

## A PROTECÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS DO HOMEM

CRISTINA M. M. QUEIROZ (\*)

**SUMÁRIO:** 1. Universalismo, particularismo e fragmentação da protecção internacional dos Direitos do Homem. 2. A Declaração Universal dos Direitos do Homem. 3. Os Pactos Internacionais de Protecção dos Direitos do Homem. 4. A Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio. 5. A Convenção contra a Tortura e outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes. 6. A Protecção dos Direitos do Homem a nível regional. 7. O papel da sociedade civil internacional. 8. O terrorismo e o seu impacto nos Direitos do Homem.

### NOTA PRÉVIA

O trabalho que se publica constitui a reprodução das aulas da autora leccionadas sob a fórmula de módulos no Mestrado em Criminologia na disciplina de Segurança e Políticas Criminais.

Aos alunos do Mestrado em Criminologia e ao meu colega Doutor Amadeu Recasens, da Universidade de Barcelona, co-regente da disciplina, dedico este breve registo.

Porto, 4 de Março de 2013.

---

(\*) Professora da Faculdade de Direito da Universidade do Porto.

“Der Mensch und überhaupt jedes vernünftige Wesen existiert als Zweck an sich selbst, nicht bloß als Mittel zum beliebigen Gebrauche für diesen oder jenen Willen, sondern muss in allen seinen sowohl auf sich selbst, als auch auf andere vernünftige Wesen gerichteten Handlungen jederzeit zugleich als Zweck betrachtet werden.”

Immanuel KANT, *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten* [1785], Akademie-Ausgabe, Bd. IV, p. 428.

“O ser humano, e em geral todo o ser racional, existe como um fim em si mesmo, e não simplesmente como meio para o uso que a seu bel-prazer pretenda fazer, de acordo com esta ou aquela vontade, mas é necessário que seja considerado em todas as suas ações, naquelas orientadas para si mesmo ou naquelas orientadas para os outros seres racionais, ao mesmo tempo, como fim.”

Immanuel KANT, *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten* [1785], Akademie-Ausgabe, Bd. IV, p. 428.

## 1. UNIVERSALISMO, PARTICULARISMO E FRAGMENTAÇÃO DA PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS DO HOMEM

1. A expressão “Direitos do Homem”, que originariamente tem a sua base filosófica no período da Ilustração, representa hoje uma “galáxia ideológico-normativa”<sup>(1)</sup> em rápida expansão e ao serviço de um objectivo bem preciso: a salvaguarda da *dignidade da pessoa humana*.

A natureza “universal” desses direitos há que buscá-la nos grandes textos político-constitucionais do passado: a Declaração de Direitos (*Bill of Rights*) inglesa de 1689, a Declaração de Independência dos Estados

<sup>(1)</sup> ANTONIO CASSESE, *I Diritti Humani Oggi*, Bari: Laterza, 2006, p. 6.

Unidos, de 1776, e a Declaração francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 26 de Agosto de 1789.

Esse ideal de Direito Natural jusracionalista vem expresso no preâmbulo da Declaração de Direitos de 1789: “Os representantes do povo francês, constituídos em Assembleia Nacional, consideram que a ignorância, o esquecimento ou o desprezo dos direitos do homem são as únicas causas da insegurança pública e da corrupção dos governos (...)”.

Os direitos naturais e imprescritíveis do homem expressam o reconhecimento dos indivíduos como titulares de direitos inatos, ainda que limitados pela soberania nacional, e de natureza exclusivamente individual. Esses direitos pré-originários e pré-estaduais, proclamados como “verdades absolutas”, são “positivados” nas Constituições dos Estados individualmente considerados.

2. Será somente após o II Conflito Mundial que se assistirá ao desenvolvimento de uma “retórica” consequente dos Direitos do Homem, que conduzirá, por último, a uma sua tutela e protecção no plano do Direito e Relações Internacionais.

No imediato após guerra o foco centrar-se-á na adopção da Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio, aberta para assinatura e ratificação, em 9 de Dezembro de 1948, um dia antes da adopção, igualmente pela Assembleia Geral da ONU, da Declaração Universal dos Direitos do Homem, e na perseguição dos crimes de guerra, crimes contra a paz e crimes contra a humanidade, com a constituição dos tribunais penais militares “ad hoc” de Nuremberga e de Tóquio, em 1945 e 1946, respectivamente<sup>(2)</sup>. A adopção da Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio destinava-se, sobretudo, a delimitar o conceito de “crimes contra a humanidade”, utilizado em 1945 pelo Tribunal Militar de Nuremberga no julgamento e condenação dos criminosos de guerra do III Reich alemão.

Este conjunto de instrumentos de natureza convencional na sua larga maioria destinava-se a reforçar as diferentes dimensões dos Direitos do Homem e, correlativamente, dos instrumentos da sua tutela e protecção internacional efectiva.

<sup>(2)</sup> Cfr., Carta do Tribunal de Nuremberga, Anexa ao Acordo de Londres, de 8 de Agosto de 1945, e Carta do Tribunal Militar para o Extremo Oriente (Tóquio), de 19 de Janeiro de 1946, disponíveis no sítio da Internet: <http://www.unhcr.org>.

3. É no século XIX que o Direito Internacional se começa a interessar pelos “indivíduos” e os seus “direitos”. De acordo com o Direito Internacional “clássico”, o indivíduo beneficiava de importantes normas e princípios de Direito Internacional comum ou geral (: costume internacional), como, v. g., normas relativas ao “padrão mínimo” de Direito Internacional e ao “tratamento de estrangeiros”. Através do estabelecimento de acordos de amizade, comércio e navegação esse conjunto de normas foi sendo sucessivamente ampliado.

Antes de mais, no que concerne à proibição da escravatura, primeiro em França, no período republicano (1794), depois em Inglaterra (“Slave Trade Act” de 1807). Nos Estados Unidos será somente com a Guerra Civil, de contornos políticos e humanos dramáticos, que a escravatura será abolida no território da União. Quedará consignada nos Aditamentos à Constituição federal, aprovados e ratificados após o conflito, e, particularmente, nos Aditamentos XIII, XIV e XV <sup>(3)</sup>.

As primeiras “codificações” internacionais do Direito dos Conflitos Armados surgem mais tarde, quedando consignadas nas Convenções da Haia, de 1889 e 1907, respectivamente.

A dimensão “humanitária” desses instrumentos de regulamentação do “jus in bello” é limitada. Aplica-se unicamente aos conflitos armados internacionais entre *Estados*. O Estado soberano é o único interlocutor legítimo. Tudo o resto é remetido para o “direito de protecção diplomática”, que o Estado exerce de acordo com a sua livre apreciação, não constituindo, nestes termos, o exercício de uma “obrigação” juridicamente vinculante.

4. Com este pano de fundo, os direitos do indivíduo, dependentes da “soberania estadual”, encontravam-se à mercê da “fortuna”, a boa ou a má sorte, e do espírito de “conquista” e “usurpação”, para utilizar uma definição bem conhecida de Benjamin CONSTANT <sup>(4)</sup>.

Essa discricionariedade ou livre apreciação por parte dos Estados “soberanos” levará a que, timidamente, os indivíduos se constituam não como titulares, mas como “beneficiários” de normas jurídico-interna-

<sup>(3)</sup> De uma perspectiva histórica, do ponto de vista do Direito Constitucional norte-americano, AKHIL REED AMAR, *America's Constitution. A Biography*, Nova Iorque, 2005, em particular, pp. 351 ss.

<sup>(4)</sup> BENJAMIN CONSTANT, *De l'esprit de conquête et de l'usurpation dans leurs rapports avec la civilisation européenne* [1814], Paris, 1986.

cionais, designadamente, normas relativas ao “tratamento” e “protecção de estrangeiros” e ao “padrão mínimo civilizacional” do Direito Internacional.

Por esta via, o indivíduo, antes de se apresentar como “sujeito” de direitos, e, em particular, de Direito Internacional, surgia, basicamente, como sujeito passivo de “deveres” jurídico-internacionais. O indivíduo é mero “objecto”, isto é, um “não sujeito” de Direito Internacional. Uma plêiade de indivíduos, que pode ir desde os piratas a criminosos de guerra, são agora sujeitos de “deveres” e “obrigações” jurídico-internacionais <sup>(5)</sup>.

5. Após a I Guerra Mundial, com a constituição da Sociedade das Nações (SDN), a primeira organização internacional de carácter político e vocação (quase-)universal, assistir-se-á a uma redistribuição do poder no mundo no quadro dos grandes Impérios existentes. Para os povos coloniais é instituído o “sistema de mandatos”, uma versão atenuada de “colonialismo”, na África, na Ásia Austral e no Médio Oriente.

Mas também, em consequência da Guerra e da Paz de Versalhes, em cujo Tratado se insere o Pacto constitutivo da Sociedade das Nações (PSDN), será criada a Organização Internacional do Trabalho (OIT), passando, correlativamente, as relações de trabalho a constituir objecto de uma regulamentação internacional.

Igualmente dessa época data, sob o impulso do Presidente norte-americano Woodrow WILSON, o princípio da *auto-determinação dos povos*. Na Primavera de 1917, num discurso proferido em sessão conjunta do Congresso, o então Presidente norte-americano afirmava que o objectivo da política internacional (incluindo a política internacional dos Estados Unidos) seria o de criar as condições propícias a um “mundo democrático”: “to made the world safe for democracy” <sup>(6)</sup>.

