

O JULGAMENTO DO CASO YOUSSEF NADA E AS TEORIAS MONISTA E DUALISTA

Danielle da Silva Machado¹

RESUMO

O presente artigo trata de conceitos relativos ao Direito Internacional, estudados a partir do caso Youssef Nada, empresário que sofreu várias sanções em razão da suspeita de práticas terroristas. O julgamento do seu processo envolveu a produção de questionamentos sobre matérias que há estavam consolidadas na área, relacionadas aos aspectos das teorias monista e dualista.

Palavras-chave: Direito Internacional. Youssef Nada. Teoria Monista. Teoria Dualista.

I INTRODUÇÃO

O presente artigo gira em torno de um caso emblemático para o Direito Internacional envolvendo Youssef Moustafa Nada, conhecido por ser um grande empresário que teve o seu nome incluso, pelo Conselho de Segurança das Nações Unidas, na lista de suspeitos envolvidos em terrorismo, sob as acusações de que atuara juntamente com Osama Bin Laden, o Talibã e financiando as atividades da organização Al-Qaeda. Diante dessas alegações, Youssef Nada teve vários dos seus direitos limitados, dentre eles o congelamento de sua conta bancária e a restrição da sua liberdade de ir e vir no território europeu.

O julgamento do caso pela Corte Europeia dos Direitos Humanos envolvendo a Confederação Suíça pôs em cheque princípios e teorias que há

¹ Danielle da Silva Machado. Graduanda em Direito pela Universidade Estadual do Maranhão. Graduanda em Psicologia pela Universidade Federal do Maranhão.

um bom tempo já estavam sendo amplamente aceitos pela comunidade internacional na aplicação das normas decorrentes dos tratados e convenções. O presente artigo busca então questionar o impacto da decisão proferida no referido julgamento para o direito internacional, bem como analisar a fundamentação jurídica da Corte ao proferir uma decisão que ressuscitou discussões que há muito já tinham sido superadas.

II O CASO YOUSSEF NADA

Youssef Moustafa Nada, nascido em 1931, foi um cidadão de dupla nacionalidade (egípcia e italiana) que teve o seu nome incluso pelo Conselho de Segurança das Nações Unidas, na lista de suspeitos envolvidos em terrorismo no Talibã, sob as acusações de que possivelmente teria atuado juntamente com Osama Bin Laden financiando as atividades da organização Al-Qaeda. Ele fora registrado na lista de terroristas pelos Estados Unidos da América – Estado-membro do Conselho de Segurança, no governo de George Bush, com fundamento nos artigos 39, 41 e 42 da Carta das Nações Unidas².

Como consequência, Moustafa Nada teve vários dos seus direitos restritos. Com o início das investigações em 2001, o presidente dos Estados Unidos bloqueou os bens do Banco Al Taqwa cujo presidente e acionista principal era o Sr. Nada. Do mesmo modo, todas as organizações a ele associadas foram adicionadas à lista do Comitê de Sanções por supostamente estarem relacionadas com o Talibã.

² **Artigo 39.** O Conselho de Segurança determinará a existência de qualquer ameaça à paz, ruptura da paz ou ato de agressão, e fará recomendações ou decidirá que medidas deverão ser tomadas de acordo com os Artigos 41 e 42, a fim de manter ou restabelecer a paz e a segurança internacionais.

Artigo 41. O Conselho de Segurança decidirá sobre as medidas que, sem envolver o emprego de forças armadas, deverão ser tomadas para tornar efetivas suas decisões e poderá convidar os Membros das Nações Unidas a aplicarem tais medidas. Estas poderão incluir a interrupção completa ou parcial das relações econômicas, dos meios de comunicação ferroviários, marítimos, aéreos, postais, telegráficos, radiofônicos, ou de outra qualquer espécie e o rompimento das relações diplomáticas.

Artigo 42. No caso de o Conselho de Segurança considerar que as medidas previstas no Artigo 41 seriam ou demonstraram que são inadequadas, poderá levar a efeito, por meio de forças aéreas, navais ou terrestres, a ação que julgar necessária para manter ou restabelecer a paz e a segurança internacionais. Tal ação poderá compreender demonstrações, bloqueios e outras operações, por parte das forças aéreas, navais ou terrestres dos Membros das Nações Unidas.

