a sua responsabi-

13 Apud MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*, v.1, p.435-436.

14 PENNA, David R. *The right to self-defense in the post-cold war era – The role of the United Nations*, p. 41.

lidade de realizar as ações necessárias para manter a paz e a segurança no cenário internacional.

Quanto à legítima defesa coletiva, há argumentos de que ela somente poderia ser exercida por Estados capazes de exercê-la como um direito individual, ou seja, apenas os Estados que tivessem seus interesses ou direitos afetados poderiam reagir. A prática internacional, no entanto, não permite a verificação dessa afirmativa. Os Estados, muitas vezes, reagem obedecendo a suas alianças (como ocorre no princípio de segurança coletiva adotado pela OTAN), portanto seus interesses diretos não precisam necessariamente ser afetados. Além disso, é possível que os Estados afetados solicitem ou consintam que outros Estados reajam em legítima defesa coletiva.¹⁶ Para Celso de Albuquerque Mello, para que haja a legítima defesa coletiva, é inclusive necessário que o Estado vítima do ataque dê o seu consentimento.¹⁷

A ilustração clássica da legítima defesa no Direito Internacional ocorreu no famoso caso *Caroline*.¹⁸ A disputa envolveu uma rebelião armada ocorrida em 1837 na então colônia britânica do Canadá. Os ingleses suspeitavam que o navio *Caroline*, situado em águas dos Estados Unidos, estava fornecendo armas para a rebelião. As forças britânicas cruzaram a fronteira norte-americana e destruíram o navio, matando duas pessoas. A justificativa britânica foi a legítima defesa. Na correspondência com as autoridades britânicas, que se seguiu ao incidente, o Secretário de Estado dos EUA, Daniel Webster, elaborou as premissas da legítima defesa – deveria existir a necessidade de legítima defesa, instantânea, irresistível e que impedissem a possibilidade de escolha dos meios a qualquer momento para deliberações. E não apenas essas condições eram necessárias para o exercício do direito de legítima defesa, como também as ações

15 SCHACHTER, Oscar. *Self-defense and the rule of law*, p. 259.

16 MALANCZUK, Peter. *Op.cit.*, p. 318.

17 MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Op.cit.*, p. 437.

18 MALANCZUK, Peter. *Op.cit.*, p. 314.

19 SHAW, Malcolm N. *International Law*, p. 787.

realizadas deveriam ser razoáveis e não-excessivas. Tais princípios foram aceitos pelo governo britânico na época e são aceitos como parte do direito costumeiro internacional.¹⁹ Foram, ainda, afirmados pelo Tribunal de Nuremberg.

Também a Corte Internacional de Justiça se manifestou algumas vezes sobre o tema. No caso *Nicarágua* (1986), a Corte determinou que o art. 51 da Carta da ONU é significante no sentido de reconhecer um direito natural ou inerente de legítima defesa, mas que obviamente tal direito tem natureza costumeira, mesmo que seu conteúdo tenha sido confirmado ou influenciado pela Carta. Assim, não se pode considerar que o art. 51 “superá” o direito costumeiro internacional, que, por sua vez, contém uma regra que determina que a legítima defesa apenas garante medidas proporcionais ao ataque armado e necessárias para responder a ele. A Corte considerou que essa é uma regra bem estabelecida no Direito Internacional.²⁰ As condições da necessidade e proporcionalidade no uso da legítima defesa foram reafirmadas como regras do direito costumeiro internacional no parecer da Corte Internacional sobre a *Legalidade da Ameaça ou Uso de Armas Nucleares* (1996), solicitado pela Assembléia-Geral.²¹ Outro ponto importante no mesmo parecer foi a consideração das regras que governam os conflitos armados (*jus in bello*) e daquelas que governam o recurso à força (*jus ad bellum*). Segundo a Corte, o uso proporcional da força em legítima defesa, para que seja legal, deve respeitar as leis aplicadas aos conflitos armados, em especial as regras e os princípios humanitários do Direito Internacional.²²

Partindo, portanto, da definição de legítima defesa no art. 51 da Carta da ONU, bem como de seu conceito no direito costumeiro internacional e das considerações da Corte Internacional de Justiça sobre a questão, podemos perceber alguns requisitos essenciais para que uma (re)ação possa ser justificada como um exercício desse direito.