A esta ideia não é estranha a criação de numerosos pequenos Estados na Europa Central e de Leste, resultantes da queda dos Grandes Impérios — Russo, Austro-húngaro e Otomano — surgindo o princípio da

<sup>(5)</sup> CRISTINA QUEIROZ, *Direito Internacional e Relações Internacionais*, Coimbra, 2009, pp. 184 ss.

<sup>(6)</sup> Sobre a tradição “wilsoniana” no Direito e Relações Internacionais, incluindo as suas repercussões na “reconstrução” das instituições multilaterais e no fortalecimento da segurança e cooperação internacionais, G. JOHN IKENBERRY, THOMAS J. KNOCK, ANNE-MARIE SLAUGHTER e TONY SMITH (eds.), *The Crisis of American Foreign Policy. Wilsonianism in the Twenty-first Century*, Princeton: Princeton University Press, 2009.

auto-determinação como o prolongamento do “princípio das nacionalidades” do século anterior.

Em consequência, a questão das “nacionalidades” irrompe na política internacional. E com ela o problema da “protecção” das populações deslocadas, a “questão das minorias” e a sua tutela no plano das relações internacionais. O indivíduo é “protegido” enquanto parte de um “grupo”, nacional, étnico, religioso ou linguístico <sup>(7)</sup>.

6. Será somente a partir do fim da II Guerra Mundial que se assistirá a uma “viragem” na protecção internacional dos Direitos do Homem, na qual se incluiu, ainda, a protecção do Direito dos Povos a dispor de si próprios.

Assim, nos Estados modernos, todos os cidadãos devem gozar de “igual tratamento” e “respeito”. Não se trata de uma questão unicamente interna, mas também *internacional*. Os indivíduos devem ser tratados, pelo menos, com “justiça” e “tolerância”. E, sobretudo, como sublinhou Winston CHURCHILL <sup>(8)</sup>, os indivíduos e as populações devem ser protegidos contra a “tirania” e o flagelo da “guerra”.

Antes de 1945, a “soberania nacional” opunha-se ao respeito pelos Direitos do Homem para *todos*. A soberania nacional não tolerava nenhuma ingerência internacional nos assuntos internos dos Estados. Após o II Conflito Mundial, com o estabelecimento do princípio da “paz no mundo”, este estado de coisas será profundamente alterado.

Assistir-se-á, então, à introdução de uma “cláusula geral” de protecção dos Direitos do Homem, objecto de discussão, logo em 1945, na Conferência das Nações Unidas, convocada pelos Aliados, e que redigirá a Carta da Organização, adoptada para assinatura e ratificação a 26 de Junho de 1945.

7. A Carta contém sete referências específicas aos Direitos do Homem, e também dos Povos, constantes do preâmbulo, e do disposto nos artigos 1.º, 13.º, 55.º, 62.º, 68.º e 76.º

<sup>(7)</sup> Note-se que, de um ponto de vista histórico, a “protecção internacional das minorias” foi pela primeira vez garantida no Acto Final do Congresso de Viena de 1815 (artigo 1.º/2) com determinação das garantias de protecção a favor das minorias polacas na Prússia, Áustria e Rússia. Depois da I Guerra Mundial, sob os auspícios da Sociedade das Nações (SDN), constituiu-se um sistema internacional de protecção das minorias, sobretudo nos Tratados de Paz de 1919-1923, mas que se revelou, na prática, pouco eficaz.

<sup>(8)</sup> Cfr., “Discurso à Juventude Académica”, pronunciado na Universidade de Zurique em 1946, disponível no sítio da Internet: <http://europa.eu>.

Aí se estabelece, pela primeira vez, o princípio do respeito “universal” e “efectivo” que é devido aos Direitos do Homem para *todos*, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião, bem como ao direito de auto-determinação dos povos a dispor de si próprios. Este último traduz-se no direito de escolher livremente o próprio “status” internacional e no direito de escolher o governo que melhor se adequa às aspirações populares.

Na Conferência de 1945, a URSS acentuara já o princípio da não discriminação e o da auto-determinação dos povos. A América Latina sublinhara a relevância dos direitos económicos e sociais, resultantes de um processo gradual de diferenciação ou especificação das necessidades e interesses das respectivas populações. Os Estados Unidos e as potências europeias, por sua vez, acentuaram a tradicional filosofia individualista dos direitos, isto é, basicamente, os direitos civis e de participação política.

A Carta estabelecerá, a nível universal, uma “rede” de protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais. Uma protecção que, todavia, irá sofrer um acelerado processo de desenvolvimento com a emergência do movimento “descolonizador” <sup>(9)</sup>.

Não obstante, em nenhuma disposição da Carta se contém, especificadamente, o “conteúdo essencial” desses direitos e liberdades jusfundamentais.

8. Michael IGNATIEFF <sup>(10)</sup> refere, a este propósito, a existência de um “universalismo minimalista”, isto é, um ponto de vista pragmático quanto à adopção de um conjunto de preceitos universais mínimos, compatíveis com uma ampla variedade de mundividências e formas de vida.

A “coluna de Hércules” do universalismo, afirma IGNATIEFF, representa um “consenso da vítima”, quando não está em jogo a vida humana ou um grave e irreparável dano físico (integridade física e psicológica do sujeito). A título exemplificativo, no caso das mulheres, a consciência de que têm o “direito” de se opor à mutilação genital, o que poderá levar a uma proibição da incisão genital em menores ou crianças, mas já não a sua proibição (absoluta) no caso de adultos, desde que livre e voluntariamente consentida.

<sup>(9)</sup> Cfr., Resolução n.º 1514 (XV) da Assembleia Geral da ONU — “Declaração sobre a Concessão da Independência aos Países e Povos Coloniais” — de 14 de Dezembro de 1960, disponível no sítio da Internet: [www.un.org](http://www.un.org).

<sup>(10)</sup> MICHAEL IGNATIEFF, K. ANTHONY APPIAH e AMY GUTNANN, *Human Rights*, Princeton: Princeton University Press, 2001.

A universalidade entra em concorrência com o “pluralismo cultural”. Haverá, então, que buscar uma “unificação” em algumas matérias e questões cruciais. É este o problema da “universalização” e “particularização” dos Direitos do Homem, acompanhado de um processo de “fragmentação”, isto é, a sua especificação e particularização face a diferentes questões e problemas ou a uma categoria específica de pessoas.

E trata-se, basicamente, de um processo gradual. A primeira etapa é a da criação de um “núcleo restrito” de valores e critérios universalmente aceites por todos os Estados. Um certo consenso quanto à ordem de importância dos Direitos ou o problema da sua hierarquização, essencialmente interpretativa e de aplicação.

A título exemplificativo, o direito à vida deve prevalecer sobre os interesses da segurança nacional, e, designadamente, o direito de não ser exposto a tortura e outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, de um modo arbitrário ou ilegal?

Mais tarde, em consequência da Conferência Internacional das Nações Unidas, que teve lugar em Viena de Áustria, em 1993, será criado o Alto Comissariado para os Direitos do Homem<sup>(11)</sup>. Compete-lhe, basicamente, promover e coordenar a acção da ONU e do seu sistema no domínio da protecção internacional dos Direitos do Homem. O seu primeiro Alto Comissário foi Mary Robinson, antiga Presidente da Irlanda.

## 2. A DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DO HOMEM

1. A partir de 1945 a questão da protecção internacional dos Direitos do Homem não se coloca já em termos estritos de tutela dos “direitos dos estrangeiros”, a concepção tradicional, mas à luz de uma concepção mais ampla e moderna: a do respeito pelo valor da *pessoa humana*.

De modo diferente dos tratados que anteriormente protegiam as minorias nacionais, étnicas, religiosas ou linguísticas, na Europa Central e de Leste, e que respondia, basicamente, a exigências políticas, o que importava era passar agora da dimensão estritamente *política* a uma protecção mais ampla e eficaz. Tratava-se, antes de mais, de redigir um “código internacional” dos Direitos do Homem que viesse a operar a nível univer-

<sup>(11)</sup> Cfr., Resolução da Assembleia Geral 48/141, de 20 de Dezembro de 1993, disponível no sítio da Internet: [www.un.org](http://www.un.org).

sal, importando, sobremaneira, determinar se esse código deveria operar como um “princípio-guia”, uma norma “programática”, um “fim” a atingir, ou, diferentemente, como uma “obrigação” internacional.

Por esta via, ao mesmo tempo que a Carta reconhecia a necessidade de criação de uma “rede” de protecção internacional dos Direitos do Homem, um “fim” da comunidade internacional, reconhecia, igualmente, o princípio da “soberania” dos Estados, isto é, a sua não ingerência nos assuntos internos de outros Estados. É o que se designa por “reserva” de competência nacional<sup>(12)</sup>.

2. Em 1945 não existia consenso quanto a uma noção “unitária” dos Direitos do Homem. Não existia um “catálogo” específico dos Direitos do Homem tutelados pelas Nações Unidas. Ao não existir esse catálogo não existia, correlativamente, qualquer responsabilidade por parte dos Estados pela violação dos Direitos do Homem, incluindo os nacionais desses mesmos Estados.

A ONU, todavia, instituirá, em 1946, uma Comissão dos Direitos do Homem, no âmbito do Conselho Económico e Social (*ex vi* da competência que lhe é atribuída pelo artigo 68.º da Carta)<sup>(13)</sup>. Será essa Comissão que ficará encarregue de redigir e apresentar à Assembleia Geral o texto da Declaração universal.

Presidida por Eleanor Roosevelt, e na qual desempenhou um papel relevante o antigo membro da Resistência francesa René Cassin, no decorrer dos seus trabalhos, foi abordada, preliminarmente, a questão de saber se do texto proposto deveria resultar uma “convenção” ou uma simples “declaração” desprovida de valor jurídico vinculante<sup>(14)</sup>.

