

ESCOLA DE GUERRA NAVAL

CC (FN) GUSTAVO HENRIQUE SCHNEIDER ARUEIRA

A SOBERANIA DOS DIREITOS:

a Responsabilidade de Proteger e o Direito à Guerra.

Rio de Janeiro

2021

CC (FN) GUSTAVO HENRIQUE SCHNEIDER ARUEIRA

A SOBERANIA DOS DIREITOS:
a Responsabilidade de Proteger e o Direito à Guerra.

Dissertação apresentada à Escola de Guerra Naval, como requisito parcial para conclusão do Curso de Estado-Maior para Oficiais Superiores.

Orientador: CMG (RM1) José Carlos Pinto

Rio de Janeiro
Escola de Guerra Naval

2021

AGRADECIMENTOS

Agradeço, em primeiro lugar, a Deus por me dar serenidade para conseguir realizar as pesquisas e o desenvolvimento deste trabalho.

Aos meus pais agradeço o esforço realizado com muito amor e sacrifício para que eu tivesse sempre a melhor educação que lhes fosse possível propiciar.

Sou também muito grato a todos meus professores que ao longo de minha formação acadêmica: na Escola Naval, durante a graduação em Ciências Navais; no Centro de Instrução Almirante Sylvio de Camargo, durante o Curso de Aperfeiçoamento de Oficiais Fuzileiros Navais; na Pontifícia Universidade Católica, durante a pós-graduação em Relações Internacionais; e na Escola de Guerra Naval, tanto no Curso de Estado Maior para Oficiais Intermediários, como no presente Curso de Estado Maior para Oficiais Superiores me proporcionaram os conhecimentos necessários para a execução desta dissertação

Tenho que citar também a orientação segura de todos os meus Comandantes, Imediatos, instrutores e oficiais mais antigos que ao longo da minha carreira, na Marinha do Brasil e no Corpo de Fuzileiros Navais, me conduziram no rumo correto e me transmitiram o espírito do que é ser um Oficial de Marinha e um Fuzileiro Naval.

Aos amigos de turma deixo meu agradecimento pelo companheirismo e troca de informações durante toda a carreira e em especial durante a preparação desta pesquisa. Tenho certeza que sempre vamos nos lembrar da aventura que foi escrever nossas dissertações do Curso de Estado Maior para Oficiais Superiores.

Por fim, agradeço ao meu orientador CMG (RM1) José Carlos Pinto pela forma profícua e cortês como me apoiou contribuindo para a consecução deste trabalho.

RESUMO

O Direito Internacional distingue o Direito à Guerra ou *Jus ad Bellum*, o qual, regula o uso da força nas disputas entre os Estados, do Direito na Guerra ou *Jus in Bello*, que define normas que limitam os métodos e meios de guerra, bem como regras para protegerem as pessoas afetadas por conflitos armados. De acordo o Princípio da Separação, uma violação do *Jus in Bello* não justifica uma violação ao *Jus ad Bellum* e vice-versa. No caso em estudo, como resposta as violações aos Direitos Humanos e ao Direito Internacional Humanitário (DIH), durante a guerra civil da Líbia em 2011, o Conselho de Segurança das Nações Unidas (CSNU), referenciado na doutrina de Responsabilidade de Proteger (R2P), autorizou o emprego da força pelos Estados Partes. Contudo as ações da Organização do Tratado do Atlântico Norte (OTAN), durante a intervenção militar para proteger civis líbios, foram alvo de críticas relacionadas a possíveis violações da soberania líbia e descumprimentos de normas do DIH. Nesse contexto, ressalta-se ainda que o descumprimento do Princípio da Separação pode ocasionar dificuldades ou falhas na proteção dos indivíduos durante conflitos armados e também no processo de regulação do uso da força nas relações internacionais. Devido a esse risco foi realizada um estudo analítico a fim de examinar as potenciais descontinuidades ou rupturas nesse princípio e as possíveis consequências para a aplicação do DIH. Foram estudadas tanto a Operação *Unified Protector*, como as resoluções do CSNU que autorizaram essa operação. Além disso, conceitos do Direito Internacional foram apresentados de modo a orientar a análise dos estudos realizados. Com base nas evidências observadas concluiu-se que ocorreu descontinuidade no Princípio da Separação, entre o *Jus in Bello* e o *Jus ad Bellum*, e que esse fato influenciou negativamente na implementação da norma de R2P em situações posteriores.

Palavras-chave: Direito Internacional. *Jus ad Bellum*. *Jus in Bello*. Operação *Unified Protector*. Responsabilidade de Proteger.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AGNU –	Assembleia Geral das Nações Unidas
CAI –	Conflitos Armados Internacionais
CANI –	Conflitos Armados Não-Internacionais
CICV –	Comitê Internacional da Cruz Vermelha
CIJ –	Corte Internacional de Justiça
CSNU –	Conselho de Segurança das Nações Unidas
CTN –	Conselho de Transição Nacional
DH –	Direitos Humanos
DIH –	Direito Internacional Humanitário
DI –	Direito Internacional
DIP –	Direito Internacional Público
EUA –	Estados Unidos da América
NATO –	<i>North Atlantic Treaty Organization</i>
OCI –	Organização da Conferência Islâmica
ONU –	Organização das Nações Unidas
OI –	Organizações Internacionais
OTAN –	Organização do Tratado do Atlântico Norte
OUP –	Operação <i>Unified Protector</i>
R2P –	Responsabilidade de Proteger
SGNU –	Secretário Geral das Nações Unidas
SIPRI –	<i>Stockholm International Peace Research Institute</i>
TPI –	Tribunal Penal Internacional
UA –	União Africana
UE –	União Europeia
UN –	<i>United Nations</i>
UNSMIL –	Missão das Nações Unidas de Suporte na Líbia

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	7
2	DA SOBERANIA À RESPONSABILIDADE DE PROTEGER (R2P).....	10
2.1	SOBERANIA.....	10
2.2	SISTEMA DE SEGURANÇA COLETIVO.....	13
2.3	DIREITO DA GUERRA.....	16
2.4	TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL.....	21
2.5	RESPONSABILIDADE DE PROTEGER	23
3	ESTADO LEGAL DA R2P E DAS DECISÕES DO CSNU.....	27
3.1	FONTES DO DIREITO INTERNACIONAL.....	27
3.2	R2P ENTRE A POLÍTICA E O DIREITO.....	30
3.3	ALCANCE AMPLIADO DO CSNU.....	31
4	O CASO DA LÍBIA.....	34
4.1	RESOLUÇÃO 1970.....	34
4.2	RESOLUÇÃO 1973.....	36
4.3	RESOLUÇÃO 2009.....	38
4.4	EFEITOS E CONSEQUÊNCIAS.....	40
4.5	CONSIDERAÇÕES COMPLEMENTARES.....	41
5	CONCLUSÃO.....	45

REFERÊNCIAS	48
--------------------------	----

1 INTRODUÇÃO

O arcabouço jurídico internacional distingue o Direito à Guerra ou *Jus ad Bellum*, o qual, regula do uso da força nas disputas entre os Estados, e o Direito na Guerra ou *Jus in Bello*, que limita os métodos e meios de guerra, bem como define regras para proteger as pessoas afetadas por conflitos armados, como diferentes vertentes do Direito da Guerra, um dos ramos do Direito Internacional Público (DIP). Segundo o Princípio da Separação, a violação do *Jus in Bello* não justifica uma violação ao *Jus ad Bellum* e vice-versa. Ressalta-se que o descumprimento desse princípio pode ocasionar dificuldades ou falhas na proteção dos indivíduos durante conflitos armados e também ao processo de regulação do uso da força nas relações internacionais. Contudo em uma sociedade global, em contínua evolução, ocorrem constantes desafios políticos, econômicos e sociais.

Nesse contexto, ocorreu a Primavera Árabe (2010-2011)¹ que, em especial na Líbia, gerou protestos populares contrários ao governo, a partir de fevereiro de 2011. Entretanto esse movimento foi reprimido de forma coercitiva pelas forças de seguranças líbias. Porém, apesar dessa violenta repressão, ocorreu uma intensificação da revolta e em resposta as forças leais ao presidente Muammar al-Qaddafi (1942-2011) passaram a utilizar, inclusive a força letal, ato condenado pela comunidade internacional. Com a união dos revoltosos com dissidentes das Forças Armadas ocorreu a tomada de controle de cidades e o conflito recrudescceu. A partir de então, forças governistas não distinguindo as forças rebeldes da população civil realizavam ataques indiscriminados para retomar as cidades (BRITANNICA, 2021b).

De modo a cessar essas violações aos Direitos Humanos (DH) e ao Direito Internacional Humanitário (DIH) o Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas (CSNU) autorizou ações da Organização do Tratado do Atlântico Norte (OTAN) para cessar a violência

¹ Série de manifestações e revoltas em favor de democracia e liberdade que ocorreram entre 2010 e 2011 no Norte da África e Oriente Médio contrários a regimes autoritários e ditatoriais (BRITANNICA, 2021a).

contra população civil. Para esse fim, a OTAN realizou uma operação militar, na Líbia, buscando estabelecer um embargo de armas para aquele país, uma zona de exclusão aérea sobre seu território, além de neutralizar forças militares, em solo, que estivessem atacando ou ameaçando atacar civis e áreas povoadas de forma a proteger a população líbia. Apesar da autorização do CSNU, essa operação não encontrou consenso na comunidade internacional, tendo sido alvo de críticas. Alega-se que apesar de referenciada pela doutrina da Responsabilidade de Proteger (R2P), devendo dessa forma desencadear ações para a proteção de civis, a intervenção da OTAN teria ido além e interferido na soberania do Estado líbio.

Dessa forma o propósito deste trabalho é examinar as possíveis discontinuidades ou rupturas no Princípio da Separação, entre o *Jus in Bello* e o *Jus ad Bellum*, tendo como objeto de estudo a supracitada intervenção militar da OTAN na Líbia, em 2011, e demonstrar as possíveis consequências para a aplicação do DIH geradas.

O texto está organizado, além desta introdução em mais quatro seções. Após esta introdução, apresentaremos inicialmente uma base conceitual sobre: os conceitos clássicos de soberania e suas contestações; a ideia de um Sistema de Segurança Coletivo entre os Estados; as Normas do Direito da Guerra; as atribuições e jurisdição do Tribunal Penal Internacional (TPI); e a R2P. Na terceira seção será estabelecida de que forma a R2P e as resoluções do CSNU repercutiram frente ao arcabouço jurídico do Direito Internacional (DI). Para tal, será apresentado o entendimento sobre as fontes do DI e definido como essa doutrina e esses atos influenciaram nas ações dos Estados. Ainda nessa seção, será analisado o efeito da norma de R2P sobre o conceito de soberania e regulação do uso da força. Por fim, será examinado o papel ampliado do CSNU em relação a segurança humanitária e o potencial poder vinculante de suas resoluções. Na quarta seção, será efetuada um estudo detalhado das resoluções do CSNU a respeito do caso da Líbia comparando com as medidas adotadas pela OTAN. Serão ainda, apresentados efeitos e consequências das resoluções e do modo como elas foram

implementadas. Então, ao final da seção, serão colocadas considerações complementares. Finalmente, na última seção, será apresentada a conclusão respondendo quais são as consequências para efeito da aplicação do DIH causadas pelas descontinuidades e rupturas do Princípio da Separação no caso da intervenção militar da OTAN na Líbia em 2011.

O material utilizado teve origem em biblioteca convencional e digital e em busca na internet por meio das palavras chaves, em inglês e português: Direito Internacional; *Jus ad Bellum*; *Jus in Bello*; Operação *Unified Protector*; e Responsabilidade de Proteger. Foram obtidas fontes primárias, sem tratamento analítico, e secundárias, que já passaram por tratamento analítico. Tendo sido utilizadas as técnicas de pesquisa documental e bibliográfica. No que tange a metodologia, este trabalho é considerado um estudo analítico, uma vez que se propõe a identificar as descontinuidades e rupturas relacionadas ao nosso objeto. e suas possíveis consequências.

