

# SERVIR E PROTEGER

**DIREITOS HUMANOS E  
DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO  
PARA FORÇAS POLICIAIS E DE SEGURANÇA**



**CICV**



**CICV**

Comité Internacional da Cruz Vermelha  
19, avenue de la Paix  
1202 Genebra , Suíça  
T +41 22 734 60 01 F +41 22 733 20 57  
shop@icrc.org www.icrc.org  
© CICV, maio de 2017

# **SERVIR E PROTEGER**

**DIREITOS HUMANOS E  
DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO  
PARA FORÇAS POLICIAIS E DE SEGURANÇA**

1ª Edição

Cees de Rover

2ª Edição

Revisado e atualizado por Anja Bienert

## PREFÁCIO À SEGUNDA EDIÇÃO

As últimas décadas testemunharam um aumento na complexidade das operações de aplicação da lei realizadas para lidar com a violência, que pode ser de origem social, política ou econômica. O Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV), presente diariamente no terreno, observa de perto as consequências dessa violência. Ao colocar o princípio de humanidade no centro dos processos de tomada de decisão, a organização adaptou a resposta às crescentes necessidades das vítimas de violência coletiva e atualiza continuamente as abordagens para melhorar essa resposta. Os Estados também se esforçam para adaptarem-se a tais situações. Como têm o monopólio do uso legítimo da força, possuem a responsabilidade especial de assegurar que seus agentes cumpram com as normas e padrões do direito internacional ao responder à violência.

As forças policiais e de segurança são atores fundamentais na esfera de atividade do CICV. Embora sejam muitas vezes criticadas por violações das quais podem ser culpadas, também são fontes de soluções, já que uma de suas principais funções é garantir os direitos de cada indivíduo. Nesse sentido, são importantes parceiros de diálogo para o CICV, não apenas porque permitem que a organização tenha acesso às vítimas de violência coletiva, mas também em virtude do seu trabalho em nome dessas vítimas. Algumas vezes, podem se beneficiar diretamente do trabalho da organização quando seus próprios membros são vítimas da violência.

O CICV mantém um diálogo direto com os responsáveis pela violência, sejam eles atores estatais ou não estatais. De fato, essa é uma das características específicas da organização. Nos anos 1990, o CICV começou a perceber o quanto era importante contar com conhecimento profissional sobre a aplicação da lei em seu diálogo com as forças policiais e de segurança. O CICV recrutou ex-policiais para adquirir um melhor entendimento sobre a dinâmica da polícia e oferecer melhores soluções às dificuldades enfrentadas pelas autoridades policiais no exercício dos seus deveres. Como resultado dos sólidos pontos de vista oferecidos pelos especialistas, a organização pôde elaborar um enfoque entre pares com a finalidade de prestar apoio às forças policiais em seus esforços de incorporar as normas e padrões do Direito Internacional aos seus procedimentos. Ao buscar esse diálogo, a organização pretende ir além de uma abordagem puramente jurídica ou teórica, razão pela qual também se interessa pelas práticas profissionais e operacionais.

O CICV conta hoje com mais de 20 anos de experiência de trabalho com as forças policiais e de segurança em cerca de 80 países no mundo todo. Longe de ser teórico ou abstrato, o diálogo da organização é enriquecido por sua experiência operacional, o que a torna consciente do custo humano das intervenções policiais que não cumprem com as normas e padrões do Direito Internacional.

Nos últimos 15 anos, *Servir e Proteger* tem sido um manual de referência que oferece orientações para o diálogo do CICV com as forças policiais. Esta edição revisada baseia-se na experiência da organização durante esse período.

A handwritten signature in black ink, consisting of the name 'Peter' followed by a stylized, cursive surname 'Maurer'.

Peter Maurer  
Presidente do Comitê Internacional da Cruz Vermelha  
Genebra, dezembro de 2013

## PREFÁCIO À PRIMEIRA EDIÇÃO

O Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV) é provavelmente mais conhecido por suas atividades de proteção humanitária e assistência em situações de conflito armado e por seu esforço infatigável de promover o respeito ativo pelas regras do Direito Internacional Humanitário junto aos integrantes das forças armadas. Este esforço do CICV em promover a adesão ao Direito Internacional Humanitário concentra-se talvez, invariavelmente, junto aos integrantes das forças armadas no mundo todo. No entanto, o CICV está ciente de que a natureza das situações de conflito armado está mudando. A maioria delas, atualmente, caracteriza-se por ser não internacional (isto é, localiza-se dentro do território de um Estado). Grande parte dessas situações não é formalmente reconhecida como conflitos armados não internacionais – aos quais se aplicariam certas normas do Direito Internacional Humanitário. Entre os protagonistas dos conflitos atuais, incluem-se frequentemente integrantes de forças policiais e de segurança. Uma complicação ainda maior é o fato de que não há uma distinção absolutamente clara entre os serviços prestados tipicamente pelas forças armadas e aqueles tipicamente prestados pelas forças policiais e de segurança – com uma força prontamente assumindo a responsabilidade da outra. Situações atuais de violência armada são caracterizadas por um desprezo sistemático e em larga escala pelos princípios fundamentais de humanidade. O direito à vida, liberdade e segurança da população civil é frequentemente desrespeitado, fazendo com que, conseqüentemente, muitas vítimas necessitem de proteção e assistência.

O CICV reconhece que, para assegurar proteção e assistência adequadas às vítimas de situações de violência armada, é importante, mesmo essencial, concentrar-se nos integrantes das forças policiais e de segurança além dos integrantes das forças armadas. A melhor proteção que pode ser oferecida às vítimas (em potencial) de violência armada é assegurar o respeito aos princípios fundamentais de humanidade, na conduta e em operações não apenas das forças armadas, mas também das forças policiais e de segurança. Esses princípios fundamentais de humanidade podem ser estabelecidos a partir do Direito Internacional Humanitário e dos instrumentos internacionais de Direitos Humanos.

Este Manual apresenta todos os princípios e normas relevantes do Direito Internacional Humanitário e do Direito Internacional dos Direitos Humanos e coloca-os dentro do contexto de situações operacionais, nas quais devem ser respeitados e postos em prática pelos integrantes das forças armadas, policiais e de segurança. Será utilizado pelo CICV nas atividades de difusão junto às forças armadas e de segurança. O Manual almeja, também, propiciar informações e apoio a todos aqueles envolvidos no desenvolvimento de estruturas e práticas de aplicação da lei que sejam profissionais, éticas e protetoras.



Cornelio Sommaruga  
Presidente do CICV  
Genebra, fevereiro de 1998





# ÍNDICE

<b>BIOGRAFIAS</b>	14
<b>PRÓLOGO</b>	16
<b>AGRADECIMENTOS</b>	19

<b>ABREVIATURAS E SIGLAS</b>	20
------------------------------	----

<b>SÍNTESE GERAL</b>	25
----------------------	----

<b>INTRODUÇÃO</b>	67
-------------------	----

## Parte I

### DIREITO INTERNACIONAL E DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

#### CAPÍTULO 1

##### DIREITO INTERNACIONAL

<b>1.1</b>	<b>Introdução</b>	<b>79</b>
<b>1.2</b>	<b>Sujeitos do Direito Internacional</b>	<b>79</b>
<b>1.3</b>	<b>As Fontes do Direito Internacional</b>	<b>81</b>
1.3.1	Contexto	82
1.3.2	Direito dos Tratados	82
1.3.3	Direito consuetudinário e <i>Jus Cogens</i>	88
1.3.4	Fontes adicionais (incluindo <i>soft law</i> , ou normas não vinculantes)	89
<b>1.4</b>	<b>Relação entre Direito Internacional e Direito Interno</b>	<b>90</b>
1.4.1	Soberania e responsabilidade do Estado	91
1.4.2	Jurisdição do Estado	94
1.4.3	Jurisdição penal	94
1.4.4	Imunidade	97
<b>1.5</b>	<b>Direito Internacional dos Direitos Humanos e Direito Internacional Humanitário</b>	<b>99</b>
<b>1.6</b>	<b>Referências Seleccionadas</b>	<b>100</b>

#### CAPÍTULO 2

##### DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

<b>2.1</b>	<b>Introdução</b>	<b>103</b>
<b>2.2</b>	<b>Resumo histórico</b>	<b>104</b>
2.2.1	Contexto	104
2.2.2	1919: A Liga das Nações	104
2.2.3	1945: A Organização das Nações Unidas	105

<b>2.3</b>	<b>Padrões internacionais de Direitos Humanos</b>	<b>105</b>
2.3.1	Contexto	105
2.3.2	A Carta das Nações Unidas	106
2.3.3	A Carta Internacional dos Direitos Humanos	107
2.3.4	Outros tratados importantes de Direitos Humanos	108
2.3.5	Reservas aos tratados de Direitos Humanos	109
2.3.6	Instrumentos de <i>soft law</i> importantes para a aplicação da lei	110
<b>2.4</b>	<b>A Organização das Nações Unidas e os Direitos Humanos</b>	<b>110</b>
2.4.1	Contexto	110
2.4.2	O Conselho de Segurança e a Assembleia Geral	111
2.4.3	O Conselho Econômico e Social	114
2.4.4	O Conselho de Direitos Humanos	116
2.4.5	O Alto Comissariado de Direitos Humanos	120
2.4.6	Mecanismos e sistemas de monitoramento	120
<b>2.5</b>	<b>Acordos regionais</b>	<b>122</b>
2.5.1	Contexto	122
2.5.2	África	122
2.5.3	Américas	125
2.5.4	Liga dos Estados Árabes	127
2.5.5	Ásia e Pacífico	128
2.5.6	Europa	130
<b>2.6</b>	<b>Referências Seleccionadas</b>	<b>133</b>

## Parte II

# FUNÇÃO E RESPONSABILIDADES DA APLICAÇÃO DA LEI

### CAPÍTULO 3

## ORGANIZAÇÃO, CONCEITOS E PRINCÍPIOS REGULADORES DA APLICAÇÃO DA LEI

<b>3.1</b>	<b>Introdução</b>	<b>137</b>
<b>3.2</b>	<b>Aplicação da lei e Direitos Humanos</b>	<b>138</b>
<b>3.3.</b>	<b>Responsabilidades e poderes na aplicação da lei</b>	<b>139</b>
<b>3.4</b>	<b>Ética na aplicação da lei</b>	<b>143</b>
3.4.1	A relevância da ética na aplicação da lei	143
3.4.2	Ética pessoal, ética de grupo, ética profissional	143
<b>3.5</b>	<b>Aplicação da lei e padrões internacionais de <i>soft law</i></b>	<b>145</b>
3.5.1	Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCFRAL)	145
3.5.2	Princípios Básicos sobre o Uso da Força e de Armas de Fogo (PBUFAF)	147
<b>3.6</b>	<b>Ordens, procedimentos e sanções na aplicação da lei</b>	<b>148</b>
<b>3.7</b>	<b>Referências Seleccionadas</b>	<b>149</b>

### CAPÍTULO 4

## PREVENÇÃO E DETECÇÃO DO CRIME

<b>4.1</b>	<b>Introdução</b>	<b>153</b>
<b>4.2</b>	<b>Marco jurídico</b>	<b>155</b>
4.2.1	O direito a um julgamento justo	156
4.2.2	O direito à privacidade	160
4.2.3	A obrigação de não discriminação	162

4.2.4	Combate ao crime: respeitar ou não as normas?	165
<b>4.3</b>	<b>Investigação de um crime</b>	<b>167</b>
4.3.1	Obtenção de provas	168
4.3.2	Interrogatório de suspeitos	171
4.3.3	Desaparecimentos e assassinatos extrajudiciais	174
<b>4.4</b>	<b>Prevenção da delinquência juvenil</b>	<b>177</b>
4.4.1	Contexto	177
4.4.2	Remissão	179
4.4.3	Implicações para a prática da aplicação da lei	182
<b>4.5</b>	<b>Referências Seleccionadas</b>	<b>183</b>

## **CAPÍTULO 5**

### **MANUTENÇÃO DA ORDEM PÚBLICA**

<b>5.1</b>	<b>Introdução</b>	<b>187</b>
<b>5.2</b>	<b>Reuniões e manifestações</b>	<b>187</b>
5.2.1	Direito aplicável	189
5.2.2	Práticas da aplicação da lei	190
<b>5.3</b>	<b>Estado de emergência</b>	<b>196</b>
5.3.1	Definição	196
5.3.2	Requisitos	196
5.3.3	Derrogações	197
5.3.4	Implicações para a prática da aplicação da lei	200
<b>5.4</b>	<b>Forças armadas na aplicação da lei</b>	<b>201</b>
<b>5.5</b>	<b>Referências Seleccionadas</b>	<b>203</b>

## **CAPÍTULO 6**

### **PRESTAÇÃO DE PROTEÇÃO E ASSISTÊNCIA ÀS PESSOAS NECESSITADAS**

<b>6.1</b>	<b>Introdução</b>	<b>207</b>
<b>6.2</b>	<b>Vítimas da criminalidade e abuso de poder</b>	<b>208</b>
6.2.1	Contexto	208
6.2.2	Vítimas da criminalidade	210
6.2.3	Vítimas de abuso de poder	217
6.2.4	Referências Seleccionadas	220
<b>6.3</b>	<b>Crianças</b>	<b>221</b>
6.3.1	Contexto	221
6.3.2	A Convenção sobre os Direitos da Criança	222
6.3.3	Implicações para a prática da aplicação da lei	223
6.3.4	Referências Seleccionadas	225
<b>6.4</b>	<b>Mulheres</b>	<b>225</b>
6.4.1	Contexto	226
6.4.2	Violência contra a mulher	228
6.4.3	A situação da mulher na administração da justiça	231
6.4.4	Implicações para a prática da aplicação da lei	234
6.4.5	Referências Seleccionadas	235
<b>6.5</b>	<b>Populações em movimento</b>	<b>236</b>
6.5.1	Contexto	236
6.5.2	Refugiados	237
6.5.3	Deslocados internos	239
6.5.4	Migrantes	242

6.5.5	O princípio de <i>non-refoulement</i> (não devolução)	244
6.5.6	Implicações para a prática de aplicação da lei	247
6.5.7	Referências Seleccionadas	252

## PARTE III

# PODERES DE APLICAÇÃO DA LEI

### CAPÍTULO 7

## O USO DA FORÇA E ARMAS DE FOGO

<b>7.1</b>	<b>Introdução</b>	<b>257</b>
<b>7.2</b>	<b>Princípios Reguladores Sobre o Uso da Força</b>	<b>259</b>
7.2.1	Legalidade	260
7.2.2	Necessidade	260
7.2.3	Proporcionalidade	261
7.2.4	Responsabilização	262
7.2.5	Implicações para a prática de aplicação da lei	264
<b>7.3</b>	<b>Uso de armas de fogos</b>	<b>268</b>
7.3.1	Princípios básicos	268
7.3.2	Procedimentos antes e após o uso	270
7.3.3	Responsabilização pelo uso de armas de fogo	271
7.3.4	Implicações para a prática de aplicação da lei	271
<b>7.4</b>	<b>O gradiente do uso da força: vantagens e desvantagens do conceito</b>	<b>275</b>
<b>7.5</b>	<b>Uso da força em reuniões públicas</b>	<b>276</b>
<b>7.6</b>	<b>Uso da força em detenção</b>	<b>278</b>
<b>7.7</b>	<b>Referências Seleccionadas</b>	<b>279</b>

### CAPÍTULO 8

## CAPTURA E DETENÇÃO

<b>8.1</b>	<b>Introdução</b>	<b>281</b>
<b>8.2</b>	<b>Princípios que regulam a captura</b>	<b>283</b>
8.2.1	Legalidade	283
8.2.2	Necessidade	285
8.2.3	Proporcionalidade	286
8.2.4	Responsabilização	287
8.2.5	Proibição de captura arbitrária	288
8.2.6	Implicações para a prática de aplicação da lei	290
<b>8.3</b>	<b>Efetuar a captura</b>	<b>290</b>
8.3.1	Direitos da pessoa capturada e procedimentos de captura	290
8.3.2	Captura e uso da força	293
<b>8.4</b>	<b>Interrogatório</b>	<b>294</b>
<b>8.5</b>	<b>Detenção</b>	<b>296</b>
8.5.1	Contexto	296
8.5.2	Responsabilidade pela pessoa detida	298
8.5.3	Detenção Preventiva	298
8.5.4	Condições de detenção e tratamento das pessoas privadas de liberdade	300
8.5.5	Regimes de detenção	302
8.5.6	Disciplina e punição	306
<b>8.6</b>	<b>Mulheres em detenção</b>	<b>307</b>

<b>8.7</b>	<b>A situação especial das crianças e adolescentes</b>	<b>309</b>
<b>8.8</b>	<b>Vítimas de captura ou detenção ilegais</b>	<b>312</b>
<b>8.9</b>	<b>O trabalho do CICV relativo à detenção</b>	<b>313</b>
<b>8.10</b>	<b>Referências Seleccionadas</b>	<b>315</b>

## **CAPÍTULO 9 BUSCA E APREENSÃO**

<b>9.1</b>	<b>Introdução</b>	<b>319</b>
<b>9.2</b>	<b>Buscas</b>	<b>320</b>
9.2.1	Normais gerais	320
9.2.2	Revistas	324
9.2.3	Busca em locais	329
9.2.4	Técnicas de vigilância	330
9.2.5	Comunicação privilegiada	333
9.2.6	Busca em centros de detenção	335
<b>9.3</b>	<b>Aprensão</b>	<b>338</b>
<b>9.4</b>	<b>Referências Seleccionadas</b>	<b>340</b>

## **PARTE IV COMANDO, CONTROLE E RESPONSABILIZAÇÃO**

### **CAPÍTULO 10 COMANDO E GESTÃO**

<b>10.1</b>	<b>Introdução</b>	<b>345</b>
<b>10.2</b>	<b>Organização da aplicação da lei</b>	<b>346</b>
10.2.1	Estrutura, mudança e desenvolvimento	346
10.2.2	Comando e liderança	347
10.2.3	Ordens e procedimentos	350
<b>10.3</b>	<b>Recursos Humanos</b>	<b>351</b>
10.3.1	Recrutamento e seleção	351
10.3.2	Formação e treinamento	353
10.3.3	Gestão de Recursos Humanos	355
<b>10.4</b>	<b>Supervisão e controle</b>	<b>356</b>
10.4.1	Obrigações internacionais	356
10.4.2	Responsabilização jurídica	357
10.4.3	Responsabilização interna	359
10.4.4	Responsabilização pelo desempenho	342
<b>10.5</b>	<b>Mecanismos de denúncias</b>	<b>363</b>
<b>10.6</b>	<b>Referências Seleccionadas</b>	<b>365</b>

### **CAPÍTULO 11 INVESTIGAÇÃO DAS VIOLAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS**

<b>11.1</b>	<b>Introdução</b>	<b>367</b>
<b>11.2</b>	<b>Órgãos responsáveis pela aplicação da lei que investigam violações de direitos humanos</b>	<b>371</b>
11.2.1	Investigação penal	371
11.2.2	Outras violações de Direitos Humanos	373
<b>11.3</b>	<b>Mecanismos externos de supervisão nacionais</b>	<b>373</b>
11.3.1	Controle judicial	373

11.3.2	Instituições nacionais de Direitos Humanos	374
11.3.3	Outros tipos de mecanismos de supervisão	378
<b>11.4</b>	<b>Mecanismos internacionais de responsabilização</b>	<b>378</b>
11.4.1	Responsabilização individual: jurisdição penal internacional	381
11.4.2	Responsabilização do Estado por violações de Direitos Humanos	381
<b>11.5</b>	<b>Referências Seleccionadas</b>	<b>385</b>

## **PARTE V**

### **SITUAÇÕES DE CONFLITO ARMADO**

#### **CAPÍTULO 12**

#### **DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO E SUA RELEVÂNCIA PARA OS FUNCIONÁRIOS RESPONSÁVEIS PELA APLICAÇÃO DA LEI**

<b>12.1</b>	<b>Introdução</b>	<b>391</b>
<b>12.2</b>	<b>As origens do Direito Internacional Humanitário (DIH)</b>	<b>392</b>
<b>12.3</b>	<b>Os principais conceitos e normas do Direito Internacional Humanitário (DIH)</b>	<b>394</b>
12.3.1	Alcance da aplicação e das obrigações de acordo com o DIH	394
12.3.2	Normas e princípios básicos do DIH	396
12.3.3	Meios e métodos de guerra proibidos	399
12.3.4	Privação da liberdade em conflitos armados	408
12.3.5	Refugiados e deslocados internos	408
12.3.6	Mulheres em situação de conflitos armados	409
12.3.7	Crianças em situação de conflitos armados	412
<b>12.4</b>	<b>Violações do Direito Internacional Humanitário (DIH)</b>	<b>415</b>
<b>12.5</b>	<b>A função dos responsáveis pela aplicação da lei em conflitos armados</b>	<b>415</b>
12.5.1	O status dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei	415
12.5.2	Condução das hostilidades	417
12.5.3	Outras questões	421
<b>12.6</b>	<b>Referências Seleccionadas</b>	<b>421</b>

## **ANEXOS E ÍNDICE**

<b>ANEXO 1: BIBLIOGRAFIA</b>	<b>427</b>
<b>ANEXO 2: DOCUMENTOS JURÍDICOS IMPORTANTES</b>	<b>437</b>
<b>ANEXO 3: JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL, POR CAPÍTULO</b>	<b>443</b>
<b>ÍNDICE</b>	<b>447</b>



## BIOGRAFIAS

### Primeira edição

A edição original de *Servir e Proteger* teve autoria de **Cees de Rover**, coordenador para Forças Policiais e de Segurança do CICV. Rover é ex-integrante da polícia holandesa. Além das qualificações formais para seu trabalho policial, o autor tem Mestrado em Administração de Empresas (MBA) e Mestrado em Direito Internacional (LLM). Como primeiro Coordenador para Forças Policiais e de Segurança do CICV, Rover foi responsável por criar e desenvolver atividades de difusão para forças policiais e de segurança no mundo todo. Também gerenciou o projeto de produção do DVD interativo de treinamento *Servir e Proteger*. Prestou serviços de consultoria a diversas organizações internacionais sobre Direitos Humanos, Direito Internacional Humanitário e prática profissional de aplicação da lei, além de conduzir missões de treinamento e avaliação para forças policiais e de segurança em mais de 60 países. Também assumiu uma série de funções de assessoria para as Nações Unidas, incluindo a de Consultor Sênior junto ao Representante Especial do Secretário Geral das Nações Unidas, em Burundi, em Questões de Segurança e Aplicação da Lei. É fundador e diretor executivo de Equity International, uma organização não governamental internacional que oferece treinamento e assistência técnica em direitos humanos para forças policiais e de segurança nacionais, aconselhando empresas multinacionais mineradoras sobre responsabilidade social corporativa, segurança e direitos humanos.



## Segunda edição

**Anja Bienert**, responsável pela segunda edição de *Servir e Proteger*, estudou direito em Colônia e Lausana. É doutora em Processos Penais e mestre em Assistência Humanitária, tendo passado muitos anos trabalhando em diversos países afetados por conflitos armados não internacionais e outras situações de violência em três continentes. Como delegada do Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV), Bienert participou frequentemente de diálogos com a polícia e outras forças de segurança sobre suas obrigações no âmbito do Direito Internacional Humanitário e do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Em seguida, passou três anos em Genebra como assessora para atividades do CICV junto às forças policiais e de segurança, orientando os funcionários na sede da organização e em delegações ao redor do mundo sobre o diálogo com essas forças. Também contribuiu para o desenvolvimento contínuo da doutrina do CICV em relação a essas forças, analisou o marco jurídico e operacional das forças policiais e de segurança em vários países onde a organização trabalhava e elaborou material de treinamento. Sob os auspícios do CICV, a autora organizou a Conferência Internacional de 2010 para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei, antes de iniciar o trabalho na segunda edição deste *Manual*. Entre as suas atuais atividades internacionais, incluem-se a organização de cursos de treinamento e a realização de avaliações e pesquisa sobre reforma policial, responsabilização e uso da força.

## PRÓLOGO

O manual de referência *Servir e Proteger* foi publicado pela primeira vez em 1998. Naquela época, preencheu uma importante lacuna na literatura, resumindo as normas e padrões fundamentais do Direito Internacional dos Direitos Humanos relativos à aplicação da lei e suas implicações para o trabalho e os desafios operacionais dos funcionários responsáveis. Desde então, as normas e padrões foram aperfeiçoados – tanto em tratados internacionais como nos guias de orientação das Nações Unidas. A jurisprudência dos tribunais internacionais e as opiniões de organismos como o Comitê de Direitos Humanos da ONU e, mais recentemente, o Conselho de Direitos Humanos desse organismo contribuíram ainda mais para sua interpretação e desenvolvimento. Além disso, a prática da aplicação da lei evoluiu como resposta aos novos desafios e ameaças, aplicando as lições aprendidas com a experiência prática. O trabalho do Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV) junto aos órgãos de aplicação da lei em um grande número de países também evoluiu à luz da experiência prática.

Portanto, fazia tempo que se esperava uma revisão do Manual que levasse em conta essas mudanças. Esta segunda edição é uma completa reformulação do Manual de 1998 e adota uma nova abordagem para cobrir novas mudanças e questões relevantes. Na primeira edição, cada capítulo foi concebido para ser lido de forma independente, o que naturalmente significou uma série de repetições. Dado o aumento considerável no volume de informações que precisavam ser incluídas na segunda edição, manter esse enfoque teria tornado o *Manual* excessivamente voluminoso. Decidiu-se, assim, introduzir um sistema de referências cruzadas e adicionar um índice remissivo para facilitar a busca do leitor por informações sobre assuntos específicos.

Por outro lado, também era necessário levar em conta outra questão importante. Como muitas outras organizações que trabalham no campo da aplicação da lei, o CICV havia se tornado cada vez mais consciente de que, por si só, o conhecimento sobre o marco jurídico aplicável não necessariamente leva à melhor observância desse marco. O livreto *Integração do Direito*, que o CICV publicou em 2007, reuniu as lições aprendidas pelo CICV de modo a oferecer uma visão geral do processo pelo qual as normas dos direitos humanos são traduzidas em medidas e meios práticos de aplicação da lei. Essas questões são agora abordadas na segunda edição do *Servir e Proteger*. No entanto, como na primeira edição, o Manual se abstém de dar conselhos às agências de aplicação da lei sobre como realizar essa tarefa diária. O trabalho de aplicação da lei não é estático, e não existem respostas prontas para a grande variedade de situações e desafios

enfrentados pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei. As agências de aplicação da lei devem fazer suas próprias escolhas de acordo com os desafios e situações específicos de cada contexto; não podem ser isentos dessa responsabilidade. As recomendações e os exemplos contidos neste Manual procuram destacar como as normas e padrões internacionais aplicáveis de direitos humanos devem ser levados em consideração na hora de fazer essas escolhas.

Deve-se observar também que o *Manual* não aborda todas as questões e desafios contemporâneos do trabalho de aplicação da lei. Em vez disso, oferece conceitos gerais decorrentes de normas e padrões atuais de direitos humanos que hoje se aplicam ao núcleo do trabalho de aplicação da lei. Ao final de cada capítulo, inclui-se um material de referências selecionadas para que os leitores possam explorar áreas específicas de aplicação da lei em maior profundidade, se assim o desejarem. Levou-se em conta a evolução das normas e padrões de direitos humanos até 30 de setembro de 2013 (inclusive).

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Anja Bienert', with a stylized flourish at the end.

**Anja Bienert**



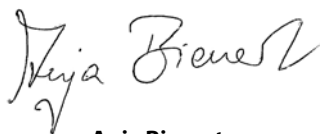
## AGRADECIMENTOS

Foi uma tarefa especialmente interessante e desafiadora revisar um manual que, durante tantos anos, havia sido um importante trabalho de referência na área da aplicação da lei. Eu gostaria de agradecer sinceramente a François Sénéchaud e Juan Martinez, do Comitê Internacional da Cruz Vermelha, por me confiar esse trabalho, que não teria sido possível sem a ajuda de muitas outras pessoas.

Em particular, gostaria de agradecer a Stéphanie Nussbaumer, da Unidade do CICV para a Relação com Portadores de Armas, por seus incansáveis esforços e inestimáveis conselhos e comentários. Seus colegas Raffaella Diana, Nicholas Kerguen, Nelleke van Amstel e Nathalia Estevam Fraga também fizeram observações úteis e realizaram um trabalho de pesquisa essencial ao qual sou extremamente grata. A revisão minuciosa do Departamento Jurídico do CICV, particularmente de Cordula Droege, mas também de muitos outros colegas, foi indispensável para garantir a coerência e a consistência jurídicas do *Manual*.

Outros departamentos do CICV também forneceram sugestões e comentários úteis. Também sou grata a Glynis Thompson, contratada pela Unidade Linguística do CICV, por sua contribuição editorial.

Gostaria de expressar minha profunda gratidão a todos os acima mencionados, assim como a todos os que comentaram de forma anônima sobre as versões preliminares do Manual. Seu compromisso infatigável ao trabalho nutre minha esperança de que a versão revisada de *Servir e Proteger* possa ser tão bem recebida no mundo da aplicação da lei quanto a edição anterior.