<sup>(12)</sup> Cfr., artigo 2.º/7: “Nenhuma disposição da presente Carta autorizará as Nações Unidas a intervir em assuntos que dependam essencialmente da jurisdição de qualquer Estado, ou obrigará os membros a submeter tais assuntos a uma solução, nos termos da presente Carta; este princípio, porém, não prejudicará a aplicação das medidas coercivas constantes do capítulo VII”.

<sup>(13)</sup> E que não deverá ser confundido com o Comité dos Direitos do Homem, instituído pelo Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP), artigos 28.º e segs.. A Comissão foi substituída, em Junho de 2006, pelo actual Conselho dos Direitos do Homem — cfr., Resolução A/60/L. 48, de 20 de Março de 2006, disponível no sítio da Internet: [www.un.org](http://www.un.org).

<sup>(14)</sup> Note-se que os trabalhos da Comissão haviam sido precedidos, ainda no período da guerra, por um importante apelo do Presidente dos Estados Unidos, Franklin D. Roosevelt, quanto ao “âmbito” e “conteúdo” desses direitos e liberdades jusfundamentais, o

Importava, deste modo, determinar se se encontravam reunidas as condições requeridas para a formação de um “consenso mínimo” quanto à “unificação” das diferentes versões apresentadas em ordem à propositura de um texto que incluísse uma única “filosofia” dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais.

Em todo o caso, a ideia do respeito dos Direitos do Homem e dos Povos, conjuntamente com a manutenção da Paz, deveriam constituir um “ponto de não retorno” no Direito e Relações Internacionais.

3. A Declaração, aprovada por resolução da Assembleia Geral, em 10 de Dezembro de 1948 <sup>(15)</sup>, teve por base um “mínimo denominador comum” quanto às diferentes concepções de Estado e de indivíduo.

Sob este ponto de vista, a Declaração teve o mérito de formular um conceito “unitário” e “universal”, reconhecedor dos valores que deviam ser defendidos por *todos* os Estados nos seus ordenamentos internos. Por isso também a Declaração não é dita “internacional”, mas “universal”, gozando de um âmbito de aplicação e irradiação que vai muito para além da própria ONU.

E, todavia, os Direitos do Homem devem ser realizados “no” e “pelo” Estado no quadro do seu sistema nacional. E reflectem, ainda, nos termos da Declaração, o ideal da democracia liberal ocidental. Por isso a Declaração reconhece quase que exclusivamente os direitos civis e de participação política numa conotação substancialmente individualista <sup>(16)</sup>.

Por último, a criação dos tribunais penais militares “ad hoc” de Nuremberga e de Tóquio, em 1945 e 1946, respectivamente, traduzem uma necessidade imediata de obter justiça pela punição dos crimes de guerra e contra a humanidade perpetrados pelas forças do Eixo, contribuindo, deste

---

chamado “Discurso das Quatro Liberdades”: liberdade de expressão, liberdade de consciência e religião, liberdade face à necessidade e liberdade face ao medo, as duas últimas de inegável conotação e natureza económica e social. Cfr., FRANKLIN D. ROOSEVELT, *Mensagem ao Congresso sobre o Estado da União*, de 11 de Janeiro de 1941, reproduzida em CASS R. SUNSTEIN, “The Second Bill of Rights. FDR’ Unfinished Revolution and why we need it more than ever”, Nova Iorque, 2004, pp. 235 ss. Especificamente, sobre a elaboração da Declaração Universal dos Direitos do Homem, MARY ANN GLENDON, *A World Made New: Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration on Human Rights*, Nova Iorque, 2001.

<sup>(15)</sup> Cfr., Resolução 217 (III), de 10 de Dezembro de 1948, disponível no sítio da Internet: [www.un.org](http://www.un.org).

<sup>(16)</sup> É certo que por pressão dos países da América Latina foram incluídos alguns direitos económicos e sociais. Cfr., artigos 22.º a 27.º

modo, para a criação e implementação de parâmetros de conduta a ser respeitados pelos Estados, não apenas em tempo de guerra, mas também em tempo de paz.

### 3. OS PACTOS INTERNACIONAIS DE PROTECÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM

1. A adopção da Declaração Universal dos Direitos do Homem pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10 de Dezembro de 1948, foi seguida da adopção, em 1966, de dois pactos internacionais: o Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP) e o Pacto Internacional dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais (PIDESC). O primeiro entrou em vigor a 23 de Março de 1976 e o segundo a 3 de Janeiro de 1976.

A Declaração e o Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP) contemplam quase que exclusivamente as “liberdades” civis e de participação política como espaços de liberdade, isto é, direitos de defesa contra o Estado. E visam, basicamente, garantir um “mínimo” de respeito pela dignidade da pessoa humana.

Diferentemente, o Pacto Internacional dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais (PIDESC) inclui já direitos que se traduzem na prestação de algum bem ou serviço. Requerem uma acção e não uma abstenção ou omissão por parte dos Estados. E, designadamente, o direito a condições de vida decentes, uma alimentação adequada, uma habitação salubre, direito ao trabalho, direito a uma remuneração equitativa, liberdade sindical e direito a um ambiente saudável, entre outros.

2. É certo que desde a Convenção das Nações Unidas, em 1945, a ideia fundacional era a de estabelecer uma relação de interdependência entre os direitos civis e políticos, de um lado, e os direitos económicos, sociais e culturais, do outro. Mas as condições não se mostraram propícias em 1945 e em 1948. Por isso a Comissão dos Direitos do Homem começou, desde logo, a trabalhar no sentido da elaboração de um projecto que contemplasse o reconhecimento desses direitos e liberdades em todas as suas múltiplas dimensões numa “única” convenção.

Gorada a tentativa da Assembleia Geral, em 1950, de integrar as diferentes dimensões dos Direitos do Homem numa única convenção, a Comissão foi encarregada, em 1951, de proceder a uma divisão da “Declaração” em dois pactos.

O Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP) foi ratificado por 167 Estados, a maioria dos países do mundo. O Pacto Internacional dos Direitos Económicos Sociais e Culturais (PIDESC) foi assinado por esses mesmos Estados, mas não ratificado, entre outros, por Belize, Comores, Cuba, Palau, São Tomé e Príncipe, África do Sul e Estados Unidos <sup>(17)</sup>.

3. No final dos anos 50 e nos anos 60 do século passado, com o processo de descolonização, as condições alteraram-se. Assiste-se, então, a uma entrada massiva de “novos” Estados do Continente Africano e Asiático nas Nações Unidas. Essa entrada massiva dos novos Estados conduziu a uma alteração na respectiva representação a nível da Assembleia Geral. O peso considerável dos países em vias de desenvolvimento (PVD) no seio da ONU determina e explica agora as razões pelas quais a prioridade da tarefa de manutenção da paz e da segurança internacionais (e o posicionamento da própria ONU e do seu sistema no tratamento das questões internacionais) haja sido duplamente posto em causa. A contribuição para a manutenção da paz e da segurança internacionais deixa de ser o objectivo prioritário da Organização e do seu sistema ao não se afirmar como centro das preocupações dos países em vias de desenvolvimento (PVD).

Sob pressão destes novos Estados, a actividade da ONU irá reorientar-se, basicamente, em duas direcções: de um lado, a descolonização e suas sequelas, e, do outro, a procura de uma “nova ordem económica internacional” (NOEI).

Neste último caso, a transformação resulta evidente. Uma grande parte da ordem do dia nas diferentes instituições é hoje consagrada a essa questão. A presença maioritária dos países em vias de desenvolvimento

<sup>(17)</sup> Note-se que a Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada por resolução da Assembleia Geral, independentemente da discussão sobre a sua força jurídica, não constitui Direito Internacional convencional, mas Direito Internacional comum ou geral. Os Pactos Internacionais dos Direitos Civis e Políticos e dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais é que constituem Direito Internacional convencional. Por último, especificamente, sobre o Pacto Internacional dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, MATTHEW CRAVON, *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. A Perspective on Its Development*, Oxford: Oxford University Press, 1995, e ASBJØRNE EIDE, CATARINA KRAUSE e ALLAN ROSAS, *Economic, Social and Cultural Rights. A Textbook*, 2.<sup>a</sup> ed., Dordrecht, 2001.

(PVD) explica esta reorientação. Veja-se, a propósito, o caso da CNUCED (Conferência das Nações Unidas para o Comércio e Desenvolvimento) ou do PNUD (Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento), de 1964 e 1965, respectivamente.

Por outro lado, a “reserva” de competência nacional dos Estados, que havia na prática permanecido um conceito nebuloso e de difícil definição, perde grande parte do seu alcance e conteúdo. Agora um voto da maioria permite ultrapassar a sua definição e conteúdo “clássicos”. Nenhum meio material resulta apto a garantir o seu respeito efectivo. Viu-se, por exemplo, afastada pela intervenção da ONU no processo de descolonização e no domínio da protecção dos Direitos do Homem.

Neste contexto, é o jogo puramente político da combinação de maiorias que decide na Assembleia Geral a intervenção da organização, sem que, paralelamente, se vislumbre qualquer tentativa de conferir um conteúdo preciso à noção de “questão interna por natureza”.

4. Seja como for, a adopção de um conjunto de instrumentos internacionais de protecção dos Direitos do Homem exprime um consenso firme da comunidade internacional em favor de uma “segunda Declaração de Direitos” para utilizarmos uma expressão roubada a Franklin D. ROOSEVELT <sup>(18)</sup>. Os autores dessas declarações, pactos ou cartas sublinham que os direitos civis e políticos e os direitos económicos, sociais e culturais se encontram interligados ou integrados num *todo*, devendo ser interpretados e aplicados em todas as suas múltiplas dimensões. São, numa palavra, direitos *indivisíveis e interdependentes*.