O presente estudo demonstra sua importância pela contribuição com o preparo de membros do governo brasileiro e das Forças Armadas brasileiras, que estejam em posições de caráter decisório ou de assessoramento nas representações brasileiras nos órgãos e fóruns internacionais ou na estrutura política, estratégica e operacional governamental nacional, tratando de assuntos relacionados à resolução de conflitos e à proteção de civis. O entendimento da evolução da aplicação do DIH pelos Estados Partes da ONU, em relação à possibilidade do uso da força com autorização do CSNU, relacionado com o princípio de R2P, é com certeza um conhecimento essencial no desenvolvimento de Operações de Paz, na qual o Brasil esteja envolvido.

2 DA SOBERANIA À RESPONSABILIDADE DE PROTEGER

Nesta seção serão apresentadas concepções teóricas que no decorrer do trabalho serão utilizadas como base para as análises. Serão examinados os conceitos: de soberania e suas contestações; de um Sistema de Segurança Coletivo entre os Estados; do Direito da Guerra; da R2P, além das competências e jurisdição do TPI. O entendimento desses conhecimentos constitui fator essencial para o exame do caso em estudo, assim como, de suas possíveis consequências.

2.1 SOBERANIA

O conceito de soberania estatal será primeiramente considerado do ponto de vista de importantes pensadores e a partir de então serão apresentadas críticas a essas concepções ocasionadas pela evolução das sociedades.

Inicialmente Jean Bodin (1530-1596)² definiu soberania como o caráter supremo de um poder, no sentido de que esse poder não admite nenhum outro acima nem qualquer outro concorrendo ao seu lado (BODIN, 1986³ *apud* DIAS, 2013, p. 126). Posteriormente, Rousseau (1712-1778) concebeu soberania, em um processo de democratização, como exercício da vontade geral, a qual reside no povo, e não em seus representantes (ROUSSEAU, 1997⁴ *apud* DIAS, 2013, p. 126).

Em uma visão mais ampla devemos avaliar a concepção de soberania nas perspectivas tanto interna ao Estado, como exteriormente em relação a outros Estados.

A soberania exprime o mais alto poder do Estado, a qualidade do poder supremo, e se apresenta com duas formas distintas: a interna e a externa. A soberania interna significa o *imperium* que o Estado exerce sobre o território e a população. Por outro lado, a soberania externa é a manifestação

² FRAZÃO, Dilva. **Jean Bodin**: Jurista e teórico político francês. Disponível em: <https://www.ebiografia.com/jean_bodin/>. Acesso em: 05 ago. 2021.

³ BODIN, Jean. *Les six livres de la république*. Paris: Fayard, 1986.

⁴ ROUSSEAU, Jean Jaques. *Do contrato social*. Tradução Lourdes Santos Machado. São Paulo: Nova, 1997.

independente do poder do Estado perante outros Estados (BONAVIDES, 1972⁵, p. 112, *apud* DIAS, 2013, p. 127).

No campo interno do Estado Jean Bodin foi o principal nome no desenvolvimento do conceito de soberania. Contudo, no âmbito externo Hugo Grocio (1583-1645)⁶ destaca-se por sua contribuição no plano das relações entre os Estados.

Para Bodin, a soberania é essencial para a existência do Estado e o somente o soberano é capaz de garantir a paz e a ordem. Esse poder supremo é inalienável e não pode ser delegado, além de não ser sujeito a legislação uma vez que o soberano é a fonte do direito. Todavia, julgou que na análise das teorias políticas existe a necessidade de comparar os diferentes tipos de sistemas políticos e legais e o desenvolvimento das instituições. Além disso, diferenciou o direito da moral, porém sem separá-los completamente. Considerou também que justiça e o direito são relacionados com a ética e que esta é identificada com uma lei natural. E por fim admitiu que a atividade dos governos deve ter um fim moral e visar a felicidade dos indivíduos e a prosperidade dos Estados de forma ética e racional (BODIN, 1986 *apud* DIAS, 2013 p. 131-132).

O conceito de soberania envolve um poder supremo, perpétuo, legal e onipotente. No entanto, posteriormente, admite algumas limitações a este poder, originadas da lei divina e do direito natural, e dos deveres morais que nascem da obediência aos tratados com outros soberanos e dos contratos com seus próprios súditos (BODIN, 1986⁷ *apud* DIAS, 2013, p. 132).

O governo e o Estado se diferenciam sendo a posse da soberania a característica intrínseca do Estado e o sistema que é utilizado pelo soberano o que define o governo. Em essência a concepção de soberania de Bodin é predominante até os dias atuais (DIAS, 2013, p. 133).

Por outro lado, no plano externo, as condições adotadas na Paz de Vestfália, em 1648, que estabeleceram os princípios básicos das relações internacionais, foram influenciadas pelos

⁵ BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 2ª ed. Rio de Janeiro: FGV, 1972.

⁶ FRAZÃO, Dilva. **Hugo Grotius**: Jurista holandês. Disponível em: < https://www.ebiografia.com/hugo_grotius/>. Acesso em: 05 ago. 2021.

⁷ BODIN, Jean. **Les sixlivres de la république**. Paris: Fayard, 1986.

pensamentos de Hugo Grocio. Este, na obra *De jure belli ac pacis*, demonstrou a existência de um direito comum entre as nações tanto na paz como na guerra. Grocio, analisa como sistemas legais de validade internacional tanto o *jus gentium*⁸ como o Direito Natural⁹ (DIAS, 2013, p. 134).

Grocio desenvolve e amplia o conteúdo do *jus gentium*, e busca transformar o conceito, de regras comuns aos povos, em consideração jurídica de normas que regem a comunicação entre nações. Estuda todas as questões que integram o campo internacional, entre outras: os problemas referentes à natureza e a causa da guerra justa; os procedimentos para romper as hostilidades; os efeitos da guerra na propriedade e nas pessoas; o direito de expansão territorial; a posição dos povos civilizados em relação aos povos incultos; a escravidão e outros problemas do mesmo tipo (DIAS, 2013, p. 134).

O sistema de direitos e obrigações jurídicas, de Grocio, aplicados nas relações entre os Estados tornou o Estado soberano a unidade básica das relações internacionais. Além disso, determina que, com base no caráter exclusivo de competência, o Estado detém o monopólio do uso legítimo da força, dentro de seu território, sendo considerado uma violação de sua soberania a ação intervencionista de outro Estado. A independência dos Estados é decorrente do princípio de não intervenção individual ou coletiva. Contudo, para Grocio, o Estado é uma sociedade, composta de homens livres, com objetivo de alcançar o bem-estar comum pela regulação do direito (DIAS, 2013, p. 135-136).

Destaca-se que a origem histórica da soberania tem uma concepção política que posteriormente foi condensada em uma índole jurídica (JELLINECK, 2000¹⁰ *apud* DIAS, 2013, p. 127). Assim sendo, a soberania é um conceito jurídico, e que assim tem sido considerado inclusive pela escola do Direito Natural. A independência do poder do Estado de toda outra atividade sempre se considerou como uma interdependência jurídica, mas não como uma

⁸ Direito das gentes, parte Direito Romano Privado que disciplinava as relações particulares entre cidadão romanos e estrangeiros (DIAS, 2013).

⁹ O Direito Natural supõe a existência de um direito universal, estabelecido pela natureza. É fundamentado na lei natural, e não o da lei humana, que rege os acordos e contratos sociais. Disponível em: <<https://duduhvanin.jusbrasil.com.br/artigos/190252298/um-breve-resumo-do-direito-natural>>. Acesso em: 01 jul. 2021.

¹⁰ JELLINECK, Georg. *Teoría general del Estado*. México: Fondo de Cultura Económica, 2000.

independência real (JELLINECK, 2000 *apud* DIAS, 2013, p. 127). Dessa forma pode-se dizer que soberania representa a supremacia necessária para que o Estado possa concretizar sua finalidade de obter o bem comum (DIAS, 2013, p. 131).

Essas concepções clássicas de soberania apresentadas vêm sendo submetidas a processos de questionamento devido ao processo de globalização e à crescente busca de protagonismo por entidades não estatais.

O questionamento da soberania estatal na ordem jurídica internacional deve-se à afirmação de que supremacia corresponde à ordem jurídica internacional e não àquela criada, mantida e executada por cada um dos Estados; o que significaria um deslocamento da ideia de soberania jurídica do Estado à ordem internacional, não colocando em xeque a ideia de soberania, mas transferindo-a à comunidade internacional (DIAS, 2013, p. 128).

Por fim, Dias (2013) ressalta que o relacionamento dos Estados em um Sistema Internacional com crescente importância do cenário global em detrimento das esferas internas conduz à discussão de uma possível reinterpretação da soberania externa para um modo de soberania compartilhada. Entretanto, destaca-se que os Estados nacionais, atuando como atores principais, ainda se mantêm como a mais destacada organização política da sociedade internacional.

2.2 SISTEMA DE SEGURANÇA COLETIVO

Em busca de uma melhor relação entre a comunidade das nações houve uma reestruturação geopolítica do Sistema Internacional após a Segunda Guerra Mundial (1939-1945)¹¹, em torno da Organização da Nações Unidas (ONU). A Carta de São Francisco, tratado firmado entre os Estados para o estabelecimento da ONU cita o termo guerra somente uma vez em todo seu texto.

Nós, os povos das Nações Unidas, resolvidos a preservar as gerações vindouras do flagelo da guerra, que por duas vezes, no espaço da nossa vida, trouxe sofrimentos indizíveis à humanidade, e a reafirmar a fé nos direitos

¹¹ TOTA, Pedro. **Segunda Guerra Mundial**. In: MAGNOLI, Demétrio (Org.). História das Guerras. 4 ed. São Paulo: Contexto, 2006. p. 354-389.

fundamentais do homem, na dignidade e no valor do ser humano, na igualdade de direito dos homens e das mulheres, assim como das nações grandes e pequenas, e a estabelecer condições sob as quais a justiça e o respeito às obrigações decorrentes de tratados e de outras fontes do direito internacional possam ser mantidos (ONU, 1945, p. 3).

A Carta das Nações Unidas estabelece, em seu capítulo 1, os propósitos e princípios da ONU, sendo que o seu principal propósito é funcionar como um sistema de segurança coletivo, conforme se segue:

Manter a paz e a segurança internacionais e, para esse fim: tomar, coletivamente, medidas efetivas para evitar ameaças à paz e reprimir os atos de agressão ou outra qualquer ruptura da paz e chegar, por meios pacíficos e de conformidade com os princípios da justiça e do direito internacional a um ajuste ou solução das controvérsias ou situações que possam levar a uma perturbação da paz (ONU, 1945, p. 5).

A respeito dos princípios ressalta-se que todos os Estados Partes devem: “Resolver suas controvérsias internacionais por meios pacíficos, de modo que não sejam ameaçadas a paz, a segurança e a justiça internacionais” (ONU, 1945, p. 6). Além disso, os Membros da ONU também: “Deverão evitar em suas relações internacionais a ameaça ou o uso da força contra a integridade territorial ou a dependência política de qualquer Estado, ou qualquer outra ação incompatível com os Propósitos das Nações Unidas” (ONU, 1945, p. 6-7).

Dessa forma fica proibido, por meio da Carta da ONU, o recurso do uso da força nas disputas entre os Estados Partes. Todavia existem, na Carta, duas exceções a essa regra, ambas constantes do capítulo VII, que trata das ações relativas a ameaças à paz, ruptura da paz e atos de agressão. Essa normatização, de forma consensual, dos limites do emprego da força representou um marco nas relações entre as nações (BYERS, 2007, p. 13).