20 ICJ Reports, 1986, p. 94.

21 ICJ Reports, 1996, § 41.

22 SHAW. *Op.cit.*, p. 791.

Em primeiro lugar, a legítima defesa só poderá ocorrer como resposta a um “ataque armado”, termo explícito no art. 51 da Carta da ONU. Isso provoca algumas discussões, pois, se é fácil perceber que o texto refere-se a um emprego da força verificável em um momento determinado – como a ultrapassagem de uma fronteira por parte de tropas militares, o bombardeamento de um território por aviões estrangeiros ou um ataque contra um navio estrangeiro em alto mar –, o mesmo não se pode dizer tão claramente de agressões que consistem, por exemplo, na infiltração progressiva (durante um grande intervalo de tempo) de forças armadas ou grupos apoiados por um governo estrangeiro, ou da organização, assistência, financiamento, incitação ou tolerância por parte de um Estado de atividades subversivas ou terroristas dirigidas contra outro Estado. Antonio Cassese qualifica esse tipo de ação como “agressão armada indireta”.²³

Não há dúvidas de que é possível o exercício da legítima defesa contra o ataque direto de um Estado. É possível, porém, o exercício do mesmo direito no caso de agressões indiretas, como no caso do terrorismo, que quase sempre envolve organizações que não possuem um território definido? Como afirma Ruth Wedgwood, não se costuma discutir que é aceitável o uso da força militar para proteger nacionais e interromper atividades terroristas que os coloquem em risco.²⁴ No entanto, o debate se intensifica quando o uso da força envolve o ataque a organizações terroristas dentro do território de outro Estado.²⁵ Para responder de forma adequada a essa questão, parece prudente recorrer ao instituto da responsabilidade internacional dos Estados. Os dispositivos da Comissão de Direito Internacional sobre a responsabilidade dos Estados determinam que a conduta de um grupo não-estatal apenas será considerada um ato do

23 CASSESE, Antonio. Article 51, in COT, Jean-Pierre, PELLET, Alain (orgs.), *La Charte des Nations Unies*, p. 780.

24 WEDGWOOD, Ruth. *Unilateral action in the UN system*, p. 359.

25 Essa situação gerou discussões em 1998, quando, de maneira muito semelhante ao caso que aqui estudamos, os Estados Unidos atacaram o Sudão e o Afeganistão, como resposta aos atentados contra suas embaixadas na África, justificando a reação também com base no direito de legítima defesa.

Estado, sujeito à responsabilidade, se o mesmo tiver controlado ou dirigido tal conduta, ou ainda se o Estado reconhecer a conduta e adotá-la como se fosse sua.²⁶ A Corte Internacional de Justiça, no caso do *Canal de Corfu*, afirmou que não se pode presumir o fato de que um Estado controla seu território que ele necessariamente sabe ou deveria saber da ocorrência de atos ilícitos a partir de suas fronteiras. Esse fato, por si só, não dá ensejo à responsabilidade do Estado.²⁷ Mas, naquele caso, a Corte considerou a Albânia responsável pela omissão de não ter avisado ao Reino Unido sobre a existência de minas em seu mar territorial, que destruíram navios britânicos, porque considerou haver provas de que a Albânia sabia ou deveria saber da existência das minas.

Assim, se um Estado controla ou dirige determinado grupo terrorista, ou se adota as condutas do grupo como se fossem suas, ou ainda se falha em seu dever de prevenção de um eventual atentado (mas nesse caso apenas se houver provas inquestionáveis de que o Estado tinha ou deveria ter conhecimento daqueles atos), ele poderá, em tese, ser responsabilizado internacionalmente pelas ações terroristas daquele grupo. Por coerência lógica, poder-se-ia admitir que o Estado afetado reagisse em legítima defesa, desde que respeitados os seus requisitos. Joaquín Alcaide Fernández esclarece que não seria correto desconsiderar a possibilidade de que o envolvimento de um Estado em atividades terroristas contra outro Estado caracterizar-se-ia como um ataque armado ou uma agressão. Para o autor espanhol, essa posição é coerente, pois, do contrário, estase-ia deixando prevalecer a qualidade dos atores, em vez do próprio ato de força.²⁸

A Resolução n. 3.314 da Assembléia-Geral da ONU, adotada em 1974, contribui para o sustento dessa argumentação, ao definir como um ato de agres-

são o envio por um Estado, ou em seu nome, de grupos armados, irregulares ou mercenários, que pratiquem atos de força armada contra outro Estado, de tal gravidade que sejam equiparáveis aos demais atos de agressão (enumerados na própria resolução), ou o seu envolvimento substancial nos referidos atos.²⁹ Os atos de terrorismo, dentro dessas circunstâncias, podem ser qualificados como atos de agressão por um Estado, dependendo do grau de envolvimento desse Estado nos mesmos. Portanto, teoricamente é possível, no caso de agressões indiretas, como as terroristas, o exercício da legítima defesa contra um Estado, caso este esteja envolvido.

Na prática, consideramos que é possível tal exercício se este Estado claramente controla ou dirige as ações terroristas; porém, no caso análogo ao da responsabilidade por omissão – isto é, no caso de se presumir o envolvimento de um Estado por sua omissão em evitar um ato terrorista, o que daria ensejo à reação em legítima defesa contra seu território –, cremos que a hipótese é muito remota, uma vez que, pela própria natureza das organizações terroristas (transnacional e sem um território ou contingente humano propriamente identificável), é improvável que se possa comprovar de forma inequívoca que um Estado sabe da realização de um determinado atentado. Caso um Estado descobrisse que poderia ser vítima de um atentado terrorista organizado no território de outro Estado, a postura admissível seria solicitar a este Estado que tomasse as medidas necessárias ou autorizasse a sua própria ação. No caso de recusa, o segundo Estado, aí sim, estaria responsabilizando-se pela ação terrorista, e, nesse caso, seria possível a legítima defesa. Essa remota hipótese abstrata exigiria, naturalmente, provas bastante concretas, e ainda, que não houvesse tempo para o acionamento dos mecanismos institucionais adequados, notadamente a solicitação de medidas ao Conselho de Segurança. Só aí o eventual uso da força estaria amparado pelo direito de legítima defesa, e deveria, obviamente, cumprir os demais requisitos que veremos abaixo.