**Anja Bienert**

## ABREVIATURAS E SIGLAS

ACHPR	African Charter on Human and Peoples' Rights
ACNUR	Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados
ACWC	Comissão da ASEAN sobre a Promoção e a Proteção dos Direitos da Mulher e da Criança
AICHR	Comissão Intergovernamental da ASEAN sobre Direitos Humanos
ArabCHR	Carta Árabe de Direitos Humanos
ARF	Fórum Regional da ASEAN
ASEAN	Associação de Nações do Sudeste Asiático
CADH	Convenção Americana sobre os Direitos Humanos
CADHP	Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos
Carta da ASEAN	Carta da Associação de Nações do Sudeste Asiático
Carta da OEA	Carta da Organização dos Estados Americanos
Carta da ONU	Carta da Organização das Nações Unidas
CCFRAL	Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei
CCT	Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes
CDC	Convenção sobre os Direitos da Criança
CDH	Comitê de Direitos Civis e Políticos, também chamado de Comitê de Direitos Humanos
CEDH	Convenção Europeia de Direitos Humanos
CEMD	Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher
CEEAO	Comunidade Económica dos Estados da África Ocidental
CICV	Comitê Internacional da Cruz Vermelha
CIDH	Comissão Interamericana de Direitos Humanos
CIDPD	Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência
CIDTM	Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros de Suas Famílias
CIEDR	Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial
CIJ	Corte Internacional de Justiça
CIPDF	Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado
CNUCC	Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção
Conjunto de Princípios	Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão
Convenção de Haia (Convenção I)	Convenção de Haia para a Solução Pacífica de Controvérsias Internacionais
Convenção de Haia (Convenção IV)	Convenção de Haia Relativa às Leis e Costumes de Guerra Terrestre e seus Anexos, Disposições sobre Leis e Costumes de Guerra Terrestre
Convenção de Montevidéu	Convenção de Montevidéu sobre Direitos e Deveres dos Estados
Convenção de Refugiados da OUA	Convenção de Refugiados da OUA que Rege os Aspectos Específicos dos Problemas dos Refugiados na África
Convenção de Viena	Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados (1969)
Convenção sobre Armas Biológicas	Convenção sobre a Proibição, Desenvolvimento, Produção e Estocagem de Armas Bacteriológicas (Biológicas) e à Base de Toxinas e sua Destruição
Convenção sobre Armas Químicas	Convenção sobre a Proibição do Desenvolvimento, Produção, Estocagem e Uso de Armas Químicas e sobre a Destruição das Armas Químicas Existentes no Mundo
Convenção sobre Proibição de Minas Antipessoal	Convenção sobre a Proibição do Uso, Armazenamento, Produção e Transferência de Minas Antipessoal e sobre sua Destruição

CRER	Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados
CSE	Carta Social Europeia
Declaração de Cartagena	Declaração de Cartagena sobre Refugiados
Declaração de Turku	Declaração sobre Padrões Humanitários Mínimos
Declaração sobre Vítimas	Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas da Criminalidade e do Abuso do Poder
DI	Deslocados Internos
DIDH	Direito Internacional dos Direitos Humanos
DIH	Direito Internacional Humanitário
Diretrizes de Riad	Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil
DUDH	Declaração Universal dos Direitos Humanos
ECOSOC	Conselho Econômico e Social das Nações Unidas
Estatuto da CIJ	Estatuto da Corte Internacional de Justiça
Estatuto de Roma	Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional
Liga Árabe	Liga dos Estados Árabes
OEA	Organização dos Estados Americanos
ONG	Organização Não Governamental
ONU	Organização das Nações Unidas
OTAN	Aliança do Tratado do Atlântico Norte
OUA	Organização da Unidade Africana
PBUFAF	Princípios Básicos sobre o Uso da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela da Aplicação da Lei
PF/ CIDPD	Protocolo Facultativo à CIDPD
PF/ PIDESC	Protocolo Facultativo à PIDESC Relativo aos Procedimentos de Comunicação
PF/CDC-CA	Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança Relativo ao Envolvimento de Crianças em Conflitos Armados
PF/CDC-PC	Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança Relativo aos Procedimentos de Comunicação
PF/CEDM	Protocolo Facultativo à CEDM
PF/PIDCP I / PF/PIDCP II	Protocolo Facultativo I/II ao PIDCP
PF/PIDESC	Protocolo Facultativo ao PIDESC
PFCTT	Protocolo Facultativo à Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes
PG	Prisioneiro de Guerra
PIDCP	Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos
PIDESC	Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais
Princípios Afro-Asiáticos para Refugiados	Princípios sobre o Tratamento de Refugiados
Princípios de Bangkok	Princípios de Bangkok sobre o Estatuto e Tratamento dos Refugiados
Princípios de Paris	Princípios Relativos ao Estatuto das Instituições Nacionais
Projeto de Artigos	Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade Internacional dos Estados por Ato Intencionalmente Ilícito
Protocolo de Genebra	Protocolo de Genebra sobre Proibição do Emprego na Guerra de Gases Asfixiantes, Tóxicos ou Similares e de Meios Bacteriológicos de Guerra
Regras de Bangkok	Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas Não Privativas de Liberdade para Mulheres Infratoras
Regras de Beijing	Regras Mínimas das Nações Unidas para Administração da Justiça Juvenil
Regras de Tóquio	Regras Mínimas Padrão das Nações Unidas para Medidas Não Privativas de Liberdade

<b>Regras Mínimas</b>	Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Presos
<b>RNUPCA</b>	Regras das Nações Unidas para a Proteção de Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade
<b>TPI Ex-Iugoslávia</b>	Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia
<b>TPI Ruanda</b>	Tribunal Penal Internacional para Ruanda
<b>TPI</b>	Tribunal Penal Internacional
<b>UA</b>	União Africana
<b>UE</b>	União Europeia



# SÍNTESE GERAL



## SÍNTESE GERAL

O Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV), na condição de organização humanitária imparcial, neutra e independente, participa de diálogos com forças policiais e de segurança em diversos países. O diálogo busca limitar e prevenir o sofrimento entre as pessoas afetadas por conflitos armados e outras situações de violência. Forças policiais e de segurança incumbidas de aplicar a lei em seus países cumprem importante função a esse respeito, já que é sua responsabilidade servir e proteger as pessoas e comunidades e, em especial, prevenir e detectar o crime, manter a ordem e proteger e prestar assistência às pessoas necessitadas. Ao cumprirem com suas obrigações nesse sentido, têm o dever de respeitar o marco jurídico internacional aplicável ao trabalho de aplicação da lei e o Direito Internacional dos Direitos Humanos. O CICV concentra o diálogo com os organismos de aplicação da lei em um conjunto de direitos humanos que são particularmente relevantes em conflitos armados e outras situações de violência. O objetivo global é promover o respeito pela lei que protege as pessoas nessas circunstâncias. Este manual procura explicar as normas e padrões internacionais relevantes em relação à função de aplicação da lei e suas implicações práticas para o trabalho de aplicação da lei.

A finalidade da síntese a seguir é oferecer ao leitor uma visão geral dos elementos mais importantes abordados no presente manual.

### **Direito Internacional e Direito Internacional dos Direitos Humanos**

#### **Direito Internacional**

O Direito Internacional é um conjunto de normas que governa as relações entre os sujeitos de direito internacional, isto é, entidades com capacidades jurídicas. São, em particular, os Estados, organizações internacionais públicas e indivíduos. O Comitê Internacional da Cruz Vermelha é uma organização *sui generis* e tem status de observador nas Nações Unidas.

As fontes principais do Direito Internacional são as convenções internacionais, o costume internacional e os princípios gerais do direito reconhecidos pelas nações civilizadas. As fontes adicionais são decisões judiciais e ensinamentos de juristas altamente qualificados.

Uma convenção internacional (ou tratado ou pacto) é “um acordo internacional concluído por escrito entre Estados e regido pelo Direito Internacional, consubstanciado em um único instrumento ou em dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua designação específica”. (Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, artigo 2(1)(a)). Um documento desse tipo torna-se legalmente vinculante para um Estado com a assinatura e ratificação ou adesão subsequente. Entretanto, se o tratado permitir, um Estado pode

formular uma reserva a certas partes do tratado, tendo como efeito não se vincular pelas disposições em questão – a menos que a reserva seja incompatível com o objeto e a finalidade do tratado (Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, artigo 19).

O costume internacional é “a prova de uma prática geral aceita como sendo o direito” (Estatuto da Corte Internacional de Justiça (CIJ), artigo 38(1)(b)). A prova, portanto, necessita ser fornecida por uma prática consistente (habitual) baseada em uma obrigação legal percebida.

*Jus cogens* ou normas peremptórias do Direito Internacional são as normas do direito consuetudinário das quais nenhuma derrogação é permitida (nem mediante tratados). A absoluta proibição de tortura é um exemplo disto.

Fontes adicionais importantes do Direito Internacional são os documentos de *soft law* (normas não vinculantes). O *soft law* engloba instrumentos não vinculantes, estabelecidos através de resoluções da Assembleia Geral das Nações Unidas. Podem servir para fortalecer o compromisso dos Estados com os acordos internacionais, reafirmar as normas internacionais ou estabelecer bases legais para tratados subsequentes. O Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCFRAL) ou os Princípios Básicos sobre o Uso da Força e de Armas de Fogo (PBUFAF) são exemplos de tais instrumentos com particular importância para a aplicação da lei.

Embora a real aplicabilidade do Direito Internacional no sistema interno possa variar dependendo do marco jurídico nacional, um Estado não pode invocar sua Constituição ou outras leis nacionais como motivo para não cumprir com suas obrigações conforme o Direito Internacional. Ao firmar um tratado, um Estado é obrigado a adaptar a sua legislação nacional de acordo com o tratado internacional. Deve também assegurar que representantes ou instituições estatais cumpram com as suas obrigações internacionais. Não o fazer implicará a responsabilidade do Estado no que diz respeito a “conduta, consistindo em uma ação ou omissão [...] atribuível ao Estado conforme o Direito Internacional [e que] constitui uma violação de uma obrigação internacional do Estado” (Projeto de Artigos sobre Responsabilidade dos Estados por Atos Intencionalmente Ilícitos, artigo 2º). Essa responsabilidade é particularmente relevante quando se trata da aplicação da lei, já que a violação dessas obrigações pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei no exercício de seu dever, segundo o Direito Internacional dos Direitos Humanos, implicará a responsabilidade do Estado no âmbito internacional, incluindo a obrigação de oferecer compensação e reparação.

No âmbito nacional, os Estados têm poderes de legislação (jurisdição prescritiva), assim como poderes de aplicação (jurisdição aplicativa). Esta

última inclui os poderes executivo e judiciário, cobrindo os domínios civil e criminal. No entanto, quando se trata de jurisdição penal para crimes particularmente graves, a jurisdição penal internacional pode entrar em cena. Após os primeiros tribunais penais internacionais específicos (Nuremberg, Tóquio, Iugoslávia e Ruanda), foi criado um tribunal permanente em 2002, o Tribunal Penal Internacional (TPI). O Estatuto de Roma do TPI, que foi adotado em 1998 e entrou em vigor em 2002, estabeleceu essa corte para lidar com casos de crimes graves em que a jurisdição nacional não fornece uma resposta (efetiva). A jurisdição do TPI cobre os seguintes crimes: genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e crime de agressão. O TPI pode assumir casos em que a pessoa acusada é nacional de um Estado Parte, quando o suposto crime foi cometido no território de um Estado Parte ou quando uma situação tenha sido apresentada pelo Conselho de Segurança das Nações Unidas.

Duas importantes áreas do Direito Internacional são o Direito Internacional dos Direitos Humanos e o Direito Internacional Humanitário. Seu objetivo comum é proteger a vida, a saúde e a dignidade das pessoas, mas têm diferentes âmbitos de aplicação. O Direito Internacional dos Direitos Humanos se aplica em todos os momentos, sendo vinculante aos Estados em sua relação com os indivíduos que vivem em seu território (uma relação essencialmente “vertical”); o Direito Internacional Humanitário é aplicável em situações de conflito armado e constitui, nesse sentido, uma *lex specialis*; é vinculante a todas as partes em conflito.

### **Direito Internacional dos Direitos Humanos**

Os direitos humanos são títulos legais que cada ser humano possui. São universais e pertencem a todos sem distinção. São parte da lei e, embora talvez possam ser violados, não podem ser negados. Para estudar os primórdios dos direitos humanos, é preciso voltar vários séculos no tempo. Em âmbito universal, contudo, eles começaram a exercer um papel mais significativo no século XX. Depois do fracasso da Liga das Nações, criada após a Primeira Guerra Mundial, as Nações Unidas foram criadas em 1945 para promover e manter a paz e a segurança. Seu instrumento de fundação é a Carta das Nações Unidas (Carta da ONU). O documento contém um importante compromisso sobre direitos humanos no artigo 55, segundo o qual “as Nações Unidas favorecerão [...] o respeito universal e efetivo dos direitos humanos e das liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião.”

Os seguintes passos importantes rumo a uma maior codificação dos direitos humanos em âmbito universal formam, em seu conjunto, o que é frequentemente considerado hoje como a Carta Internacional dos Direitos Humanos:

- A Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1948;
- O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), que foi adotado em 1996 e entrou em vigor em 1976, e seu Protocolo Facultativo;
- O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP), que foi adotado em 1966 e entrou em vigor em 1976, e seus dois Protocolos Facultativos, que foram adotados em 1966 e 1989 e entraram em vigor em 1976 e 1991, respectivamente.

A DUDH teve um importante impacto sobre os tratados de direitos humanos universais e regionais subsequentes, além das constituições e outras leis nacionais. Como resultado, existem hoje muitas disposições que podem ser consideradas normas consuetudinárias, como a proibição da discriminação racial, a proibição da tortura e outras formas de maus-tratos e a proibição da escravidão. Após a Carta Internacional dos Direitos Humanos, elaborou-se uma série de tratados para lidar com temas específicos. Entre eles, incluem-se:

- Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (CIEDR);
- Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres (CEDM) e seu Protocolo Facultativo (PF/CEDM);
- Convenção Contra a Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes (CCT) e seu Protocolo Facultativo (PFCCT);
- Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC) e seus Protocolos Facultativos sobre o envolvimento de crianças em conflitos armados e sobre a venda de crianças, prostituição infantil e pornografia infantil.

Os tratados internacionais de direitos humanos que são vinculantes a todos os Estados Partes (e seus agentes) são cada vez mais complementados por documentos de *soft law* (normas não vinculantes) que oferecem orientação e estabelecem padrões de direitos humanos mais detalhados. Além dos dois documentos já mencionados (CCFRAL e PBUFAF), os seguintes documentos de *soft law*, por exemplo, são de especial importância para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei:

- Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Presos (Regras Mínimas);
- Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão;
- Declaração de Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder (Declaração das Vítimas)

## **A Organização das Nações Unidas e os Direitos Humanos**

A promoção e proteção dos direitos humanos é uma das principais finalidades

da Organização das Nações Unidas, que, através de seus diferentes órgãos e agências, levou a cabo um amplo exercício de definição de padrões.

O órgão executivo das Nações Unidas é o Conselho de Segurança, que tem a responsabilidade primordial pela paz e a segurança. É formado por 15 membros, cinco deles permanentes (Estados Unidos, França, Reino Unido, República Popular da China e Rússia) e outros 10 eleitos pela Assembleia Geral para um período de dois anos.

A Assembleia Geral é o plenário da ONU, consistindo de todos os Estados Membros. Tem o poder de discutir quaisquer questões ou assuntos dentro do âmbito da Carta da ONU. No entanto, não pode impor a legislação diretamente aos Estados Membros, procedendo por meio de recomendações em vez de decisões vinculantes.

Outro dos principais órgãos das Nações Unidas é o Conselho Econômico e Social (ECOSOC). Entre outras coisas, tem o poder de “estabelecer comissões nos campos econômico e social e para a promoção dos direitos humanos” (Carta da ONU, artigo 68). Entre os importantes órgãos subsidiários estabelecidos pelo ECOSOC no campo dos direitos humanos, incluem-se:

- Comissão Sobre Prevenção do Crime e Justiça Penal, cujo trabalho de definição de normas, como a formulação dos Princípios Básicos Sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (PBUFAF), é de especial relevância para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei;
- Comissão sobre o Status da Mulher;
- Comissão sobre Direitos Humanos, cujo trabalho foi assumido em 2006 pelo Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas;
- Comitê sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

O Conselho de Direitos Humanos é um órgão subsidiário da Assembleia Geral das Nações Unidas e foi criado em 2006. Consiste de 47 membros, cada um deles eleitos para um período de três anos. Na Revisão Periódica Universal, o Conselho revisa a situação de direitos humanos em todos os Estados membros a cada quatro anos. Também é incumbido de considerar um padrão consistente de graves e seguramente atestadas violações de direitos humanos e liberdades fundamentais por meio de um procedimento de denúncia, sendo apoiado pelo Grupo de Trabalho sobre Comunicações e pelo Grupo de Trabalho sobre Situações.

O principal funcionário nessa área das Nações Unidas é o Alto Comissário para Direitos Humanos, que pode tratar de qualquer problema contemporâneo de direitos humanos e engajar-se ativamente nos esforços para prevenir violações em todo o mundo. O Comissário também presta apoio a outros

mecanismos da ONU, em particular o Conselho de Direitos Humanos, além de diferentes órgãos de monitoramento de tratados nesse âmbito. Esses órgãos são encarregados de monitorar a implementação de tratados internacionais específicos de direitos humanos e existem para 10 tratados (CCT, CEDM, CIEDR, CIPDF, CDC, CDPD, PIDCP, PIDESC, CIDTM, PFCCT). Podem também emitir interpretações sobre disposições de direitos humanos por meio de “comentários gerais” ou “recomendações gerais”.

Além do sistema universal de direitos humanos da ONU, há também importantes acordos regionais que estabelecem e promovem essas normas:

- União Africana: a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (CADHP) é o principal tratado regional de direitos humanos, sendo a Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos o principal órgão de monitoramento; a Corte Africana de Justiça e Direitos Humanos (uma fusão entre a Corte Africana de Justiça preexistente e a Corte Africana sobre Direitos Humanos) é o principal órgão judicial da União Africana;
- Organização dos Estados Americanos (OEA): a Carta da OEA e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH) são os instrumentos fundamentais de direitos humanos. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos é o órgão de monitoramento, e a Corte Interamericana de Direitos Humanos é o principal órgão judicial da OEA;
- Liga dos Estados Árabes: a Carta Árabe sobre Direitos Humanos é o principal tratado de direitos humanos, sendo o Comitê Árabe de Direitos Humanos o órgão de monitoramento para esse instrumento;
- Associação de Nações do Sudeste Asiático (ASEAN): a Comissão Intergovernamental de Direitos Humanos é encarregada de formular estratégias para a promoção e a proteção dos direitos humanos e liberdades fundamentais, além de elaborar uma Declaração de Direitos Humanos da ASEAN;
- Na Europa, há uma estrutura dual de direitos humanos:
  - Conselho da Europa: A Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH), promulgada pelo Conselho da Europa, é o principal tratado nessa área. O Comissário para os Direitos Humanos é responsável pela promoção dos direitos humanos e o monitoramento da Convenção. Já a Corte Europeia de Direitos Humanos é o órgão judicial com jurisdição sobre o respeito pela Convenção.
  - União Europeia (UE): A Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia é o mais importante instrumento de direitos humanos do bloco; a Comissão Europeia, como órgão executivo da UE, e a Corte de Justiça da União Europeia são encarregadas de assegurar que os Estados membros cumpram com suas obrigações conforme o direito dos tratados da UE, o que inclui a Carta.

A maioria dos acordos regionais também adotou tratados específicos de



direitos humanos. Por exemplo, relativos à proibição da tortura, aos direitos da criança e aos direitos da mulher.

## **Funções e responsabilidades na aplicação da lei**

### **Organização, conceitos e princípios orientadores da aplicação da lei**

É responsabilidade do Estado manter a lei, a ordem, a paz e a segurança em seu território. As estruturas criadas pelos Estados para esse fim, assim como a ideologia e conceitos básicos de aplicação da lei variam consideravelmente no mundo inteiro, sendo improvável a existência de dois sistemas idênticos. Sejam quais forem as escolhas feitas pelos Estados nesse sentido, eles precisam garantir que a aplicação da lei seja feita de uma maneira que respeite as obrigações do Estado conforme o Direito Internacional dos Direitos Humanos. Isto significa que a legislação nacional e a prática adotada pelos órgãos de aplicação da lei devem cumprir com as disposições aplicáveis deste ramo do Direito Internacional.

As obrigações do Estado nesse sentido incluem:

- o dever de respeitar (isto é, de não violar) os direitos humanos;
- o dever de proteger os direitos humanos, por exemplo contra violações cometidas por terceiros;
- o dever de assegurar e cumprir os direitos humanos, isto é, garantir as condições para o pleno gozo dos direitos humanos;
- o dever de não discriminar, isto é, assegurar o tratamento igualitário a todas as pessoas perante a lei.

Como representantes do Estado, espera-se que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei cumpram com as obrigações acima mencionadas no exercício das suas responsabilidades, isto é, manter a ordem pública, prevenir e detectar o crime e prestar ajuda e assistência às pessoas e comunidades necessitadas. Eles recebem poderes específicos para que possam realizar as tarefas: o poder de usar a força e armas de fogo; de capturar<sup>1</sup> e deter; e de conduzir buscas e apreensões. Devem respeitar os direitos humanos ao exercer esses poderes, o que significa, em particular, a observância de quatro princípios fundamentais que devem reger todas as ações do Estado com um possível impacto sobre os direitos humanos:

- Toda ação deve se basear em disposições do direito (princípio de legalidade);
- Não deve afetar nem restringir os direitos humanos mais do que o necessário (princípio de necessidade);
- Não deve afetar os direitos humanos de uma forma que seja desproporcional ao objetivo (princípio de proporcionalidade);

1 NT.: Utiliza-se o termo “captura” como tradução de “arrest”, em inglês, para padronizar este manual com os instrumentos internacionais aqui referidos e também para marcar a distinção entre a “captura” da pessoa sob suspeita e a “prisão” da pessoa sentenciada. Conferir, p.ex., a tradução do “Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão”, realizada pela Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados da República Federativa do Brasil.

- Os que realizam a ação devem ser plenamente responsabilizados perante todos os níveis relevantes (judiciário, população, governo e cadeia interna de comando).

No entanto, apesar dos claros padrões jurídicos, o trabalho de aplicação da lei não é uma ciência matemática que conduz a respostas precisas. Como os funcionários responsáveis pela aplicação da lei precisam lidar com uma ampla gama de situações com muitos interesses em conflito, é-lhes concedido um grau de autonomia nas decisões, pesando sobre eles uma responsabilidade considerável na hora de fazer as escolhas adequadas. O fato de que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei frequentemente se encontrem em situações estressantes ou perigosas, devendo lidar regularmente com pessoas que violaram a lei ou são suspeitas de tê-lo feito, significa que precisam seguir altos padrões éticos e morais para agir sempre conforme a lei.

As violações da lei por parte dos responsáveis por aplicá-la têm um efeito devastador sobre o trabalho de aplicação da lei e, em última instância, sobre a sociedade como um todo. Entretanto, é muito comum que atitudes do tipo “os fins justificam os meios” sejam adotadas em um ambiente em que crimes graves tenham sido cometidos e onde as dificuldades de trabalhar contribuem para o desenvolvimento de éticas de grupo e conjuntos de padrões individuais.

O comando dos órgãos de aplicação da lei precisa estar ciente do risco inerente de que tal ética de grupo promove um “trabalho policial em área cinzenta” que nem sempre está em pleno respeito pela lei. Os comandantes devem assegurar que a ética institucional seja formulada, promulgada e constantemente mantida, estabelecendo claramente, portanto, o pleno respeito pela lei como padrão fundamental a ser sempre seguido.

O Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCFRAL) e os Princípios Básicos sobre o Uso da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (PBUFAF) formulam padrões relevantes nesse sentido, e os órgãos de aplicação da lei são aconselhados a incorporá-los a suas próprias normas, regulamentos e códigos de ética.

No entanto, definir padrões éticos elevados não é suficiente no ambiente de trabalho difícil e perigoso da aplicação da lei. Ordens e procedimentos que estabelecem claramente o que se espera do funcionário responsável pela aplicação da lei e sua efetiva aplicação são indispensáveis para assegurar que o trabalho de aplicação da lei seja sempre realizado em plena conformidade com a lei.

### **Prevenção e detecção do crime**

A prevenção e a detecção do crime são obrigações essenciais do Estado como

parte de seu dever de proteger os direitos humanos de todos os que se tornaram, ou podem se tornar, vítimas de um crime. Ao mesmo tempo, o exercício de poderes pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei que investigam um crime pode afetar os direitos humanos dos indivíduos. A efetiva satisfação de ambas as obrigações requer um cuidadoso equilíbrio entre, por um lado, os direitos das vítimas reais ou potenciais assim como da sociedade em geral e, por outro, os direitos daqueles que possam ser afetados pelo trabalho de aplicação da lei. O Direito Internacional dos Direitos Humanos estabelece um marco jurídico para esse ato de equilíbrio. Em particular, define um conjunto de garantias e direitos a serem respeitados ao longo de todo o processo judicial, desde as primeiras etapas da investigação.

No centro desses direitos está o direito a um julgamento justo, que na verdade é um conjunto de direitos que incluem a presunção de inocência, o direito de ser informado das acusações, o direito à defesa, acompanhamento jurídico e comunicação irrestrita com o advogado, o direito de ser julgado sem demora indevida, o direito a um intérprete e o direito a não ser obrigado a testemunhar contra si mesmo ou confessar-se culpado.

Quase toda investigação resulta, de uma maneira ou de outra, em uma invasão na vida privada do indivíduo, afetando o direito de privacidade que é protegido nos termos do artigo 17 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP). Portanto, assim como qualquer outra interferência nos direitos individuais, tais ações devem ser permitidas pela legislação nacional, necessárias e proporcionais ao legítimo objetivo a ser atingido. Além disso, em conformidade com o artigo 4º do CCFRAL, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei têm a responsabilidade de respeitar e proteger a privacidade e a confidencialidade da informação obtida.

Tais funcionários devem levar a cabo a investigação com a maior objetividade e imparcialidade. Todo o processo deve ser livre de qualquer lógica discriminatória ou tendenciosa: *“Todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito, sem discriminação alguma, a igual proteção da lei”* (PIDCP, artigo 16). Investigações que se concentram prematuramente em (membros de) grupos específicos unicamente com base na origem étnica, aparência física ou opinião política, por exemplo, e sem quaisquer indicadores objetivos adicionais que apontem em tal direção são discriminatórias e ineficientes. Também podem vir a alienar membros desses grupos e dar origem a desconfianças prejudiciais em relação à polícia.

O respeito pelas normas mencionadas pode, ocasionalmente, encontrar certa resistência por parte dos responsáveis pela aplicação da lei, que podem percebê-las como obstáculos inadequados à função policial efetiva e como uma proteção a “criminosos”. O comando do órgão de aplicação da lei tem

a máxima responsabilidade de transmitir uma clara mensagem contrária. Isto é: a de que a função policial só será boa se for feita na legalidade e que burlar ou violar a lei, normas e regulamentos afetará, em última instância, não apenas o processo judicial, mas também a instituição da aplicação da lei como um todo, incluído sua aceitação e apoio entre a população. Promover uma cultura de respeito pelo Estado de Direito exige que se tome um conjunto de medidas em todos os níveis – políticas e procedimentos, formação, treinamento e equipamento –, além de um sistema efetivo de sanções para impor o respeito pelas normas e regulamentos.

O processo de investigação em si precisa demonstrar um alto grau de profissionalismo:

- As provas materiais precisam ser coletadas minuciosamente por funcionários responsáveis pela aplicação da lei competentes, formados em medicina forense ou apoiados por profissionais especializados;
- Deve-se tomar muito cuidado na entrevista de testemunhas de modo a não obter informações tendenciosas;
- É necessário controlar especialmente a informação proativa reunida através do uso de informantes, evitando qualquer interferência no processo; o mesmo se aplica ao envio de funcionários responsáveis pela aplicação da lei como agentes encobertos, que devem, em particular, abster-se de qualquer forma de incitamento à prática de delitos ou crimes;
- Declarações de suspeitos são uma fonte relevante de informação no processo de investigação. No entanto, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem evitar depender demais delas e tentar, na medida do possível, obter provas objetivas que ajudem a confirmar (ou o contrário) a declaração do suspeito;
- Deve-se realizar o interrogatório do suspeito respeitando plenamente os direitos fundamentais, em particular a presunção de inocência e o direito a não ser obrigado a testemunhar contra si próprio ou confessar-se culpado;
- A tortura e outras formas de tratamento cruéis, desumanos ou degradantes são proibidas em todos os momentos. Esses tratamentos provocam consequências adversas duradouras para a vítima, o perpetrador, o órgão de aplicação da lei como um todo, o sistema de Justiça e a sociedade em geral. Não há situações excepcionais que possam justificar o não cumprimento dessa regra, e o comando do órgão de aplicação da lei deve reafirmar isto constantemente. A liderança também deve tomar uma série de medidas para prevenir a ocorrência de tortura, incluindo uma investigação claramente regulada e um processo de interrogatório, o respeito pelas salvaguardas judiciais e a permissão para que os centros de detenção sejam inspecionados por organismos externos.

O desaparecimento forçado e os assassinatos extrajudiciais estão entre os crimes mais graves – sendo, por definição, cometidos, ordenados ou tolerados

por agentes do Estado (veja a definição na Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado (CPDF)) – e debilitam as próprias bases do Estado de Direito e da sociedade. Devem-se fazer todos os esforços para assegurar a efetiva prevenção desses crimes, o que somente pode ser alcançado se o órgão de aplicação da lei for totalmente transparente e responsável.

Um importante elemento na prevenção do crime é a prevenção da delinquência juvenil. Estabeleceu-se uma série de documentos para garantir que o sistema de justiça possa lidar com jovens delinquentes ou supostos jovens delinquentes de um modo que leve em conta a sua vulnerabilidade específica e a sua limitada maturidade, priorizando a prevenção de futuros delitos. O documento central a esse respeito é a Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC), que define a criança como *“todo ser humano com menos de 18 anos de idade, a não ser que, em conformidade com a lei aplicável à criança, a maioridade seja alcançada antes”*. Além disso, as Regras Mínimas das Nações Unidas para Administração da Justiça Juvenil (Regras de Beijing), um documento que não constitui um tratado, define o jovem como *“toda a criança ou adolescente que, de acordo com o sistema jurídico respectivo, pode responder por uma infração de forma diferente do adulto”* (Primeira Parte, Seção 2.2 a)).

Quando essas pessoas atingem a idade mínima estabelecida pela legislação nacional para serem consideradas responsáveis perante o direito penal, o conceito de remissão (isto é, a remoção do menor dos procedimentos da justiça penal) é a abordagem recomendada pelo Comitê sobre os Direitos da Criança e por vários documentos de *soft law*. Isto baseia-se na ideia de que a conduta juvenil que não estiver em conformidade com as normas sociais é parte do processo de maturação e que um enfoque orientado à criança envolvendo todas as partes da sociedade tem mais probabilidade de evitar que a criança embarque em uma “carreira” criminosa. Pelo mesmo motivo, as Regras Mínimas Padrão das Nações Unidas para Medidas Não Privativas de Liberdade (Regras de Tóquio) promovem medidas não privativas da liberdade.

Além disso, é reconhecido que delinquentes juvenis necessitam de proteção e tratamento especializados. Portanto, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei envolvidos na administração da justiça juvenil precisam receber instrução e capacitação especiais. (Regra de Beijing N.º12)

### **Manutenção da ordem pública**

A manutenção da ordem pública é uma responsabilidade central dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei que exige o equilíbrio cuidadoso e constante entre os direitos e os interesses de todos os segmentos da população. A estrita observância do marco jurídico aplicável é indispensável para assegurar

o sucesso desse equilíbrio. Prevenir a violência e evitar a necessidade de recorrer ao uso da força devem ser os princípios orientadores da gestão de qualquer situação de ordem pública (veja PBUFAF N.º 4 e 13). Uma pré-condição é a existência de um marco jurídico nacional que rege a ordem pública e, em particular, reuniões públicas em conformidade com as obrigações do Estado de acordo com o Direito Internacional dos Direitos Humanos: *“O direito de reunião pacífica será reconhecido. O exercício desse direito estará sujeito apenas às restrições previstas em lei e que se façam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança ou da ordem pública, ou para proteger a saúde ou a moral pública ou os direitos e as liberdades das demais pessoas”* (PIDCP, artigo 21).

Dentro desse marco jurídico, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei serão chamados a lidar com reuniões públicas de um modo que respeite os princípios de legalidade, necessidade, proporcionalidade e responsabilização<sup>2</sup>. Quaisquer restrições impostas às reuniões devem se basear em disposições da legislação nacional e não devem ir além do que é necessário para garantir a paz e a ordem. Além disso, não devem afetar de forma desproporcional os direitos dos participantes da reunião. O respeito e a proteção dos direitos à vida, à liberdade e à segurança da pessoa são de especial importância nesse sentido. Isto inclui o dever de proteger reuniões pacíficas contra atos violentos cometidos por outras pessoas, isto é, no decurso de manifestações violentas contrárias. Se as reuniões forem consideradas ilegais mas ocorrerem de maneira pacífica, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem se abster de ações, como a dispersão da reunião, caso essas ações sejam propensas a levar a uma escalada desnecessária da situação, o que pode envolver um alto risco de lesões, perda de vida e danos à propriedade (veja PBUFAF N.º 13).