O órgão da ONU sobre o qual recai a principal responsabilidade na manutenção da paz e da segurança internacionais é o CSNU, que é composto por 15 membros sendo cinco permanentes: Estados Unidos da América (EUA), Federação Russa, República Popular da China, Reino Unido e República Francesa, os quais detêm poder de veto nas decisões do Conselho, e outros dez membros eleitos pela Assembleia Geral das Nações Unidas (AGNU)

para mandatos de dois anos. Para cumprir os deveres recorrentes dessa responsabilidade o CSNU dispõe de atribuições específicas que estão enumeradas nos Capítulos VI, VII e VIII da Carta de São Francisco (ONU, 1945, p. 19-24).

No Capítulo VI estão presentes orientações para soluções pacíficas de controvérsias por meio da adoção de medidas de negociação, inquérito, mediação, conciliação, arbitragem, solução judicial e recursos à entidade ou acordos regionais pelas partes em litígio. O CSNU pode autorizar que os Estados membros utilizem tais medidas para solucionar as controvérsias, poderá recomendar procedimentos ou métodos de solução apropriados ou até recomendar as condições que lhe parecerem adequadas à solução do problema (ONU, 1945, p. 25-28).

O Capítulo VII versa sobre ações relativas a ameaças a paz, ruptura da paz e atos de agressão. Após determinada a ocorrência de alguma dessas situações o CSNU agirá coercitivamente fazendo recomendações que devem ser cumpridas; ou ainda determinando medidas a fim de manter ou reestabelecer a paz e a segurança internacionais. Tais medidas poderão incluir interrupção completa ou parcial das relações econômicas, dos meios de comunicação ferroviários, marítimos, aéreos, postais, telegráficos, radiofônicos, ou de qualquer outra espécie e o rompimento das relações diplomáticas. Caso essas medidas não surtam efeito o CSNU poderá determinar a realização de ações que julgar necessárias por meio de forças aéreas, navais ou terrestres dos países membros de modo a reestabelecer a paz e a segurança internacionais (ONU, 1945, p. 29-36).

Especificamente sobre autorização ao uso da força os artigos 42 e 51 do capítulo VII apresentam as duas exceções a regra. Em primeiro lugar, segundo o artigo 42, o CSNU pode para reestabelecer a paz e a segurança internacionais utilizar as Forças Armadas dos Estados Partes (ONU, 1945, p. 30). E como segunda exceção, o direito de legítima defesa, consonante com o artigo 51:

Nada na presente Carta prejudicará o direito inerente de legítima defesa individual ou coletiva 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 (ONU, 1945, p. 35).

Deve-se enfatizar que, de acordo com o artigo 39, a ampla e total responsabilidade e autoridade para determinar quais fatos ou situações constituem ameaças a paz ou segurança internacionais é única e exclusiva do CSNU (ONU, 1945, p. 29).

No Capítulo VIII existe a previsão da ação de acordos ou entidades regionais no tratamento de assuntos relativos à manutenção da paz e a segurança internacionais desde que suas atividades sejam compatíveis com os Propósitos e Princípios das Nações Unidas. Devendo sempre ser estimulada a solução pacífica de controvérsias. Todavia o CSNU poderá utilizar tais acordos ou entidades para, agindo em seu nome, promover ações coercitivas buscando o reestabelecimento da paz e segurança internacionais (ONU, 1945, p. 36-38).

Utilizando as ferramentas disponibilizadas pelos Capítulos supracitados, da Carta de São Francisco, o CSNU diante de uma grave ameaça à paz e segurança internacionais pode emitir deliberações, inclusive com adoção de ações coercitivas com o emprego da força contra um ou mais Estados envolvidos na situação. Dessa forma, regulando o Direito à Guerra e tornando lícitas as ações dos Estados Partes autorizados a intervir em outros Estados.

2.3 DIREITO DA GUERRA

O Direito da Guerra como ramo do Direito Internacional Público (DIP) se subdivide em Direito à Guerra e o Direito na Guerra. O Direito à Guerra ou *Jus ad Bellum* examina a licitude do uso da força contra um outro Estado. Já o Direito na Guerra ou *Jus in Bello* define regras que limitam os métodos e meios de guerra, bem como normas para protegerem as pessoas afetadas por conflitos armados (BYERS, 2007).

O Direito à Guerra é estudado desde a antiguidade. Inicialmente pensadores buscaram definições para justificar os conflitos armados por meio do conceito de guerra justa. Santo Agostinho (354 - 430)¹², nas obras *De civitate dei* e *Contra Faustum*, declarou que:

A guerra é justa quando ordenada por Deus para punir iniquidades, bastando para legitimar a guerra que essa seja justa e declarada por quem tenha o poder de fazê-la, sendo justa na medida em que tenha por causa a reparação de uma injustiça e guarde o fim único da paz (AGOSTINHO, *apud* BEDIN; OLIVEIRA, 2018, p. 2527)

Contudo São Thomas de Aquino (1225-1274)¹³ é quem dá caráter definitivo à doutrina de guerra justa tendo estabelecido na *Suma Theológica* três condições que a guerra precisa atender para ser considerada justa: “(a) ser declarada pelo príncipe; (b) ter uma causa justa e; (c) objetivar promover o bem e evitar o mal” (MELLO, 1997¹⁴, *apud* BEDIN; OLIVEIRA, 2018, p. 2527).

Posteriormente a guerra foi tomada como um instrumento da política externa a exemplo do que pode ser visto pela célebre frase de Carl Von Clausewitz (1780-1831) “A guerra não é um fenômeno independente, mas a continuação da política através de meios diferentes” (CLAUSEWITZ, 1984, p. 70).

Contudo com o advento do Pacto Kellogg-Briand ou Pacto de Paris (1928)¹⁵, após a Primeira Guerra Mundial (1914-1918)¹⁶, a guerra é teoricamente proscrita, formalmente por meio desse tratado, como recurso para a solução de controvérsias internacionais tendo sido renunciado o uso da força como instrumento político para solução de litígios entre os Estados. Todavia, com a violação desse pacto e a ocorrência da Segunda Guerra Mundial foi necessária a adoção por meio da Carta das Nações Unidas de um Sistema de Segurança Coletivo no qual

¹² FRAZÃO, Dilva. **Santo Agostinho**: Filósofo e Teólogo Romano. Disponível em: <https://www.ebiografia.com/santo_agostinho/>. Acesso em: 05 ago. 2021.

¹³ FRAZÃO, Dilva. **Tomas de Aquino**: Frei Católico. Disponível em: <https://www.ebiografia.com/tomas_de_aquino/>. Acesso em: 05 ago. 2021.

¹⁴ MELLO, Celso de Albuquerque. **Direitos Humanos e conflitos armados**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

¹⁵ BRITANNICA. **Pact Kellogg-Briand**. *Encycloaedia Britannica, Inc.* 2021c. Disponível em: <<https://www.britannica.com/event/Kellogg-Briand-Pact>> Acesso em: 05 ago. 2021.

¹⁶ ARARIPE, Luiz de Alencar. **Primeira Guerra Mundial**. In: MAGNOLI, Demétrio (Org.). *História das Guerras*. 4 ed. São Paulo: Contexto, 2006. p. 318-353.

se delega ao CSNU o poder de autorizar o uso da força contra outros Estados, com exceção do inerente direito à autodefesa.

Entretanto nas últimas décadas ocorreram contestações a essa autoridade do CSNU com o empreendimento de ações contra Estados sem o explícito consentimento do Conselho. Iniciativas de ataques justificados pelas ideias de legítima defesa preventiva, legítima defesa contra o terrorismo, intervenção em defesa da democrática e intervenção humanitária unilateral levaram a um amplo debate sobre as condições de regulação do uso da força acordadas no arranjo de segurança coletivo estabelecido em 1945 (BYERS, 2007).

Porém, apesar dos esforços contrários ao recurso à guerra, como forma de solução de controvérsias, esse fenômeno nunca deixou de existir. Com isso, fez-se necessário frente aos horrores causados pelos conflitos armados o desenvolvimento de um conjunto de normas que tivesse como objetivo limitar o sofrimento desnecessário do ser humano envolvido direta ou indiretamente nos combates.

O DIH formalmente positivado e de reconhecimento universal é um fenômeno iniciado no século XIX. Destacou-se como norma escrita o Código Lieber¹⁷ (1863), manual contendo regras para condução de ações terrestres durante a Guerra de Secessão dos EUA (1861-1865)¹⁸ com objetivo limitar o número de vítimas e evitar o sofrimento desnecessário durante o conflito. Contudo coube a Henry Dunant (1828-1910), após a experiência da Batalha de Solferino (1859), a criação do Comitê Internacional de Ajuda aos Feridos (1863). Organização que deu origem ao Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV), em 1880, que é reconhecido como o guardião do DIH (BORGES, 2006, p. 8-10).

Decorrente de esforços do CICV foi realizada a Convenção de Genebra, de 1864, sendo considerado o primeiro acordo internacional sobre direito humanitário. Com a finalidade de

¹⁷ *Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field* (1863). Sistema normativo de regras desenvolvido por solicitação do presidente Abraham Lincoln (1809-1865) (BORGES, 2006, p. 9).

¹⁸ MARTIN, André. **Guerra de Secessão**. In: MAGNOLI, Demétrio (Org.). *História das Guerras*. 4 ed. São Paulo: Contexto, 2006. p. 219-251.

proteger os militares feridos em campanhas terrestres deu origem a uma das correntes do DIH conhecida com Direito de Genebra. Essa corrente teve seu espectro de proteção ampliado pelas convenções de 1906, 1929 e conteúdo revisado pelas quatro convenções 1949. Dessa forma forças navais, prisioneiros de guerra e civis passaram a possuir dispositivos de proteção durante combates (BORGES, 2006, p. 27-28).

Outra corrente do DIH, o Direito de Haia, busca por meio de suas disposições regulamentar os meios e métodos de guerra utilizados na condução dos conflitos de modo a limitar o sofrimento das pessoas envolvidas restringindo ou proibindo a utilização de armas, meios e métodos que causem sofrimento desnecessário. Ressalta-se as Conferências de Paz de Haia de 1899 e 1907 onde foram originadas as normas jurídicas essenciais para tal fim (BORGES, 2006, p. 25-26).

Não obstante, os esforços da ONU para o desenvolvimento do DIH correspondem ao que é chamado como Direito de Nova Iorque ou Direito Misto. Inicialmente a contribuição da ONU para o DIH se deu de forma indireta pelo estabelecimento dos tribunais penais internacionais para julgamento dos crimes cometidos durante a Segunda Guerra Mundial e preocupações em relação a proliferação e emprego de armas nucleares. Posteriormente com a adoção da resolução 2.444 da AGNU, de 19 de dezembro de 1968, marcou um divisor de águas no papel da ONU na abordagem ao DIH. Esta resolução deu partida ao estudo em conjunto com o CICV de medidas para assegurar uma melhor aplicação das normas e convenções internacionais humanitárias em conflitos armados. A partir de então a ONU passa a divulgar relatórios sobre a aplicação do DIH em conflitos correntes e a AGNU adota resoluções tratando de assuntos como a proteção de crianças, mulheres, jornalistas e indivíduos envolvidos em conflitos de autodeterminação dos povos (BORGES, 2006, p. 30-31).

As três correntes do DIH começaram a confluir desde a mudança da postura da ONU, em 1968, ocorrendo um ápice na Conferência Diplomática sobre a Reafirmação e o

Desenvolvimento do Direito Internacional Aplicável em Conflitos Armados, entre 1974 e 1977, em que se foram adotados os protocolos adicionais que contém tanto elementos do Direito de Genebra, como do Direito de Haia. Em resposta a uma nova realidade nos conflitos armados, na segunda metade do século XX, foram adotados os protocolos adicionais de 1977 que ampliaram o aparato de normas jurídicas para proteção de vítimas em Conflitos Armados Internacionais (CAI) e estenderam o DIH para a proteção de pessoas que tomam parte de Conflitos Armados Não-Internacionais (CANI). Outrossim, o papel ativo do CSNU implementando resoluções que tinham como objetivo a proteção de civis, combinado com o estabelecimento do TPI, resultaram na fusão das correntes em um único sistema complexo intitulado DIH (BORGES, 2006, p. 30-31).