Dentre as limitações que mais trouxeram prejuízos a Moustafa Nada se destaca a liberdade de ir e vir. Isso porque desde 1970, o proeminente empresário vivia em Campione d'Italia, um pequeno enclave italiano de 16 quilômetros quadrados, adstrito ao território Suíço. O enclave está cercado pelo Cantão de Tícino e separado do restante do território italiano pelo Lago Lugano. A dificuldade está no fato de que o governo Suíço implementou, em seu ordenamento jurídico interno, a Resolução 1333 (2000) do Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas (ONU) que, em seu art. 4º, impedia o livre trânsito de indivíduos e entidades que estivessem na lista dos envolvidos com a Al-Qaeda, sem no entanto nomeá-los. Dessa forma, na medida em que a Carta de São Francisco determinava a submissão dos Estados-membros às ações do Conselho de Segurança (art. 42), o governo suíço estaria obrigado a cumprir tais exigências.

Assim, em 2002 o empresário fora preso em Londres e removido para a Itália, com a apreensão do seu dinheiro. No ano seguinte o Escritório Federal Suíço para Imigração, Integração e Emigração (IMES) lhe informou que não lhe era permitido cruzar a fronteira, o que dificultou o seu tratamento médico e o pleno exercício de sua ampla defesa nos processos judiciais.

Em 2005, a Corte Federal Suíça determinou que o promotor responsável pela investigação encerrasse o processo ou o encaminhasse para o juiz federal competente para a instrução. Optou o promotor pelo o arquivamento da investigação em face de Moustafa Nada.

Com o arquivamento, o empresário solicitou à Corte Federal a retirada do seu nome e das entidades a ele relacionadas da lista dos associados ao Talibã. Em 18 de janeiro de 2006, a Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico rejeitou o seu pedido alegando que a exclusão do nome estaria condicionada à sua exclusão na lista do Comitê de Sanções da ONU. Em resposta à interposição de recurso, o Departamento Federal de Assuntos Econômicos rejeitou novamente o pedido com a fundamentação de que a exclusão do nome da referida lista só se daria mediante solicitação do Estado de cidadania ou de residência do requerente, de modo que a Suíça seria incompetente para iniciar tal procedimento.

Com o encaminhamento do recurso ao Tribunal Federal, Nada fez uma petição sustentando que diante da lesão de vários de seus direitos de forma injusta, a exemplo do seu confinamento em sua própria residência (prisão domiciliar), a perda do usufruto de seus bens, a ausência de contraditório e de ampla defesa no processo, a acusação de sua ligação com Osama Bin Laden, Talibã e Al-Qaeda, bem como diante da afronta da própria Carta das Nações Unidas seria mais do que suficiente para a Suíça não aplicar as sanções determinadas pelo Conselho de Segurança. Tal pleito não fora acolhido sob o fundamento de que se tratava de um pedido de revisão do recurso. Nada esclareceu afirmado que seu pleito era um novo pedido de isenção. Fora recusado novamente, pelo o que o empresário não mais apelou³.

III AS TEORIAS MONISTA E DUALISTA

Antes de se adentrar na discussão acerca do julgamento do caso Nada pela Corte Europeia de Direitos Humanos, mister se faz traçar alguns delineamentos acerca das teorias consagradas no direito internacional público, as teorias monista e dualista. Isso porque o referido julgamento pôs em cheque o que usualmente era reverenciado pelos doutrinadores da disciplina em tela, se tratando de um caso emblemático para a teoria do Direito internacional.

A princípio, é de grande valia lembrar que as teorias monista e dualista tiveram sua caracterização teórica pelos meados da década de 1920 quando escolas doutrinárias buscaram solucionar o conflito entre as normas de direito interno e as normas de direito internacional. Para a corrente monista, “apesar de serem dois sistemas independentes, o direito interno e o direito internacional fazem parte de um todo jurídico onde um encontra seu fundamento no outro, e se complementam em vários aspectos e situações” (VILHENA, 2011, p. 15).

De acordo com Gustavo Binenbojm (2000, p. 184), a teoria monista fora capitaneada por Hans Kelsen o qual sustentava o direito como um sistema único, segundo o qual a validade do direito interno decorre do reconhecimento

³ A descrição completa do caso de Youssef Nada pode ser encontrada no sítio eletrônico:

do direito internacional – *monismo internacionalista*. Por conta disso seria desnecessário o processo de internalização dos tratados internacionais, exceto quando expressamente previsto no ordenamento jurídico interno. De sua teoria decorreram duas correntes, o *monismo radical* preconizando a supremacia do direito internacional sobre toda e qualquer norma de direito interno e o *monismo moderado*, criado por Alfred Verdross, segundo o qual o juiz deve aplicar tanto o direito internacional como o direito interno, de acordo com o que estiver previsto no ordenamento jurídico nacional.