Em qualquer caso, a comunicação, a negociação e a contenção da escalada são métodos que devem ter prioridade em situações de ordem pública (veja PBUFAF N.º 20). Com essa finalidade, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem ser treinados para conduzir uma comunicação adequada com organizadores e manifestantes, tendo equipamentos apropriados de comunicação e sabendo como usá-los.

As escolhas corretas em termos de equipamentos e armas são igualmente essenciais nesse sentido. A aparência física dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei não deve ser ameaçadora nem contribuir para um clima de hostilidade. Isto também se aplica ao uso de armas de fogo em situações de violência. Em vez de ajudar a restabelecer a paz e a ordem, na maioria das situações, esses elementos trazem o risco de piorar uma situação já caótica. Portanto, não devem ser considerados como uma ferramenta tática para

---

2 NT.: accountability, no original em inglês.

situações de ordem pública, sendo usados de maneira excepcional e como último recurso em resposta a situações individuais que ameacem provocar morte ou feridas graves, e somente após a exaustão de todos os outros meios.

Se a ordem pública for constantemente ameaçada por protestos, tumultos, motins e outras situações de violência, as autoridades podem decidir declarar estado de emergência a fim de restabelecer a paz e a ordem. Em particular, podem tomar medidas que derroguem certos direitos humanos, tendo em vista que o país está diante de *“situações excepcionais que ameacem a existência da nação e sejam declaradas oficialmente”* (PIDCP, artigo 4º). Essa declaração precisa ser feita pela instituição ou órgão habilitado para tanto nos termos da legislação nacional, levando ao conhecimento da população o exato alcance material, territorial e temporal da medida. As derrogações feitas não devem ser discriminatórias nem afetar direitos não derogáveis, como os mencionados no artigo 4(2) do PIDCP ou aqueles incluídos por via de interpretação pelo Comitê de Direitos Humanos (veja Comentário Geral 29 do CDH sobre o artigo 4º do PIDCP). A Declaração de Turku oferece orientação com respeito ao comportamento operacional dos órgãos de aplicação da lei e aos padrões humanitários mínimos a serem observados.

Situações de emergência pública apresentam desafios especiais aos órgãos de aplicação da lei quando se trata de sua capacidade efetiva de impor a lei e manter a paz e a ordem. Uma reação frequente por partes das autoridades em geral, e dos órgãos de aplicação da lei em particular, é justificar a imposição de restrições mais fortes aos direitos humanos e ampliar os poderes do aparato de segurança pública. No entanto, a necessidade de recorrer a essas medidas precisa ser avaliada com cuidado, já que medidas desnecessárias, desproporcionais ou discriminatórias podem ser contraproducentes na tentativa de restaurar a paz, a ordem e a segurança. Os órgãos de aplicação da lei também precisam estar cientes de sua própria função crucial de manter o Estado de Direito nessas ocasiões difíceis, evitando qualquer tipo de ação ilegal, arbitrária ou discriminatória que possa exacerbar as tensões e colocar em perigo a segurança pública.

Em tais situações, as autoridades frequentemente decidem confiar a manutenção da ordem pública às forças armadas. No entanto, devem estar cientes dos riscos e desafios envolvidos. Forças armadas, que são normalmente incumbidas, treinadas e equipadas para lutar contra um inimigo do país, têm que fazer uma mudança fundamental de raciocínio a fim de lidar com cidadãos de seu próprio país. O marco jurídico e os procedimentos que regem suas operações também são completamente diferentes. O treinamento e o equipamento terão de ser adaptados adequadamente, com o estabelecimento de salvaguardas para assegurar que não recorram ao modo habitual de operação, isto é, ao utilizado na condução de hostilidades contra um inimigo.

Se essas precauções e hostilidades não puderem ser estabelecidas, as autoridades devem-se abster de mobilizar suas forças armadas em missões de aplicação da lei.

### **Prestação de proteção e assistência às pessoas necessitadas**

A prestação de proteção e assistência às pessoas necessitadas é o terceiro pilar das responsabilidades da aplicação da lei. Esta responsabilidade torna-se particularmente relevante para pessoas vulneráveis, isto é, pessoas que podem estar em risco aumentado de serem expostas a discriminação, abuso e exploração, que não têm acesso aos meios básicos de sobrevivência e/ou que não podem cuidar de si mesmas. É importante que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei estejam cientes de grupos com uma ou mais das características mencionadas dentro da sociedade, dos riscos que podem enfrentar e de suas necessidades específicas de proteção e assistência.

### **Vítimas da criminalidade e abuso de poder**

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei são frequentemente o primeiro ponto de contato para vítimas de crime e/ou abuso de poder. A Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas da Criminalidade e do Abuso do Poder (Declaração das Vítimas) oferece uma ampla orientação sobre o enfoque a ser adotado pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei ao lidar com essas pessoas, que muitas vezes sofrem danos físicos e/ou psicológicos duradouros, prejuízos materiais, estigmatização, etc.

As pessoas que sofreram qualquer forma de dano (físico, mental, emocional ou material) em violação ao direito penal (veja Declaração das Vítimas, artigo 1º) merecem ser tratadas com especial compaixão e sensibilidade, devendo receber assistência imediata. Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei a cargo da investigação devem levar em consideração a situação específica da vítima e fazer tudo o que estiver ao seu alcance para respeitar e proteger sua privacidade, evitando, na medida do possível, qualquer novo trauma. As vítimas têm o direito de exercer um papel ativo no processo judicial e têm direito a informação, reparação e indenização. Devem-se fornecer claras instruções sobre como lidar com os meios de comunicação para garantir a proteção continuada da dignidade e privacidade da vítima.

Um crime particularmente grave, com as mais graves consequências físicas e mentais para a vítima, é o crime de tortura. A Convenção Contra a Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes (CCT) define tortura como *“qualquer ato pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são infligidos intencionalmente”* por um funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas, ou por sua instigação, ou com o seu consentimento ou aquiescência, a fim de obter informações ou confissões ou



de impor castigo ou intimidação (CCT, artigo 1º). A CCT exige que os Estados considerem a tortura como um crime conforme a legislação nacional (artigo 4º) e assegurem o exame imediato e imparcial de todos os casos de (suposta) tortura. As vítimas de tortura têm direito a proteção, reparação e indenização justa e adequada (artigos 13 e 14). Declarações obtidas por meio de tortura “*não serão invocadas como provas*” em qualquer processo (artigo 15) – salvo citada em julgamento contra uma pessoa acusada de tortura. Tratados regionais relativos à prevenção da tortura contêm disposições similares. Orientações adicionais sobre a proteção e os direitos das vítimas de tortura também são fornecidas nos Princípios Básicos e Diretrizes sobre o Direito a Medidas de Recurso e Reparação para Vítimas de Graves Violações ao Direito Internacional dos Direitos Humanos e ao Direito Internacional Humanitário.

Um crime particularmente difícil de lidar para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei é a violência doméstica. É extremamente importante que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei não considerem a violência doméstica como um assunto privado, realizando a investigação apropriada e garantindo toda a proteção possível à vítima. É necessário um treinamento específico para o desenvolvimento de habilidades adequadas a lidar com esses casos.

O abuso de poder é um comportamento ilegal por parte de funcionários do Estado. Não necessariamente constitui um crime, mas representa uma violação dos direitos humanos (veja Declaração das Vítimas, artigo 18). Numerosos documentos do Direito Internacional dos Direitos Humanos nos âmbitos mundial e regional estipulam os direitos das vítimas afetadas por esses atos em termos de reparação, investigação imediata e imparcial, compensação, etc. É dever dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei:

- Investigar minuciosamente se o suposto abuso de poder também constitui um delito segundo o direito penal;
- Proteger vítimas de abuso de poder contra qualquer dano adicional;
- Prevenir, investigar e corrigir qualquer abuso de poder cometido pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei.

### **Crianças**

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei têm obrigações específicas no que diz respeito às crianças, nomeadamente o dever de proteger e prestar assistência a crianças onde houver necessidade. Sempre que tiverem o dever de lidar com crianças no exercício das suas responsabilidades, devem prestar a máxima atenção aos seus direitos e necessidades específicos e à sua vulnerabilidade específica.

O documento fundamental de proteção aos direitos das crianças é a Convenção sobre o Direito das Crianças (CDC). Além de afirmar que as crianças

(definidas como seres humanos com menos de dezoito anos de idade) têm os mesmos direitos humanos e liberdades fundamentais que os adultos, a Convenção prevê proteção adicional contra abuso, negligência e exploração de crianças (CDC, artigos 32-36). Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei têm uma função crucial na proteção das crianças ao prevenir e investigar minuciosamente a exploração infantil. Conforme a CDC, quando crianças são privadas de liberdade – uma situação que as torna ainda mais vulneráveis a abuso, exploração ou influência prejudicial de adultos –, as autoridades devem separá-las dos adultos (CDC, artigo 37) e aplicar novas salvaguardas.

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei podem interagir com as crianças em diferentes contextos. As crianças podem ser testemunhas e/ou vítimas de crime ou consideradas suspeitas; os funcionários podem algumas vezes precisar fazer uso da força contra crianças. Seja qual for a situação, porém, os funcionários devem demonstrar um cuidado e uma sensibilidade especiais ao lidar com crianças, prevenindo assim que o trabalho de aplicação da lei lhes provoque traumas ou danos duradouros.

### **Mulheres**

Embora não devam ser consideradas inerentemente vulneráveis, as mulheres frequentemente enfrentam discriminação, desrespeito por seus direitos e violência. Várias normas internacionais de direitos humanos permitem, portanto, que as mulheres recebam proteção especial, o que tem especial relevância para o trabalho dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei. De particular importância é a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDM) e as Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas Não Privativas de Liberdade para Mulheres Infratoras (Regras de Bangkok).

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem garantir proteção e assistência às mulheres necessitadas e levar em conta as necessidades e vulnerabilidades específicas das mulheres no exercício de seu dever. Também têm a incumbência de evitar que as mulheres sejam vítimas de crime. Isto é especialmente importante no caso da violência contra as mulheres, definida como *“a violência que é dirigida contra a mulher por ela ser mulher ou aquela que afeta desproporcionalmente as mulheres”* e inclui *“atos que infligem danos ou sofrimento físico, mental ou sexual, as ameaças de cometer esses atos, a coerção e outras formas de privações da liberdade”* (Comitê da CEDM, Recomendação Geral N°. 19(6)). A violência sexual e a prostituição forçada são cobertas por essa definição, e investigá-las é muitas vezes uma tarefa difícil e delicada. Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei precisam ser capacitados para identificar esses casos e lidar com as vítimas desses crimes com a empatia e a sensibilidade adequadas.

Quando as mulheres são privadas de liberdade, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem protegê-las da discriminação e da violência. Captura e revistas de mulheres devem ser realizadas somente por agentes do sexo feminino responsáveis pela aplicação da lei; as mulheres devem ser interrogadas e detidas sob a supervisão de, ou por, agentes do sexo feminino. Os órgãos de aplicação da lei devem assegurar que o tratamento às mulheres na administração de justiça não resulte em tratamento degradante, além de responder imediatamente aos incidentes de violência e investigá-los de forma minuciosa. As Regras de Bangkok incluem orientações para situações em que as mulheres tenham sido vítimas de abuso sexual na detenção (ou antes da detenção). Para poder considerar apropriadamente a situação e as necessidades específicas das mulheres, os órgãos de aplicação da lei devem contar com um número suficiente de agentes do sexo feminino em suas bases:

- Com a finalidade de conduzir revistas;
- Para assegurar a segurança e proteção das mulheres mantidas em centros de detenção;
- Para investigar casos de violência doméstica e sexual;
- Por motivos de representatividade geral do órgão de aplicação da lei como um todo.

Portanto, é essencial que os procedimentos de recrutamento não sejam discriminatórios e sejam conduzidos de modo a admitir um número suficiente de agentes do sexo feminino para o órgão de aplicação da lei.

### **Pessoas em movimento**

O fato de que pessoas, por vários motivos, tenham de deixar seu lugar de residência é um crescente fenômeno internacional com sérias consequências humanitárias e de direitos humanos. Independentemente das razões pelas quais abandonam seu lugar habitual de residência, os deslocados internos, refugiados e migrantes muitas vezes se encontram em situações muito precárias e vulneráveis. Pode ser difícil para eles ter acesso aos mais básicos meios de sobrevivência, ficando também expostos a hostilidade, discriminação e exploração no novo ambiente.

É dever dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei proteger e prestar assistência a essas pessoas, tratando-as com pleno respeito por seus direitos e status, como é descrito a seguir.

Refugiados são pessoas que se encontram fora de seu país de nacionalidade, tendo deixado seu país de residência habitual por medo de perseguição (veja a Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados e seu Protocolo). Os refugiados têm direito à mesma proteção de seus direitos e liberdades como todas as outras pessoas. Em particular, não devem sofrer discriminação e devem usufruir das mesmas garantias judiciais que qualquer outra pessoa.

Além disso, têm direito a documentos de identidade e, conforme o princípio da *non-refoulement* (não devolução), são protegidos da repatriação forçada (ou do envio a outro país que não o seu próprio) caso sua vida esteja em risco em virtude de sua raça, religião, nacionalidade, pertencimento a um grupo social em particular ou opinião política.

O fenômeno de pessoas que são deslocadas dentro do país de sua residência habitual ou como resultado de situações de violência, conflito armado, violações maciças dos direitos humanos e/ou desastres naturais aumentou dramaticamente nas últimas décadas. Os “Princípios Orientadores sobre Deslocamentos Internos” da ONU buscam enfrentar essa situação e conceder proteção especial a essas pessoas. Os seguintes princípios são de particular relevância para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei:

- Deve-se realizar qualquer deslocamento somente em conformidade com a lei;
- Devem-se proteger os deslocados internos contra o crime e as violações aos direitos humanos;
- Captura e detenção arbitrárias são proibidas;
- Devem-se facilitar o retorno e o reassentamento dos deslocados internos, que devem receber assistência na recuperação de bens e propriedades.

**Migrantes**, isto é, pessoas que decidiram tentar ganhar a vida em outro país que não o seu, muitas vezes se encontram em situações extremamente vulneráveis, em particular com respeito à exploração. Esse problema é especialmente grave para vítimas de tráfico de pessoas, que podem ser submetidas à prostituição forçada. A Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros de Suas Famílias (CIDTM) almeja diminuir o sofrimento decorrente dessa situação, estabelecendo um conjunto de direitos para todos os migrantes, seja para os que estão em situação regular (“com documentos”) ou em situação irregular (“sem documentos”).

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei têm o dever de proteger trabalhadores contra a violência, lesões físicas e ameaças, assegurando o cumprimento das garantias judiciais fundamentais. Estabeleceram-se normas específicas em relação à captura e à detenção. É proibida a expulsão coletiva, devendo-se realizar qualquer expulsão individual somente com base na decisão de uma autoridade competente e de acordo com a lei.

O princípio de *non refoulement* protege as pessoas em movimento se houver risco de violação dos direitos fundamentais e, em particular, se elas estiverem expostas ao risco de perseguição, tortura e outras formas de maus-tratos, assim como de privação arbitrária da vida. Não devem ser enviadas de volta ao país de origem nem a qualquer outro país onde haja esse risco (ou o risco de expulsão adicional a qualquer país desse tipo).

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem conhecer, respeitar e proteger os direitos das pessoas em movimento, como estabelecem os respectivos documentos jurídicos. Em particular, devem cumprir com as seguintes obrigações:

- Levar em consideração a vulnerabilidade específica das pessoas em movimento, protegendo-as contra o crime e a violência xenófoba;
- Dar a devida consideração à sua falta de conhecimento jurídico e de idiomas;
- Tratá-las sem discriminação;
- Tratá-las como vítimas, não como criminosos, especialmente se forem vítimas de tráfico de pessoas;
- Assegurar o respeito pelos seus direitos legais e pelo devido processo em caso de captura ou detenção.

## **Poderes da aplicação da lei**

### **Uso da força e de armas de fogo**

Para poder cumprir com sua responsabilidade, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei são autorizados a usar a força e armas de fogo, entre outros poderes. A maneira pela qual eles exercitam esse poder tem um efeito imediato sobre a relação entre a instituição de aplicação da lei e a comunidade como um todo, especialmente quando o uso da força é arbitrário, excessivo ou ilegal. Portanto, é de extrema importância que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei atuem em plena conformidade com o marco jurídico que rege o uso da força e de armas de fogo, respeitando os mais elevados padrões de disciplina e profissionalismo nesse sentido. Os Princípios Básicos sobre o Uso da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (PBUFAF) oferecem orientação sobre a melhor forma de cumprir com esses padrões.

É provável que o uso da força afete os direitos humanos fundamentais, isto é, o direito à vida, à liberdade e à segurança (DUDH, artigo 7º; PIDCP, artigos 6(1) e 9(1)). Deve-se dar a máxima prioridade à proteção desses direitos – também durante o cumprimento das responsabilidades da aplicação da lei. Qualquer ação de aplicação da lei que afete esses direitos deve, portanto, ser resultado de um ato cuidadoso de equilíbrio e observar os princípios que regem o exercício de qualquer poder de aplicação da lei: a legalidade, necessidade, proporcionalidade e responsabilização.

Quando os funcionários responsáveis pela aplicação da lei forem autorizados a usar a força e armas de fogo, o marco jurídico nacional deve determinar os – legítimos – propósitos e circunstâncias que permitem o exercício desse poder. Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem, portanto, exercer esse poder somente na medida necessária para alcançar o objetivo. Não aplicarão a força de modo algum se o objetivo puder ser alcançado sem

ela e, se isto não for possível, devem recorrer somente à mínima força necessária para essa finalidade, assegurando a menor ocorrência possível de danos e ferimentos.

Quando houver necessidade do uso da força para alcançar o objetivo legítimo, as consequências dessa força não pesarão mais que o valor do objetivo a ser alcançado, o que significaria o uso desproporcional de força. Em outras palavras, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei não devem perseguir seus objetivos sem levar em conta todas as outras considerações. Terão inclusive que considerar uma retirada, interrompendo assim a busca do objetivo legítimo, se as consequências negativas do uso da força forem sérias demais, dada a razão para o uso de tal força. Em particular, deve-se prestar a máxima atenção à proteção das pessoas não envolvidas.

Quando têm que recorrer à força, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei precisam ser plenamente responsáveis pelas suas ações. Devem-se, portanto, estabelecer procedimentos de comunicação adequados, especialmente onde o uso da força tiver provocado morte ou ferimentos, ou onde uma arma de fogo tiver sido usada (PBUFAF N.º 22 e 23). O uso arbitrário, desnecessário ou ilegítimo de armas de fogo precisa ser minuciosamente investigado. A responsabilidade por esse uso da força cabe não apenas ao funcionário responsável pela aplicação da lei, mas também aos oficiais superiores que tenham dado ordens ilegítimas ou não tenham tomado medidas quando sabiam, ou deveriam saber, que um subordinado recorreria ao uso ilegítimo da força (PBUFAF N.º 24). O cumprimento de ordens superiores ilegítimas não constituirá uma justificativa caso os funcionários tenham uma oportunidade razoável de desobedecer a ordem. (PBUFAF N.º 26).

As agências de aplicação da lei devem elaborar um marco operacional que permita aos funcionários agirem de acordo aos princípios mencionados anteriormente. As medidas poderão incluir procedimentos operacionais que busquem claramente a resolução pacífica de conflitos, treinamento adequado correspondente, disponibilidade de uniforme e equipamento de proteção para reduzir a necessidade do recurso à força e o desenvolvimento e a avaliação cuidadosa de armamento e equipamento menos letal.

Aplicam-se disposições específicas ao uso de armas de fogo, que foram projetadas antes de nada para matar. Essas disposições cobrem os seguintes pontos:

Como uma arma de fogo é potencialmente letal, o seu uso – na aplicação lógica do princípio de proporcionalidade – somente poderá ser aceito com a intenção de proteger contra a ameaça de morte ou ferimento grave. (Princípio Básico PBUFAF N.º 9). A legislação nacional, assim como os

procedimentos estabelecidos da agência de aplicação da lei, deverá ser elaborada de modo a assegurar que as armas de fogo sejam usadas como último recurso e somente nessas situações.

Os funcionários de aplicação da lei deverão identificar-se como tais e avisar antes de recorrer ao uso de armas de fogo (Princípio Básico PBUFAF N.º 10), a não ser que a advertência represente um risco muito alto, seja inadequado ou inútil. A advertência deverá ser dada com tempo suficiente para que seja respeitado.

Os regulamentos relativos ao controle de armas e munições, assim como normas claras de notificação para o uso de armas de fogo, deverão garantir a plena responsabilização cada vez que a arma de fogo for utilizada por um funcionário de aplicação da lei.

A educação e o treinamento dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei relativos ao uso das armas de fogo deverão atender aos mais altos padrões possíveis, de maneira que eles possam encontrar respostas adequadas mesmo em situações perigosas e estressantes.

A responsabilidade pelo uso legítimo e adequado das armas de fogo se estende aos comandantes, que devem tomar todas as precauções possíveis para garantir que as armas sejam utilizadas em conformidade com o marco jurídico e com a maior consideração pela vida. Isso se refere ao controle operacional imediato de situações complexas, além da formulação de procedimentos adequados e diretrizes para o treinamento.

Não existem respostas simples para as difíceis situações que enfrentam os funcionários responsáveis pela aplicação da lei no cumprimento dos seus deveres regulares e procedimentos operacionais. As ordens e treinamento devem tentar abordar, portanto, toda a complexidade dos desafios enfrentados pela aplicação da lei. A apresentação de modelos pré-estabelecidos para o uso da força, sem maiores explicações e com a finalidade de criar respostas automáticas a situações pré-definidas, prejudicaria a avaliação minuciosa indispensável da situação específica pelo funcionário responsável pela aplicação da lei, que deve considerar todas as opções disponíveis (incluindo a negociação, redução no gradiente da força e retirada) e as precauções necessárias (p.ex. com relação às pessoas que não estão envolvidas).

Nas reuniões públicas, o uso da força deverá seguir os mesmos princípios que em todas as outras situações. A prioridade deve ser dada à prevenção da violência e permitir que se use a negociação, persuasão e mediação antes de recorrer ao uso da força. Quando uma reunião de pessoas que não cumpre com certas leis nacionais permanecer pacífica, o uso da força deve ser evitado, sem prejuízo, porém, para a ação legal contra os organizadores e as pessoas

que participam de uma reunião ilegal. Por outro lado, incidentes isolados não deverão causar uma decisão de dispersar uma reunião pacífica e legítima. Nessas situações, a agência de aplicação da lei deverá tentar lidar com os indivíduos violentos e continuar a facilitar a reunião dos que participam de modo pacífico. O equipamento de proteção deverá estar disponível para reduzir a necessidade de recorrer ao uso da força e – quando o uso da força se tornar inevitável – armamento adequado e menos letal deverá ser empregado para uma resposta escalonada e proporcional que minimize os danos e proteja as pessoas não envolvidas. O uso de armas de fogo continua restrito às situações de ameaça à vida segundo o Princípio Básico N.º 9 (ver também o Princípio Básico N.º 14). Nunca é demais enfatizar que uma arma de fogo não é um instrumento adequado para dispersar uma multidão e em nenhuma circunstância os funcionários responsáveis pela aplicação da lei deverão disparar indiscriminadamente contra uma multidão.

O uso da força em estabelecimentos prisionais deverá, do mesmo modo, cumprir com os princípios de legalidade, necessidade e proporcionalidade. Igualmente, o uso de armas de fogo restringe-se a situações de ameaça à vida segundo o Princípio Básico N.º 9 (ver também o Princípio Básico N.º 16). Recomenda-se que os agentes carcerários não portem armas de fogo, limitando o seu uso a circunstâncias excepcionais. Instrumentos de coação somente poderão ser usados com a finalidade de segurança e nunca como um meio de punição (Princípio Básico N.º 17, em conjunto com as Regras Mínimas para o Tratamento de Presos 33, 34 e 54)

### **Detenção<sup>3</sup>**

O direito à liberdade e segurança pessoais está consagrado em inúmeros documentos universais e regionais, sendo um dos direitos humanos básicos mais antigos em existência. Devem-se seguir procedimentos rígidos e manter as garantias judiciais fundamentais se os Estados restringirem este direito. Além disso, qualquer restrição deverá estar sujeita ao controle judicial. Nesse sentido, é importante ter em mente que a privação da liberdade afeta o usufruto de muitos outros direitos de um indivíduo além da sua liberdade pessoal e de movimentos. O poder de capturar e deter uma pessoa, desse modo, precisa ser regulamentado meticulosamente pela lei e exercido em total conformidade com as normas e padrões internacionais nessa matéria.

O poder de capturar é normalmente discricionário, segundo o qual os funcionários responsáveis pela aplicação da lei podem capturar alguém de acordo a certas circunstâncias. É somente dentro de uma exceção que a legislação interna estipula uma obrigação para os funcionários capturarem uma pessoa. O poder discricionário concedido ao funcionário de aplicação da lei deve ser exercido em conformidade com os princípios globais que

---

3 Vide Nota do Tradutor N.º 1.



regem as ações de aplicação da lei: legalidade, necessidade, proporcionalidade e responsabilização. Surgem, assim, os seguintes pontos:

- Nos termos do artigo 9(1) do PIDCP, “[n]inguém poderá ser privado de liberdade, salvo pelos motivos previstos em lei e em conformidade com os procedimentos nela estabelecidos.” A legislação nacional normalmente contempla os seguintes motivos para uma captura: sentença judicial, para garantir o cumprimento de ordens judiciais ou outras obrigações jurídicas e levar alguém perante uma autoridade legal competente se for suspeito de haver cometido um delito. Podem ser estabelecidos outros motivos (p.ex. proteger indivíduos de causarem danos a si mesmos ou devido a deportações). No entanto, as disposições necessitam estar justificadas por questões legítimas de ordem e segurança públicas, não podendo ser discriminatórias. A captura também deve seguir os procedimentos dispostos por lei, por exemplo, é necessário um mandado de prisão antes de capturar alguém.
- Quando um funcionário responsável pela aplicação da lei determinar a existência de motivos para capturar alguém, a necessidade real de se executar o ato deve ser avaliada. A preferência sempre deve ser dada a meios menos restritivos para alcançar o objetivo da ação de aplicação da lei. Por exemplo, a coleta oportuna de provas pode evitar a tentativa de um suspeito de destruir as evidências e a apreensão do passaporte pode evitar que a pessoa fuja do país. O princípio de necessidade também regula o modo, o momento e o lugar em que uma pessoa pode ser capturada ao, por exemplo, limitar os danos à reputação da pessoa deixando de efetuar a prisão no seu local de trabalho ou sob o escrutínio público – desde que obviamente existam outras alternativas adequadas.
- A captura deve ser proporcional ao objetivo, isto é, ao seu motivo. A proporcionalidade normalmente já está assegurada por disposições da legislação nacional que permite capturar alguém apenas por delitos de certa gravidade.
- O controle judicial é necessário para garantir que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei sejam responsabilizados pelas capturas que efetuarem. Os funcionários são obrigados a levar a pessoa imediatamente a uma autoridade judicial para determinar a legalidade do ato (*habeas corpus*)<sup>4</sup>. O período é normalmente estipulado pelas leis nacionais (costuma ser entre 24 e 48 horas), não devendo exceder alguns dias (CDCP, Comentário Geral N.º 8 sobre o PIDCP, artigo 9º)

O pleno respeito por esses princípios reguladores previne as detenções arbitrárias. A proibição de capturar arbitrariamente (PIDCP, artigo 9(1)) deverá ser interpretada de modo amplo à luz das circunstâncias do caso específico, incluindo aspectos como injustiça, imprevisibilidade, irracionalidade,

4 NT: Medida que visa proteger o direito de ir e vir. É concedido sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder. Quando há apenas ameaça a direito, o *habeas corpus* é preventivo.

inconstância, desproporcionalidade ou discriminação. É por esse motivo que o Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão (Conjunto de Princípios) afirma em seu princípio N.º 22 que *“A captura, detenção ou prisão só devem ser aplicadas em estrita conformidade com as disposições legais e pelas autoridades competentes ou pessoas autorizadas para esse efeito”*, sendo necessário, portanto, que as pessoas com poderes de capturar alguém também tenham as habilidades profissionais necessárias para realizar uma avaliação objetiva e adequada da situação que leve às escolhas corretas de ação.

Ao efetuar uma captura, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem respeitar os direitos fundamentais da pessoa, os quais incluem informá-la sobre os motivos da captura e os seus respectivos direitos, levá-la perante uma autoridade judicial, assegurar que tenha acesso a um advogado, notificar a família e tratá-la com humanidade, entre outros.

Finalmente, os Princípios das Nações Unidas para a Prevenção Efetiva e Investigação de Execuções Sumárias, Arbitrárias e Extralegis invocam a responsabilidade do governo em garantir o estrito controle sobre todos os funcionários envolvidos em captura, detenção, custódia e prisão.

Quando os funcionários encontrarem resistência por parte da pessoa que eles têm de capturar, deverão decidir se vão recorrer ao uso da força ou mesmo de armas de fogo e em que medida. Será necessário avaliar cuidadosamente o uso das armas de fogo em particular. Este somente será justificado se a pessoa representar um perigo para a vida dos demais (inclusive a vida do funcionário responsável pela aplicação da lei, ver o Princípio Básico PBUFAF N.º 9). Quando os danos e lesões causados pelo uso da força superarem os interesses legítimos do ato de prisão, os funcionários deverão se abster de efetuar a captura.

Com frequência, esses casos ocorrem de modo inesperado, sendo necessário um treinamento completo e regular dos funcionários de aplicação da lei com situações reais que lhes permitam tomar decisões instantâneas, quase instintivas, de acordo com esses padrões. No caso de capturas planejadas com antecedência, será necessária uma preparação minuciosa, baseada em informações confiáveis de inteligência (relativas ao lugar, riscos para terceiros, etc.) e tomando-se todas as precauções possíveis para proteger as pessoas que não estão envolvidas na ação, os próprios funcionários responsáveis pela aplicação da lei e, não em menor escala, a pessoa a ser capturada.

Uma pessoa capturada deve ser interrogada em pleno respeito com os princípios do Direito Internacional dos Direitos Humanos, tais como, a presunção de inocência, o direito de não ser obrigado a testemunhar contra

si mesmo ou confessar a culpa e a proibição de tortura e outras formas de maus tratos. Uma salvaguarda importante nesse sentido é o registro apropriado de todas informações relativas ao interrogatório: duração, intervalos, identidade de todas as pessoas presentes (Conjunto de Princípios, N.º 23 (1)).

## **Detenção**

As pessoas privadas de liberdade encontram-se em uma situação de extrema vulnerabilidade. É, portanto, particularmente importante proteger os direitos humanos das pessoas que são mantidas em qualquer forma de detenção ou encarceramento. Em última instância, o respeito por esses direitos é também indispensável para a reabilitação subsequente delas.