O DIH possui princípios originados em tratados, costumes ou princípios gerais do direito que visam dar orientações de forma que se proteja os não-combatentes¹⁹ e limitem o uso da força ao mínimo necessário para consecução dos objetivos das partes em conflito (BORGES, 2006).

Destaca-se o princípio da humanidade que orienta a construção e é considerada a razão de ser do DIH visando preservar a dignidade da pessoa humana e garantir seus direitos (PINTO, [2021]).

A adoção de ações que não estejam proibidas pelo DIH e sejam indispensáveis para derrotar a força oponente são justificadas pelo princípio da necessidade militar. Todavia, tais ações não podem apresentar caráter desumano (PINTO, [2021]).

De forma a cumprir o princípio da proporcionalidade as partes em conflito só podem empregar violência em nível adequado, devendo ter somente a medida suficiente, para alcançar

¹⁹ Pessoas que não participam ou não estejam em condições de tomar parte dos conflitos armados. Como civis, prisioneiros de guerra, feridos, náufragos e enfermos.

um objetivo evitando assim danos desnecessários. Os ganhos militares devidos à ação devem ser superiores aos danos colaterais²⁰ causados (PINTO, [2021]).

Por sua vez o princípio limitação restringe quanto a escolha dos meios e métodos de guerra a serem empregados pelas partes beligerantes. Sendo proibido a utilização de armas, munições e métodos de guerra que causem males supérfluos, sofrimentos desnecessários ou danos extensos, duradouros e graves (PINTO, [2021]).

Por fim, o princípio da distinção prevê que as partes em conflito diferenciem a população civil de combatentes, assim como, objetivos militares de bens de caráter civil. Devendo, dessa forma, só se conduzir ataques sobre alvos militares ou alvos civis enquadrados como objetivos militares (PINTO, [2021]).

O *Jus in Bello* e *Jus ad Bellum* são dois ramos diferentes do Direito da Guerra. A análise da licitude ou ilicitude em um desses ramos não deve influenciar a análise da licitude ou ilicitude no âmbito do outro ramo. Esse aspecto constitui o Princípio da Separação (MOUSSA, 2008).

Segundo esse princípio a violação do *Jus in Bello* não justifica uma violação ao *Jus ad Bellum*. Ou seja, mesmo que um Estado esteja descumprindo os princípios do Direito Internacional Humanitário esse fato não autorizaria outro Estado a descumprir as normas do *Jus ad Bellum* e recorrer ao uso da força fora das exceções previstas na Carta das Nações Unidas (MOUSSA, 2008).

2.4 TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

Tendo em vista que apesar dos esforços para que a solução de disputas no SI se desse exclusivamente por meios pacíficos, como estabelecido pela Carta da ONU, e que mesmo em situações de conflitos armados as partes em combate devam observar e cumprir as normas do

²⁰ Danos causado em bens civis ou em não-combatentes em consequência de ação militar.

DIH é notório que, ao longo das últimas décadas, milhares de não-combatentes, incluindo mulheres e crianças, foram alvo de grandes violações. Devido a isso, foi necessário que houvesse um instrumento pelo qual os perpetradores de tais crimes pudessem ser responsabilizados. Relembra-se que de acordo com o DI os próprios Estados a que pertençam os supostos criminosos tem o dever de investigá-los, julgá-los e puni-los. Além, dos Estados onde ocorreram as supostas violações também terem o direito de exercer sua jurisdição, contando que o violador esteja em seu território.

Contudo observa-se que nem sempre os Estados têm condições ou vontade de cumprir com essas obrigações. Na história observou-se então o estabelecimento de tribunais penais internacionais *ad hoc*²¹, como os tribunais penais de Nuremberg e de Tóquio, para julgar e punir alemães e japoneses pelos crimes de guerra cometidos durante a Segunda Guerra Mundial (TURRA; OBREGÓN, 2019).

A concepção de um Direito Internacional ensejada por Nuremberg parte do pressuposto de que existem certas exigências fundamentais da vida na sociedade e que a violação de certas regras relativas a tais exigências constitui crimes internacionais (LAFER, 2018²² *apud* TURRA; OBREGÓN, 2019).

Posteriormente foram também estabelecidos, pelo CSNU, tribunais *ad hoc* para processar as pessoas acusadas por sérias violações ao DIH ocorridos durante os conflitos armados na ex-Iugoslávia e em Ruanda. Esses tribunais reduziram o sentimento de impunidade na comunidade internacional. Além disso, deixaram um legado moral e contribuíram para o desenvolvimento da jurisprudência internacional que levaria ao estabelecimento de um tribunal de caráter permanente (TURRA; OBREGÓN, 2019).

Todavia existiram críticas aos tribunais de Nuremberg e Tóquio sobre a acusação de que teriam se tratado de uma forma de justiça dos vencedores sobre os vencidos. Por sua vez,

²¹ Expressão de origem latina que pode ser traduzida como: “para esta finalidade”, “para isto”, “com este propósito”, “para este fim”. No direito, costuma ser utilizada para expressar o sentido de “para um fim específico”. Disponível em: <<https://dicionariodireito.com.br/ad-hoc>>. Acesso em: 10 ago. 2021.

²² LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos**. Diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. 4ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

os tribunais da ex-Iugoslávia e de Ruanda seriam, por terem sido estabelecidos pelo CSNU, também uma forma de imposição de poder de um seleto grupo de Estados. Além disso, há alegações que em razão de serem tribunais *ad hoc* julgariam fatos pretéritos ferindo o princípio da anterioridade da jurisdição criminal (TURRA; OBREGÓN, 2019).

Com o intuito de aprimorar a investigação, processo e punição de graves violações ao DIH e aos DH, que constituam crimes de maior gravidade que afetem a comunidade internacional em seu conjunto, foi estabelecido por meio do Estatuto de Roma, de 1998, o TPI. Essa Corte dispõe de caráter permanente e complementar as jurisdições penais nacionais e possui competência para julgar os crimes de genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e o crime de agressão. Poderá exercer sua jurisdição quando um Estado Parte oferecer denúncia ao procurador, quando o CSNU, agindo sobre o capítulo VII da carta da ONU, denunciar situação que apresente indício de um dos crimes previstos no Estatuto de Roma ou por iniciativa do próprio procurador do TPI (BRASIL, 2002).

2. 5 RESPONSABILIDADE DE PROTEGER

O século XX foi marcado por graves violações dos direitos humanos em grandes proporções, notadamente o Holocausto, o massacre realizado pelo Khmer Vermelho no Camboja, o genocídio em Ruanda e as mortes em massa em Srebrenica, na Bósnia. Esses eventos demonstraram claramente uma falha dos Estados e da Comunidade Internacional em proteger os indivíduos (POWER, 2013).

Após longo período de debates como tentativa de criar um mecanismo que evitasse que tais fatos ocorressem novamente a AGNU inseriu o conceito de R2P na ata final da Cúpula Mundial de 2005, a qual recebeu a aprovação de 170 Chefes de Estado (UN, 2005a).

No parágrafo 138 daquele documento foi acordado que os Estados têm a responsabilidade de proteger suas populações do genocídio, dos crimes de guerra, da limpeza

étnica e dos crimes contra a humanidade. Além disso, também foi definido que a Comunidade Internacional deve encorajar e ajudar os Estados a exercer essa responsabilidade e dar suporte à ONU para estabelecer uma capacidade de alarme antecipado para essas quatro situações (UN, 2005a).

No parágrafo 139 ficou estabelecido que a Comunidade Internacional, por meio da ONU, possui a responsabilidade de utilizar os meios diplomáticos, humanitários e outros meios pacíficos em acordo com os capítulos VI e VIII da Carta das Nações Unidas para proteger as populações do genocídio, dos crimes de guerra, da limpeza étnica e dos crimes contra a humanidade. Expressaram também que nesse contexto estão preparados para tomar ações coletivas de maneira oportuna e decisiva, incluindo atos previstos no capítulo VII da Carta, mediante autorização do CSNU, quando os meios pacíficos se demonstrarem inadequados e as autoridades nacionais estiverem claramente falhando em proteger as suas populações do genocídio, dos crimes de guerra, da limpeza étnica e dos crimes contra a humanidade (UN, 2005a).

Essas quatro formas de abuso extremo dos direitos humanos, enumerados na Cúpula Mundial de 2005, estão definidas em normas internacionais. Genocídio são atos com a intenção de destruir, em todo ou em parte grupos nacionais, étnicos, raciais ou religiosos, segundo o artigo 6º do Estatuto de Roma (BRASIL, 2002).

Crimes de Guerra, de acordo com o artigo 8º do estatuto do TPI, são a execução de 50 tipos penais que incluem tortura, tomada de reféns, maus tratos a prisioneiros de guerra, alvejar civis indiscriminadamente, pilhagem, estupro, escravidão sexual e o uso intencional de fome como arma. A R2P é aplicada a esses crimes quando eles são cometidos no curso de guerras civis e conflitos internos (BRASIL, 2002).

Crimes contra a humanidade, de acordo com o artigo 7º do Estatuto do TPI, incluem ações de extermínio, escravidão, deportação, tortura, estupro, formas extremas de

discriminação e outros atos desumanos que têm a intenção de causar grande sofrimento ou sérios danos físicos e psicológicos (BRASIL, 2002).

Limpeza étnica é definida como o ato de tornar uma área homogênea etnicamente por meio da remoção ou deslocamento de certas populações não é especificamente definida como crime no ordenamento jurídico internacional, porém, as ações por meio do qual ela é realizada como intimidação por assassinato, tortura, detenção e prisões arbitrárias, execuções extrajudiciais, estupro, confinamento de populações civis e ataques militares deliberados de populações e áreas civis são crimes previstos em normas internacionais (BRITANNICA, 2021d).

Em 2009, o então Secretário Geral das Nações Unidas (SGNU), Ban Ki-moon (1944-)²³, em seu relatório *Implementing the Responsibility to Protect*²⁴, introduziu um estratégia de implementação da R2P baseada em três pilares. Sendo: pilar 1 – Todo Estado tem a Responsabilidade de Proteger suas populações do genocídio, dos crimes de guerra, da limpeza étnica e dos crimes contra a humanidade; pilar 2 – A Comunidade Internacional tem a responsabilidade de encorajar e assistir individualmente os Estados para alcançar tal responsabilidade; pilar 3 – Se um Estado claramente falhar na proteção de sua população, a Comunidade Internacional deve estar preparada para tomar apropriadas ações coletivas de maneira oportuna e decisiva de acordo com a Carta das Nações Unidas. Essa estratégia enfatiza o valor da prevenção e quando essa prevenção falha uma resposta rápida e flexível adaptada para cada caso específico deve ser adotada. Não há sequência há ser seguida do pilar um ao pilar três como também se assume que não há pilar mais importante que outro (UN, 2009).

Em último caso, depois de esgotadas todas as possibilidades na busca de solucionar o problema, existe, conforme o conceito de Responsabilidade de Proteger, a possibilidade de

²³ UN. **Ban Ki-moon**: *Former Secretary-General. UNITED NATIONS*. Disponível em: <<https://www.un.org/sg/en/formersg/ban.shtml>>. Acesso em: 10 ago. 2021.

²⁴ Implementando a Responsabilidade de Proteger (tradução nossa).

utilização de força militar. No relatório *In Larger Freedom*²⁵, em 2005, o então SGNU, Kofi Annan (1938 – 2018)²⁶, propõe cinco precauções principais ou critérios de legitimidade para auxiliar na possibilidade de ação militar sob a égide da Carta das Nações Unidas. Primeiramente a violência em questão deve incluir a perda de vidas em larga escala ou a ameaça a essa perda de vidas ou ainda limpeza étnica. Em segundo lugar o propósito da intervenção deve ser prevenir ou aliviar o sofrimento das populações. A terceira consideração é que o uso de força militar deve ser o último recurso. Em quarto lugar os meios empregados devem ser adequados aos fins que se propõe. E por último a intervenção deve ter uma razoável possibilidade de sucesso (UN, 2005b).