26 International Law Commission. *Draft Articles on State Responsibility*. UN Doc. A/CN.4/L.602/Rev.1 (2001), arts. 8 e 11.

27 Corfu Channel (Merits), I.C.J. Reports (1949), p.18.

28 FERNÁNDEZ, Joaquín Alcaide. *Las actividades terroristas ante el derecho internacional contemporáneo*, p. 301.

29 Vide art. 3 (g) do Anexo à Resolução n. 3.314 (1974) da Assembléia-Geral. Disponível em <<http://jurist.law.pitt.edu/3314.htm>>.

Percebe-se que, na hipótese referida acima, está-se imaginando a possibilidade do exercício da legítima defesa antes da realização de um ataque ou agressão. Assim, surge a questão da possibilidade da legítima defesa antecipada ou preventiva. Os Estados devem esperar até que ocorra um ataque para agir ou podem agir antecipadamente, se puderem prever o perigo? É difícil negar a última possibilidade, perante o surgimento de armas modernas que podem lançar um ataque com tremenda velocidade. O problema é que, em razão da natureza do sistema de Estados, as determinações sobre a iminência de um ataque são deixadas a eles próprios. Trata-se, assim, de uma questão de avaliar se, naquela determinada situação, havia informações suficientes para que se concluisse sobre a inevitabilidade da reação em legítima defesa; mas deve-se ter cuidado, pois a linha entre a legítima defesa antecipada e a agressão é extremamente tênue.

De fato, como consideram muitos autores, admitir a legítima defesa preventiva pode dar espaço a abusos, e por isso mesmo a análise deve ser feita cuidadosamente a partir de cada caso concreto. Havendo, porém, provas concretas de um futuro ataque com o uso de armas de destruição em massa (nucleares, químicas ou biológicas), seria muito arriscado rejeitar a possibilidade da legítima defesa preventiva e depender apenas de uma ação do Conselho de Segurança, nem sempre tão célere ou eficaz. Além disso, cabe lembrar que os atos de terrorismo normalmente esgotam-se rapidamente – uma explosão, por exemplo. Para evitá-los, será necessário, quase sempre, agir antecipadamente, já que o espaço de tempo entre seu início e seu final é extremamente curto. Portanto, a legítima defesa contra esses atos normalmente será preventiva, se admitida. Em todo caso, é certo que o perigo deve ser grave, iminente e cabalmente provado.

O segundo requisito para o exercício do direito de legítima defesa é a “necessidade”. Isso implica que um Estado só poderá reagir em legítima defesa como um último recurso, caso não haja outros meios para que se resolva o conflito e para que sejam protegidos os interesses daquele Estado. Oscar Schachter, comentando sobre a tentativa norte-americana de resgatar os reféns presos em suas embaixadas no Irã, afirma que qualquer ação em legítima defesa

deve enfrentar o teste da necessidade: enquanto a possibilidade de negociações, ou mesmo do envolvimento de terceiros, oferecer esperanças plausíveis de uma solução, não haverá a necessidade de uma ação imediata.³⁰

O terceiro requisito para uma ação em legítima defesa é a “proporcionalidade”. Qualquer ação baseada nesse direito deve ser balanceada de acordo com seus custos e benefícios, isto é, as perdas provocadas pela ação em legítima defesa devem ser pesadas e avaliadas para que se conclua se aquela ação, ainda que capaz de atingir seus objetivos, não provocará perdas maiores que aquelas que pretende evitar. A proporcionalidade se demonstra também pelo fato de que o recurso à força em legítima defesa deve respeitar as leis dos conflitos armados, como reconhecido pela Corte Internacional de Justiça (ver nota 22, *supra*). Assim, uma das questões que deve necessariamente ser levada em consideração nesse tipo de ação é a possibilidade de atingir civis. Judith Gail Gardam observa que, apesar do potencial da proporcionalidade de invalidar argumentos de legítima defesa, nunca se deu a atenção devida a esse requisito.³¹ De fato, isso pode ser exemplificado pelos conflitos no Golfo Pérsico, após a invasão do Kuwait pelo Iraque. O Conselho de Segurança reconheceu o direito de legítima defesa individual e coletiva do Kuwait, o que era bastante óbvio. As ações da coalizão ocidental liderada pelos Estados Unidos, no entanto, aparentemente foram além do que era necessário para expulsar o Iraque do Kuwait. Vários autores argumentaram que o objetivo não era mais a expulsão, mas sim a derrubada do regime iraquiano, retirando assim sua legitimidade como ações em legítima defesa.³²

³⁰ SCHACHTER, Oscar. *Self-Help in international law*, p. 243.