As pessoas que são privadas de liberdade podem ser mantidas em uma variedade de lugares como delegacias de polícia, presídios comuns ou centros de detenção provisória. As delegacias são normalmente utilizadas por breves períodos de tempo, não sendo projetadas para alojar grandes quantidades de pessoas por longos períodos. Se isso ocorrer, as condições de detenção tendem a se deteriorar rapidamente, levando à superlotação, higiene precária e falta de água, de comida e de assistência à saúde adequada, etc. Decisões expeditas sobre liberdade sob fiança ou transferência a um centro de detenção provisória podem prevenir esse tipo de problema.

Existem vários tipos de autoridades detentoras em todos os países, embora os responsáveis pelos estabelecimentos normalmente sejam os serviços penitenciários ou a polícia. Contudo, os padrões internacionais relativos à privação de liberdade são aplicáveis seja qual for a autoridade detentora. A principal consideração é a responsabilidade do Estado pelo bem-estar de todas as pessoas sob custódia. Isso inclui a responsabilidade pelo paradeiro dessas pessoas e, conseqüentemente, pelas medidas para prevenir os desaparecimentos forçados (CPDF, artigo 17).

A detenção anterior ao julgamento deverá continuar sendo uma medida excepcional, somente com base em motivos fundados que façam crer que a pessoa detida cometeu o delito (legalidade). Deverá apenas acontecer se não houver outra medida disponível (como liberdade sob fiança) e não deverá durar mais tempo do que o estritamente necessário (p.ex. até que a investigação seja concluída e não se espera que haja maiores danos às provas). A detenção provisória deverá ser proporcional ao tipo de delito e a decisão de recorrer deverá estar sujeita ao controle por uma autoridade judicial (responsabilização).

O princípio fundamental do tratamento dos detidos com humanidade é consagrado no artigo 10(1) do PIDCP: *“Toda pessoa privada de sua liberdade deverá ser tratada com humanidade e respeito à dignidade inerente à pessoa humana”*. Isso inclui a proibição de castigos corporais e condições adequadas

de detenção que não se caracterizam como tortura e tratamento cruel, desumano ou degradante. Em geral, as condições básicas de detenção devem assegurar que a saúde de uma pessoa não será afetada meramente pela privação de liberdade. As Regras Mínimas para o Tratamento de Presos (Regras Mínimas) oferecem orientações.

O regime de detenção deve distinguir entre os diferentes tipos de reclusos: os processados e os que aguardam julgamento devem ser separados dos condenados e sujeitos a um regime diferenciado (PIDCP, artigo 10(2)(a)). Devido à presunção da inocência os detidos não condenados não estarão sujeitos a maiores restrições do que sejam necessárias para garantir a propósito da detenção e proteger a segurança e a ordem do estabelecimento.

Para os presos condenados, o regime carcerário deverá estar em conformidade com o conceito básico subjacente à privação de liberdade, ou seja, proteger a sociedade contra o crime. Isso somente poderá ser alcançado se o período de encarceramento for utilizado para assegurar que a pessoa condenada adote uma conduta de respeito à lei no futuro (Regra Mínima N.º 58). Isso dependerá, pelo menos em parte, de o preso receber tratamento justo e humano durante o período que estiver encarcerado.

Detenção administrativa é a detenção não penal com base na convicção que a pessoa apresenta uma ameaça à segurança do Estado ou ordem pública. Somente poderá efetuada em conformidade com a lei (legalidade), devendo estar baseada na avaliação da situação individual e cumprir plenamente com as garantias judiciais (Conjunto de Princípios N.ºs 14, 17, 18 e 32). Somente poderão ser utilizados os centros de detenção reconhecidos oficialmente.

As medidas disciplinares e punitivas deverão seguir normas e regulamentações claras e pré-estabelecidas; as medidas e a sua aplicação na situação específica deverão estar sujeitas a controle e não poderão ser desumanas ou degradantes. O uso da força nos estabelecimentos carcerários deverá estar limitado a situações de legítima defesa, fuga e resistência a ordens legítimas (Conjunto de Princípios N.º 30, Regras Mínimas N.ºs 27-33 e 54(a)) e sujeito aos princípios gerais que governam o uso da força (PBUFAF N.º 15).

As mulheres privadas de liberdade não poderão ser submetidas a tratamento discriminatório; deverão ser mantidas em locais separados dos detidos masculinos (Regra Mínima N.º 8) e supervisionadas por agentes do sexo feminino; deve-se assegurar proteção contra a violência sexual. As Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas Não Privativas de Liberdade para Mulheres Infratoras (Regras de Bangkok) orientam sobre como dar a devida consideração aos direitos e necessidades das mulheres em detenção. Os menores de idade somente deverão ser detidos como último recurso e

com cuidados específicos em quanto às necessidades e vulnerabilidades dos jovens. O artigo 40 da CDC e as Regras Mínimas para o Tratamento de Presos (Regras Mínimas) enfatizam a necessidade de se respeitar os direitos básicos de todas as pessoas privadas de liberdade, de envolver os pais e guardiães no processo, de deter os menores de idade separados dos adultos e de promover o seu bem-estar em geral. As Regras das Nações Unidas para a Proteção de Menores Privados de Liberdade oferecem maiores orientações sobre possíveis medidas.

Toda pessoa que for submetida a uma captura ou detenção ilegal tem direito à reparação (PIDCP, artigo 9(5)). A Declaração das Vítimas oferece maiores orientações sobre como os Estados devem proteger e garantir o respeito pelos direitos dessas vítimas.

O Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV) visita pessoas privadas de liberdade em situações de conflitos armados e – com base no seu direito de iniciativa humanitária – em outras situações de violência. A finalidade das visitas é puramente humanitária e visam garantir que os detidos sejam tratados com dignidade e humanidade em conformidade com as normas e padrões internacionais. São realizadas de acordo a uma série de pré-condições e conforme os procedimentos específicos de trabalho do CICV. As constatações são então compartilhadas em um diálogo bilateral, construtivo e confidencial, com as respectivas autoridades, com o objetivo de melhorar o tratamento dos detidos e as condições de detenção.

### **Busca e apreensão**

Busca e apreensão são dois poderes importantes disponíveis aos funcionários responsáveis pela aplicação da lei. Neste manual, devem ser entendidos de uma forma geral como:

- A busca se define como o ato de buscar deliberadamente uma pessoa, um objeto ou informação com uma finalidade legítima de aplicação da lei.
- A apreensão é definida como o ato de tomar posse de um objeto com a finalidade legítima de aplicação da lei.

Ambos os poderes cobrem uma ampla variedade de atividades, em especial durante uma investigação criminal. Comparados com outros poderes de aplicação da lei – como o uso da força e de armas de fogo ou captura e detenção – a busca e apreensão poderiam ser percebidas como negligenciáveis em termos da sua relevância aos direitos humanos e como uma atividade de rotina dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei. Contudo, o impacto que têm na situação particular do indivíduo afetado por uma busca ou apreensão não deve ser subestimado, sendo crucial que as atividades relacionadas cumpram com os princípios orientadores de legalidade, necessidade, proporcionalidade e responsabilização.

Nos termos do artigo 17(1) e (2) do PIDCP, “[n]inguém poderá ser objetivo de ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra e reputação” e “[t]oda pessoa terá direito à proteção da lei contra essas ingerências ou ofensas”.

Cada indivíduo possui o direito de uma esfera de proteção pessoal sem ingerência externa ou medo de consequências negativas. A ingerência do Estado e seus agentes nessa esfera deverá, portanto, ser regulada por lei e os responsáveis pela aplicação da lei somente poderão executar uma busca com base na lei e conforme os procedimentos legais.

Uma busca pode ser necessária para, por exemplo, assegurar um suspeito e provas, garantir a segurança e proteção (em especial no caso de captura e detenção), pôr fim a uma situação ilegal (p.ex. com relação à posse ilegal de bens proibidos) ou executar sentenças judiciais em processos civis ou de outra natureza.

As buscas não devem ser mais intrusivas do que o absolutamente necessário para atingir a sua finalidade e não devem ser desproporcionais no seu escopo. Em alguns casos, a lei já incorpora o equilíbrio de interesses e direitos, autorizando certos tipos ou formas de buscas, como a escuta telefônica somente para os casos de crimes mais graves.

Toda busca deverá ser realizada em conformidade com os procedimentos estabelecidos por lei, em especial com pleno respeito pelos respectivos elementos de responsabilização. Isso significa, por exemplo, que é necessário um mandado emitido por uma autoridade competente, que a pessoa afetada seja informada dos motivos da busca, que testemunhas estejam presentes ou que seja mantido um inventário dos itens que são buscados. Uma busca deve ser motivada por um objetivo, fatos verificáveis e não baseados meramente nos “instintos” de um funcionário de aplicação da lei. Os funcionários devem ser responsabilizados por buscas desnecessárias ou danos, devendo assegurar que todas as informações obtidas durante a busca sejam mantidas de maneira confidencial.

As revistas corporais englobam uma ampla série de atividades desde uma simples revista minuciosa, remoção de roupas, revista íntima, tomada de impressões digitais e coleta de amostras de sangue ou DNA. Todas elas afetam a dignidade e a privacidade das pessoas, em distintos graus, não devem ser executadas sem o devido respeito. Deverão ser executadas de modo profissional por pessoas do mesmo sexo e da maneira menos intrusiva possível, limitando assim, na medida do possível, a natureza inerentemente humilhante da revista. A supervisão adequada – dependendo do tipo de busca – deve ser assegurada por um superior ou autoridade judicial.

A busca em locais deverá ser percebida normalmente como sendo igualmente intrusiva e vergonhosa, já que propicia uma visão muito íntima do modo de vida e/ou trabalho da pessoa em questão. Na maioria dos países, um mandado de busca deverá ser emitido por uma autoridade judicial e as buscas sem esta ordem restringem-se normalmente a circunstâncias excepcionais. Devem-se respeitar as exigências processuais adicionais, como a presença de testemunhas e o registro dos fatos circundantes à busca, e os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem evitar causar desordem ou destruição desnecessárias.

Em um mundo cada vez globalizado e onde as técnicas avançam, as agências de aplicação da lei estão passando a recorrer em maior proporção à uma ampla variedade de métodos de vigilância, como fotografias, vigilância por câmeras e interceptação de correspondência, telefone e comunicações por internet. As técnicas para invadir a esfera mais privada de uma pessoa sem ser notado estão se tornando mais potentes e fáceis de usar. Isso implica a necessidade de salvaguardas para garantir que os métodos de vigilância sejam decididos de acordo a casos individuais, com o pleno respeito aos princípios de necessidade e proporcionalidade. A legislação nacional e os procedimentos operacionais de uma agência de aplicação da lei devem ser formulados de modo a evitar a vigilância aleatória e a violação do princípio de presunção da inocência.

Ao realizar buscas, as agências de aplicação da lei devem respeitar a esfera de comunicação privilegiada. O exemplo mais claro disso é a comunicação entre um advogado e o cliente. O direito a uma defesa eficaz garante que o acusado possa se comunicar livre e abertamente com o seu advogado sem temor que o teor da conversa seja usado contra si. Esta comunicação deverá, portanto, dar-se em um meio protegido e confidencial que não esteja exposto a vigilância ou controle pelas agências de aplicação da lei. Em muitas legislações nacionais, uma proteção similar é garantida a membros de outras profissões, como profissionais de saúde, religiosos e jornalistas. A legislação nacional normalmente prevê exceções somente em conformidade com normas e salvaguardas muito estritas.

O fato de uma pessoa estar privada de liberdade não confere um maior direito a que se realize uma busca. Embora as autoridades se preocupem, com razão, sobre a segurança nos locais de detenção, a realização de buscas continua estando sujeita às mesmas normas e princípios como no mundo exterior, ou seja, os princípios de legalidade, necessidade, proporcionalidade e responsabilização. As buscas devem ser justificadas por fatos objetivamente verificáveis; não poderão ser excessivas nem arbitrárias, devendo estar sujeitas a controle judicial.

A apreensão de um objeto pode afetar diversos direitos humanos, como o direito a possuir bens próprios, à privacidade e ao exercício da profissão. Consequentemente, os funcionários de aplicação da lei somente podem apreender um objeto com base na lei e conforme os procedimentos legais (princípio de legalidade). Quando for alcançado o objetivo da apreensão, ou seja, um item que foi examinado para obtenção de impressões digitais, sem se encontrar provas relevantes, deve ser devolvido (princípio de necessidade). A apreensão não deverá ser desproporcional ao objetivo, p.ex. apreensão aleatória de uma grande quantidade de documentos indispensáveis para o trabalho de uma empresa (princípio de proporcionalidade). Deve-se assegurar o cumprimento de procedimentos estabelecidos (p.ex. obtenção de mandatos judiciais, registrar os objetos apreendidos) e o devido cuidado pelo objeto apreendido (princípio de responsabilização).

## **Comando, controle e responsabilização**

### **Comando e gestão**

A estrutura das agências de aplicação da lei varia consideravelmente de um país a outro; algumas autoridades podem optar por uma estrutura hierarquizada e centralizada, enquanto que outras podem estabelecer uma mais descentralizada com um grau mais elevado de poder de decisão nos níveis inferiores e intermediários da hierarquia. Independente da escolha da estrutura, duas características são comuns a todas as agências de aplicação da lei: um certo nível de hierarquia com uma estrutura de comando de cima para baixo e a possibilidade de que os funcionários responsáveis exerçam um poder discricionário no seu trabalho cotidiano. Essas características refletem a necessidade que uma agência de aplicação da lei tem de responder adequadamente a uma gama de necessidades, desafios e ameaças nos âmbitos local e nacional.

Isso requer do comando da agência de aplicação da lei a criação de uma estrutura com o equilíbrio correto de centralização e hierarquia para o estabelecimento de doutrina e padrões operacionais, ao mesmo tempo em que permite uma quantidade suficiente de responsabilidades e competências descentralizadas. Com relação ao último, contudo, o comando tem a responsabilidade de garantir de que cada ato de aplicação da lei no âmbito local seja executado com total respeito pelo Estado de Direito e os Direitos Humanos.

As agências de aplicação da lei dependem fortemente do apoio e da aceitação da população. A disposição das pessoas em cooperarem com a agência de aplicação da lei dependerá enormemente se a agência for percebida como legítima, profissional, respeitadora da lei e capacitada para responder às necessidades locais. É por este motivo que um número crescente de agências policiais está se descentralizando cada vez mais, descrevendo o seu trabalho



com nomes como “polícia comunitária”, “autogestão” ou “responsabilidade delegada por resultados”.

A representatividade de uma agência de aplicação da lei – em termos de gênero, religião, etnia, origem geográfica, etc. – comprovou ser outro fator que aumenta a sua aceitação pela população, à medida que reduz a probabilidade das ações de aplicação da lei serem percebidas como parciais ou discriminatórias.

De modo a garantir a legitimidade da agência de aplicação da lei, é responsabilidade do comando de afirmar constantemente o Estado de Direito:

- O comando deve lembrar constantemente que o único bom trabalho policial é o que respeita a lei e previne uma cultura ou atitude de que “o fim justifica os meios” na instituição.
- Isso deve ser reforçado com medidas adicionais que aumentem a transparência e responsabilização de todos os atos de aplicação da lei e através da definição de padrões éticos de profissionalismo, integridade e respeito pelas leis nacionais e internacionais;

A corrupção é uma das maiores ameaças à legitimidade e eficácia de uma agência de aplicação da lei, sendo a responsabilidade de cada um dos funcionários de desempenhar um papel ativo no combate à corrupção.

Ordens e procedimentos têm uma função importante para garantir a obediência às leis e o respeito pelos direitos humanos. De modo a ser eficaz e garantir a responsabilidade em todos os níveis, deve-se estabelecer uma clara cadeia de comando, junto com responsabilidades claramente definidas e competências para tomada de decisões, assim como o escopo para exercer o poder discricionário. O comando deve afirmar os princípios reguladores de legalidade, necessidade, proporcionalidade e responsabilização, adotando meios e medidas para assegurar que esses princípios sejam seguidos. Supervisão e controle são necessários para garantir que ordens e procedimentos sejam seguidos e que se tomem medidas se não for o caso.

A aplicação da lei é realizada por seres humanos, portanto, a sua qualidade depende majoritariamente de competência e habilidades desses seres humanos. O critério de recrutamento deve extrapolar o aspecto meramente físico e incluir um nível necessário de educação, uma ficha limpa, integridade pessoal e atitude de respeito à lei. Apesar dos custos iniciais mais elevados nesse tipo de enfoque, deve-se levar em consideração que possui, no longo prazo, o melhor custo-benefício que o recrutamento em massa de pessoal mal qualificado. O mesmo se aplica aos esforços para atrair as pessoas certas para o serviço de aplicação da lei, incluindo o oferecimento de níveis apropriados de salários e condições de trabalho. Ao mesmo tempo, caso seja

difícil recrutar uma quantidade suficiente de candidatos apropriados, a duração e o conteúdo dos cursos de formação e treinamento deverão ser adaptados ao perfil dos potenciais candidatos.

A formação e o treinamento deverão ser continuamente adaptados às dinâmicas do contexto de aplicação da lei, com seus desafios em constante evolução, devendo ocorrer durante toda a carreira dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei, não somente ao ingressarem na instituição.

Na gestão de recursos humanos, o comando da agência de aplicação da lei deve levar em consideração que o pleno respeito pelos direitos e dignidade dos próprios funcionários é uma pré-condição indispensável para que eles mesmos possam respeitar os direitos humanos daqueles que se espera que sirvam e protejam. Isso inclui um salário adequado, tratamento respeitoso, condições de trabalho dignas e cobertura de seguro social. Além disso, as promoções não devem estar baseadas em antiguidade, mas no mérito, propiciando assim um incentivo para um bom trabalho policial e respeito pelas leis.

Supervisão e controle são responsabilidades importantes para o comando superior, sendo necessários para garantir o cumprimento das obrigações que país possui em relação ao Direito Internacional, em especial para assegurar que os funcionários não cometam ações que violem os direitos humanos. Do contrário, o Estado pode ser responsabilizado no âmbito internacional. As autoridades devem manter os procedimentos de aplicação de lei – incluindo o respeito pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos – sob constante revisão e impor a obediência aos procedimentos.

Todos os níveis da cadeia de comando devem ser responsáveis legalmente pelo respeito pelas leis. O “trabalho policial não oficial”, ou seja, violar a lei, não poderá ser tolerado. A supervisão e o controle levam à detecção dessas práticas e possibilitam que se tomem medidas corretivas. O fato de ignorar essas práticas responsabilizará não somente o funcionário que o fez, mas também o seu (a sua) supervisor(a). Ordens claras e procedimentos operacionais padrões devem, portanto, oferecer uma base sólida para a aplicação da lei (sem que seja uma camisa de força). Ao mesmo tempo, os procedimentos adequados de notificação devem permitir a avaliação de cada ação em termos de respeito às leis e procedimentos. Ademais, uma cultura de transparência e confiança deverá ser estabelecida para que os funcionários de aplicação da lei se sintam confortáveis para notificar as violações da lei ou dos procedimentos.

Os funcionários de aplicação da lei também deverão ser responsabilizados internamente pelo cumprimento de normas, regulamentos e procedimentos

internos, bem como pelo respeito devido à cadeia de comando. O desrespeito deverá ser seguido por medidas disciplinares apropriadas. No entanto, para obter o resultado desejado, ou seja, um maior cumprimento das ordens e procedimentos, o sistema disciplinar deve ser imparcial, transparente, oportuno e justo. Qualquer arbitrariedade ou medida excessiva provavelmente será contraproducente. Outras medidas, como treinamento adicional, melhores condições de trabalho ou acompanhamento psicológico, podem ser meios mais adequados para abordar a questão.

A agência de aplicação da lei deve ser também responsável perante o governo, os legisladores e a população com relação ao seu desempenho em geral, ou seja, em que medida atende as necessidades da comunidade que serve. A avaliação do desempenho deve ser mais ampla do que simplesmente olhar as taxas de criminalidade e números de prisões efetuadas. Deve tentar determinar o nível de confiança existente entre a agência de aplicação da lei e a comunidade e o grau de resposta da agência às necessidades da comunidade.

A possibilidade para os indivíduos de fazerem uma denúncia sobre uma atividade de aplicação da lei diretamente com a agência possibilita que o comando e os órgãos supervisores tenham oportunidades para o seguinte:

- avaliar o desempenho dos subordinados e da agência como um todo;
- averiguar a qualidade da relação entre a agência e a população e apontar as áreas onde é necessário melhorar;
- conquistar a confiança da população – que depende da averiguação das denúncias de maneira imparcial, profissional e transparente.

Entretanto, esses mecanismos deverão ser complementares aos mecanismos externos de supervisão e não suplantá-los.

### **Investigação das violações de direitos humanos**

As violações dos direitos humanos minam a credibilidade do governo e das autoridades, representando uma ameaça à paz, segurança e estabilidade em um país. Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei têm um papel importante na proteção dos direitos humanos. No entanto, também são violadores das normas em potencial. Deve-se entender que, quando aqueles agentes que se supõem que devem obedecer as leis e os direitos humanos cometem violações de direitos humanos, a própria relação entre a instituição e a comunidade está em jogo. Desse modo, é especialmente importante assegurar que incidentes isolados não influenciem a imagem e o desempenho da agência de aplicação da lei como um todo.

Portanto, é essencial que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei sejam responsabilizados pelos seus atos e mesmo as ordens superiores não

poderão servir como justificativa quando forem manifestamente ilegais, especialmente quando estiverem relacionadas a violações graves do Direito Internacional, como atos de genocídio e tortura. A responsabilidade se estende aos oficiais superiores que ordenaram as violações de direitos humanos ou fracassaram em impedi-las.

Em última instância, a responsabilidade por qualquer ato de aplicação da lei é do próprio Estado, que é considerado responsável no âmbito internacional por ações que constituam violações de suas obrigações conforme o Direito Internacional dos Direitos Humanos. De fato, a responsabilização é do próprio interesse do Estado, pois, quando as violações dos direitos humanos permanecem sem consequências (judiciais), a base e a aceitação da autoridade do Estado são solapadas.

Dependendo da natureza das violações de direitos humanos, as competências, os procedimentos e as possíveis reparações para abordar a questão podem variar; e um sistema eficaz de verificações e equilíbrio envolve a combinação de uma série de mecanismos. As autoridades não devem ver isso como uma ameaça: a aceitação de um escrutínio minucioso do trabalho de aplicação da lei aumentará a sua credibilidade e aceitação. Além disso, o escrutínio auxiliará a detectar onde a melhoria é necessária e como obtê-la para que tenha um efeito preventivo em toda a instituição. Portanto, é do próprio interesse da agência da aplicação da lei ter um papel ativo em qualquer investigação das violações de direitos humanos.

Quando a violação de direitos humanos também constituir um delito penal, a agência de aplicação da lei estará operando dentro da sua área normal de responsabilidade para investigar o crime. É desnecessário dizer que isso deverá ser realizado de modo imediato, imparcial e minucioso. Contudo, é psicologicamente difícil investigar a conduta de um colega, sendo necessário uma supervisão bastante próxima para assegurar que a investigação não tenha nenhum viés. Pelo mesmo motivo, algumas agências policiais estabeleceram departamentos especializados para executar essa tarefa. De qualquer modo, o êxito nessa área dependerá da existência de uma cultura institucional em que a conduta ilegal será claramente inaceitável e que uma "denúncia" não será percebida como uma "traição". Está dentro da responsabilidade do comando formular um código de conduta adequado. Contudo, deverão também ser estabelecidas salvaguardas apropriadas mediante uma supervisão minuciosa das investigações. Uma fiscalização externa continua sendo indispensável em todos os casos.

Por fim, quando uma violação de direitos humanos cometida por um funcionário de aplicação da lei não representar um delito penal (p.ex., desrespeito de certas salvaguardas procedimentais), a agência de aplicação

da lei ainda assim terá que investigar a questão minuciosamente e garantir os direitos das vítimas com relação à reparação e compensação.

O controle judicial da atividade de aplicação da lei deverá cobrir todas as áreas relevantes: da acusação na esfera penal e civil e procedimentos na esfera administrativa para a compensação ou reparação. As vítimas deverão ter acesso ao controle judicial. E para que este seja eficaz em conseguir o respeito pelos direitos das vítimas de violações de direitos humanos, a independência, imparcialidade e objetividade do judiciário são indispensáveis.

A fiscalização externa também inclui instituições de direitos humanos responsáveis pela promoção e defesa dos direitos humanos. A estrutura e a natureza das instituições podem variar consideravelmente de um Estado a outro, mas normalmente são órgãos públicos. Embora recebam verba pública, deve-se assegurar sua independência e imparcialidade para a realização efetiva de suas tarefas. Os Princípios Relativos ao Estatuto das Instituições Nacionais, conhecidos como Princípios de Paris, oferecem orientação sobre como essas instituições deverão ser criadas e operar, em especial com respeito aos poderes indispensáveis de investigação. Embora normalmente não tenham qualquer poder de decisão executiva, continua sendo importante que o público possa ter acesso a essas instituições com total confiança quanto à independência e disposição para proteger os direitos humanos.

As duas instituições de direitos humanos mais comuns no mundo são o ouvidor nacional e a comissão nacional de direitos humanos.

- O ouvidor nacional tem a tarefa de receber as denúncias individuais – mas também pode atuar em iniciativa própria. Depois de finalizar a investigação, o ouvidor tem a capacidade de emitir recomendações quanto à resposta que as autoridades deverão dar ao denunciante ou à pessoa afetada.
- Comissões nacionais de direitos humanos têm um mandato para garantir que as leis e regulamentos relativos à proteção de direitos humanos sejam aplicados efetivamente. Algumas vezes, as comissões recebem a tarefa de abordar questões específicas de direitos humanos (p.ex. discriminação). Com relação às denúncias individuais, funcionam de modo muito similar aos ouvidores.

Mecanismos internacionais propiciam uma fiscalização adicional das atividades de aplicação da lei. Por exemplo, o Tribunal Penal Internacional (TPI) tem o mandato de estabelecer a responsabilidade penal individual para o crime de genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e crime de agressão. Os crimes contra a humanidade são o tipo mais relevante para o trabalho policial; estão definidos com maior precisão no artigo 7º do Estatuto de Roma, incluindo, por exemplo, atos de tortura. As investigações são de competência do Procurador, que por sua vez está sujeito ao controle do Juízo de Instrução

(Estatuto de Roma, artigo 53). Há também disposições pormenorizadas sobre o direito do acusado e o envolvimento, os direitos e a proteção das vítimas.

Existem dois tipos de procedimentos pelos quais os Estados podem ser responsabilizados com relação às suas obrigações segundo o Direito Internacional dos Direitos Humanos:

- Denúncias entre Estados: os Estados podem apresentar denúncias sobre a incapacidade de outro Estado em honrar o seu compromisso segundo um tratado específico de direitos humanos ao comitê que monitora a implementação e o cumprimento do tratado.
- Denúncias individuais: quando um tratado dispõe sobre a possibilidade de se fazer denúncias individuais – ou seja, quando indivíduos podem denunciar violações dos seus direitos segundo o tratado – também são tratadas pelos respectivos comitês. Cada tratado de direitos humanos define a disponibilidade e o acesso dos mecanismos, assim como as competências e procedimentos relacionados dentro das questões de direitos humanos cobertas pelo tratado.

## **Situações de conflitos armados**

### **O Direito Internacional Humanitário (DIH) e a sua relevância para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei**

A aplicação da lei ocorre em todas as situações – em tempos de paz, durante conflitos armados e em outras situações de violência. Portanto, as normas e padrões internacionais apresentados neste manual continuam aplicáveis em qualquer situação. Em conflitos armados, porém, pode haver desafios adicionais. Os funcionários de aplicação da lei podem ser alvos das hostilidades, podem participar diretamente das hostilidades, podem ter que lidar com as pessoas envolvidas no conflito ou afetadas por ele ou podem ter que investigar possíveis violações do Direito Internacional Humanitário (DIH). Portanto, é importante que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei entendam sua função e suas obrigações nessas situações.

O DIH é um conjunto de normas que busca limitar os efeitos dos conflitos armados por motivos estritamente humanitários. Os primeiros tratados foram assinados na década de 1860, após a iniciativa de um empresário suíço, Henri Dunant, que ficou profundamente chocado pelo sofrimento desnecessário dos soldados feridos na Batalha de Solferino. Dois tipos de normas surgiram: para regular os meios e métodos de guerra e para buscar a proteção das vítimas de guerra. Ambos os tipos foram mais desenvolvidos após a Segunda Guerra Mundial; as quatro Convenções de Genebra de 1949 são os resultados mais proeminentes desse processo.

O DIH é a *lex specialis* aplicável em situações de conflito armado, seja um conflito armado internacional – uma guerra entre dois ou mais Estados – ou

um conflito armado não internacional – hostilidades de certo grau de intensidade com o envolvimento de pelo menos um grupo armado não estatal capaz de conduzir ações militares organizadas e contínuas

O Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH) continua aplicável na medida em que complementa o DIH ou auxilia na interpretação das normas do DIH, assim como em todas as situações que não têm relação com o conflito armado.

Em conflitos armados internacionais, os tratados de DIH são vinculantes para todos os Estados que aderiram a eles, enquanto as normas consuetudinárias de DIH são vinculantes para todos os Estados. Em um conflito armado não internacional, todas as partes são obrigadas pelo artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra, pelo Protocolo II Adicional às Convenções de Genebra e pelo direito consuetudinário. O Protocolo Adicional II é aplicável em situações em que um grupo armado não estatal mantém o controle sobre parte do território.

As normas básicas e os princípios do DIH relativos à condução das hostilidades e à proteção de pessoas em poder do inimigo são as seguintes:

- O princípio de distinção estipula que as partes em conflito façam a distinção entre objetivos militares e civis, estes últimos protegidos contra os ataques;
- O princípio de proporcionalidade proíbe ataques que possam resultar em perdas civis acidentais e danos aos bens civis que sejam excessivos em relação à vantagem militar concreta e direta que se espera;
- O princípio de precaução requer que sejam tomadas todas as medidas factíveis para poupar a população civil e os bens civis;
- Deve-se demonstrar respeito à vida, à dignidade e aos direitos fundamentais das pessoas em poder do inimigo (p.ex. combatentes capturados ou feridos, civis mantidos por uma parte em conflito).

Além disso, inúmeros tratados proíbem ou regulam os meios de combate que sejam indiscriminados ou causem sofrimento supérfluo desnecessário (p.ex. armas biológicas, armas químicas, armas laser cegantes, minas antipessoal e munições cluster).

Quando pessoas são privadas de liberdade, seus direitos humanos fundamentais continuam aplicáveis em todas as situações, inclusive durante conflitos armados. Além disso, normas específicas se aplicam da seguinte forma:

- Em conflitos armados não internacionais, o artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra – uma disposição considerada hoje parte do direito consuetudinário – prevê a proteção absoluta e não derogável das garantias fundamentais similar à dos direitos humanos. Além disso o Protocolo

Adicional II pode impor obrigações adicionais às partes em conflitos armados não internacionais, desde que sejam atendidos os critérios para sua aplicação na situação específica em questão.

- Em conflitos armados internacionais, a proteção e os direitos das pessoas privadas de liberdade (membros capturados das forças armadas inimigas, civis internados, etc.) são regulados pelas quatro Convenções de Genebra e Protocolos Adicionais, assim como pelo direito consuetudinário. Há normas específicas relativas a tratamento humano, condições básicas de detenção e respeito pelas garantias judiciais fundamentais das pessoas acusadas de terem cometido delitos penais.