Ainda na visão da unicidade do sistema jurídico, tem-se o *monismo nacionalista* segundo o qual a supremacia é das normas internas do ordenamento de cada país, de modo a se respeitar a soberania de cada Estado, que é absoluta e não sofre quaisquer restrições (VILHENA, 2011, p.15).

De outro lado, tem-se a teoria dualista idealizada por Triepel e Anzilotti, segundo a qual o direito internacional e o direito interno são realidades distintas. Aqui o direito internacional é responsável apenas por disciplinar as relações entre os Estados, e entre estes e os demais organismos internacionais, ao passo que o direito interno rege as relações intra-estatais sem qualquer conexão com o direito internacional (BINENBOJM, 2000, p. 185). Não há o que falar, portanto, em conflito de normas entre o direito internacional e o direito interno, uma vez que a ordem internacional não pode regular questões internas. Em decorrência disso, para que a norma de origem internacional passe a ter eficácia em âmbito interno, é necessária uma transposição através da deliberação legislativa a ser regulada de acordo com o ordenamento de cada país.

IV O JULGAMENTO PELA CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS

Passaremos agora às explanações acerca do Julgamento do caso de Youssef Nada na Corte Europeia de Direitos Humanos, cuja competência decorreu do art. 1º da Convenção Europeia de Direitos Humanos⁴.

Diante da descrição anteriormente alinhavada no que diz respeito à possibilidade ou não da Suíça retirar o nome do Sr. Nada da lista de terroristas, bem como de dar continuidade na aplicação das sanções determinadas pelo Conselho de Segurança da Nações Unidas, Mattos (2013, p.189) faz o questionamento sobre a competência que teria o referido país de dar início ao procedimento de exclusão do nome do empresário na lista dos envolvidos com a prática terrorista. Ou ainda se a Suíça agiu conforme os princípios mais aceitos do direito internacional, como o *Pacta Sunt Servanda* e a Supremacia da Carta da ONU.

Em sua linha de defesa, o governo suíço alegou o cumprimento à “Resolução 1267 do Conselho de Segurança da ONU que, sob a égide dos artigos 25 e 103 da Carta de San Francisco⁵, prevaleceria sobre qualquer outro tratado” (MATTOS, 2013, p. 191), de modo que a Suíça não poderia ser responsabilizada internacionalmente pela implementação de tais medidas. Vê-se, aqui, um verdadeiro exemplo do que apregoa o monismo internacionalista na medida em que as normas de direito internacional constante na Carta das Nações Unidas prevalecerão sobre qualquer outra norma de direito internacional ou interno.

Nada, por sua vez, alegou a responsabilidade da Confederação Suíça tendo em vista que, em âmbito nacional, o governou permitiu a aplicação das sanções tendo, inclusive, utilizado certa margem de apreciação na aplicação das resoluções do Conselho de Segurança. Ademais, de acordo com o art. 27 da Convenção de Viena⁶, “a Suíça não poderia se afastar de suas obrigações convencionais por conta de seu direito interno” (MATTOS, 2013, p.191). Alegou

⁴ Artigo 1º. As Altas Partes Contratantes reconhecem a qualquer pessoa dependente da sua jurisdição os direitos e liberdades definidos no título I da presente Convenção.

⁵ **Artigo 25.** Os Membros das Nações Unidas concordam em aceitar e executar as decisões do Conselho de Segurança, de acordo com a presente Carta.

Artigo 103. No caso de conflito entre as obrigações dos Membros das Nações Unidas, em virtude da presente Carta e as obrigações resultantes de qualquer outro acordo internacional, prevalecerão as obrigações assumidas em virtude da presente Carta.

⁶ Artigo 27. Um Estado não poderá invocar o seu direito interno para justificar sua falha ao executar o tratado.

ainda o empresário que o governo suíço não poderia utilizar-se da Carta das Nações Unidas para deixar de cumprir as suas obrigações internacionais.

Mattos (2013, p.192) nos lembra, ainda, que “as resoluções do CSNU foram implementadas a nível nacional e que, ao serem requisitados por Nada para retirar seu nome de suas listas nacionais, rejeitaram-lhe os pedidos os órgãos suíços responsáveis.” Assim, na medida em que os atos questionados poderiam ser considerados nacionais, a Suíça seria inteiramente responsável pelas violações.