³¹ GARDAM, Judith Gail. *Proportionality and force in international law*, p. 404.

³² O contra-argumento era a necessidade das ações para evitar novas intervenções do Iraque. Muito se discutiu, na época, no campo do Direito Internacional, se as ações da coalizão ocidental foram realizadas em legítima defesa coletiva ou se se tratava do cumprimento das obrigações determinadas pelo Conselho de Segurança (que havia autorizado o uso da força). Parece-nos, no entanto, que em ambos os casos é necessário o respeito ao requisito da proporcionalidade.

Não há grandes controvérsias sobre os requisitos da necessidade e da proporcionalidade para a legítima defesa, como proposições gerais. É certo, no entanto, que a aplicação desses conceitos a casos concretos requer a avaliação de fatos e intenções que, por sua vez, envolvem percepções diversas. É inevitável, assim, que a subjetividade faça parte desses julgamentos, mas isso não significa que a questão da necessidade e da proporcionalidade seja inteiramente subjetiva. Política ou legalmente, é necessária uma base razoável para que se perceba a presença desses dois requisitos. Aqueles a quem for dirigida a justificativa da legítima defesa (isto é, outros governos, a ONU, ou mesmo a opinião pública) avaliarão se a alegação possui fundamento – o uso da força não será considerado como um ato puramente discricionário.³³

Analizando o conceito de legítima defesa elaborado no caso *Caroline*, poderíamos chegar a um quarto requisito para que tal justificativa seja aceita em uma reação com o uso da força – a necessidade de uma resposta imediata. Angus Martyn considera que essa questão perdeu importância na prática internacional contemporânea, pois os Estados, segundo ele, têm admitido a necessidade da coleta de evidências ou da preparação militar com o objetivo de responder a um ataque.³⁴ Essa justificativa, porém, dá a entender que existe a possibilidade do uso da força em represália a um ataque sofrido por um Estado, o que não é admissível, como veremos. De qualquer forma, a necessidade da resposta imediata, logicamente, não se sustenta como requisito se for admitida a possibilidade da legítima defesa preventiva. Além disso, o requisito da necessidade parece conter o problema da resposta imediata. Uma resposta com o uso da força a um ataque um ano após a sua ocorrência, por exemplo, dificilmente seria considerada necessária para a defesa de um Estado (a não ser que se provasse a necessidade da legítima defesa antecipada). Nesse caso, a resposta

³³ SCHACHTER, *Self-help*. Op.cit., p. 242.

³⁴ MARTYN, Angus. *The right of self-defence under International law – The response to the terrorist attacks of 11 September*. Disponível em <<http://www.aph.gov.au/library/pubs/CIB/2001-02/02cib08.pdf>>.

se constituiria em uma represália, consequentemente em desacordo com o Direito Internacional. Assim, a resposta imediata não se configura como um requisito essencial.

Concluímos, portanto, em nossa discussão conceitual sobre a legítima defesa no Direito Internacional, que três requisitos são necessários para que uma ação com o uso da força seja justificada com base nesse conceito: a resposta a um ataque armado (ou agressão), a necessidade e a proporcionalidade. Deve-se lembrar, ainda, da obrigação prevista na Carta da ONU de relatar imediatamente ao Conselho de Segurança qualquer uso da legítima defesa. Antes de proceder à análise do caso proposto, resta verificar se há outras justificativas admissíveis no Direito Internacional para o uso unilateral da força que não a legítima defesa.

5 OUTRAS EXCEÇÕES?

Alguns autores defendem a existência de outras exceções ao princípio da proibição do uso da força no Direito Internacional, além da segurança coletiva – isto é, as ações coordenadas pelo Conselho de Segurança – e da legítima defesa: seriam o estado de necessidade e as contramedidas.

O estado de necessidade seria uma causa de exclusão da ilicitude do uso unilateral da força no caso em que um Estado sofresse ameaça grave e iminente a interesses a ele considerados essenciais, e fosse por isso “obrigado” a tomar medidas necessárias (ou seja, este seria o único meio) para salvaguardar tais interesses. O país que alegasse estado de necessidade não poderia ter contribuído para a produção da necessidade nem poderia afetar gravemente interesses essenciais do outro Estado onde estaria aplicando a força.³⁵ Esse seria o caso, para tais autores, em que o referido outro Estado não pode ou não é capaz de

³⁵ FERNÁNDEZ, Joaquin Alcaide. *Op.cit.*, p. 326.

tomar medidas para evitar ações terroristas ou outras ações de grupos armados a partir de seu território, e por isso a reação do Estado vítima seria necessária. Parece-nos, entretanto, assim como crê Celso de Albuquerque Mello,³⁶ que o estado de necessidade seria uma medida possível apenas para os Estados mais fortes. Além disso, parece-nos mais prudente que o Estado interessado requeresse ao Conselho de Segurança a atuação deste, ou ao próprio Estado “incapaz” de tomar as medidas necessárias, uma autorização para que agisse em seu território. A invasão unilateral de um território e o uso da força em outro Estado, mesmo que considerada necessária, constituiria uma grave infração ao princípio da não-intervenção, que fundamenta toda a ordem das Nações Unidas. Por fim, se se admite a legítima defesa preventiva, não haveria motivo para se falar em estado de necessidade, já que, provada a iminência de uma agressão contra um Estado, este poderia tomar medidas antecipadamente, em circunstâncias específicas, como já vimos. Portanto, inclinamo-nos a rejeitar tal justificativa.