O processo de descolonização, a mudança na composição da maioria na Assembleia Geral e o direito ao desenvolvimento, ao afirmarem-se como preocupações dos Estados, conduziram a uma outra leitura e interpretação da protecção dos Direitos do Homem, estando na origem da elaboração de novos instrumentos de Direito Internacional:

E, designadamente:

- em 1965, a Convenção para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial, que entrou em vigor a 4 de Janeiro de 1969;

<sup>(18)</sup> Cfr., *Mensagem ao Congresso sobre o Estado da União*, de 11 de Janeiro de 1941, citada.

- em 1979, a Convenção para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, que entrou em vigor a 3 de Setembro de 1981;
- em 1984, a Convenção contra a Tortura e outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, que entrou em vigor a 26 de Junho de 1987;
- em 1989, a Convenção dos Direitos da Criança, que entrou em vigor a 2 de Setembro de 1990;
- em 1990, a Convenção para a Protecção dos Trabalhadores Imigrantes e suas Famílias, que entrou em vigor a 1 de Julho de 2003;
- em 2006, a Convenção dos Direitos das Pessoas com Deficiência, que entrou em vigor a 3 de Maio de 2008; e,
- por último, igualmente em 2006, a Convenção para a Protecção de Todas as Pessoas contra os Desaparecimentos Forçados, que entrou em vigor a 30 de Dezembro de 2010.

E não apenas a protecção internacional dos Direitos do Homem, mas também de “direitos particulares”, como no caso das mulheres ou da criança, e até mesmo de “grupos”. A este propósito, havia sido já adoptada, a 28 de Julho de 1951, a “Convenção das Nações Unidas relativa ao Estatuto dos Refugiados”, enriquecida pelos seus diversos protocolos adicionais, e, em particular, o Protocolo Adicional de 1977<sup>(19)</sup>.

5. Os direitos e liberdades reconhecidos nessas declarações ou pactos gozam de uma aplicação quase universal. Mas não de uma garantia jurisdicional efectiva.

É certo que o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP) havia já instituído um Comité dos Direitos do Homem<sup>(20)</sup>, com competência para apreciação dos relatórios sobre as medidas tomadas pelos Estados parte na implementação dos direitos e liberdades aí consignados, podendo aquele dirigir-lhes ainda, sob a forma de “relatório”, as observa-

<sup>(19)</sup> Sobre o “status” e a “protecção” internacional dos refugiados, GUY GOOD-WINGILL, *The Refugee in International Law*, 2.<sup>a</sup> ed., Oxford, 1996, e ATLE GRAHL-MADESEN, *The Status of Refugees in International Law*, 2 vols., Leiden, 1966, 1972. Note-se, por último, que o “direito de asilo”, e, em particular, o “asilo diplomático”, embora conexo com a problemática da “protecção internacional” dos Direitos do Homem, constitui um direito do Estado que o concede, razão pela qual é considerado parte do “direito dos estrangeiros”, não sendo por isso abordado neste trabalho.

<sup>(20)</sup> Cfr., artigos 28.º e segs.

ções gerais julgadas pertinentes e adequadas. Mas o indivíduo enquanto tal continuava a não gozar de uma garantia jurisdicional de protecção dos seus direitos e liberdades jfundamentais. Apenas em casos muito esporádicos e circunstanciados, o indivíduo poderá apresentar, sob a forma de exposição, uma espécie de “queixa” internacional<sup>(21)</sup>.

Igual procedimento encontra-se instituído, no que concerne ao Pacto Internacional dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, mediante a criação de um Comité para recebimento e apreciação de exposições ou queixas por parte de indivíduos ou grupos de indivíduos, por alegada violação dos direitos e liberdades aí reconhecidos<sup>(22)</sup>.

De todo o modo, em ambos os casos, o que se prevê, a título principal, é a instituição de um sistema de fiscalização (*monitoring*), baseado na comunicação de relatórios periódicos (*reporting*), apresentados pelos Estados parte, e não um direito de acesso e de recurso a tribunais internacionais, com poder decisório e vinculante face aos Estados.

#### 4. A CONVENÇÃO PARA A PREVENÇÃO E REPRESSÃO DO CRIME DE GENOCÍDIO

1. Em 1948, para além da adopção pela Assembleia Geral das Nações Unidas de uma “Declaração universal”, foi igualmente adoptada, sob a forma pactícia, a “Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio”<sup>(23)</sup>. O “genocídio” é agora considerado “crime” sob o Direito Internacional. E gera “responsabilidade internacional” para o Estado onde o acto foi praticado.

A Convenção reconhece que em todos os períodos da história o genocídio causou “grandes perdas à humanidade”, razão pela qual se impõe

<sup>(21)</sup> Cfr., nos termos do disposto no artigo 40.º do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP), os procedimentos permanentes institucionalizados 1235 e 1503, disponíveis no sítio da Internet: [www.un.org](http://www.un.org).

<sup>(22)</sup> Cfr., Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional dos Direitos Económicos e Sociais, adoptado pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em Nova Iorque, a 10 de Dezembro de 2008, e que entrou em vigor a 5 de Maio de 2013, disponível no sítio da Internet: [www.un.org](http://www.un.org).

<sup>(23)</sup> Aprovada e proposta para assinatura e ratificação pela Resolução 260 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas, a 9 de Dezembro de 1948, disponível no sítio da Internet: [www.un.org](http://www.un.org). Entrou em vigor a 1 de Janeiro de 1951.



aos Estados uma “obrigação” de colaborar e cooperar na respectiva prevenção e repressão. Por isso, logo no artigo 2.º, a Convenção define o crime de “genocídio” como o conjunto de actos conducentes ao assassinato de membros de um “grupo protegido” pelo Direito Internacional, cometido com a intenção de o destruir, no todo ou em parte, tanto em tempo de guerra como em tempo de paz.

Todavia, dúvidas subsistem quanto à qualificação jurídica dos actos indiciadores do crime de genocídio e a sua dimensão estritamente normativa<sup>(24)</sup>. O objectivo era o de atingir o “status” de “ilícito grave”, distinto dos meros “ilícitos ordinários”. Por exemplo, o não cumprimento ou observância de um tratado comercial, a detenção ilegítima de um estrangeiro ou a violação de normas sobre privilégios e imunidades diplomáticas, entre outros.

Neste último caso, usualmente, exige-se a reparação do dano, unicamente face ao Estado afectado. Contra os actos de “genocídio”, diversamente, podem intervir todos os Estados (: princípio da universalidade), sendo autorizada a ordenação de medidas que podem incluir sanções económicas contra o Estado ou Estados perpetrantes, embora se encontre proibido o recurso unilateral à força, individual ou colectiva, agora proscribida nos termos do disposto no § 4 do artigo 2.º da Carta das Nações Unidas.

2. O Tribunal Internacional de Justiça, por sua vez, na opinião consultiva que lavrou, em 1951, a propósito das “Reservas à Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio”<sup>(25)</sup>, declarou que, em princípio, os Estados não poderiam resultar vinculados contra a sua vontade. Qualquer reserva aposta a um tratado, quando da assinatura, aprovação ou ratificação, só se tornaria efectiva em relação às outras partes na hipótese de ter sido aceite.

Mas no caso de acordos de carácter humanitário, como a Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio, o Tribunal declarou ser intenção das partes que este tipo de acordos gozasse da mais ampla aplicação possível. Nestas circunstâncias, e desde que as reservas formu-

<sup>(24)</sup> Cfr., artigo 3.º da Convenção — “Serão punidos os seguintes actos: a) genocídio; b) o acordo com vista a cometer genocídio; c) o incitamento, directo e público, ao genocídio; d) a tentativa de genocídio; e) a cumplicidade no genocídio”. Por último, ANTONIO CASSESE. *International Criminal Law*, in: MALCOM D. EVANS (ed.), “International Law”, 2.ª ed., Oxford: Oxford University Press, 2006, pp. 738 ss.

<sup>(25)</sup> (1951) T.I.J., Rep. 15, disponível no sítio da Internet: [www.icj-cij.org](http://www.icj-cij.org).

ladas resultassem compatíveis com os objectivos ou fins da Convenção, e apesar da ausência de aceitação das outras partes contratantes, o Estado que após a reserva seria parte na referida Convenção<sup>(26)</sup>.

Na ausência de um Tribunal Penal Internacional, a jurisdição criminal continua a pertencer ao domínio da competência ou jurisdição interna dos Estados em cujo território o crime alegadamente foi perpetrado. Contudo, por via do estabelecimento de reservas, um número considerável de Estados, entre os quais os Estados do “bloco” socialista, eximiram-se à jurisdição do Tribunal Internacional de Justiça quanto à prática dos crimes de genocídio. O Reino Unido e os Estados Unidos, por último, optaram por não ser partes na referida Convenção.

3. Mas quais os actos susceptíveis de integrar a “facti species” do crime de genocídio?

A título exemplificativo, o massacre das tribos índias, ou de populações autóctones, no Brasil, nos Estados Unidos, no Canadá, na Austrália ou na Nova Zelândia (à época não reconhecido como “genocídio”), o extermínio do grupo maioritário Hútu pelos Tutsi, grupo minoritário da população, no Burundi e no Ruanda, o massacre pelo exército paquistanês dos habitantes do actual Bangladesh, em 1971, o assassinato em massa de civis, membros de grupos étnicos particulares e opositores políticos, no Uganda, em 1971-1978, no período da ditadura de Ide Amin, e o genocídio de 1,7 milhões de cambojanos durante a ditadura de Pol Pot, de 1975 a 1979, entre outros.