As demais linhas argumentativas das partes giram em torno do nível em que os direitos de Moustafa Nada foram limitados. Nesse sentido, o empresário afirmou que:

“[...] ao proibir sua entrada e trânsito pela Suíça, o Governo Suíço violou sua vida pessoal, profissional e familiar, vez que o impediu de receber tratamentos médicos, visitar membros de sua família e ver amigos, além de ter sido uma ofensa à sua honra e reputação. [...] Alegou Nada que as restrições que lhe foram impostas o impediram de comparecer a casamentos e funerais de sua família. Assim, afirma que teria sido privado de sua vida familiar. Afirma também que ele não tinha a opção de viver em outro lugar da Itália que não o pequeno enclave de Campione d'Italia. [...] Por fim, afirma Nada que nunca teve o direito de contestar tais alegações de que estaria financiando o Terrorismo Internacional [...]”. (MATTOS, 2013, p. 192)

A Confederação Suíça, por sua vez, se defendeu afirmando que:

“[...] Youssef Nada estava livre para receber quaisquer visitas quisesse, em particular de seus netos. Que não seria impossível ou particularmente difícil para suas famílias ou amigos ir visitá-lo em Campione d'Italia. Que Nada poderia ter conseguido uma isenção das sanções para ocasiões como casamentos de amigos e parentes e que poderia ter solicitado a permissão para viver em outra parte da Itália, onde não estaria tão isolado. Advogou também a Suíça que a Convenção não protegia o direito de um estrangeiro de entrar em um território no qual estaria proibido de entrar simplesmente para que ele possa manter sua residência em um enclave do qual não poderia sair sem cruzar a fronteira de tal território [...]. (MATTOS, 2013, p. 193)

Em seu julgamento, a Corte entendeu que de fato houve interferência na esfera privada de Youssef Nada, e que as sanções aplicadas tiveram caráter nitidamente mais severo em decorrência do ponto de localização do enclave Campione d'Itália, restringindo o contato do empresário à família e aos amigos.

Decidiu então a Corte, com fundamento no art. 1º da Convenção Europeia de Direitos Humanos, que “o Estado contratante é responsável por

todas [as] omissões e atos, consequentes do Direito Interno ou de Tratados. Na medida em que a Suíça é parte da Convenção, deveria ser responsabilizada por seus atos diante da Convenção" (MATTOS, 2013, p. 193). Ademais, a aquisição de novas obrigações no direito internacional não extingue o caráter cogente das anteriores, devendo a aplicação da norma estar em consonância com os Princípios Gerais do Direito Internacional com o fim precípua de proteção aos direitos humanos. Dessa forma, Mattos (2013, p. 193) acrescenta que quando obrigações aparentemente contraditórias são aplicáveis, a Jurisprudência e Doutrina guiam a aplicação da norma.

Além disso, foi-se constatado que a Confederação Suíça não tinha qualidade de Estado-membro da ONU até 10 de setembro de 2002, o que significa que o governo suíço aplicou as sanções determinadas pelo Conselho de Segurança antes mesmo de se tornar integrante das Nações Unidas.

Dessa forma, Mattos (2013, p.195) nos ensina que, ao final do julgamento, entendeu-se que, no momento em que Nada requisitou à Corte a revisão dos atos administrativos concernentes em violações à Convenção, não houve a análise do mérito do pedido. Com efeito, "nenhuma disposição nas resoluções impedia a Suíça de efetivamente implementar um grau de revisão dos mecanismos de sanção" (MATTOS, 2013, P.195).

Quanto às alegações de violações sofridas relacionadas ao art. 5º e art. 9º da Convenção para a Proteção de Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais, entendeu-se inexistentes, pelo o que a Confederação Suíça apenas foi condenada a ressarcir os custos gastos no processo, valorados na quantia de € 30000,00 a serem devidos a Youssef Nada.

Nesta senda, a conclusão do caso Confederação Suíça e Nada ressuscitou discussões que, a priori, já estavam assentadas, no que concerne as teorias monista e dualista do direito internacional. O julgamento do processo foi em sentido contrário ao ideal de monismo amplamente aceito pela comunidade internacional. Com efeito, questionou-se até que ponto a Carta das Nações Unidas teria supremacia sobre as demais normas presentes nas legislações dos Estados, bem como o caráter absoluto das sanções aplicadas pelo Conselho de Segurança.

Ademais, longe de se encerrar as discussões advindas do referido julgamento, a pergunta que resta latente é: como pode uma instituição, qual seja o Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas, cuja incumbência seria prioritariamente a defesa dos direitos humanos, ser a principal responsável, no caso em tela, pela lesão aos direitos à liberdade, à humanidade, ao contraditório, à ampla defesa?