As contramedidas, por sua vez, são aceitas como uma das causas de exclusão da responsabilidade internacional, em que um Estado pode deixar de cumprir suas obrigações perante outro quando este for responsável por um ato internacionalmente ilícito que tenha afetado aquele. Essas contramedidas, no entanto, devem ser proporcionais ao dano sofrido e, nos termos dos dispositivos da Comissão de Direito Internacional sobre a responsabilidade dos Estados, não podem afetar a obrigação do não-uso da força, em conformidade com a Carta da ONU.³⁷ Como já afirmamos, não há fundamento, na atual ordem, para contramedidas ou represálias com o uso da força, isto é, o Direito Internacional contemporâneo não admite represálias, o que é coerente com o princípio da proibição do uso da força, admitido como uma norma de *jus cogens*. E, ao contrário da legítima defesa e das ações de segurança coletiva, as represálias

armadas não são necessárias para a preservação dos Estados no sistema internacional, pois levam à destruição dos Estados que as sofrem.

Consideramos, portanto, não haver outra justificativa possível para o caso proposto além da legítima defesa. Se o leitor inclina-se a admitir a possibilidade do estado de necessidade ou das represálias, ainda assim deverá se interessar por nossa análise, uma vez que mesmo os autores que defendem essas duas causas de exclusão da ilicitude condicionam sua aplicabilidade à presença dos requisitos da necessidade e da proporcionalidade, de forma semelhante ao que analisamos para a legítima defesa. Procederemos, assim, à análise conclusiva de nosso trabalho. A doutrina da legítima defesa se aplica às reações dos Estados Unidos (com o apoio do Reino Unido, no caso deste em legítima defesa coletiva) após os atentados de 11 de setembro de 2001? Para responder à questão, examinaremos separadamente cada um dos requisitos essenciais da legítima defesa, para então concluirmos o trabalho em uma perspectiva conjunta da situação ao final.

6 ANÁLISE DO CASO

Em primeiro lugar, é necessário, para fins de argumentação, assumir alguns pressupostos sobre os atentados de 11 de setembro. Consideraremos que os atentados foram efetivamente realizados pela *Al Qaeda*, comandada por Osama bin Laden, e que ele e os principais líderes da organização realmente encontravam-se no Afeganistão durante os ataques estadunidenses. Este autor chama essas considerações de pressupostos por não ter tido acesso (e crê que o leitor também não tenha tido) a provas concretas de que esses foram os acontecimentos. As fitas em que Osama bin Laden assumiria os atentados são de má qualidade, e, além disso, a capacidade tecnológica norte-americana torna esse tipo de prova sempre questionável. As fitas, de qualquer forma, foram exibidas somente após o início dos ataques ao Afeganistão. Antes de se iniciar uma reação, são necessárias provas concretas, e não depois, por razões óbvias de segurança jurídica. As provas que George W. Bush afirmava ter, já uma semana

36 MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Op.cit.*, p. 454.

37 International Law Commission. *Draft articles on state responsibility*, A/CN.4/L.602/Rev.1 (26 July 2001), arts. 22, 49-51.

após os atentados, jamais foram expostas ao público (exceto talvez a Tony Blair, que afirma ter tido tal privilegiado acesso). É muito provável que Osama bin Laden tenha sido realmente o mentor dos atentados, mas, como sabemos, mesmas probabilidades não poderiam provocar o uso da força no Direito Internacional. Por isso assumimos tais pressupostos, a fim de darmos prosseguimento à nossa argumentação.

Os Estados Unidos sofreram um “ataque armado”? Alguns autores utilizam essa expressão como sinônimo de ato de guerra. Os atentados, para eles, seriam atos criminosos como quaisquer outros, contra os quais não é permitida a legítima defesa, nos termos da Carta da ONU.³⁸ Não cremos, entretanto, que era esse o objetivo dos redatores da Carta das Nações Unidas, ao utilizarem tal conceito. Consideramos razoável admitir a possibilidade da legítima defesa em caso de agressão, e uma das hipóteses de agressão ocorre no caso de comprovado envolvimento de um Estado em atividades terroristas. Os Estados Unidos sofreram, de fato, uma agressão armada em seu território.³⁹ Não se trata de um ato de guerra, como parece acreditar George W. Bush. Trata-se de uma situação nova, para a qual o sistema jurídico internacional talvez não esteja ainda preparado – pois trata-se de uma ação perpetrada por uma organização não-estatal transnacional e, como sabemos, o Direito Internacional visa a regularizar essencialmente as relações entre Estados. Nem por isso, no entanto, podemos nos esquivar da resposta ao questionamento principal deste estudo, como o fez Angus Martyn, que concluiu sua análise afirmando que a Comissão de Direito Internacional deveria codificar exatamente quais os princípios aplicáveis à doutrina da legítima defesa, pois a definição atual seria insuficiente para verificar a legalidade das operações militares norte-americanas no Afeganistão.⁴⁰ A