²⁵ Liberdade Ampla (tradução nossa).

²⁶UN. **Kofi Annan**: *Former Secretary-General*. UNITED NATIONS. Disponível em: <<https://www.un.org/sg/en/content/kofi-annan>>. Acesso em: 10 ago. 2021.

3 ESTADO LEGAL DA R2P E DAS DECISÕES DO CSNU

Esta seção tem o propósito de estabelecer de que forma a doutrina de R2P e as Resoluções de CSNU repercutem no arcabouço jurídico do DI, bem como influenciam as ações dos Estados. Inicialmente, será apresentado o conceito de fontes do DI. Posteriormente será analisado o efeito da norma de R2P sobre o conceito de soberania e regulação do uso da força. Por fim, será examinado o papel ampliado do CSNU em relação a segurança humanitária e o potencial poder vinculante de suas resoluções

3.1 FONTES DO DIREITO INTERNACIONAL

O conjunto de pronunciamentos e documentos dos quais emanam os deveres e os direitos dos sujeitos de direito internacional são entendidos como fontes do DI. Outrossim, cabe destacar que o artigo 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça (CIJ) lista os elementos aplicáveis em suas decisões: convenções internacionais; costume internacional; princípios gerais de direito; jurisprudências e doutrinas jurídicas desenvolvidas pelos juristas de maior qualificação da comunidade internacional (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2019).

Contudo as fontes do DI se encontram em constante e dinâmica interação não se enquadrando em categorias estáticas. Assim sendo, a enumeração, supracitada, seria somente um meio de manifestação do DI prevaemente em determinado momento histórico (TRINDADE, 2017). Nesse sentido, deve-se considerar que no Direito Internacional Pós-moderno²⁷, ao lado das fontes enumeradas pelo artigo 38, também podem ser considerados os atos emanados das Organizações Internacionais (OI)²⁸ (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2019).

²⁷ O Direito Internacional Pós-moderno posiciona o indivíduo como centro do sistema e valoriza os mecanismos de *enforcement* de organizações internacionais na promoção de condições de desenvolvimento das capacidades destes (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2019, p.19).

²⁸ Organizações Internacionais são representações de um conjunto de Estados estabelecidas por tratados, contendo com constituições e órgãos comuns, e possuem personalidades jurídicas distintas dos Estados-membros,

Enquanto fontes do direito internacional, os atos emanados das organizações internacionais se inscrevem na dimensão de mutação de paradigma de atuação do direito internacional pós-moderno: coexistem binômios até então insolúveis: coexistência e cooperação, estadocentrismo e novos sujeitos de direito internacional, eurocentrismo e novas normatividades. A exata configuração de sua extensão e de sua aplicação como fonte de direito internacional ainda tem de ser consolidada (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2019, p. 159).

Ressalta-se que não há uma hierarquia entre as fontes do DI. Além disso, essas fontes constituem somente uma forma de roteiro operacional ou enumeração formal para prática jurídica internacional. Não vigora neste ramo do direito uma estrutura supra-infra-hierárquica como se supõe na estrutura interna dos Estados. Deve-se, então, a cada situação apresentada trabalhar de modo intersubjetivo para construir uma convicção a respeito da orientação a ser empregada pelos sujeitos do DI (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2019, p. 122).

Descrevendo as fontes do DI, os tratados internacionais constituem os instrumentos acordados e escritos de forma contratual entre os Estados. São depositados em uma terceira parte, usualmente a ONU, e criam direitos e obrigações impositivas. São denominados como Convenções, Protocolos, Convênios, Troca de Notas, entre outros. Para que as obrigações geradas por um tratado sejam internalizadas nos Estados primeiramente o acordo deve ser assinado, pelo representante do Estado, e posteriormente ratificado seguindo ritos constitucionais particulares de cada Estado (BYERS, 2007, p. 15). É importante observar que um tratado se torna nulo caso entre em conflito com normas imperativas do direito internacional geral, *jus cogens* (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2019, p. 143).

Por outro lado, direito consuetudinário internacional, baseado nos costumes internacionais, é um conjunto informal de normas, sem expressão escrita, que provém de práticas do Estado e da *opinio juris*. Sendo as práticas do Estado o que os governos declaram e executam ao passo que a *opinio juris* representa a convicção de conduta considerada justa frente

possuindo característica de sujeito do DI com capacidade para concluir acordos (ACCIOLY, SILVA; CASELLA 2019, p. 73).

ao DI (BYERS, 2007 p. 14). Dessa forma um costume surge como fonte do DI quando combina um hábito, prática reiterada no tempo, com a crença na juridicidade da conduta desempenhada (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2019, p. 126).

A maioria das normas do direito consuetudinário internacional tem aplicação universal: são obrigatórias para todos os países, e todos os países contribuem para o seu desenvolvimento e evolução. Quando está em formação uma nova norma do direito consuetudinário interna, cada país pode, apoiá-la através de seus atos e declarações, ou opor-se publicamente a ela de maneira ativa. Uma nova norma só entra em vigor quando desfrutar de apoio generalizado (BYERS, 2007 p 14).

Por sua vez os princípios gerais do direito que funcionariam como fontes do DI seriam aqueles princípios aplicados internamente pelos Estados transpostos para o contexto internacional. Observa-se que quando absorvidos pela *opinio juris* assumiriam as características de costume (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2019, p. 148-149).

Ressalta-se que a utilização das decisões judiciais e da doutrina dos autores mais qualificados como fonte do DI contribui de forma a cobrir eventuais lacunas ou atualizar a interpretação de determinadas regras jurídicas. São abrangidas as decisões tanto da CIJ, como de outros tribunais internacionais, de tribunais arbitrais internacionais, de tribunais nacionais, assim como as decisões de tribunais de OI. Apesar de decisões proferidas por tribunais internacionais serem somente obrigatórias para as partes em litígio há uma tendência a se guiar pelas jurisprudências. Aplicando assim o DI de modo a conferir estabilidade e previsibilidade as decisões (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2019, p. 151-152).

A jurisprudência como fonte do direito internacional acompanha as mudanças por que passa a sociedade internacional, e a solução de controvérsia entre estados, objeto de tópico específico, passa de mecanismo essencialmente bilateral para contexto mais e mais frequentemente multilateral (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2019, p. 152).

Por outro lado, as doutrinas dos juristas mais qualificados foram mais empregadas durante a formação inicial do DI do que são nos dias atuais. Todavia não podem ser desprezadas como elementos complementares dentre as fontes do DI. Contudo como podem refletir

percepções prevalecentes do DI particulares de cada país apresentam certas limitações na sua utilização (TRINDADE, 2017).

A respeito das decisões das OI como fontes do DI, pode-se afirmar que em geral as mesmas fazem parte do processo de formação dos costumes. Contudo resoluções que não sejam objeto de acordo não podem ser reconhecidas como ato jurídico. Por outro lado, as decisões adotadas por consenso, têm maior força sendo consideradas prova de convicção da juridicidade, *opinio juris*, na formação do costume. Todavia há necessidade de exame de contexto ampliado para afirmar se representam realmente um acordo jurídico ou meramente um ato político. Além disso, dependendo do poder atribuído à carta constitutiva da organização, as resoluções podem vir a dar origem a normas, compreendidas como de conduta obrigatória. (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2019, p. 161-162).

Examinando as características dos atos da AGNU, pode-se afirmar que as resoluções sobre normas preexistentes são equiparadas a um reconhecimento de tal regra pela ONU. Contudo no caso da norma não existir anteriormente a resolução passa a exercer certo grau de pressão política sobre os Estados, os quais, podem desenvolver práticas que levem a consciência da existência de uma obrigação jurídica. Entretanto, como os Estados partes da ONU concordaram em aceitar e executar as decisões do CSNU, conforme artigo 25 da Carta de São Francisco, as resoluções desse conselho podem ser admitidas como normas de conduta obrigatória.

3.2 R2P ENTRE A POLÍTICA E O DIREITO

Pode-se afirmar que a adoção da norma de R2P alterou significativamente a narrativa política a respeito da prevenção e reação, da comunidade internacional, contra violações aos DIH e ao DH. Porém, observa-se que ela não modificou o regime jurídico internacional vigente uma vez que somente proporcionou um melhor entendimento e codificação de normas já

existentes. Isso ocorre devido às violações às quais se referem essa doutrina, como crimes de guerra e crimes como a humanidade, já estarem codificados anteriormente no Direito Internacional. Ademais as medidas mais extremas a serem empregadas segundo a R2P, como a utilização de ações coercitivas com utilização ou não de forças militares, continuam somente podendo ser impostas por meio de autorização do CSNU de acordo, com os artigos 41 e 42 do capítulo VII, da Carta da ONU (CRUSH, 2013).

Outrossim destaca-se que não houve significativa mudança na prática dos Estados ou nas normas internacionais. Contudo, ocorreu uma alteração no discurso sobre intervenção e soberania. O foco inicial de soberania que era no território e na autoridade estatal passou para a população. As decisões do Tribunal de Nuremberg, por exemplo, demonstraram que soberania não era equiparada a uma licença para matar. Portanto, a adoção da R2P explicita somente o que já era requerido pelo DI. A prática de impor a R2P continuou opcional devido à falta de mecanismos impositivos concretos causado pela seletividade, com base na *realpolitik*²⁹, na decisão de em quais casos agir (LUENSMANN, 2010).

Contudo, isso pode ser considerado tanto um fator de força para a doutrina de R2P por manter o *status quo* do sistema de segurança coletivo estabelecido pela Carta das Nações Unidas, como também, um fator de fraqueza uma vez que em última análise o CSNU é um órgão político, e sendo assim, em determinadas situações, podem ser considerados, com maior influência, os fatores geopolíticos de interesses próprios dos Estados (CRUSH, 2013).

3.3 ALCANCE AMPLIADO DO CSNU

Conforme foi apresentado o CSNU possui a autoridade e competência para reconhecer quais são as ameaças a paz e segurança internacionais e quais as ações que devem ser tomadas

²⁹ *Realpolitik* política internacional pragmática influenciada pelas necessidades do Estado em detrimento de questões morais ou ideológicas. Disponível em: <<https://www.britannica.com/topic/realpolitik>>. Acesso em: 01 ago. 2021.

de modo a reestabelecer a situação de normalidade. Porém, somente a partir da década de 1990, que crises de caráter humanitário foram consideradas como parte dessas potenciais ameaças (BYERS, 2007).

A inovação da atuação do Conselho de Segurança das Nações Unidas, em matéria de proteção do direito internacional humanitário, muito embora não contasse com clara base jurídica, constitui desenvolvimento relevante do direito internacional pós-moderno. Desse modo, o Conselho de Segurança das Nações Unidas se comporta como legislador de “direito comum” que, por preocupação de justiça, não se pode satisfazer com a obscuridade de sua formulação (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2019, p. 711).

Todavia, apesar da convicção de que as decisões do CSNU têm força vinculativa, a CIJ não possui entendimento definitivo sobre o poder normativo prevalecente que essas decisões possuem de antecipar obrigações decorrentes das fontes tradicionais do DI. O reconhecimento de tal poder poderia prover as resoluções do CSNU de um valor normativo maior até que algumas fontes primárias do DI. Fato que, em última análise, depositaria uma real autoridade no CSNU para agir em nome de todos os Estados partes (ÖBERG, 2006).