O DIH também estipula a proteção de grupos específicos como refugiados, deslocados internos, mulheres e crianças, como descrito a seguir.

Refugiados e deslocados internos são civis e, portanto, protegidos contra os ataques, desde que não participem diretamente das hostilidades. Além disso, em conflitos armados internacionais, os Estados devem facilitar o restabelecimento de laços entre membros de famílias dispersas pela guerra (artigo 26 da Quarta Convenção de Genebra); transferências forçadas e deportações de pessoas protegidas do território ocupado são proibidas (artigo 49 da Quarta Convenção). Em conflitos armados não internacionais, as disposições que protegem civis (artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra, assim como o Protocolo Adicional II, artigos 13 a 17) também se aplicam a refugiados e deslocados internos.

Normas específicas que abordam a situação das mulheres existem nas quatro Convenções de Genebra. Distinções adversas baseadas em sexo são proibidas. Combatentes do sexo feminino são protegidas de maneira similar que a de seus pares masculinos. Para conflitos armados não internacionais, o artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra e o artigo 5(2)(a) do Protocolo Adicional II dispõem sobre a proteção específica a mulheres civis. Para conflitos armados internacionais, existem inúmeras disposições relevantes na Quarta Convenção de Genebra e no Protocolo Adicional I.

De especial importância é a proibição contra violação, prostituição forçada ou qualquer outra forma de atentado ao seu pudor (Quarta Convenção de Genebra, artigos 75 e 76; Protocolo Adicional II, artigo 4º). Com frequência, a violação sexual é claramente usada como método de guerra e afeta não apenas mulheres e meninas, mas também homens e meninos. Atualmente, esses atos são qualificados como crimes de guerra, podendo entrar também na categoria de crimes contra a humanidade.

Conflitos armados têm efeitos devastadores sobre crianças, já que podem provocar a separação de famílias, orfandade, recrutamento de crianças para



forças armadas ou grupos armados, morte e ferimentos. Obviamente, as crianças necessitam de atenção e cuidados especiais nessas circunstâncias. Em conflitos armados não internacionais, o artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra também protege as crianças e, quando aplicável, o artigo 4(3)(a) do Protocolo Adicional II estipula medidas específicas a serem tomadas para a proteção de crianças. Para situações de conflito armado internacional, disposições similares podem ser encontradas em todas as quatro Convenções de Genebra e no Protocolo Adicional I.

Ainda, o artigo 38 da CDC e seu Protocolo Facultativo determinam que os Estados se comprometam a respeitar e a fazer com que sejam respeitadas as normas do DIH aplicáveis em casos de conflito armado e adotem medidas para assegurar que as crianças não participem diretamente de hostilidades. Recrutar ou alistar menores de 15 anos nas forças armadas ou grupos armados e utilizá-los para participar ativamente nas hostilidades são considerados crimes de guerra (Estatuto de Roma, artigo 8(2)(b)(xxvi) e (e)(vii)).

Apesar da aceitação mundial do DIH, violações ocorrem. Somente podem ser prevenidas se a impunidade for abordada de maneira efetiva, tanto em relação aos que cometeram as violações como aos seus superiores. Cabe aos Estados a responsabilidade de investigar violações, devendo estabelecer leis nacionais que penalizem condutas proibidas segundo o DIH e determinar a competência judicial sobre esses crimes.

Ademais, quando os Estados não puderem assumir efetivamente a sua responsabilidade, o TPI tem jurisdição sobre graves infrações às Convenções de Genebra, assim como graves violações de leis e costumes aplicáveis a conflitos armados internacionais e não internacionais.

Em circunstâncias normais, os funcionários de aplicação da lei são considerados civis em situações de conflitos armados. Conforme o DIH, eles são protegidos contra os ataques. No entanto, se estiveram incorporados formalmente nas forças armadas ou participando diretamente de facto nas hostilidades, serão considerados alvos legítimos segundo o DIH. Porém, a morte de um funcionário responsável pela aplicação da lei por um grupo armado não estatal em uma situação de conflito armado não internacional pode continuar sendo punível segundo a legislação penal nacional (assassinato ou homicídio).

Quando os funcionários de aplicação da lei participam diretamente das hostilidades, precisam agir em conformidade com o marco jurídico aplicável. Isso é relevante, por exemplo, com relação ao uso de equipamento. Certos equipamentos, como projéteis que se expandem e gás lacrimogêneo, são permitidos na aplicação da lei mas proibidos em conflitos armados; por outro lado, equipamentos militares sofisticados podem resultar em grande número

de civis mortos se não forem usados corretamente. Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem estar cientes de que serão responsabilizados por violações do DIH.

Situações em que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei são incumbidos de realizar as duas missões simultaneamente – aplicação da lei e operações de combate – representam grandes desafios. Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei necessitam um treinamento completo que lhes permita tomar a decisão correta em uma fração de segundo, particularmente quando se trata do uso da força e de armas de fogo, quando terão de determinar se a situação exige que matem um inimigo (condução de hostilidades) ou se o foco prioritário deve ser proteger (e evitar tirar) a vida de um cidadão (aplicação da lei). As autoridades devem tomar o cuidado de não confundir as duas funções, deixando os funcionários incertos quanto à sua missão precisa. Devem-se tomar precauções quando os funcionários retornam às tarefas normais de aplicação da lei depois de haver participado diretamente das hostilidades. A dificuldade de reverter à atitude de aplicação da lei não deve ser subestimada.

Ao lidar com pessoas privadas de liberdade em conexão com conflitos armados, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem saber se essas pessoas são prisioneiros de guerra, internados civis ou acusados de um crime. Devem também conhecer as normas do DIH ao investigar possíveis violações e estar plenamente cientes da responsabilidade e das obrigações que têm com relação aos grupos vulneráveis.

## **Conclusão**

Os funcionários de aplicação da lei desempenham um papel fundamental na sociedade ao servir e proteger a população e manter a lei. Isso é válido em todas as circunstâncias – inclusive em tempos de conflito armado e outras situações de violência. Um alto grau de responsabilidade é passado aos funcionários, que devem cumprir com os seus deveres com o total respeito ao direito internacional e ao direito interno aplicáveis, mesmo nas condições mais difíceis e perigosas. O presente manual mostra que esta é uma tarefa que não é nada fácil; são muito elevadas as exigências legais, éticas e profissionais que devem ser seguidas. Contudo, a presente publicação apresenta argumentos consistentes de que o respeito pelas normas e padrões internacionais estipulam o marco indispensável que possibilita que os funcionários de aplicação da lei contribuam de maneira eficaz à paz, segurança e estabilidade na sociedade.





# INTRODUÇÃO



# INTRODUÇÃO

## O CICV – Missão<sup>5</sup>

O Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV) é uma organização imparcial, neutra e independente cuja missão exclusivamente humanitária é proteger a vida e a dignidade das vítimas dos conflitos armados e de outras situações de violência, assim como prestar-lhes assistência.

O CICV também se esforça para evitar o sofrimento mediante a promoção e o fortalecimento do direito e dos princípios humanitários universais.

Fundado em 1863, o CICV deu origem às Convenções de Genebra e ao Movimento Internacional da Cruz Vermelha e do Crescente Vermelho. A organização dirige e coordena as atividades internacionais que o Movimento conduz nos conflitos armados e em outras situações de violência.

## O CICV – Mandato

O mandato do CICV tem como base as quatro Convenções de Genebra, os seus Protocolos Adicionais e os Estatutos do Movimento Internacional da Cruz Vermelha e do Crescente Vermelho (doravante referidos como os Estatutos).

Em particular, o CICV deve “empenhar-se sempre, como organização neutra cuja atividade humanitária é colocada em prática particularmente em casos de conflitos armados – internacionais ou de outra natureza – ou de distúrbios internos, para garantir a proteção e a assistência para as vítimas civis e militares de tais acontecimentos e das suas consequências diretas” (Estatutos, artigo 5(2)(d)).

Além disso, o CICV “pode tomar as iniciativas humanitárias que tenham relação com o seu mandato como instituição e intermediário especificamente neutros e independentes, ademais de examinar as questões cuja análise incumba a tal organização” (Estatutos, artigo 5(3)).

## Diálogo do CICV com as forças policiais e de segurança

O CICV pode estabelecer um diálogo com as forças policiais e de segurança durante conflitos armados e outras situações de violência, o qual é realizado tendo em vista a função essencial que as forças desempenham ou podem desempenhar nessas situações. O impacto pode ser destacado da seguinte forma com relação às forças policiais e de segurança:

- Elas têm o dever de proteger e prestar assistência à população em geral, em especial evitar que as pessoas se tornem vítimas e ajudar as que se tornaram vítimas;

<sup>5</sup> Ver a página web do CICV <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/icrc-mission-190608.htm> (último acesso em 30 de setembro de 2013).

- Elas podem causar vítimas ao exercer seus poderes;
- Elas podem facilitar ou dificultar as atividades humanitárias do CICV;
- Podem influenciar os que têm poder e responsabilidade para lidar com a sorte das pessoas afetadas por essas situações.

Deve-se notar que os próprios policiais podem se tornar vítimas e, portanto, estarem cobertos pelo trabalho humanitário do CICV. Podem também constituir uma base para o diálogo.

Em tempos de conflito armado, o CICV pode agir com forças policiais e de segurança em resposta a questões relativas ao Direito Internacional Humanitário caso estas estejam diretamente envolvidas nas hostilidades. No entanto, o CICV normalmente estabelece contato com essas forças na qualidade de agências de aplicação da lei e faz referência ao marco jurídico correspondente, ou seja, o Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH). No contexto da aplicação da lei, esse marco jurídico é aplicável em todas as circunstâncias: em tempos de paz, situações de violência e conflitos armados.

Deve-se enfatizar que o CICV não é uma organização de direitos humanos e geralmente não se refere a todo o conjunto de instrumentos e normas de direitos humanos. O foco do CICV é no núcleo de direitos humanos que são especialmente relevantes em conflitos armados e outras situações de violência: o direito à vida; o direito à integridade física e psicológica; normas relativas ao uso da força na aplicação da lei, o direito ao devido processo, as condições mínimas necessárias para a sobrevivência, o respeito pela unidade familiar, as pessoas desaparecidas e suas famílias, e o movimento (p.ex. a proibição de deslocamentos arbitrários ou o princípio de *non-refoulement*); normas que proíbem a privação arbitrária de bens e a interrupção do acesso à assistência à saúde e à educação; normas relativas a limitações inadequadas impostas sobre a prática da religião; e as normas a serem aplicadas em casos de privação da liberdade. Com relação à aplicação da lei, as normas e padrões relativos à proteção dos direitos mencionados regulam, em particular, o exercício de poder pelas forças policiais e de segurança, ou seja, o uso da força e de armas de fogo, captura e detenção e busca e apreensão.

Podem-se distinguir dois tipos de diálogo diferentes, embora complementares:

1. Um diálogo geral que tenta oferecer um ambiente propício para assegurar o respeito pela vida e a dignidade das pessoas que podem ser afetadas por conflitos armados e outras situações de violência, facilitando o trabalho e a segurança do CICV no terreno. Esse tipo de diálogo procura aumentar o conhecimento e a aceitação geral da lei pelas forças policiais e de segurança. O objetivo de longo prazo é melhorar a capacidade das agências de exercer os seus poderes de aplicação da lei em conformidade com o marco jurídico aplicável.



- Um diálogo bilateral confidencial que tenta prevenir ou colocar um fim às violações do DIH ou do DIDH. Nesse caso, o CICV se referirá a situações muito específicas e pedirá às autoridades que tomem medidas específicas – imediatamente, se possível – para terminar com as violações da lei ou evitar a (reiterada) ocorrência de violações.

## EXEMPLOS DE ATIVIDADES DO CICV COM AS FORÇAS POLICIAIS E DE SEGURANÇA

- Diálogo sobre a segurança do CICV e acesso às pessoas afetadas por conflitos armados ou situações de violência.
- Diálogo sobre o respeito pela missão de saúde, incluindo a do Movimento Internacional da Cruz Vermelha e do Crescente Vermelho.
- Visitas do CICV a detidos sob custódia policial.
- Diálogo sobre o uso da força e de armas de fogo na manutenção da ordem pública.
- Diálogo como um intermediário neutro entre os diferentes lados em um conflito armado ou situação de violência, p.ex. a fim de obter a libertação de policiais mantidos em cativeiro.
- Difusão das normas e padrões do Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH) e do mandato, atividades e modos de trabalho do CICV entre as autoridades policiais nos contextos em que o CICV opera.
- Apoio institucional às autoridades policiais com relação à integração das normas e padrões do DIDH à sua doutrina, formação, treinamento e sistema de sanções.

O objetivo global do CICV em relação às forças policiais e de segurança é promover o respeito pela lei que oferece proteção às pessoas afetadas por conflitos armados e outras situações de violência. O presente manual é um instrumento essencial na realização desse objetivo.

### **O conceito de integração**

Ratificar os tratados do DIDH e implementá-los na legislação nacional são passos fundamentais para cumprir com as obrigações do Estado segundo o Direito Internacional. Outro elemento importante para a criação de um contexto propício à conduta legal é a difusão das normas da forma mais ampla possível. Essas medidas, contudo, não bastam para impedir violações. As normas devem se tornar uma parte integral da condução de operações (veja o quadro explicativo “Integração do Direito”).

O CICV pode prestar apoio ao processo de integração se as autoridades estiverem genuinamente comprometidas e puderem sustentar esse processo no longo prazo. No entanto, o CICV não oferece treinamento prático ou assessoria operacional para as forças policiais; concentra-se no marco jurídico

no qual elas devem operar, ajudando as autoridades a identificar suas implicações operacionais e as ações a serem tomadas para garantir o respeito às leis. Com essa finalidade, o CICV possui delegados especializados (com experiência policial) nos países onde trabalha e uma unidade de apoio na sede em Genebra.

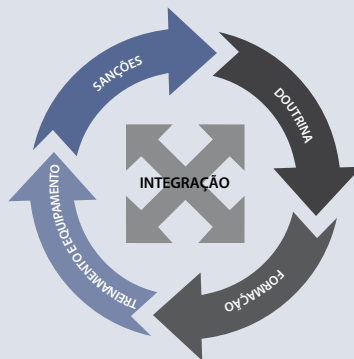
## INTEGRAÇÃO DO DIREITO\*

O Direito é um conjunto de normas, às vezes muito gerais, que servem como um guia para a conduta prática na aplicação da lei. Portanto, é necessário interpretá-lo, analisar suas implicações operacionais e identificar consequências em todos os níveis. As normas devem então ser traduzidas em medidas, meios e mecanismos práticos propícios ao seu cumprimento.

A conduta dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei é moldada por quatro fatores principais:

1. Procedimentos operacionais (doutrina).
2. Conhecimento teórico das leis e da doutrina (formação).
3. Capacidade de aplicar esse conhecimento na prática (treinamento e equipamento).
4. Aplicação efetiva do respeito às leis e à doutrina (sanções).

Esses fatores formam uma espécie de círculo virtuoso. As lições aprendidas durante as operações, juntamente com as mudanças nas leis, nos equipamentos e na natureza da ameaça e da missão, exigem que todos os elementos sejam regularmente revisados. A integração das normas ao processo como um todo é, portanto, uma dinâmica contínua, circular e perpétua.



Obs.: Exemplos de integração prática das normas são destacados em quadros especiais. Para facilitar a referência, eles começam com uma versão Simplificada do diagrama acima.

\* O texto acima é baseado em trechos da publicação Integração do Direito, CICV, Genebra, 2007

## O Manual

Este manual lida com aspectos selecionados do Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH) relevantes para a aplicação da lei. Tem um enfoque duplo: oferecer uma explicação das normas e padrões relevantes do DIDH relativas à aplicação da lei e discutir as suas implicações práticas para o trabalho dos funcionários e para todo o funcionamento das agências de aplicação da lei. Não fornece uma visão completa de todas as possíveis questões de direitos humanos, mas se concentra naquelas relacionadas com o núcleo de direitos humanos relevantes para o CICV em conflitos armados e outras situações de violência.

O manual foi escrito para funcionários responsáveis pela aplicação da lei em todos os níveis:

- funcionários individuais dos quais se espera que exerçam os deveres segundo as normas e padrões internacionais, tanto na esfera de comando como na execução das tarefas diárias;
- os encarregados de ensinar e treinar funcionários responsáveis pela aplicação da lei;
- os encarregados de elaborar procedimentos operacionais apropriados.

A expressão “funcionários responsáveis pela aplicação da lei” usada neste manual inclui não somente as forças policiais e de segurança, mas também militares que executam funções de aplicação da lei, p.ex. manutenção da ordem pública (veja também o Comentário sobre o artigo 1º do Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCFRAL)).

Neste manual, foram levados em consideração os dados e avanços do Direito Internacional até 30 de setembro de 2013 (data da publicação do original em inglês).

## A Estrutura do Manual

Este manual é dividido em cinco partes:

- I. Direito Internacional e Direito Internacional dos Direitos Humanos (Cap. 1 e 2)
- II. Função e Responsabilidades na Aplicação da Lei (Cap. 3, 4, 5 e 6)
- III. Poderes na Aplicação da Lei (Cap. 7, 8 e 9)
- IV. Comando, Controle e Responsabilização (Cap. 10 e 11)
- V. Situações de conflitos armados (Cap. 12)

Os seguintes anexos são fornecidos no final do Manual:

- Anexo 1: Bibliografia
- Anexo 2: Documentos Jurídicos Importantes: uma lista de instrumentos jurídicos internacionais relativos à aplicação da lei (nos âmbitos global e regional)

- Anexo 3: Jurisprudência internacional citada no manual, por capítulo.

O manual termina com um índice remissivo que foi incluído para facilitar a referência.

Cada capítulo é organizado da seguinte forma:

- Conteúdo do Capítulo.
- Documentos Jurídicos Importantes: uma lista de instrumentos jurídicos selecionados de particular relevância para o capítulo (para facilitar a referência, no Capítulo 6 esses documentos são listados na subseção). Os documentos estão divididos entre “Normas vinculantes” e “Normas não vinculantes” e são listados em ordem cronológica de sua entrada em vigor ou adoção. Os documentos jurídicos importantes citados no manual são reunidos no Anexo 2.
- O texto principal, incluindo vários quadros que são usados para destacar assuntos de especial importância para o trabalho dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei (ver abaixo uma explicação mais detalhada dos quadros). Sempre que for pertinente, são feitas referências cruzadas a outros capítulos do livro.
- Referências Selecionadas: uma lista não exaustiva de referências relevantes para o capítulo em questão. As referências selecionadas são incluídas na Bibliografia apresentada no Anexo 1.

## Quadros

Quadros com texto são usados neste manual para chamar atenção a questões específicas de interesse dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei. Três tipos de quadros são facilmente identificados pelos seus símbolos, como mostram os exemplos abaixo.



### INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

Quando for relevante, as implicações da integração prática são explicadas em diferentes capítulos deste livro, ou seja, os tipos de medidas, meios e mecanismos relativos a doutrina, formação, treinamento, equipamento e sanções que devem ou podem ser implementadas pelas autoridades para assegurar o cumprimento da lei.

Os exemplos de jurisprudência internacional contidos nesses quadros também são listados por capítulo no Anexo 3.



## JURISPRUDÊNCIA

Para ilustrar o Direito Internacional dos Direitos Humanos na prática, mencionam-se exemplos de jurisprudência internacional relativos a diferentes países.

Os exemplos de jurisprudência internacional contidos nesses quadros também são listados por capítulo no Anexo 3.



## VISÃO DETALHADA

Esses quadros com textos contêm relatórios, comentários e opiniões sobre as normas realizados por órgãos respeitáveis, além de exemplos de temas de direito.

Outros quadros com textos (sem símbolos de identificação) servem simplesmente para destacar questões ou conceitos específicos.



**Parte I**

**DIREITO  
INTERNACIONAL  
E DIREITO  
INTERNACIONAL  
DOS DIREITOS  
HUMANOS**

## CONTEÚDO DO CAPÍTULO 1

- 1.1 **Introdução**
- 1.2 **Sujeitos do Direito Internacional**
- 1.3 **As fontes do Direito Internacional**
  - 1.3.1 Contexto
  - 1.3.2 O Direito dos Tratados
  - 1.3.3 Direito consuetudinário e *ius cogens*
  - 1.3.4 Fontes adicionais (incluindo *soft law*, ou normas não vinculantes)
- 1.4 **Relação entre o Direito Internacional e o Direito Interno**
  - 1.4.1 Soberania e responsabilidade do Estado
  - 1.4.2 Jurisdição do Estado
  - 1.4.3 Jurisdição penal
  - 1.4.4 Imunidade
- 1.5 **Direito Internacional dos Direitos Humanos e Direito Internacional Humanitário**
- 1.6 **Referências Seleccionadas**

## DOCUMENTOS JURÍDICOS IMPORTANTES

### Normas Vinculantes

- Convenção de Haia para a Solução Pacífica de Controvérsias Internacionais (Convenção de Haia I, adotada em 1899, em vigor desde 1900)
- Convenção de Montevideu sobre os Direitos e Deveres dos Estados (Convenção de Montevideu, adotada em 1933, em vigor desde 1934)
- Carta das Nações Unidas (Carta da ONU, adotada em 1945, em vigor desde 1945)
- Estatuto da Corte Internacional de Justiça (Estatuto da CIJ) - Anexo à Carta da ONU (adotado em 1945, em vigor em 1945)
- Convenções de Genebra (adotadas em 1949, em vigor desde 1950)
- Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas (adotada em 1961, em vigor desde 1964)
- Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (Convenção de Viena, adotada em 1969, em vigor desde 1980)
- Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (Estatuto de Roma, adotado em 1998, em vigor desde 2002)

### Normas Não Vinculantes

- Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH, adotada em 1948)
- Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade Internacional dos Estados por Ato Intencionalmente Ilícito (Projeto de Artigos, adotado pela Comissão de Direito Internacional em 2001)



# CAPÍTULO 1

## DIREITO INTERNACIONAL

### 1.1 Introdução

Para entender o impacto do Direito Internacional no trabalho dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei, é útil analisar o sistema do Direito Internacional como um todo e como ele regula as relações entre Estados, agentes estatais, indivíduos e organizações internacionais. Entretanto, para os fins e propósitos deste manual, nem todos os aspectos do direito internacional precisam ser abordados. Este capítulo concentra-se nos aspectos que têm relevância direta para os temas do manual, servindo simplesmente como uma introdução geral ao Direito Internacional.

O Direito Internacional é um conjunto de normas que regula:

- as relações entre os Estados;
- as relações entre os Estados e indivíduos e outras entidades não estatais;
- o funcionamento de organizações e instituições internacionais, suas relações entre si e suas relações com os Estados, indivíduos e outras entidades não estatais.

Como exemplo, temos que o Direito Internacional estipula as normas relativas aos direitos territoriais dos Estados (com respeito aos territórios terrestre, marítimo e espacial), a proteção internacional do meio ambiente, o comércio internacional e as relações comerciais e o uso da força pelos Estados, bem como compreende o Direito Internacional dos Direitos Humanos e o Direito Internacional Humanitário.

### 1.2 Sujeitos do Direito Internacional

O Direito Internacional regula as relações entre os sujeitos de direito internacional, aos quais define, ou seja, especifica quais entidades terão capacidade jurídica e a extensão dessa capacidade em termos da competência para realizar certos atos. Também determina se, e em que medida, pessoas físicas e jurídicas são (ou podem ser) vinculadas a seu teor, ou podem a ele referir-se para a proteção de seus interesses particulares. Portanto, as competências jurídicas de entidades individuais podem variar.

A expressão “sujeitos do Direito Internacional” se refere a:

- portadores de direitos e deveres segundo o Direito Internacional;
- portadores do privilégio regimental de ajuizar ação perante um tribunal internacional;
- portadores de interesses previstos no Direito Internacional;
- aqueles que têm competência para firmar tratados com outros Estados e organizações internacionais.

Esses qualificadores não são necessariamente cumulativos; a mera posse de um deles por uma entidade é suficiente para qualificar aquela entidade como sujeito do Direito Internacional. Os três principais sujeitos do Direito Internacional são apresentados abaixo.

### **Estados**

Os Estados são claramente sujeitos do Direito Internacional. A Convenção de Montevideú sobre os Direitos e Deveres dos Estados (Convenção de Montevideú) oferece a seguinte definição de um Estado (artigo 1º):

*“O Estado como pessoa [isto é, sujeito] do direito internacional deve possuir as seguintes qualidades:*

*(a) uma população permanente;*

*(b) um território definido;*

*(c) governo; e*

*(d) capacidade de estabelecer relações com outros Estados.”*

Com respeito a população e a território, não há limite mínimo em termos de tamanho. Tampouco existe a necessidade de que as fronteiras do Estado estejam claramente definidas ou sem disputas. Basta que o território tenha coesão suficiente, mesmo que suas fronteiras ainda não estejam precisamente delimitadas.

A existência de um governo significa a existência de uma forma estável de organização política, assim como a necessidade de as autoridades públicas de se afirmarem por todo o território do Estado. A esse respeito, contudo, a prática de Estado sugere que o requisito de uma “autoridade política estável”, em controle do território do Estado, não se aplica a situações de conflito armado após o estabelecimento próprio de um Estado.

A necessária capacidade de estabelecer relações com outros Estados é uma referência direta à independência dos Estados. Por independência, neste sentido, deve-se entender a existência de um Estado separado que não é sujeito à autoridade de outro Estado ou grupo de Estados. Essa situação pode ser descrita como uma soberania externa, o que significa que um estado não tem outra autoridade sobre si mesmo a não ser aquela do Direito Internacional. O reconhecimento (por outros Estados) é outro requisito importante para a condição de Estado.

### **Organizações Internacionais Públicas**

Organizações como a Organização das Nações Unidas (ONU), União Europeia (UE), União Africana (UA), Organização dos Estados Americanos (OEA) e Organização do Tratado do Atlântico Norte (OTAN) são geralmente criadas por tratados multilaterais. Têm uma personalidade internacional de graus variados, visto que têm capacidade (isto é, competência) para firmar tratados, têm certos privilégios e imunidades, podem possuir direitos e deveres

internacionais e têm a capacidade de ajuizar ações perante tribunais internacionais. Isso não faz com que essas organizações sejam iguais a Estados, nem com que seus direitos e deveres sejam os mesmos dos Estados.

Mediante as Convenções de Genebra e os Estatutos do Movimento Internacional da Cruz Vermelha e do Crescente Vermelho, o Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV) tem um status especial *sui generis*. Também tem um status de observador na Assembleia Geral da ONU (resolução da Assembleia Geral da ONU de 16 de outubro de 1990).

### **Indivíduos**

A capacidade de indivíduos de possuírem direitos e deveres segundo o Direito Internacional, assim como sua capacidade de ajuizar ações perante tribunais internacionais, são plenamente reconhecidas na prática dos Estados. O Direito Internacional dos Direitos Humanos, por exemplo, define pessoas físicas como sujeitos do Direito Internacional, dando-lhes direitos e deveres que lhes permitem apresentar ações perante tribunais internacionais ou serem levados a esses tribunais, p.ex. por crimes contra o Direito Internacional. Embora não haja dúvidas de que os indivíduos sejam sujeitos do Direito Internacional, é fato que, na maioria das vezes, os indivíduos continuam sendo objetos, não sujeitos, do Direito Internacional.

## **1.3 As Fontes do Direito Internacional**

### **1.3.1 Contexto**

Uma lista amplamente aceita de fontes do Direito Internacional pode ser encontrada no artigo 38(1) do Estatuto Internacional da Corte Internacional de Justiça (Estatuto da CIJ):

“A Corte, cuja função é decidir de acordo com o direito internacional as controvérsias que lhe forem submetidas, aplicará:

- (a) as convenções internacionais, quer gerais, quer especiais, que estabeleçam regras expressamente reconhecidas pelos Estados litigantes;
- (b) o costume internacional, como prova de uma prática geral aceita como sendo o direito;
- (c) os princípios gerais de direito reconhecidos pelas nações civilizadas;
- (d) sob ressalva da disposição do art. 59, as decisões judiciais e a doutrina dos publicistas mais qualificados das diferentes nações, como meio auxiliar para a determinação das regras de direito.”

Os parágrafos a) a c) constituem as principais fontes para a determinação do que é o Direito Internacional; o parágrafo d) é de importância secundária, conforme indicado pelo uso da expressão “meio auxiliar”. Desta expressão deve ficar claro que os meios auxiliares terão apenas um efeito (adicional) qualificador e/ou clarificador.

### 1.3.2 Direitos dos tratados

Os termos “convenções” e “tratados” internacionais podem ser considerados sinônimos. O artigo 2(1) da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (Convenção de Viena) define “tratados” da seguinte forma:

*“Para os fins da presente Convenção:*

*(a) “tratado” significa um acordo internacional concluído por escrito entre Estados e regido pelo Direito Internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação específica;”*

Um tratado pode ser bilateral (entre dois Estados) ou multilateral (entre mais de dois Estados). A designação específica de um tratado (ou seja, se este é chamado de “pacto”, “convenção”, “protocolo” ou “carta”) tem apenas interesse relativo. O importante é que um tratado, seja bilateral ou multilateral, cria obrigações legais para os Estados signatários.

O Direito Internacional relativo aos tratados é estabelecido na Convenção de Viena. Essa Convenção representa uma codificação das normas relativas aos tratados. A importância da Convenção para as transações diárias entre os Estados é autoevidente e aceita como tal pelos Estados, deixando a interpretação do tratado como a única área suscetível de controvérsia, se houver. Este capítulo abordará apenas as partes do direito dos tratados que têm incidência direta e relevância para o tema deste manual.

#### 1.3.2.1 Elaboração dos Tratados

##### **Assinatura, ratificação, adesão**

Todo Estado tem a capacidade para firmar tratados. Cabe a cada Estado se preocupar com a maneira como organizará o exercício de seus poderes de elaboração de tratados, em particular com relação aos que são autorizados a representar o Estado com o fim de adotar ou autenticar o texto de um tratado ou de expressar o consentimento do Estado em ficar vinculado por um tratado. Chefes de Estado, chefes de Governo e ministros de Relações Exteriores são considerados representantes de seu Estado em virtude de suas funções e independentemente da apresentação de plenos poderes, ou seja, de um documento expedido pela autoridade competente de um Estado designando a pessoa como representante do Estado para qualquer ato específico em conexão com um tratado.

Há diferentes meios pelos quais os Estados podem manifestar seu consentimento em se vincular ao conteúdo de um tratado. O modo específico que é aplicável dependerá do que ficar acordado pelo tratado em si. O consentimento de um Estado em se vincular por um tratado pode se manifestar “pela assinatura, troca dos instrumentos constitutivos do tratado, ratificação, aceitação, aprovação ou adesão, ou por quaisquer outros meios, se assim acordado” (Convenção de Viena, artigo 11).

A ratificação constitui um ato separado que finalmente vincula um Estado a um tratado, sendo necessário sempre que um tratado assim o prescreva. Atualmente, é um documento que em geral confirma a assinatura do tratado e que é depositado em um órgão ou pessoa designada após os procedimentos nacionais necessários para a aprovação da assinatura do tratado (p.ex. um ato do Parlamento ou uma decisão do governo ou do presidente).