³⁸ COHN, Marjorie. *Bombing of Afghanistan is illegal and must be stopped*. Disponível em <<http://jurist.law.pitt.edu/forum/forumnew36.htm>>.

³⁹ Armas nada convencionais, é verdade, mas definitivamente pode-se dizer que o território estadunidense sofreu uma grave agressão.

⁴⁰ MARTYN, Angus. *Op. cit.* A tímida posição do autor é comprensível, já que seu artigo foi elaborado para o Parlamento australiano.

definição da legítima defesa existe e é com base nela que deve ser avaliada a questão. É possível, de fato, que todo o sistema precise de uma revisão diante das novas ameaças trazidas, por exemplo, pelo chamado terrorismo nuclear, ou devido ao aumento da importância dos atores não-estatais nas relações internacionais. Mas os questionamentos não podem esperar até lá, e a ordem existente deve ser respeitada. Quanto à agressão armada, de qualquer forma, cremos ser possível admitir, em princípio, a reação dos Estados Unidos em legítima defesa, partindo do pressuposto de que houve envolvimento do Afeganistão nos atentados.

A reação, no entanto, não diz respeito aos atentados de 11 de setembro, em si. A única legítima defesa propriamente dita possível naquele momento seria interceptar os aviões, o que certamente seria plausível perante a possibilidade concreta e provada de que um número muito maior de mortes ocorreria (como ocorreu). Terminados os atentados, no entanto, qualquer reação com o uso da força seria uma represália armada, que, como vimos, não é admitida no Direito Internacional. Assim, a justificativa de legítima defesa dos Estados Unidos parece se apoiar no conceito de legítima defesa preventiva. Para isso, seriam necessárias provas concretas de que existia a ameaça de um novo ataque. Tais provas não foram apresentadas. Dessa forma, uma ação militar como a que foi desenvolvida necessitaria da aprovação do Conselho de Segurança. Seria um exagero considerar que o Conselho sempre precisa autorizar qualquer uso da força, mesmo em caso de legítima defesa.⁴¹ Admitir isso seria desnaturar a própria definição de legítima defesa. O Conselho pode, sim, parar uma ação militar que tenha se baseado no direito de legítima defesa, e esta é uma das razões da exigência de se relatar imediatamente qualquer ação desse tipo,⁴² mas a ação

⁴¹ Mesmo porque, em razão do poder de veto dos cinco membros permanentes, isso muitas vezes se torna impossível na prática.

⁴² Permanece, porém, o problema do voto, especialmente se o Estado que age é um dos membros permanentes, como os Estados Unidos.

dos Estados Unidos e do Reino Unido não foi uma ação de legítima defesa individual e coletiva, respectivamente, em razão da inexistência de provas inequívocas da ininência de um novo ataque terrorista.

Caso se argumente que as Resoluções n. 1.368 e 1.373 autorizaram a legítima defesa contra o Afeganistão, pois em seus preâmbulos remetiam ao direito de legítima defesa, de acordo com a Carta da ONU, cabem algumas considerações. As cláusulas preambulatórias das resoluções da ONU não têm valor operativo. A ONU dificilmente “autorizaria” uma reação em legítima defesa após a ocorrência de um fato, sob pena de admitir o uso de represálias na ordem internacional. Além disso, as cláusulas sequer mencionam o Afeganistão, portanto essa discussão chega a ser até mesmo desnecessária. O Conselho de Segurança, no entanto, passou posteriormente uma resolução em que apoava a instalação de um governo de transição no Afeganistão. Assim, pode-se argumentar que houve uma legalização *ex post facto* da intervenção militar comandada pelos Estados Unidos.⁴³ É discutível se a Resolução n. 1.378 (2001) de fato pretendia legalizar ou legitimar a intervenção unilateral no Afeganistão, mas o fato é que, assim como ocorreu com a intervenção da OTAN na Sérvia, em 1999, uma aprovação desse caráter introduz um elemento de incerteza perigoso na ordem legal internacional,⁴⁴ porque possivelmente incentiva intervenções unilaterais futuras que aguardarão um posterior pronunciamento do Conselho de Segurança, o que definitivamente se opõe aos interesses da ONU.