A ampliação da competência do CSNU para autorizações de caráter impositivo e ações vigorosas com objetivos humanitários contribuiu para aperfeiçoar o DIP, criando a possibilidade de intervenção humanitária de forma coerente com as normas em vigor sobre o emprego da força. Todavia o CSNU continua sendo um organismo político que não pode ser forçado a agir. Muitas vezes, exime-se de passar à ação, mesmo quando as motivações morais são avassaladoras (BYERS, 2007, p. 55).

Assim sendo, as decisões do CSNU podem ter efeitos substantivos³⁰ determinando ações no campo da manutenção da paz e segurança internacionais. Porém, podem somente causar efeitos indiretos nas normas do DI agindo sobre os elementos constitutivos do direito consuetudinário internacional e abrindo caminho para a positivação de novas normas (ÖBERG, 2006). Dessa forma podem ser consideradas como *soft law*³¹ por conter relevantes aspectos

³⁰ Efeitos substantivos englobam efeitos vinculativos, de autorização e de desautorização (ÖBERG, 2006, p.879).

³¹ *Soft law* é uma tentativa de explicação sistematizadora da realidade que contém importante caráter político e pode desempenhar papel relevante no processo de formação de costume internacional, não sendo considerada como parte do direito positivo (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2019, p. 119).

políticos e terem a capacidade de contribuir para formação de costume internacional, quando absorvidos pela *opinio juris*.

4 O CASO DA LÍBIA

Abordando a questão das ações da comunidade internacional na Líbia, em 2011, será realizado, inicialmente, um estudo detalhado das resoluções do CSNU a respeito das situações constatadas, das medidas tomadas e das autorizações concedidas, contrastando-as com as ações adotadas pela OTAN. Posteriormente, serão apresentados efeitos e consequências das resoluções e do modo como elas foram implementadas. Então, ao final desta seção serão destacadas as primeiras conclusões parciais.

4.1 RESOLUÇÃO 1970

Em 26 de fevereiro de 2011 o CSNU, por meio da resolução 1970, expressou grave preocupação com a situação corrente, na Líbia, e condenou o uso da força e a violência contra populações civis que se configuravam como graves e sistemáticas violações dos direitos humanos. Violações as quais já haviam sido condenadas pela União Africana (UA)³² e pela Organização da Conferência Islâmica³³ (OCI). Relembrou as autoridades líbias da Responsabilidade de Proteger sua população e a necessidade de responsabilizar os encarregados pelos ataques a civis. Demonstrou ainda preocupação com a situação dos refugiados forçados a se deslocar devido à violência. Todavia reafirmou o comprometimento com a soberania, independência, integridade territorial e unidade nacional da Líbia (UN, 2011a).

Observando a responsabilidade primária do CSNU de manter a paz e a segurança internacional, de acordo com a Carta da ONU, decidiu, atuando por meio do artigo 41 do

³² Organização regional, composta por 55 Estados membros do continente Africano, que busca uma África integrada, próspera e pacífica, conduzida por seus próprios cidadãos, representando uma força dinâmica na arena global. Disponível em: <<https://au.int/en/overview>>. Acesso em: 12 jul. 2021.

³³ A OCI é uma Organização Internacional composta com 57 países membros que se intitula como a voz coletiva do mundo muçumano. Possui relações consultivas e cooperativas com a ONU e outras Organizações Internacionais de forma a proteger os interesses vitais dos países muçumanos e buscar a solução de conflitos de seus países membros. Disponível em: <https://www.oic-oci.org/page/?p_id=52&p_ref=26&lan=en>. Acesso em: 12 jul. 2021.

capítulo VII, demandar dos mandatários líbios o fim das ações violentas contra a população líbia e solicitou a realização de ações de modo a atender os anseios da população. Além disso, referiu o caso para o promotor do TPI para verificação de potenciais crimes contra a humanidade. Determinou também que os Estados Partes deveriam imediatamente tomar medidas para efetivar um embargo de armas e o fim do fluxo de mercenários, apoiar na execução de ajuda humanitária e proibir a viagem de altos funcionários do governo da Líbia e parentes próximos de Qaddafi para países pertencentes a ONU, bem como, congelar seus bens. Estabeleceu um Comitê, do CSNU, para acompanhar a evolução da situação e o cumprimento das determinações, deixando claro que medidas adicionais poderiam ser tomadas (UN, 2011a).

Segundo Simon Adams³⁴ (2014), a resolução 1970 foi a primeira oportunidade em que o CSNU fez referência à doutrina da R2P, ao autorizar ações coercitivas em desfavor de um Estado Membro. Destaca-se que essa resolução fez uso não somente do princípio de R2P com relação ao governo líbio, mas também embasou a utilização de mecanismos coercitivos com base na ameaça à paz e segurança internacional ocasionada pelo conflito. Nessa resolução a coercibilidade dar-se-ia principalmente por meio de sanções econômicas e de restrição aos movimentos individuais buscando dissuadir os potenciais executores e apoiadores das violações de direitos da população civil. Dessa forma, e contando com o apoio da UA e OCI, a resolução 1970 foi aprovada com unanimidade³⁵ de votos, demonstrando amplo apoio da comunidade internacional.

Em resposta à adoção da supracitada resolução, a OTAN enviou inicialmente aeronaves, para obter informações sobre a movimentação no espaço aéreo líbio, e em sequência navios

³⁴ Diretor Executivo do Centro Global para a R2P. Disponível em: <<https://www.global2p.org/about/>>. Acesso em: 12 jul. de 2021.

³⁵ SIPRI. *UN Security Council voting record on Resolutions 1970, 1973, 2009 and 2015 relating to an arms embargo on Libya*. STOCKHOLM INTERNATIONAL PEACE RESEARCH INSTITUTE, [20??] Disponível em: <<https://www.sipri.org/sites/default/files/2016-03/Libya-vote-2011.pdf>>. Acesso em: 15 jun. 2021.

para o mar Mediterrâneo, nas proximidades da Líbia, de modo a incrementar o monitoramento e aumentar sua consciência situacional na região (NATO, 2015).

4.2 RESOLUÇÃO 1973

Devido à escalada da violência e ao não cumprimento, pelas autoridades líbias, das determinações da resolução 1970, o CSNU adotou a resolução 1973, de 17 de março de 2011, a qual relembrou a responsabilidade das partes em conflito de tomar medidas que garantam a proteção de civis. Considerou o pedido do Conselho da Liga dos Estados Árabes³⁶ de imposição de uma zona de exclusão aérea sobre o território líbio e o estabelecimento de áreas seguras como medida de precaução de bombardeios contra civis nacionais e estrangeiros em território líbio. Reiterou a preocupação com a situação dos refugiados forçados a deixar a Líbia, em direção a países vizinhos, devido a violência. Deplorou o uso de mercenários pelo governo líbio. E tomou nota do chamado do Secretário-Geral da ONU por um imediato cessar fogo. Entretanto, reafirmou o comprometimento com a soberania, independência, integridade territorial e unidade nacional da Líbia (UN, 2011b).

Estabeleceu ainda que a situação na Líbia continua representando uma ameaça à paz e segurança internacionais. Resolveu, agindo sobre o capítulo VII da Carta das Nações Unidas, determinar o estabelecimento de um imediato cessar fogo e o cumprimento por partes das autoridades líbias das obrigações em relação as leis internacionais humanitárias, direitos humanos e direito dos refugiados. Além disso, autorizou os Estados Partes a tomar todas as ações necessárias para proteger os civis e as áreas povoadas sobre ameaça de ataques. Entretanto excluiu a possibilidade de ocupação do território líbio por força de ocupação estrangeira (UN, 2011b).

³⁶ Organização regional dos Estados árabes do Oriente Médio e Norte da África com foco no desenvolvimento econômico, solução de disputas e coordenação de objetivos políticos. Disponível em: <<https://arab.org/directory/league-of-arab-states/>>. Acesso em: 12 jul. 2021.

Decidiu, então, pelo estabelecimento de uma zona de exclusão aérea, em todo espaço aéreo líbio e o banimento de voos, em todos os Estados Partes de aeronaves pertencentes ou operadas por nacionais ou companhias líbias. Conclama a estrita implementação do embargo de armas e do fim do fluxo de mercenários para a Líbia. Além disso, ampliou o congelamento de bens incluindo também fundos e ativos financeiros controlados direta ou indiretamente por autoridades líbias ou pessoas e entidades em proveito de tais autoridades. Por fim, estabelece um Painel de Especialistas para apoiar o Comitê, criado pela resolução 1970, no acompanhamento da evolução da situação e no cumprimento das determinações do CSNU nas resoluções 1970 e 1973 (UN, 2011b).

Salienta-se que na resolução o 1973, apesar de não deixar explícito quando cita o Capítulo VII, o CSNU se utiliza do artigo 42, o qual autoriza a utilização de forças aéreas, navais ou terrestres dos Estados Partes de modo a manter ou reestabelecer a paz e a segurança internacionais quando as medidas adotadas pelo artigo 41, empregadas no caso em estudo na resolução 1970, não surtirem efeito. Ressalta-se nesse sentido que a expressão “tomar todas as medidas necessárias” constante dos parágrafos 4º e 8º, da resolução 1973, tem o significado de autorizar o uso da força física com o emprego de Forças Armadas para o reestabelecimento da paz e segurança internacionais. Os supracitados parágrafos referem-se à proteção de civis e ao banimento de voos na zona de exclusão aérea.

Inicialmente uma coalisão multinacional liderada pelos EUA iniciou uma operação militar, em 19 de março de 2011, com objetivo de proteger os civis líbios. Por sua vez, a OTAN iniciou ações para a imposição do embargo de armas no dia 23, da zona de exclusão aérea no dia 25 e para proteção de civis no dia 31, quando assumiu o comando e controle de todas as ações por meio da Operação *Unified Protector* (OUP). Essa operação tinha três tarefas: impor o embargo de armas e de passagem de mercenários, no mar Mediterrâneo; impor uma zona de

exclusão aérea para impedir o ataque aéreo a população civil; e conduzir ataques sobre forças que estivessem atacando ou pudessem atacar civis e áreas povoadas (NATO, 2015).

Em contraste com a resolução 1970, adotada por unanimidade, na votação para aprovação da resolução 1973 cinco países se abstiveram³⁷ do voto. Sendo dois membros permanentes, China e Rússia, e três membros rotativos: Brasil, Alemanha e Índia. Adams (2014) afirma que apesar da resolução 1973 ter sido considerada inicialmente como uma resposta proporcional e no tempo adequado para a proteção de civis, com o desenrolar da OUP, a OTAN foi questionada por estar diretamente apoiando as forças rebeldes.

Com o apoio da OTAN, os grupos rebeldes ganharam força e ampliaram a área controlada. Após um processo de negociação realizado pela UA, em 1º de abril de 2011, Qaddafi aceitou um plano de cessar fogo, porém os líderes rebeldes não concordaram e os combates continuaram. Em junho o TPI emitiu ordens de prisão para Muammar al-Qaddafi, seu filho Sayf al-Islam (1972 -) e Abdullah Senussi (1952 -) chefe de Inteligência líbia por perpetrar ataques contra civis. Com os contínuos ataques da OTAN, em setembro, forças rebeldes assumiram o controle da capital Trípoli. A AGNU reconheceu, em 15 de setembro, o Conselho de Transição Nacional (CTN) como representante do povo líbio (BRITANNICA, 2021).