Se um Estado não está entre os signatários iniciais de um tratado, pode-se tornar parte do tratado através da adesão, desde que o tratado tenha previsto essa possibilidade de adesão (subsequente).

### **Entrada em vigor**

Um tratado entra em vigor *“na forma e na data previstas no tratado ou acordadas pelos Estados negociadores”* (Convenção de Viena, artigo 24). É uma prática comum que um tratado especifique quando e como entrará em vigor. Embora a entrada em vigor (particularmente em acordos bilaterais) possa se dar imediatamente após a assinatura, na maioria dos casos, e especialmente no caso de tratados multilaterais, dependerá da ratificação por (um mínimo número de) partes do tratado.

Antes que um tratado entre em vigor, um Estado é obrigado a abster-se de atos que frustrariam o objeto e a finalidade de um tratado, quando:

- “(a) tiver assinado ou trocado instrumentos constitutivos do tratado, sob reserva de ratificação, aceitação ou aprovação, enquanto não tiver manifestado sua intenção de não se tornar parte no tratado; ou*
- (b) tiver expressado seu consentimento em obrigar-se pelo tratado no período que precede a entrada em vigor do tratado e com a condição de esta não ser indevidamente retardada.”* (Convenção de Viena, artigo 18)

Todo tratado em vigor *“obriga as partes e deve ser cumprido por elas de boa fé”* (Convenção de Viena, artigo 26). Essa norma – *pacta sunt servanda* – é um princípio fundamental do Direito Internacional e do direito dos tratados. Portanto, uma parte *“não pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado”* (Convenção de Viena, artigo 27).

### **Reservas**

Às vezes, acontece de um Estado não desejar ser parte de um tratado em sua totalidade, mas apenas de parte deste. As reservas são um instrumento para facilitar a conclusão de tratados e evitar que Estados deixem de assinar ou firmar um tratado apenas por causa de aspectos isolados do texto. Neste caso, o Estado em questão formulará uma ou mais reservas ao tratado quando da assinatura, ratificação, aceitação, aprovação ou adesão a este.



## VISÃO DETALHADA

### Reservas à Convenção sobre os Direitos da Criança

A Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC, adotada em 1989) permite a ratificação com reservas, desde que nenhuma reserva seja incompatível com o objetivo e o propósito da Convenção (CDC, artigo 51(2)).

Embora a CDC seja o tratado de direitos humanos mais amplamente ratificado, com 193 Estados Partes, alguns Estados formularam reservas a artigos específicos. A Austrália, por exemplo, ratificou a CDC em 1990, mas formulou uma reserva ao artigo 37(c). O artigo determina que crianças privadas de liberdade devem ser mantidas separadas de detidos adultos.

Ainda que reconheça o princípio geral do artigo 37, a Austrália não concordou em obrigar-se pelas disposições específicas do parágrafo (c). Considerando sua geografia e demografia, a Austrália afirmou que a separação entre crianças e adultos somente será realizada se for viável e de acordo com o direito das crianças de manterem contato com suas famílias.

Essas reservas são permitidas, a não ser que:

- “(a) a reserva seja proibida pelo tratado;*
- (b) o tratado disponha que só possam ser formuladas determinadas reservas, entre as quais não figure a reserva em questão; ou*
- (c) nos casos não previstos nas alíneas a e b, a reserva seja incompatível com o objeto e a finalidade do tratado.” (Convenção de Viena, artigo 19)*



## VISÃO DETALHADA

### Reservas à Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres

A Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDM, 1979) permite a ratificação sujeita a reservas, desde que as reservas não sejam incompatíveis com o objeto e o propósito da Convenção (CEDM, artigo 28(2)).

Diversos Estados formularam reservas a artigos específicos porque a legislação nacional, tradição, religião ou cultura não são congruentes com os princípios da Convenção, incluindo o artigo 2º da Convenção.

Conforme este artigo, “os Estados Partes condenam a discriminação contra a mulher em todas as suas formas, concordam em seguir, por todos os meios apropriados e sem dilações, uma política destinada a eliminar a discriminação contra a mulher, e com tal objetivo se comprometem a” adotar meios e mecanismos jurídicos e administrativos.

O órgão encarregado do monitoramento da Convenção, o Comitê sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher, afirmou que o artigo 2º é central aos objetos e propósitos da Convenção e, portanto, pediu que os Estados Partes da convenção retirem as reservas relacionadas.

### 1.3.2.2 Extinção, suspensão, retirada

O artigo 42(2) da Convenção de Viena afirma que:

*“A extinção de um tratado, sua denúncia ou a retirada de uma das partes só poderá ocorrer em virtude da aplicação das disposições do tratado ou da presente Convenção. A mesma regra se aplica à suspensão da execução de um tratado.”*

A Convenção de Viena estabelece os requisitos para extinção, suspensão e retirada nos artigos 54 a 79. Para os propósitos deste manual, não será necessário detalhar esse aspecto específico dos tratados. Contudo, é importante estar ciente da possibilidade de tais medidas, assim como da norma geral estabelecida no artigo 42(2) da Convenção de Viena.

### 1.3.2.3 Arbitragem e solução de controvérsias, Corte Internacional de Justiça (CIJ)

#### Contexto

As relações entre os Estados não são sempre amigáveis e baseadas em opiniões compartilhadas ou em acordos alcançados por consenso. As controvérsias entre os Estados existem e podem ser basicamente de qualquer tipo, incluindo as que surgem em função das relações decorrentes entre os Estados. A resolução de tais controvérsias é importante, não somente do ponto de vista de aprofundar as relações amigáveis entre os Estados, mas constituindo também uma área interessante do Direito Internacional. Geralmente, pode-se afirmar que os Estados tentarão resolver suas disputas por meio da negociação ou mediação, às vezes com a ajuda de terceiros, na forma de bons ofícios, por meio da conciliação ou com o uso de averiguações de fatos. São raros os casos em que os Estados resolverão suas diferenças no tribunal.

A ajuda de terceiros é algumas vezes fornecida pela ONU ou por organizações regionais, como a OEA e a UA. Esse tipo de solução pacífica das controvérsias deixa em aberto opções de acordo que não são necessariamente baseadas no Direito Internacional, mas que têm o apoio das partes de uma determinada disputa. O acordo por intermédio da arbitragem ou de um tribunal envolve necessariamente a aplicação de normas do Direito Internacional, o que limita as opções disponíveis para a solução de controvérsias. Outro problema que pode ocorrer no âmbito do Direito Internacional é a ausência, na maioria

dos casos, de uma jurisdição compulsória para a solução de controvérsias entre Estados ou casos em que não se observam as normas gerais do Direito Internacional. Para os propósitos deste manual, o foco será na arbitragem e na Corte Internacional de Justiça (CIJ).

### **Arbitragem**

A Convenção de Haia para a Solução Pacífica de Controvérsias Internacionais (Convenção de Haia I, 1907) define o objeto da arbitragem como sendo *“a solução de controvérsias entre Estados por juízes de sua própria escolha e com base no respeito pela lei”* (artigo 37). A Comissão de Direito Internacional<sup>6</sup> definiu arbitragem como *“um procedimento de resolução de controvérsias entre Estados por um juízo arbitral com base na lei e como resultado de uma incumbência aceita voluntariamente”*. A diferença entre arbitragem e acordo judicial está na seleção dos membros desses órgãos judiciais e nas regras de procedimento; por exemplo, ao contrário das sentenças e decisões judiciais, os procedimentos e concessões na arbitragem normalmente não são públicos. Enquanto os integrantes dos painéis de arbitragem são selecionados com base em acordo entre as partes, o acordo judicial pressupõe a existência de um tribunal permanente com seu próprio painel de juízes e seu próprio regimento interno de juízo, que devem ser aceitos pelas partes da disputa. Os tribunais de arbitragem podem ser constituídos de um único arbitrador ou serem órgãos colegiados – o essencial é que haja o consenso dos Estados envolvidos na disputa sobre a sua composição. Esse consenso pode já ter sido estabelecido em um tratado como meio de solução de controvérsias relativas ao tratado em si ou ser estabelecido de forma ad hoc quando surgir uma disputa entre Estados e eles decidirem recorrer à arbitragem.

O resultado da arbitragem, o “juízo” pelo tribunal, é vinculante às partes da disputa, embora a história tenha mostrado que um Estado pode decidir não aceitá-lo.

### **Corte Internacional de Justiça (CIJ)**

A CIJ deve ser considerada como a corte internacional mais importante atualmente em existência com jurisdição sobre os Estados. Há outras cortes internacionais que lidam com as obrigações dos Estados, como a Corte Africana de Direitos Humanos e dos Povos, o Tribunal de Justiça da União Europeia, a Corte Europeia de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Cada uma dessas cortes, no entanto, somente possui jurisdição limitada para adjudicar denúncias submetidas a elas, de acordo

6 A Comissão de Direito Internacional é um órgão composto por especialistas que foi criada em conformidade com o artigo 13(1)(a) da Carta da ONU para trabalhar na codificação e desenvolvimento progressivo do Direito Internacional. Segundo o artigo (2) do seu estatuto, a Comissão é formada por 34 membros “deverão ser pessoas de reconhecida competência no Direito Internacional”. Os Membros atuam como indivíduos e não como membros de seus governos. São eleitos para a Assembleia Geral da ONU, que “deve ter em mente que [...] na Comissão como um todo, devem-se assegurar a representação das principais formas de civilização e dos principais sistemas jurídicos do mundo” (Estatuto da Comissão de Direito Internacional, artigo 8º)



com os tratados que as instituem (ou seja, em termos de sujeitos e territórios). Para mais informações sobre essas instituições, ver Capítulo 2, seção 2.5. Como têm jurisdição sobre indivíduos e não sobre Estados, os tribunais penais internacionais serão abordados no Capítulo 1, seção 1.3.3.

A CIJ é o principal órgão judicial da ONU e foi estabelecida em 1946 com base no artigo 92 da Carta das Nações Unidas (Carta da ONU). A CIJ é organizada de acordo com o seu Estatuto (que é parte da Carta da ONU) e tem tido seu foro tradicionalmente sempre em Haia, nos Países Baixos. Os juízes da CIJ são eleitos pelo Conselho de Segurança e a Assembleia Geral da ONU de acordo com um procedimento complicado (Estatuto da CIJ, artigos 4-14). Sua nomeação é um processo altamente politizado. O entendimento atual a respeito da distribuição das 15 vagas da CIJ (em termos de nacionalidade e blocos de poder) corresponde à representação no Conselho de Segurança. Isto significa, *inter alia*, que a CIJ tem um cidadão de cada um dos cinco membros permanentes do Conselho de Segurança (China, França, Rússia, Reino Unido e Estados Unidos). A CIJ profere um único juízo, mas permite que juízes emitam seus pareceres. O juízo da CIJ é obrigatório aos Estados Partes da disputa.

A jurisdição da CIJ relaciona-se à decisão sobre questões contenciosas e à emissão de pareceres consultivos, nenhuma das quais podendo ser exercida por sua própria volição. Essa jurisdição “abrange todas as questões que as partes lhe submetam, bem como todos os assuntos especialmente previstos na Carta das Nações Unidas ou em tratados e convenções em vigor” (Estatuto da CIJ, artigo 36(1)). Os Estados podem em qualquer momento declarar que reconhecem como obrigatória a jurisdição da CIJ em todas as controvérsias de ordem jurídica que tenham por objeto:

- “a interpretação de um tratado”;
- “qualquer ponto de direito internacional”;
- “a existência de qualquer fato que, se verificado, constituiria a violação de um compromisso internacional”;
- “a natureza ou a extensão da reparação devida pela ruptura de um compromisso internacional.”

Essas declarações poderão ser feitas “pura e simplesmente ou sob condição de reciprocidade da parte de vários ou de certos Estados, ou por prazo determinado” (artigo 36(3)).

Além da jurisdição sobre casos trazidos pelos Estados de acordo com o artigo 36 do Estatuto, a CIJ “poderá dar parecer consultivo sobre qualquer questão jurídica a pedido do órgão que, de acordo com a Carta das Nações Unidas ou por ela autorizado, estiver em condições de fazer tal pedido” (artigo 65(1)). (p.ex. o Conselho de Segurança, a Assembleia Geral, o Conselho Econômico e Social (ECOSOC) e agências especializadas da ONU).

Os pareceres da CIJ são obrigatórios para o órgão requerente, e a tendência é que estas também sejam aceitas e seguidas pelos Estados concernentes, embora a história propicie exemplos de casos em contrário. Os Estados não têm a capacidade para requerer pareceres consultivos à Corte, embora tenham o direito de participar dos autos dos processos perante a Corte e expressar suas próprias opiniões e comentários sobre opiniões expressadas por outros.

### 1.3.3 Direito consuetudinário e *jus cogens*

O artigo 38(1)(b) do Estatuto da CIJ define o costume internacional como “*prova de uma prática geral aceita como sendo o direito*”. Essa definição exige uma análise mais profunda de modo a ser adequadamente entendida. O primeiro requisito para o estabelecimento de “costume” é a existência de uma “prática geral” nas relações entre os Estados. Exemplos da existência de tal “prática geral” podem ser encontrados em relações bilaterais e multilaterais entre os Estados. Uma “prática geral” precisa ser de natureza consistente (habitual) para ser reconhecida como tal. “Consistência”, nesse sentido, significa uma frequência existente de repetições, assim como um período de tempo durante o qual a prática ocorreu entre Estados. No entanto, a existência de uma “prática geral” não basta para concluir que o direito internacional consuetudinário efetivamente existe. O essencial para o reconhecimento dessa “prática geral” como parte do direito internacional consuetudinário é a existência de uma convicção de obrigação legal por parte do(s) Estado(s) atuante(s) subjacente a essa prática. Essa convicção jurídica necessária é mais conhecida por sua formulação em latim *opinio juris sive necessitates*. A combinação de uma prática recorrente (entre Estados) com a convicção subjacente (dos Estados) de que a prática e sua recorrência são o resultado de uma norma obrigatória é o que constitui o direito internacional consuetudinário.

Podem-se encontrar provas da existência de “práticas gerais” dos Estados, *inter alia*, por meio de um exame mais detalhado dos atos ou declarações de chefes de Estado e diplomatas, opiniões de assessores jurídicos de governos, tratados bilaterais, comunicados de imprensa e declarações oficiais de porta-vozes de governos, legislações nacionais, decisões de tribunais nacionais e práticas militares ou administrativas dos Estados.

As normas do direito consuetudinário também são normalmente refletidas em tratados. Por exemplo, a Convenção de Viena é por si só considerada uma codificação de normas do direito internacional consuetudinário com relação aos tratados.

Por outro lado, as normas estabelecidas em tratados podem às vezes obter uma maior aceitação por terem um grande número de signatários ou por

terem sido incluídas em mais de um tratado. Isso pode fazer com que a norma em questão – que pode inicialmente ter sido incluída em apenas um tratado com um limitado número de assinaturas – se torne, com o tempo, direito consuetudinário, p.ex. o artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra.

Um passo adicional no direito consuetudinário é o conceito de *jus cogens*.

O artigo 53 da Convenção de Viena afirma que:

*“É nulo um tratado que, no momento de sua conclusão, conflite com uma norma imperativa de Direito Internacional geral. Para os fins da presente Convenção, uma norma imperativa de Direito Internacional geral é uma norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados como um todo, como norma da qual nenhuma derrogação é permitida e que só pode ser modificada por norma ulterior de Direito Internacional geral da mesma natureza.”*

*Jus cogens* ou normas imperativas do Direito Internacional geral são aquelas normas que não podem ser suspensas. Tratados e normas concluídos entre Estados não devem entrar em conflito com essas normas e, se isso ocorrer, os tratados e normas em questão serão considerados nulos. O artigo 64 da Convenção de Viena inclusive afirma que, “[s]e sobrevier uma nova norma imperativa de Direito Internacional geral, qualquer tratado existente que estiver em conflito com essa norma torna-se nulo e extingue-se.”

A palavra “sobrevier” deve ser entendida como referindo-se a uma norma “nova” de *jus cogens* que foi previamente uma norma do direito internacional consuetudinário ou uma norma incorporada a um tratado multilateral. Faz-se referência, neste sentido, ao processo de evolução constante das normas do Direito Internacional, onde o uso entre Estados torna-se direito internacional consuetudinário e uma norma do direito internacional consuetudinário pode chegar ao nível de uma norma peremptória da qual nenhuma derrogação é permitida. A proibição absoluta da tortura pode servir como exemplo de uma norma que evoluiu dessa forma. É facilmente argumentável que qualquer tratado que defendesse ou permitisse a tortura seria nulo de acordo com o artigo 64 da Convenção de Viena.

### **1.3.4 Fontes adicionais (incluindo *soft law*, ou normas não vinculantes)**

“Tratados” e “costume” não são as únicas fontes do Direito Internacional. Fontes subsidiárias são:

- os princípios gerais de direito reconhecidos pelas nações civilizadas;
- decisões judiciais de cortes e tribunais internacionais;
- ensinamentos dos juristas mais altamente qualificados de várias nações;
- resoluções da Assembleia Geral da ONU.

A importância legal das resoluções da Assembleia Geral da ONU – também chamadas de “*soft law*” – é cada vez mais um assunto em debate. No que diz respeito ao funcionamento interno da ONU, essas resoluções possuem efeito jurídico pleno. A questão que permanece, no entanto, é até que ponto tais resoluções são legalmente obrigatórias aos Estados membros, principalmente àqueles que votaram contra elas.

Em princípio, a *soft law* é composta por instrumentos não vinculantes legalmente que são utilizados por vários motivos, incluindo fortalecer o compromisso dos Estados em relação a acordos internacionais, reafirmar normas internacionais e estabelecer uma base legal para tratados subsequentes. Tais instrumentos são normalmente escritos de forma muito mais específica do que a formulação relativamente vaga dos tratados e convenções. Um importante exemplo no contexto deste manual são os Princípios Básicos sobre o Uso da Força e de Armas de Fogo por Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (PBUFAF), adotado pelo Oitavo Congresso das Nações Unidas para a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes em 1990. O objetivo desse documento é avançar e dar orientação para a implementação de *hard law* (normas vinculantes, em particular, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP)) e da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH).

#### **1.4 Relação entre o Direito Internacional e o Direito Interno**

De maneira geral, desde que um Estado cumpra com as suas obrigações de acordo com o Direito Internacional, a maneira como o faz não diz respeito a este. Em alguns casos, porém, os Estados concordaram em cumprir com suas obrigações de um modo específico. Frequentemente este é o caso na área dos direitos humanos, onde os Estados assumiram a responsabilidade de fazer com que certas condutas (p.ex., tortura e genocídio) sejam crime, e de puni-las por meio de seus sistemas jurídicos nacionais. A relação precisa entre o Direito Internacional e o Direito Interno depende do sistema jurídico do país em questão.

#### **EXEMPLO DE IMPLEMENTAÇÃO**

O artigo 19(1) da Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC) estipula:

*“Os Estados Partes adotarão todas as medidas legislativas, administrativas, sociais e educacionais apropriadas para proteger a criança contra todas as formas de violência física ou mental, abuso ou tratamento negligente, maus tratos ou exploração, inclusive abuso sexual, enquanto a criança estiver sob a custódia dos pais, do representante legal ou de qualquer outra pessoa responsável por ela.”*

Medidas adequadas para a implementação desse artigo podem ser, por exemplo:

- Uma lei que estabeleça crimes específicos de acordo com o direito penal para tratamento violento ou abusivo de crianças cometidos por pessoas encarregadas de seus cuidados;
- Criação de órgãos administrativos com obrigação e com o direito a investigar o bem-estar uma criança;
- Estipulações da lei trabalhista assegurando a proteção específica relativa ao emprego de menores (idade mínima, horário de trabalho, etc.).

Em muitos Estados, considera-se que o Direito Internacional e o Direito Interno constituem um sistema jurídico único. Uma das consequências disso é que uma norma do Direito Internacional, tão logo tenha sido definida como tal, se tornará automaticamente parte do Direito Interno a vigorar nos tribunais. Muitos desses Estados adotam o princípio de superioridade do Direito Internacional, ou seja, este prevalecerá em caso de conflito entre uma norma dele e uma da legislação nacional. Em outros Estados, no entanto, a Constituição tem supremacia sobre o Direito Internacional.

Outros Estados veem o Direito Internacional e a legislação nacional como dois sistemas separados; embora cada um possa incorporar partes do outro, são entidades distintas. Nesses Estados, uma norma internacional não será considerada parte da legislação nacional até que seja formalmente incorporada ao sistema jurídico do Estado (geralmente por meio de ratificação legislativa). Entretanto, em muitos países, o direito internacional consuetudinário (em oposição às normas dos tratados) faz parte da legislação nacional sem necessitar ser formalmente incorporado a ele.

### **1.4.1 Soberania e responsabilidade do Estado**

A efetiva implementação do Direito Internacional no âmbito interno dependerá muito da mencionada relação entre Direito Internacional e a legislação nacional.

No entanto, segundo uma perspectiva internacional, é importante ter em mente que o Direito Internacional é obrigatório aos Estados e, mais importante – como estipula o artigo 27 da Convenção de Viena, um Estado não pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado. A responsabilidade dos Estados também se estende a garantir que o seu governo, sua Constituição e suas leis permitam o pleno cumprimento de suas obrigações internacionais.

## MINUTA DE DECLARAÇÃO SOBRE OS DIREITOS E DEVERES DOS ESTADOS, ARTIGO 13

*“Todo Estado tem o dever de realizar em boa fé suas obrigações de acordo com os tratados e outras fontes do Direito Internacional e não pode invocar disposições de sua Constituição ou suas leis como uma desculpa para furtar-se a cumprir esse dever.”*

Além disso, os Estados são responsabilizados se um de seus agentes ou instituições violar o Direito Internacional. As normas internacionais sobre responsabilidade do Estado regulam o que acontece se um Estado não honrar um tratado do qual é parte. A responsabilidade do Estado é invocada se houver violação de qualquer obrigação conforme o Direito Internacional. Essa posição é amplamente refletida no Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade Internacional dos Estados por Atos Intencionalmente Ilícitos (Projeto de Artigos) adotado pela Comissão de Direito Internacional em 2001.

### 1.4.1.1 Responsabilidade do Estado por Atos Internacionalmente Ilícitos

Nos termos do referido Projeto de Artigos (artigo 2), existe um ato internacionalmente ilícito quando:

- a conduta resultante de um ato ou omissão *“é atribuível [imputável] a um Estado de acordo com o Direito Internacional”*; e
- e essa conduta *“constitui uma violação de uma obrigação internacional do Estado”*.

O Estado é responsável não apenas pelos atos dos agentes oficiais de Estado, mas também por atos de pessoas ou órgãos cuja conduta pode ser atribuída ao Estado. A conduta de um órgão de Estado será considerada, de acordo com o Direito Internacional, um ato desse Estado, seja o órgão pertencente ao legislativo, executivo, judiciário, constitucional ou a outra autoridade, sejam suas funções de natureza internacional ou nacional e independentemente de sua posição superior ou subordinada na estrutura de organização do Estado.

Quando atos executados por funcionários públicos resultarem em danos físicos ou materiais, a natureza dos atos e das funções exercidas determina se o Estado pode ser responsabilizado por esses atos. Se os atos em questão forem realizados na capacidade oficial (pública) da(s) pessoa(s) em questão, não obstante sua natureza e sua legalidade, então o Estado é responsável por tais ações. Essa responsabilidade existe até mesmo em situações em que as ações são diretamente contrárias às ordens dadas por autoridades superiores. O Estado em questão não pode se refugiar atrás da noção de que, de acordo com as disposições do seu sistema jurídico, esses atos ou omissões não deveriam ter ocorrido ou deveriam ter assumido uma forma diferente. Somente quando

os atos cometidos puderem ser atribuídos a funcionários públicos agindo em sua capacidade privada não poderão ser imputados ao Estado. No entanto, uma exceção se aplica a membros das forças armadas do Estado. O artigo 91 do Protocolo I Adicional às Convenções de Genebra afirma que a parte em conflito *“será responsável por todos os atos cometidos pelas pessoas que integrem [suas] Forças Armadas”*, incluindo atos realizados em capacidade privada.<sup>7</sup>

Com respeito à responsabilidade do Estado, as normas mencionadas são as mais importantes para os fins e propósitos deste manual. Deixam claro que, no que se refere aos funcionários responsáveis pela aplicação da lei, suas ações, quando executadas em sua capacidade oficial, são imputáveis ao Estado e, portanto, uma questão de responsabilidade do Estado. Também deixam claro que essa responsabilidade não cessa meramente porque leis nacionais proíbem a prática ou omissão de certos atos (por funcionários responsáveis pela aplicação da lei) ou por causa da existência de ordens superiores com uma intenção diferente.

A responsabilidade do Estado pode não somente ser relacionada por meio dos atos de seus agentes, mas também por meio de um ato de indivíduos se o ato for atribuível ao Estado. Por exemplo, nos termos do artigo 5º do Projeto de Artigos, a conduta de uma pessoa ou entidade privada *“empoderada pela lei desse Estado para exercer elementos da autoridade governamental”* pode acarretar responsabilidade do Estado se a pessoa agiu em sua capacidade específica de autoridade governamental. Em relação à aplicação da lei, isto pode se tornar relevante, por exemplo, se empresas privadas forem contratadas para prestar serviços penitenciários. No entanto, deve-se notar que empresas de segurança privadas que oferecem serviços de segurança para estabelecimentos privados, p.ex. indústria de mineração, normalmente não estão agindo em tal capacidade.<sup>8</sup>

Outra maneira pela qual a responsabilidade do Estado pode ser relacionada é através de pessoas ou entidades privadas agindo conforme instruções ou sob a direção ou controle de autoridades do Estado (Projeto de Artigos, artigo 18). Finalmente, a responsabilidade do Estado pode ser relacionada se, em violação às suas obrigações conforme o Direito Internacional, o Estado não protege as pessoas contra violações dos seus direitos humanos por atores privados (para o “dever de proteger”, ver Capítulo 3, seção 3.2).

O princípio fundamental inerente à noção de um ato ilegal é que a reparação deve, na medida do possível, eliminar todas as consequências do ato ilegal e restabelecer a situação que, com toda a probabilidade, teria existido se esse

7 Ver também a Convenção de Haia IV, artigo 3º

8 As normas de responsabilidade do Estado também são abordadas no Documento de Montreux. Para mais informações, ver Documento de Montreux, <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/montreux-document-170908.htm> (último acesso em 30 de setembro de 2013).

ato não tivesse sido cometido. Portanto, quando se considera que um Estado tenha cometido um ato internacionalmente ilícito, esse Estado tem a obrigação de tentar remediar as consequências de tal ato. Essa reparação pode assumir a forma de uma restituição em espécie ou pagamento de uma quantia equivalente, quando essa restituição for impossível. Além disso, pode-se exigir que um Estado pague uma compensação por danos ou perdas sofridas pela parte afetada. A reparação é um complemento indispensável da não aplicação de um tratado, não havendo necessidade para que isso seja indicado no tratado em si.

#### **1.4.2 Jurisdição do Estado**

O Direito Internacional estabelece normas que definem os poderes que os Estados individuais têm para governar pessoas e propriedades. Juntas, essas normas definem a chamada jurisdição do Estado. Entre os poderes dos Estados individuais, incluem-se os poderes de legislação (jurisdição prescritiva) e poderes de aplicação (jurisdição aplicativa), tanto no sentido executivo como no sentido judicial da palavra. É uma consequência natural disto que o poder e a autoridade do Estado para com a legislação incluam os domínios civil e penal. As normas do Direito Internacional sobre jurisdição do Estado determinam o âmbito permissível (em termos de pessoas e objetos) da legislação de um Estado e de seus procedimentos para aplicar a lei. Do contrário, o conteúdo efetivo da legislação de um Estado estará além do escopo do Direito Internacional.

#### **1.4.3 Jurisdição Penal**

A jurisdição penal é, acima de tudo, competência dos Estados. Os Estados exercem a jurisdição penal de acordo com um ou mais dos seguintes princípios:

1. O princípio do território, que determina a jurisdição por referência a um delito cometido em seu território.
2. O princípio da nacionalidade, que determina a jurisdição de acordo com a nacionalidade da pessoa que cometeu o delito.
3. O princípio da proteção, que determina a jurisdição por referência ao interesse nacional prejudicado pelo delito.
4. O princípio da universalidade, segundo o qual os Estados podem exercer jurisdição sem importar a nacionalidade do suposto perpetrador ou o lugar onde o ato foi cometido; este princípio existe, por exemplo, para infrações graves das Convenções de Genebra ou para o delito de pirataria.
5. O princípio da personalidade passiva, que determina a jurisdição por referência à nacionalidade da pessoa que sofreu o delito.

##### **1.4.3.1 Tribunais penais internacionais**

Historicamente, a jurisdição penal internacional começou a entrar em cena quando a jurisdição penal nacional não era ou não podia ser invocada.



Os primeiros tribunais penais internacionais a serem organizados foram o Tribunal de Nuremberg e de Tóquio, ambos criados logo após a Segunda Guerra Mundial. O Tribunal Militar de Nuremberg passou a existir em 8 de agosto de 1945, quando representantes dos governos da União Soviética, Reino Unido e Estados Unidos, além de representantes do governo provisório da República Francesa, assinaram o Acordo para o Processo e Punição dos Grandes Crimes de Guerra do Eixo Europeu, também conhecido como Acordo de Londres. Por meio do acordo, foi criada a Carta do Tribunal Militar Internacional, que estabeleceu o regimento interno de juízo e normas substantivas a serem aplicadas pelo Tribunal. O Tribunal de Tóquio (Tribunal Militar Internacional para o Extremo Oriente) foi criado por proclamação especial do Comandante Supremo dos Aliados no Pacífico, em 19 de janeiro de 1946. Até recentemente, esses eram os únicos tribunais penais internacionais criados pela comunidade internacional dos Estados.

Os crimes cometidos na antiga Iugoslávia, no início dos anos 1990 e em Ruanda em 1994, levaram à criação de dois tribunais penais internacionais, que possuem o dever de levar a julgamento os indivíduos responsáveis pelos crimes. Ambos os tribunais foram estabelecidos por resoluções do Conselho de Segurança da ONU. Ao promulgar essas resoluções, o Conselho de Segurança evocou sua autoridade do Capítulo VII da Carta da ONU.

#### **1.4.3.2 Tribunal Penal Internacional**

Para evitar as críticas sobre os tribunais penais especialmente criados mencionados acima, foi assinado, em 1998, o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (Estatuto de Roma). Após um número suficiente de ratificações, o tratado entrou em vigor em 1º de julho de 2002. Também nessa data foi criado o Tribunal Penal Internacional (TPI) em sua sede oficial em Haia, nos Países Baixos.

Até o fechamento deste manual (30 de setembro de 2013), 122 Estados eram partes do Estatuto de Roma. Outros países haviam assinado o Estatuto de Roma, mas não o ratificaram. Inúmeros Estados, incluindo China, Índia, Estados Unidos e Rússia, não eram parte do tratado.

Os contornos de competência temática, geográfica, temporal e judicial são os seguintes:

#### **Crimes da competência do TPI**

Os seguintes crimes podem ser julgados pelo TPI (Estatuto de Roma, artigo 5º):

- O crime de genocídio;
- Crimes contra a humanidade;
- Crimes de guerra;
- O crime de agressão.