Além da reação norte-americana não se caracterizar pelo uso da legítima defesa em razão da falta de evidências concretas sobre uma efetiva ameaça, não estão presentes ainda os dois outros requisitos da legítima defesa – a necessidade e a proporcionalidade. A reação não era efetivamente necessária porque havia ainda outros meios para que se procurasse a solução do conflito, como a entrega dos responsáveis pelo atentado ou a aplicação de sanções mais severas pelo Conselho de Segurança. Após iniciados os ataques militares, um represen-

tante do Afeganistão afirmou que poderia ser negociada a entrega de Osama bin Laden a um país neutro, o que foi prontamente recusado pelos Estados Unidos. É verdade, ainda, que as sanções impostas pelo Conselho de Segurança, desde 1998, não vinham funcionando em relação ao Taliban. No entanto, se se chegasse à conclusão de que o uso da força, como último recurso, era realmente necessário, o próprio Conselho deveria ter aprovado uma intervenção (talvez seja essa uma das razões por que, em todas as resoluções do Conselho de Segurança sobre a situação que aqui discutimos, a frase final era “*decides to remain seized of this matter*”). A ação unilateral apenas reduz a credibilidade da ordem internacional guiada pelas Nações Unidas.

Os ataques ao Afeganistão não foram, ainda, proporcionais, uma vez que passaram a visar à derrubada do regime do Taliban, e não mais simplesmente a evitar novos ataques terroristas. Isso apenas reforça a tese de que a reação dos Estados Unidos, apoiada pelos britânicos, não constitui o exercício do direito de legítima defesa, mas uma represália armada em razão dos atentados. Ora, poderia o regime do Taliban, por si só, realizar um atentado contra os Estados Unidos? Cremos que não. Além disso, a Al Qaeda foi definida pelo próprio Presidente George W. Bush como um conjunto de organizações terroristas. O grupo não tem um território propriamente definido. É admissível, assim, que seja violada a soberania de diversos Estados na tentativa de se acabar com a organização? Na ordem estabelecida pela Carta da ONU, certamente que não. Infelizmente, é o que parece pretender o presidente estadunidense, em sua “longa guerra contra o terror”. Infelizmente até mesmo porque se pode verificar, historicamente, que o uso da força bruta contra o terrorismo apenas leva a uma escalada de violência, aumentando o número de atentados. Essa discussão, no entanto, vai além dos objetivos de nosso artigo, apesar de sua grande importância.

7 CONCLUSÃO

Os grandes resultados da ação militar estadunidense e britânica contra o Afeganistão podem ser aqui resumidos: um grande número de perdas civis; os principais objetivos, ao que parece, das ações – capturar bin Laden e outros

43 Nos termos do precedente aberto pela intervenção da OTAN na Sérvia, em 1999. A OTAN agiu sem a autorização do Conselho de Segurança, que mais tarde “endossou” a intervenção “humanitária” para dar fim à repressão em Kosovo.

44 PELLET, Alain. *Brief remarks on the unilateral use of force*, p. 389.

líderes da *Al Qaeda* – não foram alcançados e abriu-se um perigoso precedente para que outros Estados utilizem os mesmos argumentos estadunidenses para atacar outros Estados ou grupos no futuro. Nada impede, por exemplo, que Israel ataque a Palestina com base exatamente nas mesmas justificativas norte-americanas, o que, aliás, já vem acontecendo e, como se vê nos jornais, não tem contido o terror na região.

Outro resultado foi a retirada de um governo autocrático do poder. É certo que o regime do Taliban é facilmente condenável do ponto de vista moral (ocidental), o que leva alguns a argumentarem a favor da legitimidade da reação dos Estados Unidos após 11 de setembro.⁴⁵ Trata-se de um regime que desagrada a quase todos os Estados do mundo. Talvez por isso, e também em razão da compreensível comoção da comunidade internacional na época, não tenha havido esforços estatais para condenar os ataques dos Estados Unidos e do Reino Unido. Apenas organizações isoladas e grupos de indivíduos protestaram, especialmente em países como o Paquistão, por exemplo. Juridicamente, foi aberto um precedente para que outras situações de intervenção unilateral ocorram, e é possível que elas não sejam sequer moralmente legítimas. Se a comunidade internacional chegasse, em conjunto, à conclusão de que o governo afgão era politicamente ou legalmente ilegítimo, as ações consideradas necessárias só poderiam ser realizadas de forma adequada, em consonância com o Direito Internacional, através da ONU e do Conselho de Segurança, e não a partir das considerações particulares de um ou alguns Estados, a despeito do que desejam os defensores do unilateralismo.

Atualmente, percebe-se a movimentação dos Estados Unidos no sentido de obter apoio para uma futura ação contra o Iraque, a qual o governo estadunidense insiste em definir como uma “missão moral”, mas cujos objetivos estratégicos não são tão difíceis de enxergar. Uma ação com vistas à retirada de

⁴⁵ Analogamente à intervenção norte-americana no Panamá – com a apreensão do General Noriega –, defendida por alguns com base em argumentos de legitimidade democrática e condenada por outros em razão da violação do Direito Internacional.

um governo soberano solaparia sensivelmente a ordem jurídica internacional, além de provocar muito mais prejuízos que benefícios, se é que existem alguns. Por isso é extremamente importante que toda a comunidade internacional, sejam os atores estatais ou não-estatais, condene tais iniciativas. Como afirma Antonio Cassese, “as normas éticas podem variar de acordo com a cultura e a ideologia, mas as normas de Direito Internacional são universalmente aplicáveis”.⁴⁶ Se os Estados desejam uma comunidade internacional segura, é nestas últimas normas que devem basear suas ações.