Na verdade, o genocídio como crime individual tipificado tem vindo a ser ulteriormente reconhecido em numerosas convenções internacionais, designadamente, as que instituem tribunais penais internacionais, como no caso dos “estatutos” dos Tribunais penais internacionais “ad hoc” para a ex-Jugoslávia (1993) e o Ruanda (1994)<sup>(27)</sup>, ou com a adopção, para assinatura e ratificação, do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, em Julho de 1998<sup>(28)</sup>.

<sup>(26)</sup> Cfr., por último, artigos 19.º a 23.º da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969.

<sup>(27)</sup> Cfr., Lei n.º 102/2001, de 5 de Agosto, que determina o estabelecimento de normas sobre a cooperação entre Portugal e os Tribunais Penais Internacionais para a ex-Jugoslávia e para o Ruanda.

<sup>(28)</sup> Sobre a institucionalização da “justiça penal internacional” — política e correctiva — em detrimento de formas de “justiça transicional e/ou transitória” (*transitional*

De resto, muitos dos que participaram no processo de negociação do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional consideraram que o valor do Tribunal residia na sua mensagem “dissuasora” e no seu papel de “prevenção” de atrocidades futuras <sup>(29)</sup>.

Em todo o caso, a criação dos tribunais penais internacionais “ad hoc” para a ex-Jugoslávia e o Ruanda colocou na ordem do dia o projecto, já antigo, da criação de um tribunal penal internacional “permanente” competente para julgar actos de genocídio ou violações graves do Direito Humanitário Internacional: crimes de guerra, crimes de agressão, genocídio e crimes contra a humanidade.

Em 1994, a Comissão de Direito Internacional da ONU adoptou um projecto de estatuto relativo à constituição de um tribunal penal internacional, que foi apreciado e debatido na Assembleia Geral, antes de ser adoptado por 120 Estados na Conferência Diplomática que teve lugar em Roma em Julho de 1998. O Estatuto do Tribunal Penal Internacional entrou em vigor a 1 de Julho de 2002, nos termos do disposto no seu artigo 3.º, embora não tenha sido ratificado pelos Estados Unidos.

## 5. A CONVENÇÃO CONTRA A TORTURA E OUTRAS PENAS OU TRATAMENTOS CRUÉIS, DESUMANOS OU DEGRADANTES

1. Desde tempos remotos a tortura foi utilizada como instrumento de obtenção de prova. Recordemos a prática, de má memória, da Inquisição, em Espanha, Itália e Portugal. E, em geral, a perseguição por motivos de índole religiosa. A tortura era vista como meio de extrair “confissões”, para além de uma acção estrita de “punição”.

*justice*), tal como ficou concretizada em numerosas “Comissões de Reconciliação para o Apuramento da Verdade”, na África do Sul (1994), em S. Salvador (1992), no Haiti (1994) e em outros países da Europa Central e de Leste, após o derrube do Muro de Berlim, no quadro dos chamados processos de “transição política”, RUDI TEITEL, *Transitional Justice*, Oxford: Oxford University Press, 2000, e MARTA MINOW, *Between Vengeance and Forgiveness: Facing History after Genocide and Mass Violence*, Beacon, 1999. O objectivo dessas comissões era o de propiciar uma reflexão sobre o passado, sem efeitos sancionatórios, isto é, sem recorrer ao direito penal. O seu propósito não seria o da implementação de uma sanção penal, mas o da superação do passado em prol da reconciliação nacional.

<sup>(29)</sup> M. CHERIF BASSIOUNI, *The Prosecution of International Crimes and the Establishment of an International Criminal Court*, in: “International Criminal Law: Enforcement”, Leiden: Martinus Nijhoff, 1987, pp. 3-11.

No século XVIII, Cesare BECCARIA <sup>(30)</sup> denunciava e condenava já a prática da tortura (e a pena de morte) pela sua “desumanidade” e “absoluta inutilidade” como método de extrair a “verdade” aos imputados.

Hoje a tortura é severamente punida e proibida. E, sobretudo, foi erradicada da actividade judiciária. Mas pode persistir, ainda, nalguns serviços de segurança e em alguns aparelhos militares, em muitos casos como modo de repressão do dissenso político e ideológico.

2. A tortura é a “face cruel” e “perversa” do autoritarismo, opondo-se a uma sã convivência democrática. Se a democracia significa o respeito pela dignidade da pessoa humana, excluindo-se as práticas de tortura ou outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, a tortura, pelo contrário, traduz-se numa violação ou degradação da condição humana e na dignidade que lhe é inerente.

Por outro lado, a “burocratização” e “despersonalização” dos chamados aparelhos de repressão e segurança do Estado, leva a uma “parcelarização” de tarefas e, com ela, a uma “desconsciencialização” da prática de actos de tortura ou outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, atentatórios da dignidade da pessoa humana.

Naturalmente que a Convenção contra a Tortura e outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, aberta para assinatura e ratificação em 1984, e que entrou em vigor a 26 de Junho de 1987, vincula unicamente os Estados parte. Além de proibir a tortura, prescreve acções contra outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes em resultado da aplicação do “padrão mínimo civilizacional” conatural ao Direito e Relações Internacionais.

Deste modo, a tortura — que já se encontrava criminalizada como “crime de guerra”, quando cometida contra prisioneiros, sendo ainda considerada “crime internacional” no contexto do “genocídio” e dos “crimes contra a humanidade” —, com a entrada em vigor da Convenção de 1984, passou a constituir, também, um “crime individual”, gerador de responsabilidade criminal individual. E o que é mais: pode ser arguida em face da prática de um único acto individual.

Assim, o que distingue a “tortura” de outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes é o facto de a primeira ser sempre “intencional”, podendo os segundos não o ser, e ainda o grau de “sofri-

<sup>(30)</sup> CESARE BECCARIA, *Dei delitti e delle pene* (“Dos Delitos e das Penas”), 1764.

mento”, que é sempre “mais intenso” na primeira do que nos segundos. A tortura não apenas se apresenta como um meio ou instrumento de infligir dor física, mas também psicológica. E, em particular, em certas formas de interrogatório efectuados pelos serviços de segurança, civis ou militares.

3. Uma outra questão, que importa referenciar, diz respeito aos países em que se encontra prevista a “pena de morte”. E, designadamente, certos Estados islâmicos, nos quais se recorre à prática de penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, e, entre estes, a fustigação, a lapidação, a mutilação ou a crucificação.

Deste modo, para além do substrato “nacionalista” (: princípio da territorialidade), e, em particular, face aos que praticam actos de tortura ou outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, é estabelecido um princípio de “jurisdição universal”. Resta saber se a “tortura” constitui em si uma norma de “ius cogens”, e, como tal, inderrogável no plano do Direito e Relações Internacionais <sup>(31)</sup>.

A nível regional, o Conselho da Europa, para além da Convenção Europeia para a Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (CEDH) proibir a tortura, institui ainda um instrumento de garantia, o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH).

Em rigor, a proibição da tortura e outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, contidos no artigo 3.º — “Ninguém pode ser submetido a tortura nem a penas ou tratamentos desumanos ou degradantes” — protege a integridade tanto física como psíquica da pessoa. E determina a favor da vítima a inversão do ónus da prova. A inversão do ónus da prova significa que não é a vítima que deve provar a prática de actos e/ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, antes é a autoridade que deve explicar a causa da prática de tais actos ou tratamentos violadores de normas e princípios de Direito Internacional ou de regras pactícias livremente consentidas.

<sup>(31)</sup> Cfr. artigo 53.º da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969: “É nulo um tratado que, no momento da sua conclusão, se mostre incompatível com uma norma imperativa de Direito Internacional geral. Para os efeitos da presente Convenção, uma norma imperativa de Direito Internacional geral é aquela que for aceite e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados no seu conjunto como norma da qual nenhuma derrogação é permitida e que só poderá ser modificada por uma nova norma de Direito Internacional geral com a mesma natureza”.

O Comité Europeu para a Prevenção da Tortura e outras Penas ou Tratamentos Desumanos ou Degradantes (CPT), instituído em 1989 pela Convenção Europeia para a Prevenção da Tortura, que entrou em vigor em 1989, não é um órgão de investigação, antes exerce uma actividade de natureza preventiva, destinada a ofertar protecção, sobretudo através do mecanismo das “denúncias públicas”, a pessoas privadas de liberdade contra a tortura e quaisquer outras formas de maus-tratos, complementando assim a actividade do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH).

Ao Comité não lhe assiste o poder de decretar sanções juridicamente vinculantes, essa é tarefa do órgão jurisdicional, o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH), mas as suas “declarações públicas” revestem-se de um efeito “dissuasor” e “sancionador” não despreciando, como ocorreu, de resto, em 2001 e 2003, no caso da Chechénia.

O Comité apresenta, por último, uma composição mista. É integrado por juristas, médicos, peritos em sistemas penitenciários, psiquiatras e outros especialistas em diversos sectores.

## 6. A PROTECÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM A NÍVEL REGIONAL

1. Para KANT <sup>(32)</sup> o fundamento ético moderno da proibição de penas e outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, incluindo a pena de morte, é a *dignidade humana*.

Os principais instrumentos de protecção dos Direitos do Homem a nível regional encontram-se hoje “codificados”.