O Estatuto de Roma define cada um desses crimes, que são considerados “os crimes mais graves, que afetam a comunidade internacional em seu conjunto”. O crime de agressão (artigo 8bis) só foi definido na conferência de 2010 em Kampala, e a definição só entrará em vigor em 2017. Até então, o Tribunal não exercerá sua jurisdição sobre o crime de agressão.

Durante a mesma conferência em Kampala, a jurisdição do Tribunal sobre o uso de armas proibidas em conflitos armados internacionais foi estendida ao seu uso em conflitos armados não internacionais. A conferência não chegou a um consenso sobre a definição de crime de terrorismo, que, portanto, não consta do Estatuto de Roma.

O narcotráfico não foi incluído de forma deliberada no Estatuto de Roma, pois considera-se que excede os recursos limitados do Tribunal. A iniciativa da Índia de incluir o uso de armas nucleares e outras armas de destruição massiva na definição de crimes de guerra foi rejeitada durante as negociações iniciais do tratado.

### **Jurisdição territorial**

As partes do processo de negociação não chegaram a um acordo sobre a concessão de uma jurisdição universal ao Tribunal. Portanto, geograficamente, o TPI pode exercer jurisdição somente nos seguintes casos:

- quando a pessoa a quem é imputado um crime seja nacional de um Estado parte (ou quando o Estado da pessoa tenha aceitado a jurisdição do Tribunal); ou
- quando o suposto crime tenha sido cometido no território de um Estado parte (ou quando o Estado em cujo território o crime foi cometido tenha aceitado a jurisdição do Tribunal); ou
- quando uma situação tenha sido encaminhada ao Tribunal pelo Conselho de Segurança da ONU.

### **Jurisdição temporal**

O TPI só pode julgar crimes cometidos desde a entrada em vigor do Estatuto de Roma (ou seja, após 1 de julho de 2002). Se um Estado se tornar parte do Estatuto de Roma após essa data, o Tribunal tem jurisdição com respeito a crimes cometidos desde a data na qual o Estatuto de Roma entrou em vigor para este Estado em particular.

### **Jurisdição complementar**

Os Estados têm a responsabilidade primordial pelo julgamento de crimes, incluindo aqueles definidos no Estatuto de Roma. Somente quando não assumirem essa responsabilidade é que o TPI se torna competente para investigar e julgar os crimes definidos no Estatuto de Roma. O artigo 17 do Estatuto de Roma estipula que esse caso não é admissível para o TPI se:

- “(a) O caso for objeto de inquérito ou de procedimento criminal por parte de um Estado que tenha jurisdição sobre o mesmo, salvo se este não tiver vontade de levar a cabo o inquérito ou o procedimento ou, não tenha capacidade para o fazer;
- b) O caso tiver sido objeto de inquérito por um Estado com jurisdição sobre ele e tal Estado tenha decidido não dar seguimento ao procedimento criminal contra a pessoa em causa, a menos que esta decisão resulte do fato de esse Estado não ter vontade de proceder criminalmente ou da sua incapacidade real para o fazer;
- c) A pessoa em causa já tiver sido julgada pela conduta a que se refere a denúncia, e não puder ser julgada pelo Tribunal em virtude do disposto no parágrafo 3º do artigo 20;
- d) O caso não for suficientemente grave para justificar a ulterior intervenção do Tribunal.”

Em conformidade com o princípio *ne bis in idem* (isto é, não julgar duas vezes pelo mesmo delito), o TPI não pode julgar uma pessoa que já tenha sido julgada por outro tribunal, a menos que o processo nesse outro tribunal:

- “(a) Tenha tido por objetivo subtrair o acusado à sua responsabilidade criminal por crimes da competência do Tribunal; ou
- b) Não tenha sido conduzido de forma independente ou imparcial, em conformidade com as garantias de um processo equitativo reconhecidas pelo direito internacional, ou tenha sido conduzido de uma maneira que, no caso concreto, se revele incompatível com a intenção de submeter a pessoa à ação da justiça.” (Estatuto de Roma, artigo 20(3)).

#### 1.4.4 Imunidade

##### 1.4.4.1 Imunidade dos Estados

Era considerado uma norma do Direito Internacional o fato de que os Estados gozavam de absoluta imunidade para não serem levados perante os tribunais de outros Estados sem seu consentimento. Ao entrar em áreas como o comércio, os Estados começaram a praticar atos que poderiam ser igualmente praticados por indivíduos e, portanto, agindo de facto como indivíduos. Esses atos privados praticados pelos Estados são chamados de atos *jure gestionis*, em contraposição àqueles exercidos pelos Estados em sua capacidade pública e que não podem ser exercidos igualmente por indivíduos.

Alguns exemplos de atos públicos, também chamados de atos *jure imperii*, são:

- atos administrativos internos, como a expulsão de um estrangeiro;
- atos legislativos, como nacionalização;
- atos relativos à atividade diplomática;
- empréstimos públicos.

A característica essencial desses atos públicos não é apenas que a sua finalidade ou motivo é o de servir aos objetivos do Estado, mas que o ato é, por sua própria natureza, governamental, diferindo de um ato que qualquer cidadão possa praticar. Em sua prática vigente, a maioria dos Estados segue uma doutrina de imunidade restritiva, na qual se concede a um outro Estado imunidade apenas por atos *jure imperii*. O critério que distingue os atos *jure imperii* é que será utilizado por um tribunal para decidir sobre questões de imunidade alegada por um Estado.

#### 1.4.4.2 Imunidade diplomática

A Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas estabelece os privilégios e imunidades concedidos a missões diplomáticas para garantir o desempenho de suas funções como representantes dos Estados. A Convenção distingue os membros do corpo diplomático da missão de outros membros, como os empregados administrativos, técnicos e de serviços (artigo 1º). A Convenção também estipula que *“os locais da Missão são invioláveis”* (artigo 22). Os *“locais da Missão”* devem ser entendidos como *“os edifícios, ou parte dos edifícios, e terrenos anexos, seja quem for o seu proprietário, utilizados para as finalidades da Missão, inclusive a residência do Chefe da Missão”*(artigo 1(i)). Da mesma forma, *“os locais da Missão, em mobiliário e demais bens neles situados, assim como os meios de transporte da Missão, não poderão ser objeto de busca, requisição, embargo ou medida de execução”* (artigo 22(3)). A correspondência oficial da missão (isto é, toda a correspondência relativa à missão e suas funções) é *“inviolável”* (artigo 27(2)). A mala diplomática *“não poderá ser aberta ou retida”* (artigo 27(3)) e *“só poderão conter documentos diplomáticos e objetos destinados a uso oficial”* (artigo 27(4)). A pessoa do agente diplomático, isto é, *“o Chefe da Missão ou um membro do pessoal diplomático da Missão”* (artigo 1(e)) é *“inviolável”* (artigo 29); essas pessoas não podem ser objeto de nenhuma forma de captura ou detenção. *“O agente diplomático gozará de imunidade de jurisdição penal do Estado acreditado”* artigo 31(1)). Essa disposição, contudo, não isenta o agente da jurisdição do Estado acreditante (artigo 31(4)). Os Estados acreditantes podem renunciar à imunidade de jurisdição dos seus agentes diplomáticos (artigo 32(1)). Essa renúncia será sempre *“expressa”* (artigo 32(2)). Os Estados tendem a renunciar à imunidade dos seus agentes diplomáticos quando isso não impede a execução das funções da missão e para manter boas relações com o Estado acreditado.

Frequentemente, os Estados usam o princípio de reciprocidade a este respeito, estendendo privilégios e imunidades ao Estado acreditante (remetente), na medida em que este Estado tenha feito o mesmo com o Estado acreditado (anfitrião) a agentes diplomáticos do outro. O Estado acreditado poderá a qualquer momento, e sem ser obrigado a justificar sua decisão, *“notificar ao Estado acreditante que o Chefe da Missão ou qualquer membro do pessoal diplomático da Missão é persona non grata ou que outro membro do pessoal da*

*Missão não é aceitável. O Estado acreditante, conforme o caso, retirará a pessoa em questão ou dará por terminadas as suas funções na Missão” (artigo 9(1)).*

A história oferece inúmeros exemplos de pessoas que pedem asilo diplomático dentro das dependências de uma missão diplomática em seu país. Essa questão foi (deliberadamente) omitida na Convenção porque os Estados não queriam reconhecer um direito geral a asilo diplomático. No entanto, quando esses incidentes ocorrem, os países tendem a conceder tal asilo somente a refugiados políticos e baseados em motivos de humanidade, em caso de perigo iminente, instantâneo ou pessoal e, é claro, a seus próprios cidadãos em casos de perigo. Uma situação de asilo de facto deixa o Estado anfitrião com um dilema insolúvel. Assumindo-se que o Estado de refúgio não entregará o refugiado, o Estado do território só poderá apreender aquela pessoa mediante violação da imunidade dos locais da missão diplomática, estipulados no artigo 22, ou então rompendo relações diplomáticas. Em geral, este preço a ser pago por apreender o refugiado é considerado muito alto.

Tem sido argumentado (sem sucesso) que as dependências de uma missão diplomática devem ser consideradas como parte do território do Estado remetente. Se esta tivesse sido verdadeiramente a visão dos signatários da Convenção sobre Relações Diplomáticas, teria sido sem dúvida formulada na Convenção, e não haveria, portanto, a necessidade do estabelecimento das imunidades das missões diplomáticas, como foi feito no artigo 22.

Finalmente, cabe observar que qualquer violação da imunidade diplomática por um funcionário responsável pela aplicação da lei (p.ex. revista de mala diplomática, captura de um diplomata) não necessariamente torna ilegal o processo penal do ponto de vista da legislação nacional. O titular dos direitos de imunidade diplomática é o outro Estado, não o indivíduo em questão. A possibilidade de instaurar ação penal contra um diplomata e a admissibilidade de provas obtidas mediante violação de imunidade diplomática dependerão se a legislação nacional proíbe essa ação ou o uso de tais provas, e somente neste caso o indivíduo em questão poderá denunciar a ilegalidade do processo. Do contrário, o Estado afetado poderá tomar as medidas apropriadas de acordo com a Convenção e protestar contra a ação penal ou o uso de provas obtidas mediante a violação da imunidade diplomática.

## **1.5 Direito Internacional dos Direitos Humanos e Direito Internacional Humanitário**

O Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH) e o Direito Internacional Humanitário (DIH) são duas áreas importantes do Direito Internacional e de especial relevância no âmbito deste manual. Têm alguns objetivos comuns, como a proteção da vida, da saúde e da dignidade das pessoas. É geralmente aceito que o DIH e o DIDH são regimes jurídicos complementares, embora

com diferentes escopos de aplicação. Enquanto o DIDH é considerado aplicável em todas as circunstâncias (sendo, portanto, *lex generalis*), a aplicação do DIH é desencadeada pela ocorrência de conflitos armados (*lex specialis*).

Devem-se mencionar, contudo, as importantes diferenças de caráter geral relativas à interação entre o DIH e o DIDH. A primeira é que o DIDH é vinculante de jure somente aos Estados, ao passo que o DIH é vinculante às partes em conflito, incluindo grupos armados não estatais.

O DIDH regula explicitamente a relação entre um estado e indivíduos em seu território e/ou sujeitos à sua jurisdição (uma relação essencialmente “vertical”), cobrindo, portanto, as obrigações dos Estados vis-à-vis indivíduos ao longo de um amplo espectro de conduta. Já o DIH é expressamente vinculante aos Estados e aos grupos armados não estatais. O DIH estabelece uma igualdade de direitos e obrigações entre o Estado e o lado não estatal para o benefício de todos aqueles que podem ser afetados pela conduta de ambos (uma relação essencialmente “horizontal”).

Outra diferença diz respeito à questão da derrogação. Enquanto nenhuma derrogação de normas do DIH é possível, de acordo com os termos explícitos de alguns tratados de direitos humanos os Estados poderão derrogar suas obrigações neles estipuladas, desde que se cumpram as condições exigidas (ver Capítulo 5, seção 5.3.3).

Existem também diferenças em como os dois conjuntos normativos regulam certas atividades. Em particular, os regimes que regulam a detenção e o uso da força se diferenciam conforme o DIH e o DIDH, com o DIH levando em consideração as especificidades da guerra. Por exemplo, a Terceira e a Quarta Convenções de Genebra estipulam regimes específicos para prisioneiros de guerra e internados civis. Quanto ao uso da força, de acordo com o DIH, a sua utilização, incluindo a força letal, é a norma e não a exceção durante as hostilidades, sujeito a regras específicas sobre distinção, proporcionalidade e precaução; segundo o DIDH, por outro lado, o uso da força letal é uma medida de último recurso estritamente limitada para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei (para normas que regulam o uso da força e de armas de fogo na aplicação da lei, ver Capítulo 7; para as diferenças fundamentais a esse respeito entre o DIDH e o DIH, ver Capítulo 12).

## 1.6 Referências Selecionadas

- Bellelli, Roberto (ed.), *International Criminal Justice: Law and Practice from the Rome Statute to Its Review*, Ashgate Publishing, Farnham, 2010.
- Bonafé, Béatrice I., *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Martinus Nijhoff Publishers (Brill Publishers), Leiden, 2009.

- Chowdhury, Azizur Rahman, and Bhuiyan, Jahid Hossain (eds), *An Introduction to International Human Rights Law*, Martinus Nijhoff Publishers (Brill Publishers), Leiden, 2010.
- Comissão de Direito Internacional, *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts with commentaries 2001*, Nações Unidas, 2008.
- Glahn, Gerhard von, and Taulbee, James Larry, *Law Among Nations: An Introduction to Public International Law*, 10.a edição, Pearson, Nova York, 2012.
- Murphy, Sean D., *Principles of International Law*, Thomson West, St Paul, 2006.
- Provost, René, *State Responsibility in International Law*, Ashgate Publishing, Farnham, 2002.
- Provost, René, *International Human Rights and Humanitarian Law*, 3.a edição, Cambridge University Press, Cambridge, 2004.
- Schabas, William A., *An Introduction to the International Criminal Court*, 4.a edição, Cambridge University Press, Nova York, 2011.
- Stigen, Jo, *The Relationship between the International Criminal Court and National Jurisdictions: The Principle of Complementarity*, The Raoul Wallenberg Institute Human Rights Library 34, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2008.
- Zyberi, Gentian, *The Humanitarian Face of the International Court of Justice: Its Contribution to Interpreting and Developing International Human Rights and Humanitarian Law Rules and Principles*, Intersentia, Oxford, 2008.

## CONTEÚDO DO CAPÍTULO

### 2.1 Introdução

### 2.2 Resumo Histórico

#### 2.2.1 Contexto

#### 2.2.2 1919: A Liga das Nações

#### 2.2.3 1945: A Organização das Nações Unidas

### 2.3 Padrões Internacionais de Direitos Humanos

#### 2.3.1 Contexto

#### 2.3.2 A Carta das Nações Unidas

#### 2.3.3 A Carta Internacional de Direitos Humanos

#### 2.3.4 Outros tratados importantes de Direitos Humanos

#### 2.3.5 Reservas aos tratados de Direitos Humanos

#### 2.3.6 Instrumentos de soft law importantes para a aplicação da lei

### 2.4 Organização das Nações Unidas e os Direitos Humanos

#### 2.4.1 Contexto

#### 2.4.2 O Conselho de Segurança e a Assembleia Geral

#### 2.4.3 O Conselho Econômico e Social

#### 2.4.4 O Conselho de Direitos Humanos

#### 2.4.5 O Alto Comissariado de Direitos Humanos

#### 2.4.6 Mecanismos e sistemas de monitoramento

### 2.5 Acordos Regionais

#### 2.5.1 Contexto

#### 2.5.2 África

#### 2.5.3 Américas

#### 2.5.4 Liga dos Estados Árabes

#### 2.5.5 Ásia e Pacífico

#### 2.5.6 Europa

### 2.6 Referências Seleccionadas

## DOCUMENTOS JURÍDICOS IMPORTANTES

### Normas Vinculantes

- Carta das Nações Unidas (Carta da ONU, adotada em 1945, em vigor desde 1945)
- Carta da Organização dos Estados Americanos (Carta da OEA, adotada em 1948, em vigor desde 1951)
- Pacto da Liga dos Estados Árabes (estabelecido em 1952)
- Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH, adotada em 1950, em vigor desde 1953)
- Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP, adotado em 1966, em vigor desde 1976) e seus dois Protocolos Facultativos, adotados respectivamente em 1966 (em vigor desde 1976) e em 1989 (em vigor desde 1991)
- Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC, adotado em 1966, em vigor desde 1976) e seu Protocolo Facultativo (PF/PIDESC, adotado em 2008, em vigor desde 2013)
- Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH, adotada em 1969, em vigor desde 1978)
- Carta Africana sobre os Direitos Humanos e dos Povos (CADHP, adotada em 1981, em vigor desde 1986)

- Carta Social Europeia (CSE, adotada em 1961, revisada em 1996; a versão revisada entrou em vigor em 1999);
- Carta Árabe de Direitos Humanos (adotada em 1997; última versão adotada em 2004, em vigor desde 2008)
- Carta da Associação de Nações do Sudeste Asiático (Carta da ASEAN, adotada em 2007, em vigor desde 2008)
- Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (adotada em 2000, legalmente vinculante desde 2009)
- Tratado de Lisboa (adotado em 2007, em vigor desde 2009)

### Normas Não Vinculantes

- Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (adotada em 1948)
- Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH, adotada em 1948)



## CAPÍTULO 2

# DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

### 2.1 Introdução

Um direito é um título. É uma reivindicação que uma pessoa pode fazer para com outra de maneira que, ao exercer esse direito, não impeça que outras possam exercer o seu. Os direitos humanos são títulos legais que toda pessoa possui como ser humano. São universais e pertencem a todos – rico ou pobre, homem ou mulher. Esses direitos podem ser violados, mas não podem jamais ser retirados de alguém. Os direitos humanos são direitos legais, o que significa que fazem parte da legislação. Este capítulo apresentará os principais instrumentos internacionais que garantem os direitos específicos e que proporcionam compensação, caso os direitos sejam violados. É também importante observar que os direitos humanos são protegidos pelas Constituições e legislações nacionais da maioria dos países do mundo. Os princípios fundamentais que constituem a legislação moderna dos direitos humanos têm existido ao longo da história. No entanto, conforme será explicado em maiores detalhes, foi somente no século 20 que a comunidade internacional percebeu a necessidade de desenvolver padrões mínimos para o tratamento dos cidadãos pelos governos.

Os motivos para essa conscientização encontram-se melhor explicitados no Preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), adotada em 1948 pela então recém-fundada Organização das Nações Unidas:

*“reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo, [...] o desprezo e o desrespeito pelos direitos humanos resultaram em atos bárbaros [...], é essencial que os direitos humanos sejam protegidos pelo império da lei, para que o ser humano não seja compelido, como último recurso, à rebelião contra a tirania e a opressão.”*

Para explicar o papel que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei desempenham na promoção e proteção dos direitos humanos, é necessário contextualizar esses direitos. Isso pede a explicação da origem, situação, âmbito e finalidade dos direitos humanos. Os funcionários devem entender como o Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH) afeta o desempenho individual do seu serviço. Isso, por sua vez, requer explicações adicionais sobre as consequências para a legislação nacional e para o cumprimento das obrigações de um Estado perante o Direito Internacional.

## 2.2 Resumo Histórico

### 2.2.1 Contexto

É importante notar que a história dos direitos humanos é mais antiga do que o índice deste capítulo pode levar a crer à primeira vista. A consideração pelos princípios de humanidade na conduta dos Estados nos âmbitos nacional e internacional pode ser datada de muitos séculos. No entanto, o objetivo deste manual não é fornecer um estudo detalhado sobre a história dos direitos humanos, mas sim mostrar a realidade, que é importante para as situações atuais e desenvolvimentos futuros, colocando-a no contexto correto. Para isso, é necessário voltar no tempo até logo após a Primeira Guerra Mundial.

#### 2.2.2 1919: A Liga das Nações

Embora escritores e organizações privadas de prestígio tivessem durante anos defendido a criação e o desenvolvimento de uma organização internacional dedicada à manutenção da paz internacional, foi preciso que houvesse uma guerra mundial para que os Estados concordassem em criar a Liga das Nações.

A Primeira Guerra Mundial terminou formalmente com o Tratado de Versalhes, concluído na Conferência de Paz de Paris, em 1919. O Tratado também criou a Liga das Nações e a Organização Internacional do Trabalho. O principal objetivo da Liga das Nações era *“promover a cooperação internacional e alcançar a paz e segurança internacional”*<sup>9</sup>. Os instrumentos utilizados com este fim baseavam-se em noções de desarmamento, solução pacífica de controvérsias e proscricção da guerra; garantias coletivas de independência de cada membro; e sanções contra a violação desses princípios.

A Liga das Nações possuía três órgãos principais: o Conselho, a Assembleia e a Secretaria. Sem entrar em muitos detalhes sobre a organização da Liga, basta dizer que o Conselho era um órgão com limitada participação de membros e que a Assembleia era o plenário e incluía os Estados signatários do Tratado de Versalhes, enquanto a Secretaria era o órgão administrativo.

No entanto, mesmo os horrores da Primeira Guerra Mundial não foram terríveis o suficiente para convencer os Estados sobre a necessidade de que agissem de maneira decisiva para garantir a paz e a segurança. O programa de desarmamento da Liga falhou completamente em cumprir com os seus objetivos. As ações de Estados individuais, como a retirada da Alemanha, Japão e Itália da organização, e suas atividades, embora fossem uma clara ameaça à paz e à segurança internacionais, não foram suficientes para induzir os Estados membros da Liga a agir dentro dos poderes a eles confiados pelo Tratado de Versalhes. Quanto aos outros instrumentos à disposição da Liga,

---

9 Pacto da Liga das Nações, Preâmbulo.

um breve exame de suas atividades revelou que não era a qualidade dos instrumentos disponíveis que fez com que seu desempenho se tornasse ineficaz. O fato de não agir de acordo com suas obrigações era devido à apatia e relutância dos Estados Membros, mais do que a aparente inadequação das disposições do Tratado.

A Liga das Nações nunca conseguiu alcançar um caráter universal e, como consequência, manteve-se sobretudo como uma organização europeia com um número máximo, a certa altura, de 59 Estados membros. Seu sucesso nos campos da economia, finanças, saúde pública, mandatos, transportes, comunicações e problemas sociais e trabalhistas foi ofuscado por sua ineficiência em evitar a Segunda Guerra Mundial, um fracasso que, para sermos mais corretos, foi culpa dos Estados Membros em separado.

A Liga das Nações foi formalmente dissolvida em 18 de abril de 1946, quando a Organização das Nações Unidas, criada em 24 de outubro de 1945, tinha cerca de seis meses de existência.

### **2.2.3 1945: A Organização das Nações Unidas**

Ao final da Segunda Guerra Mundial, os Aliados decidiram criar uma organização internacional de alcance mundial voltada à manutenção da paz e segurança internacional. A formulação dos planos definitivos para essa organização deu-se em etapas: em Teerã, em 1943, em Dumbarton Oaks, em 1944, e em Yalta, em 1945. Finalmente, na Conferência de São Francisco, em junho de 1945, cinquenta governos participaram da elaboração da Carta das Nações Unidas (Carta da ONU). Trata-se não só do instrumento de fundação da ONU, mas também de um tratado multilateral que estabelece os direitos e deveres dos Estados Membros da organização. Passou a vigorar formalmente em 24 de outubro de 1945, data em que é celebrado o aniversário oficial das Nações Unidas. Com a criação da ONU, a Carta não formou um superestado, nem criou algo parecido com um governo mundial. A preocupação primordial da ONU é com a paz e segurança internacional. Sua estrutura está subordinada a esse objetivo, sendo altamente dependente da cooperação eficaz entre os Estados Membros para alcançá-lo. A ONU não possui poderes soberanos, o que logicamente significa que não possui competência legal em questões que envolvam a jurisdição nacional de um Estado (ver Carta da ONU, artigo 2(7)). Uma descrição mais detalhada de seus principais órgãos e funções é encontrada a seguir, com ênfase na promoção e proteção dos direitos humanos por meio do sistema da ONU.

## **2.3 Padrões Internacionais de Direitos Humanos**

### **2.3.1 Contexto**

Desde o final da Segunda Guerra Mundial, a comunidade internacional, sob os auspícios da Organização das Nações Unidas, tem se empenhado para

criar extensivamente padrões de direitos humanos, em uma tentativa de construir um marco jurídico para sua promoção e proteção eficaz. Atualmente, o DIDH é um amplo conjunto normativo que consiste de padrões universais e regionais.

Em geral, esses padrões foram estabelecidos por tratados multilaterais que criam obrigações legalmente vinculantes para os Estados Partes. Em paralelo a essa atividade, a comunidade internacional, por meio da ONU, adotou inúmeros instrumentos para a promoção e proteção dos direitos humanos que entram na categoria de *soft law*. Trata-se de uma categoria de instrumentos que podem ser entendidos como oferecendo recomendações aos Estados ou sólida orientação sobre questões específicas relacionadas aos direitos humanos. Esta seção apresentará um panorama dos instrumentos mais importantes em ambas as categorias, com foco especial aos instrumentos relevantes para a aplicação da lei.

### 2.3.2 A Carta das Nações Unidas

Durante a elaboração da Carta das Nações Unidas (Carta da ONU), houve uma grande discussão a respeito de quanto deveria realmente ser dito sobre “direitos humanos” e de que forma. O fervor inicial para a inclusão de uma declaração completa sobre direitos humanos na Carta rapidamente diminuiu, levando à mera inclusão de uma declaração geral sobre direitos humanos, e mesmo este acordo não deixou de ser contestado por várias potências aliadas. A capacidade de lobby das ONGs, fazendo um apelo para uma atenção mais explícita e elaborada aos direitos humanos (assim como para que a ONU tivesse um papel na oposição aos abusos de direitos humanos), foi influente para convencer os Estados relutantes a incluí-los na Carta. O artigo 1º da Carta da ONU afirma que:

*“Os propósitos das Nações Unidas são: [...]”*

3. *Conseguir uma cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião [...].”*

Os artigos 55 e 56 da Carta estabelecem as obrigações primárias de todos os Estados Membros da ONU para com os direitos humanos. O artigo 55 declara que:

*“Com o fim de criar condições de estabilidade e bem estar, necessárias às relações pacíficas e amistosas entre as Nações, baseadas no respeito ao princípio da igualdade de direitos e da autodeterminação dos povos, as Nações Unidas favorecerão:*

- a. *níveis mais altos de vida, trabalho efetivo e condições de progresso e desenvolvimento econômico e social;*

- b. a solução dos problemas internacionais econômicos, sociais, sanitários e conexos; a cooperação internacional, de caráter cultural e educacional;
- e
- c. o respeito universal e efetivo dos direitos humanos e das liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião.”

O artigo 56 declara que:

*“Para a realização dos propósitos enumerados no Artigo 55, todos os Membros da Organização se comprometem a agir em cooperação com esta, em conjunto ou separadamente.”*

### 2.3.3 A Carta Internacional de Direitos Humanos

A Carta Internacional dos Direitos Humanos é o termo usado como referência coletiva a três instrumentos principais e dois protocolos facultativos sobre direitos humanos:

- Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH);
- Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC);
- Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos (PIDCP);
- Primeiro Protocolo Facultativo ao PIDCP, estabelecendo um mecanismo de denúncia;
- Segundo Protocolo Facultativo ao PIDCP, que busca abolir a pena de morte.

Adotada pela Assembleia Geral em 1948, a DUDH não é um tratado, mas havia a intenção de criar um documento que fornecesse uma estrutura para orientação e interpretação das disposições e obrigações de direitos humanos contidas na Carta da ONU. Foi o desenrolar posterior da história legislativa dos direitos humanos que, na verdade, levou ao estabelecimento da posição notável da Declaração Universal no atual Direito Internacional dos Direitos Humanos. Somente em 1966 a Comissão dos Direitos Humanos terminou a elaboração dos dois principais Pactos e do Primeiro Protocolo Facultativo ao PIDCP. Passaram-se então mais dez anos – até 1976 – para que esses importantes tratados de direitos humanos vigorassem legalmente.

Muitas das disposições da DUDH foram inseridas nas Constituições e legislações nacionais dos Estados membros da ONU. A prática geral dos Estados no campo de direitos humanos desde 1948 tem se baseado na Declaração, e pode-se dizer que algumas dessas práticas obtiveram *opinio juris* por parte dos Estados, constituindo uma confirmação da obrigação legal. Pode-se considerar, conseqüentemente, que muitas das disposições da DUDH (como a proibição da discriminação racial, a proibição da tortura e outras formas de maus-tratos, a proibição da escravidão) fazem parte do direito internacional consuetudinário.

Os dois maiores Pactos tratam das duas áreas abrangentes dos direitos humanos: os direitos civis e políticos, e os direitos econômicos, sociais e culturais. Os dois documentos, baseados nas disposições contidas na DUDH, são tratados multilaterais. O PIDCP foi ratificado ou aderido por 167 Estados, e o PIDESC foi ratificado ou aderido por 160 Estados até o fechamento deste manual<sup>10</sup>. Desses Estados, 115 ratificaram ou aderiram ao Protocolo Facultativo ao PIDCP, reconhecendo assim a jurisdição do Comitê dos Direitos Humanos para receber e considerar informes de indivíduos alegando serem vítimas de uma violação, cometida por um Estado Parte, dos direitos estabelecidos no Pacto (ver abaixo). Somente 78 Estados ratificaram ou aderiram ao Segundo Protocolo Facultativo ao PIDESC, com vista à abolição da pena de morte.

### **2.3.4 Outros tratados importantes de Direitos Humanos**

Tomando a Carta Internacional dos Direitos Humanos como ponto inicial e de referência, a comunidade internacional continuou a elaborar tratados que se concentrassem em áreas ou tópicos específicos no campo dos direitos humanos. Pode-se referir a esses instrumentos como especializados. Assim como os dois Pactos, são tratados que criam obrigações legais aos Estados Partes. Quando tais tratados restabelecem princípios gerais do Direito Internacional ou normas do direito internacional consuetudinário, vinculam legalmente todos os Estados, inclusive os que não fazem parte dos tratados. Os tratados elaborados seguindo o estabelecido acima estão sujeitos à interpretação de acordo com normas da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados.

Os tratados especializados mais importantes são:

- Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (CCT) e o Protocolo Facultativo;
- Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres (CEDCM) e o Protocolo Facultativo;
- Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiências (CIDPD) e o Protocolo Facultativo;
- Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC) e seus Protocolos Facultativos sobre o envolvimento de crianças em conflitos armados e sobre a venda de crianças, prostituição infantil e pornografia infantil;
- Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (CEDR);
- Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas Contra os Desaparecimentos Forçados (CPDF);
- Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias (CIDTM).

---

<sup>10</sup> O Protocolo Facultativo ao PIDESC, que foi adotado em 2008 e estabelece um mecanismo de comunicação, consulta e denúncia, só entrou em vigor recentemente, em 5 de maio de 2013.

Todos esses tratados possuem um comitê encarregado de supervisionar a implementação efetiva de suas disposições pelos Estados Partes. Esses comitês são geralmente conhecidos como órgãos de supervisão de tratados. Seu papel e função encontram-se descritos em maiores detalhes na seção 2.4.6.