Esperamos, assim, ter atingido nossos objetivos. A reação dos Estados Unidos após 11 de setembro não pode ser considerada uma reação em legítima defesa, nos termos dessa definição no Direito Internacional. Isso deve ser reconhecido, para que se evite, no futuro, a utilização dessa justificativa de modo abusivo, em prejuízo da ordem legal internacional. Esse tipo de unilateralismo, para finalizar com as palavras de Alain Pellet, deve ser firmemente rejeitado.⁴⁷

8 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BROWNLIE, Ian. *Principles of public international law*. 5. ed. Oxford: Oxford University Press, 1998.

CASSESE, Antonio. En qué medida el derecho controla la violencia en la comunidad internacional de hoy en día? *Revista Internacional de Sociología*, n. 2, p. 215-224.

⁴⁶ CASSESE, Antonio. En qué medida el derecho controla la violencia en la comunidad internacional de hoy en día? *Revista Internacional de Sociología*, n.2, p. 223.

⁴⁷ PELLET, Alain. *Brief remarks on the unilateral use of force*, p. 391.

- CHEN, Lung-chu. *An introduction to contemporary international law: a policy-oriented perspective*. 2. ed. New Haven and London: Yale University Press, 2000.
- CHOMSKY, Noam. *11 de setembro*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.
- COHN, Marjorie. *Bombing of Afghanistan is illegal and must be stopped*. Disponível em <<http://jurist.law.pitt.edu/forum/forumnew36.htm>>.
- COT, Jean-Pierre, PELLET, Alain (Orgs.). *La Charte des Nations Unies*. 2. ed. Paris: Economica, 1991.
- D'AMATO, Anthony. *The invasion of Panama was a lawful response to tyranny*. AJIL, 1990, v. 84, n. 2, p. 516-524.
- DIEZ de VELASCO, Manuel. *Instituciones de derecho internacional público*, 13.ed. Madrid: Tecnos, 2001.
- DRUMBL, Mark A. *Judging terrorist crime, Taliban guilt, self-defense and western innocence*. Disponível em <<http://jurist.law.pitt.edu/terrorismdrumbl.htm>>.
- FERNÁNDEZ, Joaquín Alcaide. *Las actividades terroristas ante el derecho internacional contemporáneo*. Madrid: Tecnos, 2000.
- GARDAM, Judith Gail. *Proportionality and force in international law*. AJIL, 1993, v.87, n.3, p.391-413.
- GOWLLAND-DEBBAS, Vera. *The limits of unilateral enforcement of community objectives in the framework of UN peace maintenance*. EJIL, 2000, v. 11, n. 2, p. 361-383.
- HOBSON, Eric. A epidemia da guerra. *Folha de S. Paulo*. São Paulo, 14 de abr. de 2002. Caderno Mais!, p.4-10.
- MALANCZUK, Peter. *Akehurst's modern introduction to international law*, 7.ed. London: Routledge, 1997.

- MARTYN, Angus. *The right of self-defence under international law – The response to the terrorist attacks of 11 September*. Disponível em <<http://www.aph.gov.au/library/pubs/CIB/2001-02/02cib08.pdf>>.
- MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. 12.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. v. 1.
- NANDA, Ved P. The validity of the United States intervention in Panama under international law. *American Journal of International Law*, v. 84, n. 2, p.494-503, 1990
- PELLET, Alain. Brief remarks on the unilateral use of force. *European Journal of International Law*, v. 11, n. 2, p.385-392, 2000.
- PENNA, David R. The right to self-defense in the post-cold war era: The role of the United Nations. *Denver Journal of International Law and Policy*, v.20, n. 1, p. 41-54, 1991.
- RATNER, Michael. *An alternative to the use of U.S. Military Force*. Disponível em <<http://jurist.law.pitt.edu/forum/forumnew32.htm>>.
- ROSTOW, Eugene V. Until What? Enforcement action of collective self-defense? *American Journal of International Law*, v. 85, n. 3, p. 506-516, 1991.
- SCHACHTER, Oscar. Self-defense and the rule of law. *American Journal of International Law*, v. 83, n. 2, p. 259-277, 1989.
- _____. *Self-help in international law: U.S. Action in the iranian hostages crisis*. *Journal of International Affairs*, v. 37, n. 2, p. 231-246, 1984.
- SHAW, Malcolm N. *International law*. 4.ed. Cambridge: Cambridge University Press, 1997.
- WEDGWOOD, Ruth. Unilateral Action in the UN system. *European Journal of International Law*, v.11, n.2, p.349-359, 2000.