V CONSIDERAÇÕES FINAIS

O julgamento do caso *Nada versus Confederação Suíça* ressuscitou uma discussão que, a priori, já estava superada: a existência ou não de conflito entre as normas internacionais e as normas de direito interno e, se de sua existência, como deveria ser feito o processo de subsunção, ou seja, como aplicar a norma hipotética, de direito internacional ou interno, no caso concreto. Haveria um só sistema de normas ou o que se tem é uma dicotomia entre o ordenamento internacional e interno, havendo uma supremacia de um sobre o outro?

Longe de se encerrar os questionamentos e muito menos de respondê-los definitivamente, a análise do julgamento demonstrou que a melhor solução para tais impasses sempre decorre da própria avaliação do caso concreto, do que melhor responde aos princípios gerais do direito e aos fundamentos elementares dos direitos humanos sempre tendo como ponto de partida e principalmente, de chegada, o próprio substrato fático de onde se retira o problema jurídico.

Nessa esteira, a presente resenha se mostrou extremamente enriquecedora e elucidativa, na medida em que não apenas demonstrou que a teoria jurídica decorre da busca em se buscar a solução para os múltiplos contrapontos existentes no caso concreto, como também questionou sobre a legitimidade das ações antijurídicas de uma entidade que deveria ser a responsável, em âmbito internacional, por buscar precípua mente a proteção aos direitos humanos.

REFERÊNCIAS

BINENBOJM, Gustavo. **Monismo e Dualismo no Brasil: uma dicotomia afinal irrelevante**. Rio de Janeiro: Revista da EMERJ, v.3, n.9, 2000, p. 180-195. Disponível em: http://www.emerj.rj.gov.br/revistaemerj_online/edicoes/revista09/Revista09_180.pdf. Acesso em 08 jun. 2014.

BRASIL. DECRETO Nº 19.841, DE 22 DE OUTUBRO DE 1945. Promulga a Carta das Nações Unidas, da qual faz parte integrante o anexo Estatuto da Corte Internacional de Justiça, assinada em São Francisco, a 26 de junho de 1945, por ocasião da Conferência de Organização Internacional das Nações Unidas. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D19841.htm. Acesso em 08 jun. 2014.

GUTIER, Murilo Sapia. **Introdução ao Direito Internacional Público**. Minas Gerais: 2011. Disponível em: <http://murillogutier.com.br/wp-content/uploads/2012/02/INTRODU%C3%87%C3%83O-AO-DIREITO-INTERNACIONAL-MURILLO-SAPIA-GUTIER.pdf>. Acesso em 08 jun. 2014.

HUDOC. **European Court of Human Rights**. Disponível em: [. Acesso em 08 jun. 2014.](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-113118#>{)

MATTOS, Leonardo Feldman de. **O Caso Nada Versus Confederação Suíça: Decidido pela Corte Europeia de Direitos Humanos em 12 de Setembro de 2012**. Cosmopolitan Law Journal, v. 1, n. 1, dez. 2013, p. 185-197. Disponível em: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdcuerj/article/view/8545/6427>. Acesso em 08 jun. 2014.

REIS, Saionara Santana. **O Regime da Resolução 1267 do Conselho de Segurança da ONU no Combate ao Terrorismo: Desafiando o Sistema**

Internacional de Direitos Humanos. Distrito Federal: Universidade de Brasília, 2013. Disponível em: http://bdm.bce.unb.br/bitstream/10483/4757/1/2013_SaionaraSantanaReis.pdf. Acesso em 08 jun. 2014.

SWISSINFO.CH por Carole Van. **Senador suíço ataca medidas da ONU contra terrorismo.** 21/12/2010 Disponível em: http://www.swissinfo.ch/por/politica_suica/Senador_suico_ataca_medidas_da_ONU_contra_terrorismo.html?cid=29075678. Acesso em 08 jun. 2014.

TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS DO HOMEM. Convenção Europeia dos Direitos do Homem. Disponível em: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf. Acesso em 08 jun. 2014.

VILHENA, Lucila Gabriella Maciel Carneiro. **A Exceção ao Monismo Internacionalista da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados.** João Pessoa: Revista Cognitio Juris, Ano 1, Nº 2, 2011, p. 14-18. Disponível em: <http://www.cognitiojuris.com/artigos/02/02.html>. Acesso em 08 jun. 2014.