4.3 RESOLUÇÃO 2009

Em 16 de setembro de 2001 o CSNU adota a resolução 2009. A qual, reafirma o forte comprometimento com a soberania, independência, integridade territorial e unidade nacional da Líbia, condena todas as violações aos DH e ao DIH. Considera que o retorno voluntário e sustentável de refugiados e deslocados internos como essencial para a consolidação da paz na Líbia. Enfatiza que o envolvimento e responsabilidade nacionais são primordiais para o

³⁷ SIPRI. *UN Security Council voting record on Resolutions 1970, 1973, 2009 and 2095 relating to an arms embargo on Libya*. STOCKHOLM INTERNATIONAL PEACE RESEARCH INSTITUTE, [20??] Disponível em: <<https://www.sipri.org/sites/default/files/2016-03/Libya-vote-2011.pdf>>. Acesso em: 15 jun. 2021.

estabelecimento de uma paz sustentável e que é responsabilidade das autoridades nacionais identificar os fatores críticos para a construção da paz no pós-conflito. Reafirma a liderança da ONU nos esforços da comunidade internacional no apoio do processo de transição e reconstrução líbia objetivando o estabelecimento de uma Líbia democrática, unida e independente acolhendo os esforços da UA, da Liga Árabe, da União Europeia (UE) e da OCI. Por fim, expressa a preocupação com a proliferação de armas na Líbia e o potencial impacto na paz e segurança regional (UN, 2011c).

Tendo em vista a responsabilidade primária do CSNU de manter a paz e a segurança internacionais, de acordo com a Carta da ONU, e agindo por meio do artigo 41 do capítulo VII, registrou melhora da situação na Líbia. Recepcionou a declaração do CTN que conclama por unidade, reconciliação nacional, justiça e solicita que os líbios de todas as crenças e origens se abstenham de represarias. Encorajou o CTN a implementar medidas para proteger a população líbia e reestabelecer os serviços públicos e alocar os recursos com transparência, prevenir abusos e violações aos DH e ao DIH. Solicitou que os Estados Membros apoiem a Líbia de forma apropriada. Decide pelo estabelecimento de uma Missão das Nações Unidas de Suporte na Líbia (UNSMIL)³⁸. Mantém o embargo de armas, relaxa algumas ações de congelamento de bens estatais líbios e mantém a zona de exclusão aérea (UN, 2011c).

Com a captura e morte de Muammar al-Qaddafi, em 20 de outubro de 2011, o CTN consolida o controle da Líbia e em 31 de outubro a OTAN encerra sua operação, após realizar mais de 26.000 missões aéreas, das quais, 42% ataques a alvos em terra³⁹. Entretanto, alguns grupos rebeldes não reconhecem a autoridade do CTN e continuam em luta pelo controle de territórios (BRITANNICA, 2021a).

³⁸ Do inglês *United Nations Support Mission in Libya* (UN, 2011c).

³⁹ NATO, 2015, p. 7.

A resolução de reconhecimento do CTN como representante do povo líbio pela AGNU teve 114 votos a favor, 17 contra e 15 abstenções, além de 47 ausências⁴⁰. Apesar de posicionamentos contra esse reconhecimento, destaca-se que todos os membros permanentes do CSNU se posicionaram a favor. Observa-se que a resolução 2009, aprovada por unanimidade⁴¹, foi adotada um dia após ao reconhecimento desse conselho pela AGNU e contém referências e recomendações ao CTN.

4.4 EFEITOS E CONSEQUÊNCIAS

As ações da OTAN agindo sob o cobertor da R2P deveriam proteger toda a população na Líbia. Contudo membros de minorias subsaarianas, acusados de serem mercenários, foram alvo de detenções ilegais e tortura por forças rebeldes. Além disso, os grupos opositores teriam estuprados mulheres negras africanas em campos de deslocados e civis favoráveis ao regime foram alvo de ataques. Não havendo nenhuma ação da OTAN para cessar esses abusos. Tropas leais a Qaddafi, localizadas em redutos governistas e não apresentando ameaça iminente a civis foram alvos de ataques aéreos da OTAN. Dessa forma, considera que a OUP falhou em cumprir todos os aspectos da R2P e apresenta indícios de estar focada em uma mudança de regime (GREEN, 2019).

Apesar da intervenção militar internacional na Líbia ter salvado vidas, as dificuldades para reconstrução daquele país, pós-guerra civil, e a desestabilização da região impulsionada pelos desvios de armas do então arsenal de Muammar Qaddafi demonstraram que ainda havia desafios no que diz respeito a R2P. Por outro lado, no caso da Síria⁴² houve uma inação do CSNU ocasionados por vetos de China e Rússia sobre propostas de resoluções envolvendo

⁴⁰ UN, 2011d, p. 7.

⁴¹ SIPRI. *UN Security Council voting record on Resolutions 1970, 1973, 2009 and 2095 relating to an arms embargo on Libya*. STOCKHOLM INTERNATIONAL PEACE RESEARCH INSTITUTE. [20??] Disponível em: <<https://www.sipri.org/sites/default/files/2016-03/Libya-vote-2011.pdf>> Acesso em: 15 jun. 2021.

⁴² Guerra civil da Síria ocorrida após forte repressão de protestos civis no contexto da Primavera Árabe. Disponível em: <<https://www.britannica.com/event/Syrian-Civil-War>>. Acesso em: 12 jul. 2021.

embargo de armas e outras medidas coercitivas. Apesar de alegações sobre o risco de ocasionar consequências semelhantes a ocorrida na Líbia existia também o forte fator geopolítico na decisão. Apesar de diferentes condutas da comunidade internacional os casos da Líbia e da Síria trouxeram o debate da R2P da teoria abstrata para a prática sobre a implementação de medidas (ADAMS, 2014).

No que se refere ao comportamento da comunidade internacional frente a violações aos DH e ao DIH durante conflitos armados, Adams (2014) nota um contraste no que diz respeito a adoção de resoluções, pelo CSNU, referenciadas na norma de R2P em situações que ameaçavam a paz e segurança internacionais. Somente quatro resoluções referenciadas na R2P, foram aprovadas nos cinco anos anteriores ao caso líbio. Todavia nos três anos posteriores à adoção das resoluções 1970, 1973 e 2009 do CSNU e as consequentes ações realizadas pela OTAN, no caso em estudo, foram aprovadas onze resoluções baseadas na norma de R2P.

4.5 CONSIDERAÇÕES COMPLEMENTARES

Como resultado de uma detalhada análise das resoluções do CSNU relacionadas à intervenção internacional na Líbia frente aos conceitos teóricos apresentados pode-se apresentar uma série de colocações.

Primeiramente destaca-se que nas três resoluções estudadas havia referência ao comprometimento com a soberania da Líbia, todavia foi observado que as ações da OTAN contribuíram para uma mudança de regime. Tendo o CTN sido reconhecido pela ONU como representante do povo líbio antes do falecimento do presidente Qaddafi. Contudo, de acordo com a ideia de que a posse da soberania é uma característica do Estado e não de Governo, este último, o qual não estava cumprindo seus deveres de objetivar os interesses e o bem-estar dos cidadãos, não se considera que ocorreu uma violação da soberania, no âmbito interno, da Líbia. Por outro lado, no âmbito externo, apesar da percepção de uma crescente importância dos

organismos não estatais na busca por uma soberania compartilhada permanece complexa a avaliação se ocorreu interferência na soberania líbia como consequência de ações externas.

As ações e inações da Comunidade Internacional em relação ao uso da força com propósitos humanitários são influenciadas por aspectos legais relacionados tanto com o Direito à Guerra quanto com o Direito na Guerra. No caso em estudo observa-se que as três resoluções do CSNU citam tanto o conceito de R2P, como a ameaça a paz e segurança internacionais como base para intervenção. Por um lado, a R2P é relacionada com a proteção de civis e o cometimento de violações ao DIH durante os conflitos armados, ou seja, com o Direito na Guerra. Por outro lado, a ameaça a paz e a segurança internacionais, quando autorizada pelo CSNU, é relacionada com uma das exceções a autorização do uso da força estipulado no atual arranjo de segurança coletivo do Sistema Internacional. Sendo assim, relacionada com o Direito à Guerra. Portanto, observa-se uma ambiguidade na base teórica e legal sobre a qual o CSNU, por meio das resoluções, fez uso para intervir no caso da Líbia.

Em relação ao cumprimento do Direito à Guerra, com base na autoridade do CSNU de reconhecer quais situações representam ameaças à paz e segurança internacionais e deter o poder de autorizar o uso da força, avalia-se que não foi descumprida norma relativa ao *Jus ad Bellum*, por parte da OTAN. Uma vez sendo o uso da força legalmente autorizado, no caso em estudo, avalia-se o cumprimento do Direito na Guerra. Nesse aspecto, confrontando as ações, empreendidas na tarefa de proteger a população civil de forças que estivessem atacando ou pudessem atacar civis ou aéreas povoadas, com princípios da proporcionalidade e da necessidade militar, avalia-se que os ataques as tropas leais a Qaddafi, localizadas em redutos governistas e não apresentando ameaça iminente, seriam injustificadas. Dessa forma, observa-se descumprimentos de normas do *Jus in Bello* por forças da OTAN. Destaca-se que no decorrer do conflito também ocorreu violação das normas do DIH por parte dos grupos rebeldes contra

mulheres em campos de refugiados e civis favoráveis ao regime. Todavia esses atos dos revoltosos não justificam as ações adotadas em desacordo ao DIH por parte da OTAN.

Abordando o aspecto da R2P os três pilares de implementação foram cumpridos pela comunidade internacional. Foi primeiramente lembrado o governo líbio de sua responsabilidade na proteção da população. Além disso, por meio não só da ONU, como também de organizações regionais, como a UA, foi buscado auxiliar o processo de paz. Por fim, foram tomadas ações individuais e coletivas para cessar o cometimento de crimes de guerra e crimes contra a humanidade. Foram impostas, em um primeiro momento, medidas coercitivas, sem o uso de forças, como o embargo de recursos financeiros, proibição de comercialização de equipamentos militares e denúncia ao TPI. E posteriormente ações militares para estabelecimento de zona de exclusão aérea e proteção de civis.

Com relação a análise da repercussão da R2P e das Resoluções do CSNU sobre o caso da Líbia frente ao DI. Uma mudança de narrativa política a respeito da prevenção e reação, da comunidade internacional, contra violações aos DH e ao DIH, pode ser observada pelo aumento quantitativo de resoluções do CSNU referenciadas no conceito de R2P após a intervenção na Líbia, em comparação com o período anterior. Todavia esse aumento quantitativo não representou uma melhora qualitativa, em termos de resposta adequada.

Outrossim, avaliou-se que a R2P, não alterou o arcabouço jurídico internacional e foi avaliada como *soft law*. Contudo a repetida referência dessa norma, em resoluções da ONU ou em posicionamentos e práticas de OI e Estados, pode conduzir para formação de costume e assim no futuro positivamente como norma do DI. A adoção das resoluções 1970 e 2009 por unanimidade podem representar indícios de prova convincente de juridicidade em relação a norma de R2P. Porém, o não consenso na aprovação da resolução 1973, a qual autorizava o emprego de todos os meios necessários para seu cumprimento representa a não existência de *opinio juris* formado em relação ao emprego de forças militares no contexto da R2P.

Avaliando-se a intervenção da OTAN na crise da Líbia, em 2011, destaca-se que apesar da implementação da norma de R2P a soberania líbia, no âmbito externo, foi potencialmente afetada como resultado da forma e amplitude como a operação militar foi executada. Outrossim, parte das ações da OTAN violaram princípios do DIH e contribuíram para a mudança de regime causaram uma descontinuidade no Princípio da Separação devido violar normas do *Jus in Bello* ao agir em conformidade com o *Jus ad Bellum*.

Essa violação do Princípio da Separação ocasionou, além de críticas, hesitação da comunidade internacional em agir de forma rápida e adequada de modo a evitar subsequentes violações aos DH e ao DIH, como foi o caso da inação do CSNU no caso da Guerra Civil da Síria.

5 CONCLUSÃO

Críticas relacionadas a possíveis violações da soberania e descumprimentos de normas do DIH nas ações da OTAN durante a intervenção militar na Líbia, em 2011, conduziram ao presente trabalho. Com o propósito de examinar as possíveis descontinuidades ou rupturas no Princípio da Separação, entre o *Jus in Bello* e o *Jus ad Bellum*, e as consequências para a aplicação do DIH foram estudadas tanto a OUP, como as resoluções do CSNU que autorizaram essa operação. Além disso, conceitos do DI foram apresentados de modo a orientar a análise dos estudos realizados. Então, de forma a alcançar o objetivo proposto a pesquisa foi organizada em três seções de desenvolvimento.