E, designadamente:

- na Convenção Europeia para a Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (CEDH), de 1950, do Conselho da Europa;
- na Convenção Interamericana dos Direitos do Homem (CIDH), Pacto de São José da Costa Rica, de 1969, adoptada sob os auspícios da Organização dos Estados Americanos (OEA), mas da qual não são parte os Estados Unidos e o Canadá. Institui uma Comissão e um Tribunal Interamericano dos Direitos do Homem (TIDH);

<sup>(32)</sup> IMMANUEL KANT, *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*, Akademie-Ausgabe, Bd. IV, II.

- na Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, de 1981, que instituiu uma Comissão e um Tribunal Africano dos Direitos do Homem (2004);
- na Carta Árabe dos Direitos do Homem, adoptada pela Liga Árabe a 22 de Maio de 2004 (e que deverá ser distinguida da Declaração Islâmica Universal dos Direitos do Homem, de natureza confessional, adoptada pelos Conselhos Islâmicos, de Paris e Londres, entre outros);
- na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (CDFUE), adoptada em Dezembro de 2000 na Cimeira de Nice, e que entrou em vigor, conjuntamente com o Tratado de Lisboa, que lhe conferiu força jurídica vinculante, a 1 de Dezembro de 2009.

2. O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH), com sede em Estrasburgo, foi criado pela Convenção Europeia para a Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (CEDH) em 1950.

E distingue-se do Conselho dos Direitos do Homem da ONU, do Comité dos Direitos do Homem (CDH) e do Comité contra a Tortura (CAT), instituído como órgão de implementação e fiscalização (*monitoring*) da Convenção para a Proibição da Tortura e outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, das Nações Unidas, ou do Comité Europeu para a Prevenção da Tortura (CPT), que não gozam de poderes sancionatórios juridicamente vinculantes, e que exercem outras funções, designadamente, a de controle preventivo.

O Tribunal Europeu (TEDH), como órgão jurisdicional, é dotado de um amplo poder de determinação e qualificação jurídica dos factos, em sede de interpretação e aplicação judicial dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção Europeia (CEDH).

Será, assim, a nível regional, que o indivíduo poderá fazer valer a garantia dos seus direitos e liberdades jusfundamentais pela atribuição de um direito de “queixa” ou “reclamação” junto de uma jurisdição internacional por violação (presuntiva) dos seus direitos e liberdades reconhecidos e consignados na Convenção. Esse direito de queixa ou reclamação apresenta-se como uma relação inteiramente “nova”, já que atribuiu à vítima uma “legitimidade processual activa” no plano das relações entre os Estados, e não apenas um direito de activar o procedimento jurisdicional.

Deste modo, nos termos do disposto no artigo 6.º da Convenção Europeia (CEDH), estabelece-se o direito a um processo devido em Direito

(*due process of law*), o qual inclui uma fase instrutória e o direito de aconselhamento jurídico por profissionais do foro (advogados) em todas as fases desse processo. Uma justiça não atempada ou tardia equivale a uma denegação de justiça.

Quer dizer, perante o Tribunal, apresenta-se não apenas o acusador, a vítima da violação de direitos, mas também o acusado, isto é, o Estado da nacionalidade do lesado, e que poderá vir a ser condenado por uma jurisdição internacional se for parte na Convenção (CEDH).

Note-se, por último, que o processo de ratificação da Convenção Europeia deve ser diferenciado do processo de aceitação do recurso individual. O Reino Unido, por exemplo, ratificou a Convenção Europeia em 1951. Foi mesmo um dos primeiros Estados a fazê-lo. Mas só aceitou o recurso individual em 1966. Em 1998, por outro lado, o Reino Unido aprovou o “Human Rights Act”. Este prevê a existência de um “controle judicial” (*judicial review*) dos actos das “autoridades públicas” para efeito da determinação da respectiva compatibilidade com a Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH) e os seus diversos Protocolos Adicionais.

Assim, não são todos os direitos reconhecidos na Convenção Europeia que vinculam “internamente” as autoridades britânicas, mas unicamente aqueles que se encontram previstos (: “transpostos”) no “Human Rights Act” de 1998<sup>(33)</sup>.

## 7. O PAPEL DA SOCIEDADE CIVIL INTERNACIONAL

1. Apesar de se aceitar que a nível da comunidade internacional possa surgir um conflito entre a pretensão de “universalidade” dos direitos e liberdades, de um lado, e o “pluralismo cultural” de que a sociedade se afirma portadora, do outro, subsiste, todavia, um conjunto de “valores comuns” na base dos quais se pode construir um “consenso” quanto à protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais. Reforçamos, em particular, à aplicação do princípio geral de igualdade,

<sup>(33)</sup> Sobre o “Human Rights Act” e as suas repercussões no Direito Constitucional inglês, e, em particular, face à aplicação *interna* da Convenção Europeia para a Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, AILEEN KAVANAGH. *Constitutional Review under the UK Human Rights Act*, Cambridge: Cambridge University Press, 2009.

o direito de não ser sujeito a tortura e a outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, ou o direito de auto-determinação dos povos.

O *standard of achievement*, que constitui um fim ou objectivo a atingir, vem agora constituído pela Declaração Universal dos Direitos do Homem e pelos Pactos Internacionais, dos Direitos Civis e Políticos, e dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, para além das diferentes convenções sectoriais.

Este conjunto de normas e princípios fazem hoje parte do “corpus” do Direito Internacional e vinculam os Estados e outros membros da comunidade internacional. E, designadamente, as normas que determinam a abolição da escravatura, a proibição do genocídio, a proibição da tortura e outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, a eliminação da discriminação racial ou o direito à auto-determinação dos povos.

Face a estas regras e princípios de Direito Internacional estabelece-se em relação aos Estados uma “obrigação” ou “dever” de não os contradizer ou negar na prática. Isto é, o exercício efectivo desses Direitos e Liberdades jusfundamentais.

2. Na adopção de todos estes instrumentos, a nível universal ou regional, resultou determinante o papel da sociedade civil internacional. Não apenas porque a Assembleia Geral da ONU não pode ser vista como a “consciência da humanidade” — é, sobretudo, um órgão de representação plenária dos Estados — ou sequer mesmo um “parlamento da humanidade” (*Parliament of Men*), na conhecida expressão de Lord TENNYSON<sup>(34)</sup>.

Aqui desempenham um papel relevante as organizações não governamentais (ONG). E, em particular, a “Amnistia Internacional” ou a “Human Rights Watch”.

Este tipo de organizações, que ganharam poder e influência a partir dos anos 70 do século passado, contribuem, de modo efectivo e actuante, não apenas para a denúncia pública de certas situações incompatíveis com os padrões de Direito Internacional, como colaboram e cooperam ainda no desenho e posterior adopção de numerosos instrumentos de protecção internacional dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais.

No quadro do chamado “Direito Internacional Humanitário”, estas organizações prestam uma “assistência humanitária” não despreciada, e, em especial, no âmbito dos conflitos armados, internos ou internacionais.

<sup>(34)</sup> Cfr., *Louksley Hall* [1837].

Veja-se, a propósito, o papel desenvolvido pelo Comité Internacional da Cruz Vermelha (CICV). E, em época mais recente, o contributo de organizações como os “Médicos sem Fronteiras”, os “Médicos do Mundo” ou a “Comunidade de Santo Egídio”. E não apenas em sede de assistência humanitária, em caso de catástrofes naturais, mas ainda na mediação e resolução de graves conflitos ou problemas, internos e internacionais<sup>(35)</sup>.

De tal sorte, pode dizer-se, que entre as organizações inter-governamentais (OIG) e as organizações não governamentais (ONG) se estabelece hoje uma rede de relações interactivas nas actividades de “monitoring”, “reporting” e também de “lobby”.

Junto das jurisdições internacionais estas organizações têm vindo a desenvolver uma actividade de colaboração e acompanhamento na elaboração de relatórios ou na formulação de denúncias públicas. E, em particular, a nível internacional, têm colaborado e cooperado na resolução das grandes causas internacionais, designadamente, através do instituto do *amicus curiae* (: amigos do tribunal).

O papel das organizações não governamentais tem-se mostrado igualmente relevante em sede de “regionalização” e/ou “sectorialização” da protecção internacional dos Direitos do Homem e na adopção de numerosas convenções internacionais sobre as grandes questões e problemas internacionais.

A título exemplificativo, o trabalho forçado, as discriminações raciais, a igualdade entre os sexos, a liberdade sindical, a liberdade religiosa, ou de “categorias de pessoas”, singulares (mulheres, crianças, anciãos, deficientes, detidos ou refugiados), que acabaram por dar origem à criação de uma ampla “rede normativa” que cobre diversos aspectos e dimensões da relação de vida internacional.

<sup>(35)</sup> HENRY J. STEINER, *International Protection of Human Rights*, in: MALCOM D. EVANS (ed.), “International Law”, 2.<sup>a</sup> ed., Oxford: Oxford University Press, 2006, pp. 758 ss. Por último, sobre o Direito Internacional Humanitário, CRISTOPHER GREENWOOD, *The Law of war (International Humanitarian Law)*, in: MALCOM D. EVANS (ed.), “International Law”, cit., pp. 783 ss. Na verdade, entre o Direito Internacional Humanitário e a Protecção Internacional dos Direitos do Homem não há separação, antes complementaridade, no sentido em que ambos servem objectivos e fins interrelacionados. Demais, a Protecção Internacional dos Direitos do Homem aplica-se tanto em tempo de guerra como em tempo de paz, razão pela qual, frequentemente, ambos reclamam idêntico âmbito de aplicação material.

