Vestefália depois de Pinochet

José Manuel Pureza

Professor do Curso de Relações Internacionais da Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra

O desfecho do caso Pinochet, anunciado na sentença do Comité Judicial da Câmara dos Lordes de 25 de Novembro de 1998 e agora confirmado no essencial pela sentença de 24 de Março de 1999 suscita, a meu ver, uma questão fundamental: a sociedade internacional pós-vestefaliana é o quê?

O «caso Pinochet» é contraditório. Por um lado, alega-se a vinculatividade de padrões universais de conduta, superiores a quaisquer ordenamentos nacionais e a quaisquer estruturações hierárquicas internas. Mas, por outro, faz-se uso dos mais tradicionais meios institucionais estatais para fazer vingar essa lógica internacionalista e supranacional. Onde está, pois, a fronteira entre a novidade e a permanência? Ao contrário de muitos arautos da desgraça, eu creio que é precisamente esta combinação entre o normativamente novo e o institucionalmente tradicional que faz do caso Pinochet um caso de escola do tempo pós-vestefaliano. Vejamos porquê.

A sentença dos Lordes constitui uma concretização da dinâmica de afirmação da protecção internacional dos direitos humanos como princípio constitucional do Direito Internacional contemporâneo. Os Estados, todos os Estados, estão hoje confrontados com uma obrigação internacional de prestar contas pelo modo como se regem internamente. Quer dizer, o Direito Internacional dos nossos dias deixou de ter na soberania e integridade territorial de cada Estado a sua *grundnorm* e passou a ser um ordenamento com uma pluralidade de princípios estruturantes, dos quais o da protecção internacional dos direitos humanos fundamentais é também absolutamente essencial. No dizer do Tribunal Internacional de Justiça, há «considerações elementares de humanidade, mais importantes ainda em tempo de paz do que em tempo de guerra», que integram uma verdadeira *ordem pública internacional*, imperativa na exacta medida em que reúne as condições de convivência imprescindíveis

para a existência mesma da comunidade internacional. Por isso mesmo, a imunidade soberana, figura característica da ordem simbólica do sistema de Vestefália, deixa de ter capacidade de cobertura de crimes graves contra essas considerações elementares. A soberania não pode servir para branquear regimes torcionários e a imunidade não pode ser uma esponja de crimes contra a humanidade.

Mas quem julga, com legitimidade, estas situações? Não suporá a detenção de Pinochet a formação de um gigantesco aparelho judicial-policial, de dimensões mundiais? E não será esse um risco para o valor da liberdade? A minha resposta é que não tem que ser assim. Ante a inexistência de um tribunal internacional (o TICP, criado em Roma em Junho de 1998, não só não viu o seu Estatuto ainda ratificado por um número suficiente de Estados para poder entrar em vigor, como obedecerá a uma regra de não retroactividade), a assunção de competências por tribunais nacionais, em nome da comunidade internacional, é a solução que permite evitar a passividade face a crimes contra a humanidade. Este é um símbolo do tempo pós-vestefaliano: o exercício da soberania não só como mecanismo de afirmação própria mas como mandato da comunidade internacional e por ela controlado.

Os mais cépticos, apegados ao universo vestefaliano, têm usado uma outra artilharia crítica contra esta construção: para eles, a consideração de que a protecção das considerações elementares de humanidade é uma regra imperativa da ordem internacional abre as portas a um governo dos juízes. Doravante, serão os tribunais internacionais, eles próprios pouco imunes à vitalidade de padrões político-culturais em cada momento dominantes, a determinar o que é legítimo e o que não o é. Com a agravante de não terem qualquer legitimidade democrática a suportá-los.

Creio que são críticas sem razão. Os Lordes não julgaram Pinochet. Nem mesmo decidiram a sua extradição. O que esteve em exame na Câmara dos Lordes foi uma questão jurídica prévia à decisão política: há ou não imunidade, só isso. Os Law Lords limitaram-se a dizer ao poder político que pode decidir extraditar para julgamento. Quer dizer, em última análise, compete ao poder político decidir. Os juízos de oportunidade política e a razão de Estado não foram eliminados. Serão eles, afinal de contas, a determinar a solução.

Uma coisa é certa: a margem de discricionaridade de Jack Straw para exprimir a razão de Estado não é a mesma do seu antecessor de há trinta anos. Sinais de um tempo pós-vestefaliano.