Foram apresentadas na primeira seção do desenvolvimento concepções teóricas compreendendo os conceitos clássicos de soberania e suas contestações, da ideia de um Sistema de Segurança Coletivo entre os Estados, das Normas do Direito da Guerra e da R2P, além das competências e jurisdição do TPI que deram base para as análises no decorrer do trabalho.

Na seção posterior, foi estabelecido de que forma a R2P, assim como, as resoluções do CSNU repercutiram frente ao arcabouço jurídico do DI. Além disso, como esse conceito e esses atos vieram a influenciar a prática dos Estados. Para tal, foi apresentado o entendimento sobre as fontes do DI. Também foi analisado o efeito da R2P sobre o conceito de soberania e sobre o processo de regulação do uso da força. Naquela seção, foi ainda examinado o papel ampliado do CSNU em relação a segurança humanitária e o potencial poder vinculante de suas resoluções.

Na última seção do desenvolvimento, foi realizado um estudo detalhado das resoluções do CSNU a respeito das situações constatadas, das medidas tomadas e das autorizações concedidas contrastando-as com as ações adotadas pela OTAN. Além disso, foram apresentados efeitos e consequências das resoluções e do modo como elas foram implementadas.

Foi observado que apesar da implementação da norma de R2P a soberania líbia, no âmbito externo, foi potencialmente afetada como resultado da forma e amplitude como a operação militar foi executada. Outrossim, parte das ações da OTAN que violaram princípios do DIH e contribuíram para a mudança de regime causaram uma descontinuidade no Princípio da Separação devido violar normas do *Jus in Bello* ao agir em conformidade com o *Jus ad Bellum*. Essa violação ocasionou, além das críticas mencionadas, hesitação da comunidade internacional em agir de forma rápida e adequada de modo a evitar subseqüentes violações aos DH e ao DIH, como foi o caso da inação do CSNU no caso da Guerra Civil da Síria.

Ademais, em consequência da referência do conceito de R2P nas resoluções 1970, 1973 e 2009 ocorreu uma mudança de narrativa política a respeito da prevenção e reação, da comunidade internacional, contra violações aos DH e ao DIH, o que pode ser observado pelo aumento quantitativo de resoluções do CSNU referenciadas na norma de R2P após a intervenção na Líbia, em comparação com o período anterior. Todavia esse aumento quantitativo não representou uma melhora qualitativa, em termos de resposta adequada. Além disso, avaliou-se que a R2P, não alterou o arcabouço jurídico internacional, sendo avaliada como *soft law*. Contudo a repetida referência dessa norma, em resoluções da ONU ou em posicionamentos e práticas de OI e Estados, pode conduzir para formação de costume e assim, no futuro, positivamente como norma do DI. A adoção das resoluções 1970 e 2009 por unanimidade representaram indícios de prova convincente de juridicidade em relação ao conceito de R2P. Porém, o não consenso na aprovação da resolução 1973, a qual autorizava o emprego de todos os meios necessários para seu cumprimento representou a não existência de *opinio juris* formado em relação ao emprego de forças militares no contexto da R2P.

Diante do exposto, com base nas evidências destacadas, concluiu-se que ocorreu descontinuidade no Princípio da Separação, entre o *Jus in Bello* e o *Jus ad Bellum*, e que esse fato influenciou negativamente na implementação da norma de R2P em situações posteriores.

Dessa forma, foi alcançado o propósito de examinar as possíveis discontinuidades ou rupturas no Princípio da Separação, entre o *Jus in Bello* e o *Jus ad Bellum*, tendo como objeto de estudo a intervenção militar da OTAN na Líbia em 2011 e demonstrar as possíveis consequências para a aplicação do Direito Internacional Humanitário (DIH) geradas.

Por fim, sugere-se a extensão da pesquisa para situações correlatas onde tenha ocorrido intervenção de caráter humanitário de modo a minimizar possíveis vieses que porventura tenham ocorrido neste estudo devido a limitação no presente objeto. O aprofundamento do tema aqui abordado, permite que os tomadores de decisão e a comunidade de defesa brasileira possam adquirir uma percepção mais aguçada acerca da linha divisória entre o *Jus ad Bellum* e o *Jus in Bello* e suas implicações, em particular no que diz respeito a intervenções internacionais e Operações de Paz.

REFERÊNCIAS

- ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G. E. do Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. **Manual de direito Internacional Público**. 24^a ed. São Paulo: Saraiva, 2019. 1008p.
- ADAMS, Simon. **Libya and the Responsibility to Protect: Results and Prospects**. *Global Policy Journal*, 2014. Disponível em: <<https://www.globalr2p.org/publications/libya-and-the-responsibility-to-protect-results-and-prospects/>>. Acesso em: 15 jun. 2021.
- BEDIN, Gilmar Antonio; OLIVEIRA, Tamires de Oliveira. **Os Fundamentos do Direito da Guerra e da Paz: as contribuições de Alberico Gentili e Hugo Grócio**. *Quaestio Iuris*. Rio de Janeiro, 2018. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/329298597_Os_fundamentos_do_direito_da_guerra_e_da_paz_as_contribuicoes_de_Alberico_Gentili_e_Hugo_Grocio>. Acesso em: 15 jun. 2021.
- BORGES, Leonardo Estrela. **O direito humanitário internacional: a proteção do indivíduo em tempo de guerra**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. 164p.
- BRASIL. **Estatuto do Tribunal de Roma**. Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002. Brasília, 2002. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2002/decreto-4388-25-setembro-2002-465778-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 15 jun. 2021.
- BRITANNICA. **Arab Spring**. *Encycloapedia Britannica, Inc.* 2021b. Disponível em: <<https://www.britannica.com/event/Arab-Spring>>. Acesso em: 22 jun. 2021.
- BRITANNICA. **Ethnic cleansing**. *Encycloapedia Britannica, Inc.* 2021d. Disponível em: <<https://www.britannica.com/topic/ethnic-cleansing>>. Acesso em: 03 ago. 2021.
- BRITANNICA. **Libya Revolt of 2011**. *Encycloapedia Britannica, Inc.* 2021a. Disponível em: <<https://www.britannica.com/event/Libya-Revolt-of-2011>>. Acesso em: 22 jun. 2021.
- BRITANNICA. **Pact Kellogg-Briand**. *Encycloapedia Britannica, Inc.* 2021c. Disponível em: <<https://www.britannica.com/event/Kellogg-Briand-Pact>>. Acesso em: 05 ago. 2021.
- BYERS, Michael. **A Lei da Guerra: Direito Internacional e Conflito Armado**. Tradução: Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Record, 2007. 263 p.
- CLAUZEWITZ, Carl Von. **Da Guerra**. Tradução: Luiz Carlos Nascimento e Silva Valle. 1984. 845 p.
- CRUSH, Jay. **The Responsibility to Protect in International Law. A Critical Analysis of the Status and Implementation of the Responsibility to Protect in International Law**. 2013. Disponível em: <<https://e-ir.info/2013/05/31/the-responsability-to-protect-in-international-law/>>. Acesso em: 23 jul. 2021.
- DIAS, Reinaldo. **Ciência Política**. 2^a ed. São Paulo: Atlas, 2013. 305 p.
- GREEN, Mathew. **To What Extent Was the NATO Intervention in Libya a Humanitarian Intervention?** 2019. Disponível em: <<https://e-ir.info/2019/02/06/to-what-extent-was-the-nato-intervention-in-libya-a-humanitarian-intervention/>>. Acesso em: 23 jul. 2021.

LUENSMANN, Valerie. *The impact of the ICISS on State Sovereignty. Does the ICISS report achieved to change the notion of state sovereignty and thereby alter state practice with regards to intervention?* 2014. Disponível em: <<https://e-ir.info/2014/01/18/the-impact-of-the-iciss-report-on-state-sovereignty/>> Acesso em: 23 jul. 2021.

MOUSSA, Jasmine. *Can jus ad bellum override jus in bello? Reaffirming the separation of the bodies of law.* *International Review of the Red Cross*, 2008. Disponível em: <<https://international-review.icrc.org/sites/default/files/irrc-872-7.pdf>>. Acesso em: 23 jul. 2021.

NATO. *NATO and Libya (Archived)*, NORTH ATLANTIC TREATY ORGANIZATION, 2015. Disponível em: <https://www.nato.int/cps/en/natohq/topics_71652.htm>. Acesso em: 17 jun. 2021.

ÖBERG, Marko Divac. *The Legal Effects of Resolutions of the UN Security Council and General Assembly in the Jurisprudence of the ICJ.* EJIL, 2006. Disponível em: <<http://www.ejil.org/pdfs/16/5/329.pdf>>. Acesso em: 23 jul. 2021.

ONU. *Carta da Nações Unidas.* Organização das Nações Unidas. São Francisco, 1945. Disponível em: <<https://brasil.un.org/sites/default/files/2020-09/A-Carta-das-Nações-Unidas.pdf>>. Acesso em: 15 jun. 2021.

PINTO, José Carlos. **UE 3.0 – Direito Internacional Humanitário.** [Rio de Janeiro: EGN, 2021]. Apresentação em *PowerPoint*. 186 slides.

POWER, Samantha. *A Problem from Hell. American and the Age of Genocide* 2013. *New York: Basic Books*, 2013. 620 p.

SIPRI. *UN Security Council voting record on Resolutions 1970, 1973, 2009 and 2095 relating to an arms embargo on Libya.* STOCKHOLM INTERNATIONAL PEACE RESEARCH INSTITUTE. [20??] Disponível em: <<https://www.sipri.org/sites/default/files/2016-03/Libya-vote-2011.pdf>>. Acesso em: 15 jun. 2021.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Princípios do Direito Internacional Contemporâneo.** 2^a ed. Brasília: Fundação Alexandre Gusmão, 2017. 348 p.

TURRA, Karin Kelbert; OBREGÓN, Marcelo Fernando Quiroga. **Uma Breve Análise dos Tribunais Penais Internacionais Ad Hoc: Violação ao Princípio do Juiz Natural?** 2019. Disponível em: <<https://revistas.pucsp.br/index.php/DIGE/article/view/44012>>. Acesso em: 15 jun. 2021.

UN. *After Much Wrangling, General Assembly Seats National Transitional Council of Libya as Country's Representative for Sixty-Sixth Session.* UNITED NATIONS. *General Assembly*. 2011d. Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N11/502/44/PDF/N1150244.pdf?OpenElement>>. Acesso em: 15 jun. 2021.

UN. *Implementing Responsibility to Protect.* UNITED NATIONS. 2009. Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N09/206/10/PDF/N0920610.pdf?OpenElement>>. Acesso em: 18 jun. 2021.

UN. ***In Larger Freedom. Towards Development, Security and Human rights for All.*** UNITED NATIONS. 2005b. Disponível em: < https://www.un.org/en/events/pastevents/pdfs/larger_freedom_exec_summary.pdf>. Acesso em: 18 jun. 2021.

UN. ***World Summit Outcome.*** UNITED NATIONS. *General Assembly.* 2005a. Disponível em: <https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_60_1.pdf>. Acesso em: 15 jun. 2021.

UN. ***Resolution 1970 (2011).*** UNITED NATIONS. *Security Council.* 2011a. Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N11/245/58/PDF/N1124558.pdf?OpenElement>>. Acesso em: 15 jun. 2021.

UN. ***Resolution 1973 (2011).*** UNITED NATIONS. *Security Council.* 2011b. Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N11/268/39/PDF/N1126839.pdf?OpenElement>>. Acesso em: 15 jun. 2021.

UN. ***Resolution 2009 (2011).*** UNITED NATIONS. *Security Council.* 2011c. Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N11/502/44/PDF/N1150244.pdf?OpenElement>>. Acesso em: 15 jun. 2021.