## 8. O TERRORISMO E O SEU IMPACTO NOS DIREITOS DO HOMEM

1. A partir de 11 de Setembro de 2001, o optimismo dos anos 90 cede o passo à visão mais pessimista do começo do século XXI. O ponto de partida não é já o final da Guerra Fria, mas o pós Guerra Fria. A nível global, a preocupação essencial passou a ser a “nova” geopolítica, pressuposta pela “globalização”, um fenómeno que embora inicialmente tenha incorporado uma perspectiva económica rapidamente se fortificou através de uma forte componente política.

Nessa “viragem” os Direitos e Liberdades Fundamentais estão na ordem do dia, mas não necessariamente na ordem das prioridades dos Estados. Na verdade, as medidas encetadas, neste começo do III Milénio, não apenas se traduziram numa alteração das “prioridades globais” do Direito e Relações Internacionais como se consubstanciaram ainda na necessidade de defesa dos Direitos e Liberdades face aos pressupostos de uma nova “tendência securitária”.

Autores de referência como Michael IGNATIEFF<sup>(36)</sup>, Bruce ACKERMAN<sup>(37)</sup>, Ronald DWORKIN<sup>(38)</sup>, Jürgen HABERMAS ou Jacques DERRIDA<sup>(39)</sup>, dão-nos conta dessas preocupações e prioridades. A literatura, o ensaio e a novela também não estiveram ausentes desse debate. Robert HARRIS<sup>(40)</sup> publicará, em 2006, um novo ensaio histórico-narrativo — “Imperium. A Novel of Ancient Rome” — onde faz reviver a queda da República romana, associando-a à premência da “luta” contra o terrorismo, através do episódio da aprovação da célebre “Lex Gabinia”.

2. As fronteiras da “liberdade” e da “segurança” são necessariamente traçadas em função de determinados “sistemas de referência”, que obedecem a diferentes “estratégias” políticas. Só que o Direito e os sistemas

<sup>(36)</sup> MICHAEL IGNATIEFF, *The Lesser Evil. Political Ethics in an Age of Terror*, Princeton: Princeton University Press, 2004.

<sup>(37)</sup> BRUCE ACKERMAN, *Before the Next Attack. Preserving Civil Liberties in an Age of Terrorism*, New Haven: Yale University Press, 2006.

<sup>(38)</sup> RONALD DWORKIN, *Is Democracy Possible Here? Principles for a New Political Debate*, Princeton: Princeton University Press, 2006, em especial, capítulo 2 (“Terrorism and Human Rights”), pp. 24 ss.

<sup>(39)</sup> Cfr., GIOVANNA BORRADORI, *Philosophy in a Time of Terror. Dialogues with Jürgen Habermas and Jacques Derrida*, Chicago: Chicago University Press, 2003.

<sup>(40)</sup> ROBERT HARRIS, *Imperium: A Novel of Ancient Rome*, Nova Iorque: Simon & Schuster, 2006.

de Direito em geral, se quiserem permanecer como modelos ou formas de regulamentação de comportamentos, e, no caso, como modelo de regulamentação do comportamento dos Estados, e não reflexo passivo de situações hegemónicas de poder, deve ser de novo chamado a desempenhar esse papel de regulador de condutas, ao cabo e ao resto, de afirmação da sua primazia na contenção e delimitação da política como reino das paixões humanas. Numa palavra, de construtor de uma “nova” ordem mundial fundada no respeito pelos “direitos” e pela “regra de Direito” (*Rule of Law*)<sup>(41)</sup>.

É certo que a Declaração Universal dos Direitos do Homem estabelece, nos termos do disposto no artigo 29.º/2, uma cláusula geral de restrição de direitos “a fim de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar numa sociedade democrática”. E é igualmente certo que, de acordo com o disposto nos artigos 15.º e 17.º da Convenção Europeia para a Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (CEDH), se prevê uma cláusula geral de restrição de direitos, em casos de “extrema urgência” ou de “abuso” de direitos. Uma possibilidade que não é permitida pela Constituição da República e que resulta ainda patentemente ofuscada pela ausência de regras ou critérios específicos que permitam determinar quando se deve respeitar o direito ou quando há lugar à sua derrogação. Uma derrogação que se encontra prevista, ainda, no artigo 4.º do Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP).

A natureza destas disposições contrasta fortemente não apenas com o preceituado na Constituição da República, mas também com o regime previsto nas principais constituições dos Estados europeus e ocidentais, incluindo a Constituição dos Estados Unidos de 1787. E traduz-se numa “fuga” ao próprio texto, deixando a determinação do sentido e âmbito desses direitos à mercê de uma escolha política e discricionária por parte dos Estados<sup>(42)</sup>.

3. Em 2005, o Reino Unido aprovou o “Prevention Terrorism Act”, na sequência dos atentados de 7 de Julho. Os Estados Unidos, por sua

<sup>(41)</sup> CRISTINA QUEIROZ, *Entre a Ordem e a Desordem: A Política dos Direitos Fundamentais*, in: “Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto”, IV (2007), pp. 48 ss.

<sup>(42)</sup> Ibid.

vez, “responderam” aos ataques terroristas de 11 de Setembro de 2001 com a intervenção punitiva no Afeganistão e, mais tarde, em Março de 2003, com a invasão do Iraque.

Em todas estas situações, ditas de “emergência nacional”, foram violados direitos e liberdades fundamentais: a detenção e prisão de suspeitos, muitas vezes com negação da garantia de um processo justo e devido em Direito (*due process of law*), ou da garantia constitucional do *Habeas Corpus* <sup>(43)</sup>, em violação grave dos padrões internacionais de protecção dos Direitos do Homem, para além deste tipo de acções ou situações constituir uma “resposta perversa” a problemas graves de segurança, interna e internacional.

4. Após a II Guerra Mundial, com a constituição dos tribunais militares penais “ad hoc” de Nuremberga e de Tóquio, em 1945 e 1946, respectivamente, rompeu-se com o monopólio *estadual* de jurisdição em matéria penal, o que constitui, certamente, uma “revolução” no plano do Direito e Relações Internacionais.

A criação desses tribunais foi seguida, mais tarde, pela institucionalização dos tribunais penais internacionais para a ex-Jugoslávia (1993), o Ruanda (1994) e a Serra Leoa (2002). Em 1998 é assinado, em Roma, o Estatuto do Tribunal Penal Internacional, que entrou em vigor a 1 de Julho de 2002 <sup>(44)</sup>.

<sup>(43)</sup> Cf., *Ex Parte Merryman*, 17 F. Cas. 144 (1861), a decisão do Tribunal Supremo, nos Estados Unidos, que julgou inconstitucional a suspensão da garantia do “Habeas Corpus”, decretada por Lincoln durante a Guerra Civil para os cidadãos capturados identificados como ameaça para os movimentos de tropas da União, e em época mais recente, *Hamdan v. Donald H. Rumsfeld*, 548 U.S. 557 (2006), a decisão do Tribunal Supremo que reafirma que na “autorização” do “uso da força militar”, aprovada por resolução do Congresso, a 18 de Setembro de 2001, não se incluía a negação da garantia do “Habeas Corpus”, a qual se estendia, consequentemente, aos detidos no campo de Guantánamo, cujas petições se encontrassem já registadas. O Tribunal deliberou, em síntese, que as acções do presidente norte-americano no combate contra o terrorismo deviam ter por fundamento uma “autorização” do Congresso, reafirmada, por último, em *Boumediene v. Bush*, 553 U.S. 723 (2008), na qual se reitera a jurisprudência anterior, a saber: que os detidos no campo de prisioneiros de Guantánamo têm constitucionalmente o direito de que a acusação de “inimigos combatentes” seja revista por um tribunal, devendo, em caso de arbitrariedade, ser-lhes concedida a garantia do “Habeas Corpus”.

<sup>(44)</sup> A que deverá acrescentar-se, no quadro das Nações Unidas, o estabelecimento, por acordo com o governo do Camboja, das Câmaras Extraordinárias nos Tribunais Cambojanos para o julgamento dos crimes cometidos durante o regime dos Khmer Vermelhos,

Todos estes instrumentos de natureza internacional respeitavam o princípio da “soberania estadual”. Mas também declaravam a inviolabilidade da “essência” dos Direitos do Homem universais.

As Convenções de Genebra de 1949 <sup>(45)</sup>, e, em particular, a repressão penal das “infracções graves” do Direito Internacional Humanitário, por sua vez, nunca foram verdadeiramente aplicadas. A razão justificativa encontra-se na circunstância de os tribunais nacionais continuarem a ser dominados pelo princípio da “soberania estadual”. E se bem que possa ser atribuída aos tribunais nacionais uma “jurisdição universal”, no que concerne à punição e condenação de crimes internacionais, já que se trata de um dispositivo de natureza subrogatória ou supletiva, ainda que jurisdicional, foi em nome dessa “jurisdição universal” que Israel condenou e executou Eichmann, em 1962, por crimes de guerra e contra a humanidade <sup>(46)</sup>.

E foi também em nome do exercício de uma “jurisdição universal” que Baltasar Garzón, juiz da “Audiencia Nacional” (Tribunal Criminal Central) de Espanha, emitiu um mandado de detenção internacional em nome de Augusto Pinochet, senador chileno e antigo presidente da República, pelo assassinato e tortura de cidadãos espanhóis durante o período da ditadura militar. O general foi detido em Londres, em Outubro de 1998, embora o governo britânico tenha recusado a sua extradição, não obstante o voto, pronunciado por uma maioria de 3 votos contra 2, pelo Comité Judicial da Câmara dos Lordes, em favor dessa extradição <sup>(47)</sup>.

em 2003, e, ainda, a pedido do governo do Líbano, o Tribunal Especial para o Líbano, incumbido de julgar o ataque ocorrido em Beirute, a 14 de Fevereiro de 2005, de que resultou a morte do antigo Primeiro-Ministro Rafiq Hariri e 22 outras pessoas.

<sup>(45)</sup> São quatro as Convenções de Genebra sobre o Direito Internacional Humanitário, relativas, respectivamente, à “Melhoria da Situação dos Feridos e Doentes das Forças Armadas em Terra” (adoptada em 1864), à “Melhoria da Situação dos Feridos, Doentes e Náufragos Membros das Forças Armadas no Mar” (adoptada em 1906), ao “Tratamento de Prisioneiros de Guerra” (adoptada em 1926) e à “Protecção de Civis em Tempo de Guerra” (adoptada em 1949), acompanhadas do Protocolo Adicional de 1977, que se aplica às quatro convenções, as três primeiras revistas em 1949 e a quarta adoptada em 1949, disponíveis no sítio da Internet: [www.icrc.org](http://www.icrc.org).

<sup>(46)</sup> Sobre a “luta contra a impunidade”, a propósito do caso Eichmann e do seu julgamento e posterior condenação à pena de morte em Jerusalém, HANNAH ARENDT, *Eichmann in Jerusalem. A Report on the Banality of Evil*, Nova Iorque: Penguin, 1963.

<sup>(47)</sup> Sobre o “caso Pinochet” e suas repercussões no plano do Direito e Relações Internacionais, e, em particular, no que concerne ao levantamento da imunidade de um

Mas apesar da existência de um princípio de “jurisdição universal”, é necessário que as legislações internas dos Estados a admitam expressamente.

O “princípio da universalidade” afirma que cada Estado tem o poder de processar a pessoa acusada da prática de crimes internacionais, qualquer que seja o lugar em que o crime haja sido cometido, a nacionalidade do autor de facto (princípio da nacionalidade activa) ou a nacionalidade da própria vítima (princípio da nacionalidade passiva).

5. O recurso excepcional ao uso unilateral da força para a protecção dos Direitos do Homem, por outro lado, só deverá ser exercido quando autorizado pelo Conselho de Segurança, ao abrigo do disposto no capítulo VII da Carta (ameaças à paz), e, em particular, do preceituado no seu artigo 39.º

Hoje o chamado “direito de intervenção humanitária” não constitui uma norma de direito internacional, não formando sequer um costume internacional, por inexistência do elemento “subjectivo”, a convicção da sua própria obrigatoriedade (*opinio iuris sive necessitatis*), como bem recordou o Tribunal Internacional de Justiça no caso “Nicarágua v. Estados Unidos” (48).

O envio de forças de interposição e manutenção da paz, por sua vez, exige a formação de um consenso, designadamente, quanto à existência de uma norma autorizativa. Essa autorização só deverá ser concedida em casos de violações muito graves: crimes de guerra, crimes contra a humanidade ou crimes de genocídio.

6. O final da Guerra Fria, o desaparecimento de um universo bipolar, a decomposição e fragmentação de vários Estados, do Sudão ao Kosovo, levaram a uma inflexão na interpretação desses princípios e a uma inversão de prioridades em favor de um potencial “direito” de intervenção humanitária, estribado em três argumentos principais, a saber:

- na circunstância de os Direitos do Homem constituírem uma parte essencial do Direito Internacional;

antigo chefe de Estado por motivo de extradição. Lord MILLET, *The Pinochet Case. Some Personal Reflections*, in: MALCOM D. EVANS (ed.), “International Law”, cit., pp. 7 ss.

(48) Cfr., *Actividades militares e paramilitares na e contra a Nicarágua* (Nicarágua v. Estados Unidos), TIJ, Mérito, Decisão, Reports 1986, parágrafo 205, disponível no sítio da Internet: [www.icj-cij.org](http://www.icj-cij.org).

- que os governos que cometem violações massivas dos Direitos do Homem perdem a sua legitimidade e com ela a protecção do Direito Internacional;
- que a comunidade internacional tem por “obrigação moral” deter as violações massivas dos Direitos do Homem.

Nestes casos, afirma-se, existe por parte dos Estados uma “responsabilidade em proteger” (*responsability to protect*), isto é, um especial “dever de protecção” (49).

Mas para que esse dever de protecção possa ser actuado, em prol de uma “assistência humanitária”, e não de um “direito do mais forte”, impõe-se uma alteração da Carta das Nações Unidas, e, designadamente, do disposto no seu artigo 51.º (50). E, sobretudo, da composição actual do Conselho de Segurança, no que concerne ao estatuto dos cinco membros permanentes (P-5), que dispõem aí de um “direito” de veto.

7. As mudanças na ordem jurídica internacional são fruto de múltiplos factores: de relações de força política, da consciência e “civil courage” da comunidade internacional, do próprio labor dos juristas e das instituições internacionais, com especial destaque para as jurisdições internacionais.

Neste sentido, a “viragem ética” do Direito e Relações Internacionais pode ser interpretada como uma questão de primazia da “regra de Direito”

(49) Cfr., *inter alia*, os casos paradigmáticos da Bósnia-Herzegovina, Kosovo, Somália, Ruanda e Darfur. Sobre o princípio da “responsabilidade em proteger” (*responsability to protect*) como postulado “moral” justificativo do “direito de intervenção humanitária”, AMITAI ETZIONI, *Security First. For a Muscular, Moral Foreign Policy*, New Haven: Yale University Press, 2007, especialmente, Parte V, pp. 193 ss. Entre nós, CRISTINA QUEIROZ, *O direito de intervenção humanitária: um novo paradigma do Direito Internacional?*, in: “Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Martim de Albuquerque”, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Coimbra Editora, 2010, pp. 387 ss.

(50) Cfr., artigo 51.º da Carta: “Nada na presente Carta prejudicará o direito inerente de legítima defesa individual ou colectiva, no caso de ocorrer um ataque armado contra um Membro das Nações Unidas, até que o Conselho de Segurança tenha tomado as medidas necessárias para a manutenção da paz e da segurança internacionais. As medidas tomadas pelos Estados Membros no exercício desse direito de legítima defesa serão comunicadas imediatamente ao Conselho de Segurança e não deverão, de modo algum, prejudicar a autoridade e a responsabilidade que a presente Carta atribui ao Conselho para levar a efeito, em qualquer tempo, a acção que julgar necessária à manutenção ou ao restabelecimento da paz e da segurança internacionais”.



(*Rule of Law*) sobre a “política” dos Estados, representando, na sua essência, uma questão de “direitos” e de “princípios”, acompanhada da expansão de uma “retórica” dos Direitos do Homem e daquilo que se convencionou designar de “novo” constitucionalismo <sup>(51)</sup>.

E numa era de “luta” contra o terrorismo, na qual os direitos e liberdades são contrapesados face ao poder, os primeiros tendem a ser sacrificados no altar da estabilidade e segurança internacionais.

8. Não existe, porém, “consenso” quanto à definição do conceito de “terrorismo”, nem tão pouco dos actos que podem integrar essa “facti species”, quer a nível universal, quer a nível regional.

No momento presente, encontra-se em discussão, no seio da Assembleia Geral das Nações Unidas, um projecto de Convenção Geral sobre o Terrorismo Internacional <sup>(52)</sup>. O objectivo da Convenção é o de criminalizar todas as formas de terrorismo, negando aos terroristas o acesso a fundos de financiamento, obtenção de armas e denegação de refúgios seguros (“save heavens”).

Na Europa, por sua vez, ao nível do Conselho da Europa e da União Europeia, encontra-se aberta para assinatura e ratificação, a partir de Maio de 1995, a Convenção Europeia para a Prevenção do Terrorismo.

O objectivo da Convenção é o de melhorar e incrementar os esforços dos Estados na prevenção e repressão do terrorismo e seus efeitos negativos no pleno gozo dos Direitos do Homem através da adopção de medidas a nível nacional e no quadro da cooperação internacional, tendo em consideração os acordos bilaterais e multilaterais aplicáveis entre os diferentes Estados parte.

## BIBLIOGRAFIA

- BOBBIO, Norberto, *L'età dei diritti 1990-1992*, Turim, 1997.  
 CASSESE, Antonio, *I Diritti Humani Oggi*, Bari: Laterza, 2006.  
 CLAPHAM, Andrew, *Human Rights. A Very Short Introduction*, Oxford: Oxford University Press, 2007.

<sup>(51)</sup> CRISTINA QUEIROZ, *Entre a Ordem e a Desordem: A Política dos Direitos Fundamentais*, cit., p. 49.

<sup>(52)</sup> Cfr., Resolução 1/210, de 17 de Dezembro de 1996, disponível no sítio da Internet: [www.un.org](http://www.un.org).

- DONNELLY, Jack, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, 2.<sup>a</sup> ed., Ithaca: Cornell University Press, 2003.  
 IGNATIEFF, Michael, *The Rights Revolution*, Quebec, 2000.  
 — e APPIAH, K. Antony, e GUTNANN, Amy, *Human Rights*, Princeton: Princeton University Press, 2001.  
 TOMUSCHAT, Christian, *Human Rights. Between Idealism and Realism*, 2.<sup>a</sup> ed., Oxford: Oxford University Press, 2008.

## SÍTIOS NA INTERNET

- [www.un.org](http://www.un.org)  
[www.icj-cij.org](http://www.icj-cij.org)  
<http://hub.coe.int/>  
[www.icrc.org](http://www.icrc.org)  
<http://hei.unige.ch/human-rights-vsi>