### 2.3.5 Reservas aos tratados de Direitos Humanos

Como foi explicado no Capítulo 1, um Estado pode formular uma reserva a certas disposições de um tratado (Convenção de Viena, artigo 2(1)(d)) dentro dos limites impostos pelo artigo 19 da Convenção de Viena. O efeito de uma reserva é o de modificar as relações, no âmbito das reservas, entre o Estado que a apresentou e os outros Estados Partes do tratado. Quando um Estado Parte apresenta uma objeção a uma reserva feita por outro Estado, mas não se opõe *“à entrada em vigor do tratado entre ele próprio e o Estado autor da reserva, as disposições a que se refere a reserva não se aplicam entre os dois Estados, na medida prevista pela reserva.”* Convenção de Viena, artigo 21(3)).

Reservas a tratados de direitos humanos são bastante frequentes, uma situação que pode afetar negativamente a aceitação e o funcionamento global desses tratados, como o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDM).

Em resposta a essa situação, em novembro de 1994, o Comitê de Direitos Humanos emitiu um Comentário Geral, de acordo com seus poderes, descrito no artigo 40 do PIDCP, no qual critica o número crescente de reservas feitas pelos Estados aos tratados de direitos humanos antes de consentir em ratificá-los<sup>11</sup>. Após observar que 46 dos 127 Estados Partes ao PIDCP haviam feito um total de 150 reservas até 1 de novembro de 1994, o Comitê concluiu que *“o número de reservas, seu teor e seu âmbito podem minar a implementação eficaz do Pacto, tendendo a enfraquecer o respeito pelas obrigações dos Estados Partes”*. O Comitê reconheceu que as reservas *“possuem uma função útil”* ao possibilitar aos Estados que possam ter dificuldades em garantir todos os direitos do Pacto a ratificação deste assim mesmo. No entanto, o Comitê ressaltou seu desejo de que os Estados aceitem toda a gama de obrigações impostas pelo tratado.

Surge o problema de que a ação contra reservas (excessivas) feitas por Estados Partes deve ser tomada principalmente por outros Estados Partes. Nesse sentido, os Estados passarão frequentemente a considerar muito mais do que o mero objeto e finalidade do tratado em questão. A política desempenha um papel importante no campo dos direitos humanos, incluindo a área de reservas aos tratados de direitos humanos. Em primeiro lugar, os Estados facilmente alegam interferência em seus assuntos internos quando as normas internacionais de direitos humanos (ameaçam) exercer influência em âmbito

---

11 Comitê de Direitos Humanos, Comentário Geral N.º 24, UN Doc CCPR/C/21/Rev.1/Add.6 (1994).

nacional. Em segundo lugar, uma objeção individual às intenções de um Estado com reservas pode muito bem acionar uma resposta recíproca no futuro a uma reserva tencionada pelo Estado que apresentou a objeção.

### **2.3.6 Instrumentos de *soft law* importantes para a aplicação da lei**

Embora os tratados estabeleçam os direitos fundamentais que devem ser respeitados durante a aplicação da lei (como o direito à vida e a proibição de maus-tratos), os instrumentos de *soft law* (normas não vinculantes) complementam esses direitos fundamentais com padrões de aplicação da lei mais específicos, por exemplo sobre o uso da força ou detenção. A maioria desses instrumentos oferece orientação aos Estados sobre a interpretação de certas obrigações de tratados, estabelecendo padrões para a conduta dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei em situações específicas ou afirmando princípios para o tratamento de categorias ou grupos particulares que entram no escopo da responsabilidade pela aplicação da lei, incluindo:

- Regras Mínimas para o Tratamento de Presos (Regras Mínimas); adotadas pelo Primeiro Congresso das Nações Unidas sobre a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes, realizado em Genebra em 1955 e aprovado pelo Conselho Econômico e Social em 1957 e 1977;
- Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCFRAL), adotado pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1979;
- Declaração dos Princípios Básicos de Justiça para Vítimas da Criminalidade e do Abuso do Poder (Declaração das Vítimas), adotada pela Assembleia Geral da ONU em 1985;
- Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça de Menores (Regras de Beijing), adotadas pela Assembleia Geral da ONU em 1985;
- Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão (Conjunto de Princípios), adotado pela Assembleia Geral da ONU em 1988;
- Princípios Básicos sobre o Uso da Força e de Armas de Fogo por Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (PBUFAF), adotados pelo Oitavo Congresso das Nações Unidas para a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes, realizado em Havana, Cuba, em 1990.
- Princípios Básicos e Diretrizes sobre o Direito a Medidas de Recurso e Reparação para Vítimas de Graves Violações ao Direito Internacional dos Direitos Humanos e ao Direito Internacional Humanitário, adotados pela Assembleia Geral da ONU em 2005.

## **2.4 A Organização das Nações Unidas e os Direitos Humanos**

### **2.4.1 Contexto**

A Carta da ONU efetivamente tornou os direitos humanos uma questão de interesse internacional. A própria Organização das Nações Unidas considera



a promoção e a proteção dos direitos humanos como uma de suas finalidades principais, assumindo essa tarefa por meio de atividades abrangentes que visam estabelecer padrões, como é descrito na seção 2.3. A promulgação de uma infinidade de instrumentos internacionais relacionados aos direitos humanos tem a intenção de esclarecer as obrigações dos Estados Membros da ONU relativas aos direitos humanos. Ao mesmo tempo, porém, todos esses instrumentos exigem implementação e certas formas de monitoramento e controle sobre sua aplicação em âmbito nacional, onde costumam surgir disputas sobre a interpretação das obrigações relativas aos tratados. A descrição da ONU apresentada a seguir será limitada àqueles órgãos que possuem importância direta e primária no campo dos direitos humanos. Os mecanismos e sistemas à sua disposição para assegurar a promoção e proteção dos direitos humanos são apresentados após a descrição.

## **2.4.2 O Conselho de Segurança e a Assembleia Geral**

O Conselho de Segurança e a Assembleia Geral são os órgãos principais das Nações Unidas, estabelecidos de acordo com o artigo 7.1 da Carta da ONU. Ambos têm a capacidade de estabelecer órgãos subsidiários se assim o acharem necessário para o desempenho de suas funções (artigos 22 e 29 da Carta da ONU).

### **2.4.2.1 O Conselho de Segurança**

O Conselho de Segurança consiste de quinze membros da ONU. A China, os Estados Unidos, a França, o Reino Unido e a Rússia são os cinco membros permanentes do Conselho. Os outros dez lugares são distribuídos de forma não permanente para um período de dois anos (pela Assembleia Geral), com a devida consideração à contribuição dos membros da ONU para a manutenção da paz e segurança internacional e outras finalidades da organização, assim como para a distribuição geográfica homogênea (Carta da ONU, artigos 7(1) e 7(2)). O Conselho de Segurança atua em nome dos Estados Membros e de maneira a assegurar a ação rápida e eficaz das Nações Unidas, tendo a responsabilidade primordial pela paz e segurança internacional. Os Estados Membros *“concordam em aceitar e executar as decisões do Conselho de Segurança, de acordo com a presente Carta”* (Carta da ONU, artigo 25). O Conselho de segurança é o órgão executivo das Nações Unidas e trabalha de forma permanente.

O procedimento de votação do Conselho de Segurança é explicado no artigo 27 da Carta da ONU:

- “1. Cada membro do Conselho de Segurança terá um voto.*
- 2. As decisões do Conselho de Segurança, em questões processuais, serão tomadas pelo voto afirmativo de nove membros.*
- 3. As decisões do Conselho de Segurança, em todos os outros assuntos,*

*serão tomadas pelo voto afirmativo de nove membros, inclusive os votos afirmativos de todos os membros permanentes, ficando estabelecido que, nas decisões previstas no Capítulo VI e no parágrafo 3 do artigo 52, aquele que for parte em uma controvérsia se absterá de votar.”*

Um dos principais problemas desse procedimento de votação é que não há uma distinção clara na Carta sobre o que são consideradas “*questões processuais*” e “*todos os outros assuntos*”. A distinção é certamente de vital importância com respeito ao direito de veto concedido a cada um dos membros permanentes de acordo com o artigo 27(3) da Carta da ONU. Geralmente, a questão sobre o que significa “*processual*” será respondida com referência à própria Carta da ONU (Obs.: O título “*Procedimento*” é dado a vários artigos nos capítulos IV, V, X e XIII). Além disso, as normas de procedimento do Conselho de Segurança concedem poderes ao seu Presidente para nomear uma questão como “*processual*”, desde que essa decisão tenha o apoio de nove de seus membros.

Conforme já mencionado, a responsabilidade primordial do Conselho de Segurança reside na área da paz e segurança internacional. O Conselho é obrigado a agir buscando a resolução pacífica de controvérsias internacionais que possam colocar em perigo a paz e a segurança internacional. No entanto, caso não se consiga ou não seja possível chegar a uma resolução pacífica, o Conselho de Segurança torna-se hábil, sob certas circunstâncias, para tomar medidas de força. O poder e a autoridade específicos com respeito a essas duas abordagens encontram-se descritos respectivamente nos Capítulos VI e VII da Carta. Quanto à medida de força, a determinação (pelo Conselho) de qualquer “*ameaça à paz, ruptura da paz ou ato de agressão*” conforme o artigo 39 da Carta da ONU deverá preceder o uso da força de acordo com os artigos 41 e 42. Como foi visto no Capítulo 1 com relação aos tribunais penais internacionais, a competência e o poder do Conselho de Segurança provaram ser de longo alcance na prática, certamente não ficando limitados às medidas explicitamente mencionadas nos artigos 41 e 42 da Carta.

Muito já foi dito e escrito sobre a eficácia do Conselho de Segurança na manutenção da paz e segurança internacional. No passado, as tensões entre o Ocidente e o Oriente e outros fatores políticos muitas vezes evitaram que o Conselho de Segurança tomasse medidas efetivas porque um (ou mais) de seus membros permanentes fez com que tal medida fosse impossível, ao emitir seu veto.

Consequentemente, até o final da Guerra Fria, a história mostra muito poucos exemplos de medidas de força instigadas pelo Conselho de Segurança. No entanto, desde o final daquela era, tem havido um crescente número de

resoluções desse tipo. Alguns deles são mostrados na seguinte lista de exemplos:

- Afeganistão: resolução 1386, de 20 de dezembro de 2001, e resolução 1510, de 13 de outubro de 2003;
- Bósnia: resolução 770, de 13 de agosto de 1992;
- Chade/República Centro Africana: resolução 1778, de 25 de setembro de 2007;
- Côte d'Ivoire: resolução 1464, de 4 de fevereiro de 2003;
- Grandes Lagos/ República Democrática do Congo: resolução 1671, de 25 de abril de 2006;
- Haiti: resolução 1529, de 29 de fevereiro de 2004;
- Iraque: resolução 687, de 3 de abril de 1991;
- Kosovo: resolução 1244, de 10 de junho de 1999;
- Libéria: resolução 1497, de 1 de agosto de 2003;
- Líbia: resolução 1973, de 17 de março de 2011;
- República Centro Africana: resolução 1125, de 6 de agosto de 1997;
- Serra Leoa: resolução 1132, de 8 de outubro de 1997;
- Somália: resolução 794, de 3 de dezembro de 1992, e resolução 1744, de 20 de fevereiro de 2007;
- Timor Leste: resolução 1264, de 15 de setembro de 1999.

A obstrução política ao funcionamento do Conselho de Segurança também foi a razão pela qual a Assembleia Geral aprovou a resolução Unir para a Paz (3 de novembro de 1950). Essa resolução permite que a Assembleia determine a existência de *“ameaça à paz, ruptura da paz ou ato de agressão”* naqueles casos em que o Conselho de Segurança (por causa da falta de unanimidade) deixe de exercer sua responsabilidade primordial pela manutenção da paz e segurança internacional. Uma segunda consequência da relativa fraqueza do Conselho foi o desenvolvimento de poderosos sistemas de segurança regionais fora da ONU, com a OTAN. O terceiro aspecto são as operações de manutenção da paz, que podem, tecnicamente falando, ser montadas de acordo com o Capítulo VI ou o Capítulo VII, ou ambos.

#### 2.4.2.2 Assembleia Geral

A Assembleia Geral é o plenário da ONU, consistindo de todos os Estados Membros, cada um com direito a um voto e permissão para enviar um máximo de cinco representantes à Assembleia Geral (Carta da ONU, artigo 19). Trata-se de um órgão deliberativo que procede por meio de recomendações em vez de decisões vinculantes, não podendo impor a legislação aos Estados Membros. Os poderes da Assembleia Geral encontram-se declarados no Capítulo IV da Carta da ONU, incluindo o poder de *“discutir quaisquer questões ou assuntos que estiverem dentro das finalidades da presente Carta ou que se relacionarem com as atribuições e funções de qualquer dos órgãos nela previstos”* (artigo 10). Embora isso crie um papel supervisor geral para a Assembleia,

seus poderes dentro do domínio do Conselho são limitados àquelas situações em que o Conselho pede uma opinião da Assembleia Geral (artigo 12(1)), encaminha uma questão a ela (artigo 11(2)) ou na implementação da resolução Unir para a Paz. A Assembleia Geral tem o direito de discutir quaisquer questões relativas à paz e segurança internacional, inclusive os princípios que disponham sobre o desarmamento e a regulamentação dos armamentos (artigo 11(1) e (2)). Quando for considerado tomar medidas, a questão deve ser encaminhada ao Conselho pela Assembleia, antes ou depois de ser discutida.

O procedimento de votação da Assembleia Geral encontra-se explicado no artigo 18 da Carta da ONU. Consiste essencialmente de um voto para cada membro, com decisões sobre *“questões importantes”* sendo tomadas por maioria de dois terços dos membros presentes e votantes, e as decisões sobre *“outras questões”* por maioria simples dos membros presentes e votantes. Pode-se encontrar uma indicação da definição de *“questões importantes”* no restante do artigo 18.2, que estipula que essas questões compreenderão: *“recomendações relativas à manutenção da paz e da segurança internacionais; à eleição dos membros não permanentes do Conselho de Segurança; à eleição dos membros do Conselho Econômico e Social; à eleição dos membros do Conselho de Tutela, de acordo como parágrafo 1 (c) do artigo 86; à admissão de novos membros das Nações Unidas; à suspensão dos direitos e privilégios de membros; à expulsão dos membros; questões referentes o funcionamento do sistema de tutela e questões orçamentárias.”*

A Assembleia Geral possui o poder para identificar, por voto majoritário, *“categorias adicionais de assuntos a serem decididos por uma maioria de dois terços dos membros presentes e votantes”*. É, sobretudo, por causa da incapacidade demonstrada pelo Conselho de Segurança durante a Guerra Fria em cumprir as finalidades da Carta da ONU e agir de acordo com seus princípios que a Assembleia Geral assumiu cada vez mais poder político. A Assembleia procurou justificar esse encaminhamento das coisas ao referir-se àqueles princípios e finalidades. No processo, não necessariamente seguiu à risca a interpretação legal dos artigos da Carta.

### **2.4.3 O Conselho Econômico e Social**

Como o Conselho de Segurança e a Assembleia Geral, o Conselho Econômico e Social (ECOSOC), estabelecido pelo artigo 7º da Carta, é um dos principais órgãos da ONU. O ECOSOC é formado por 54 membros, escolhidos pela Assembleia Geral em eleições escalonadas de modo a assegurar certa continuidade. Nessas eleições, o intento é sempre o de fazer representar a variedade de interesses sociais, econômicos, culturais e geográficos. Diferentemente do Conselho de Segurança, o ECOSOC não reconhece que os membros tenham direito à permanência, embora, por acordo tácito, as cinco grandes potências sejam sempre eleitas. O órgão tem o poder de criar

*“comissões para os assuntos econômicos e sociais e a proteção dos direitos humanos assim como outras comissões que forem necessárias para o desempenho de suas funções”* (Carta da ONU, artigo 68). O procedimento de votação do ECOSOC é por maioria simples dos votos dos membros presentes e votantes, sendo que cada membro tem direito a um voto. Opera sob a responsabilidade da Assembleia Geral (Carta da ONU, artigo 60).

Os artigos 62 a 66 da Carta da ONU estabelecem as funções e poderes do ECOSOC, incluindo dar início a *“estudos e relatórios a respeito de assuntos internacionais de caráter econômico, social, cultural, educacional, sanitário e conexos”*, podendo também fazer recomendações *“a respeito de tais assuntos à Assembleia Geral, aos membros das Nações Unidas e as agências especializadas interessadas.”* O ECOSOC pode também fazer *“recomendações destinadas a promover o respeito e a observância dos direitos humanos e das liberdades fundamentais para todos”* (Carta da ONU, artigo 62). Pode ainda *“preparar projetos de convenções a serem submetidos à Assembleia Geral”* sobre assuntos de sua competência e convocar conferências internacionais sobre esses temas.

Outras importantes funções do ECOSOC são auxiliar outros órgãos da ONU, Estados e agências especializadas na coordenação do trabalho com as agências especializadas e manter relações com outras organizações intergovernamentais e não governamentais. Conforme o artigo 68 da Carta, o ECOSOC estabeleceu órgãos subsidiários necessários para o desempenho de suas funções. Entre esses órgãos subsidiários, incluem-se:

- Comissão sobre Prevenção ao Crime e Justiça Criminal;
- Comissão de Direitos Humanos; a Comissão de Direitos Humanos foi estabelecida pela resolução 5(II) do ECOSOC, de 16 de fevereiro de 1946, e se reuniu anualmente (além convocar de reuniões especiais, quando era necessário), reportando-se ao ECOSOC. A Comissão de Direitos Humanos realizou sua 62ª e última sessão em 27 de março de 2006; seu trabalho foi assumido pelo Conselho de Direitos Humanos como órgão subsidiário da Assembleia Geral (ver seção 2.4.4);
- Comissão sobre o Status da Mulher;
- Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

#### **2.4.3.1 Comissão sobre Prevenção ao Crime e Justiça Criminal**

Após uma recomendação da Assembleia Geral, o ECOSOC estabeleceu a Comissão em virtude de sua resolução 1992/1 (Estabelecimento da Comissão sobre Prevenção ao Crime e Justiça Criminal). Os mandatos e prioridades da Comissão foram definidos na resolução 1992/22 do ECOSOC (Implementação da resolução 46/152 da Assembleia Geral relativa às atividades operacionais e coordenação no campo da prevenção ao crime e justiça criminal) e incluem:

- ação internacional para combater o crime nacional e transnacional, incluindo o crime organizado, crimes econômicos e lavagem de dinheiro;

- promoção do papel da justiça criminal na proteção do meio ambiente;
- prevenção ao crime em áreas urbanas, incluindo criminalidade e violência juvenis; e
- aumento da eficácia e equidade dos sistemas de administração da justiça criminal.

Um importante exemplo do trabalho da Comissão é a sua elaboração dos Princípios Básicos sobre o Uso da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (PBUFAF), que foram adotados no Oitavo Congresso das Nações Unidas sobre a Prevenção do Crime e o Tratamento de Delinquentes em Havana, Cuba, em 1990.

#### **2.4.3.2 Comissão sobre o Status da Mulher**

A Comissão sobre o Status da Mulher foi estabelecida pelo ECOSOC em 1946, sendo composta por representantes de 45 Estados Membros da ONU, eleitos pelo ECOSOC para um período de quatro anos. Sua função é preparar recomendações e relatórios para o ECOSOC sobre a promoção dos direitos das mulheres nos campos econômico, civil, social e educacional. Também pode fazer recomendações ao ECOSOC sobre problemas no campo dos direitos da mulher que requerem ação imediata. Embora a Comissão tenha um procedimento para receber comunicações confidenciais sobre violações de direitos humanos, isto não é usado frequentemente, devido, sobretudo, ao fato de que o procedimento como tal não é muito eficiente nem muito bem divulgado.

#### **2.4.4 O Conselho de Direitos Humanos**

Em sua 60ª sessão, a Assembleia Geral da ONU adotou a resolução A/RES/60/251 para a criação do Conselho de Direitos Humanos como órgão subsidiário da Assembleia Geral (assumindo a função e responsabilidades da Comissão de Direitos Humanos).

É composto por 47 membros, cada um eleito por um período de três anos. A formação é distribuída entre os grupos regionais da ONU: 13 para a África, 13 para a Ásia, seis para a Europa Oriental, oito para a América Latina e Caribe e sete para o Grupo da Europa Ocidental e outros Estados. Seu escritório, o Bureau, é formado pelo Presidente do Conselho de Direitos Humanos e quatro vice-presidentes, lidando com as questões de procedimento e organização. Um Comitê Assessor, composto por 18 especialistas, funciona como centro de ideias para o Conselho, oferecendo opiniões a pedido do Conselho. Substituiu a Subcomissão sobre Promoção e Proteção dos Direitos Humanos, um órgão subsidiário da Comissão de Direitos Humanos.

## O FUNCIONAMENTO DO CONSELHO DE DIREITOS HUMANOS

(Ver <http://www.ohchr.org/>)

### A Revisão Periódica Universal

Esse processo é usado para avaliar a situação dos direitos humanos em cada um dos 192 Estados Membros do Conselho de Direitos Humanos durante um período de quatro anos (48 países por ano). Grupos de três Estados, servindo como relatores, são responsáveis pela condução do processo de revisão, que se baseia em relatórios de diferentes fontes, incluindo ONGs.

### Procedimento de Denúncia

Um novo procedimento de denúncia, adotado em 18 de junho de 2007, foi estabelecido para *“abordar padrões consistentes de graves e seguramente atestadas violações de direitos humanos e liberdades fundamentais ocorridas em qualquer parte do mundo e em quaisquer circunstâncias”*. Esse procedimento – ilustrado no diagrama “Procedimento de Denúncia” – substituiu o mecanismo anterior, estabelecido pela resolução 1503 de 1970. A confidencialidade de seu trabalho busca aumentar a cooperação com o Estado em questão.

Dois grupos de trabalho distintos – o Grupo de Trabalho sobre Comunicações e o Grupo de Trabalho sobre Situações – têm o mandato de examinar as denúncias e levar à atenção do Conselho *“padrões consistentes de graves e seguramente atestadas violações de direitos humanos e liberdades fundamentais”*. Comunicações (ou denúncias) sobre essas violações podem ser submetidas por indivíduos e grupos, incluindo ONGs. Comunicações que não sejam *“manifestamente infundadas”* são transmitidas ao Estado em questão. Uma vez que haja um retorno por parte do Estado, a denúncia é encaminhada ao Grupo de Comunicações.

### Grupo de Trabalho sobre Comunicações

Esse grupo é *“designado pelo Comitê Assessor do Conselho de Direitos Humanos para um período de três anos (mandato renovável uma vez). Consiste de cinco especialistas independentes e altamente qualificados, sendo geograficamente representativo dos cinco grupos regionais.*

*O Grupo de Trabalho se reúne duas vezes por ano por um período de cinco dias de trabalho para avaliar a admissibilidade e os méritos de uma denúncia, determinando se a denúncia por si só, ou em combinação com outras comunicações, parece revelar um padrão consistente de graves e seguramente atestadas violações de direitos humanos e liberdades fundamentais. Todas as comunicações e recomendações admissíveis são encaminhadas ao Grupo de Trabalho sobre Situações.”*

### Grupo de Trabalho sobre Situações

Este grupo *“é formado por cinco membros designados pelos grupos regionais entre os Estados Membros do Conselho para um período de um ano (mandato renovável uma vez). Reúne-se duas vezes por ano por um período de cinco dias de trabalho para examinar as comunicações*

*encaminhadas pelo Grupo de Trabalho sobre Comunicações, incluindo as respostas dos Estados, assim como as situações já consideradas pelo Conselho através do procedimento de denúncias. O Grupo de Trabalho sobre Situações, com base em informações e recomendações fornecidas pelo Grupo de Trabalho sobre Comunicações, apresenta ao Conselho um relatório sobre padrões consistentes de graves e seguramente atestadas violações de direitos humanos e liberdades fundamentais, fazendo recomendações para o Conselho quanto às medidas a tomar.”* Posteriormente, o Conselho deve tomar uma decisão relativa a cada situação levada ao seu conhecimento.

### **Procedimentos Especiais**

Em continuidade ao sistema de procedimentos especiais empregado pela antiga Comissão de Direitos Humanos, são estabelecidos Relatores Especiais, Especialistas Independentes ou grupos de trabalho para monitorar as violações de direitos humanos em países específicos e examinar questões mundiais de direitos humanos. Existem seis grupos de trabalho: sobre pessoas de ascendência africana, sobre detenção arbitrária, sobre desaparecimentos forçados ou involuntários, sobre o uso de mercenários como meio de violar direitos humanos e impedir o exercício do direito dos povos à autodeterminação, sobre a questão dos direitos humanos e as corporações transnacionais e outras empresas privadas, e sobre a questão da discriminação contra a mulher na lei e na prática (para uma lista dos diferentes procedimentos especiais, ver <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/SP/Pages/Themes.aspx>)



## PROCEDIMENTO DE DENÚNCIA

Comunicações individuais relativas a padrões consistentes de graves e seguramente atestadas violações de direitos humanos e liberdades fundamentais recebidas pelo Escritório do Alto Comissariado de Direitos Humanos da ONU (ACNUDH) de acordo com a resolução 5/1 do Conselho e com a resolução 60/251 da Assembleia Geral.

O Grupo de Trabalho sobre Comunicações rejeita todas as comunicações inadmissíveis, incluindo as que são manifestamente infundadas ou anónimas.

Comunicações transmitidas ao respectivo Estado para obter as suas opiniões.

Caso rejeitado

O Grupo de Trabalho sobre Situações entrega um relatório ao Conselho sobre as violações, fazendo recomendações ao Conselho sobre as medidas a serem tomadas.

Conselho de Direitos Humanos

Caso rejeitado

### Possíveis medidas

- Descontinuar a revisão da situação quando não se justifica uma maior consideração ou ação.
- Manter a situação sob revisão e pedir ao Estado em questão que forneça mais informações dentro de um período de tempo razoável.
- Manter a situação sob revisão e designar um especialista independente e altamente qualificado para monitorar a situação e reportar de volta ao Conselho.
- Descontinuar a revisão do tema mediante o procedimento de denúncia confidencial de modo a fazer consultas públicas sobre a questão.
- Recomendar ao ACNUDH que ofereça cooperação técnica ao Estado em questão, assistência em desenvolvimento de capacidades ou serviços de assessoria.

### Crítérios de admissibilidade de uma comunicação relacionada a violação de direitos humanos e liberdades fundamentais

- (a) Não tem motivação política manifesta e seu objetivo é consistente com a Carta da ONU, a Declaração Universal dos Direitos Humanos e outros instrumentos aplicáveis no campo do direito dos direitos humanos;
- (b) Dá uma descrição factual das supostas violações, incluindo os direitos que são supostamente violados;
- (c) Sua linguagem não é abusiva. No entanto, comunicações desse tipo serão consideradas caso cumpram com outros critérios de admissibilidade após eliminação da linguagem abusiva;
- (d) É submetida por uma pessoa ou grupo de pessoas que alegam ser vítimas de violações de direitos humanos, ou por qualquer pessoa ou grupo de pessoas, incluindo ONGs atuando em boa fé e alegando ter conhecimento direto e confiável das violações em questão. No entanto, comunicações seguramente atestadas não serão inadmissíveis somente porque o conhecimento dos autores individuais é indireto, desde que sejam acompanhados por claras evidências;
- (e) Não se baseia exclusivamente em relatórios difusos por meios de comunicação;
- (f) Não se refere a um caso que parece revelar um padrão consistente de graves e seguramente atestadas violações de direitos humanos já submetidas a um procedimento especial, um órgão de supervisão de tratado ou outros procedimentos de denúncia da ONU ou similares regionais no campo dos direitos humanos;
- (g) Os recursos nacionais já se esgotaram, a menos que tais recursos possam ser ineficazes ou injustificadamente prolongados.

### **2.4.5 O Alto Comissariado de Direitos Humanos**

O representante do Alto Comissariado de Direitos Humanos é o principal funcionário de direitos humanos da ONU. O cargo foi criado em 1993 pela Assembleia Geral, que conferiu ao representante a *“responsabilidade fundamental pelas atividades de direitos humanos das Nações Unidas sob a direção e responsabilidade do Secretário-Geral”* (Assembleia Geral, resolução 48/141, 1993).

O Alto Comissariado tem poderes de longo alcance que lhe permitem tratar de qualquer problema contemporâneo de direitos humanos e estar engajado ativamente nos esforços para prevenir violações de direitos humanos em todo o mundo.

O Escritório do Alto Comissariado de Direitos Humanos da ONU (ACNUDH) tem o mandato de promover e proteger todos os direitos humanos. Também apoia o trabalho dos mecanismos de direitos humanos das Nações Unidas, como o Conselho de Direitos Humanos e os principais órgãos estabelecidos para monitorar o cumprimento dos tratados internacionais nesse âmbito pelos Estados Partes, promove o direito ao desenvolvimento, coordena as atividades de educação e informação pública sobre direitos humanos da ONU e fortalece os direitos humanos no sistema das Nações Unidas.

As principais tarefas do ACNUDH são:

- servir como secretariado do Conselho de Direitos Humanos e de seu Comitê Assessor
- prestar apoio aos vários procedimentos de investigação, monitoramento e pesquisa estabelecidos pela Assembleia Geral e o Conselho;
- auxiliar os órgãos de monitoramento de tratados;
- conduzir pesquisas em vários tópicos de direitos humanos a pedido do Conselho e o Comitê Assessor;
- implementar um programa de assistência técnica para ajudar governos a implementar os direitos humanos em âmbito nacional (por meio de treinamento, assessoria legislativa e difusão de informação, entre outros).

O ACNUDH está localizado em Genebra. Possui um escritório de ligação em Nova York e um número crescente de escritórios temporários no terreno que são criados para monitorar a situação dos direitos humanos em um país específico e/ou prestar assistência técnica ao governo.

### **2.4.6 Mecanismos e sistemas de monitoramento**

Além do Conselho de Direitos Humanos, que é baseado na Carta da ONU, existem inúmeros órgãos encarregados de supervisionar a implementação de tratados internacionais específicos de direitos humanos.

Há 10 órgãos de monitoramento de tratados de direitos humanos com as seguintes funções:

- Comitê contra a Tortura, que monitora a implementação da Convenção contra a Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes (CCT);
- Subcomitê de Prevenção da Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, estabelecido de acordo com o Protocolo Facultativo da Convenção contra a Tortura (PFCCT), com a função operacional de visitar os centros de detenção em Estados Partes;
- Comitê sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, estabelecido pela resolução 1985/17 do ECOSOC, que supervisiona a implementação do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) e seu Protocolo Facultativo (PF/PIDESC);
- Comitê sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher, que monitora a implementação da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDM) e seu Protocolo Facultativo (PF/CEDM);
- Comitê sobre a Eliminação da Discriminação Racial, que monitora a implementação da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (CEDR);
- Comitê sobre Desaparecimentos Forçados, que monitora a implementação da Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado (CPDF);
- Comitê sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros de Suas Famílias, que monitora a implementação da Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros de Suas Famílias (CIDTM);
- Comitê sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, que monitora a implementação da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CIDPD);
- Comitê sobre os Direitos da Criança, que monitora a implementação da Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC) e seus Protocolos Facultativos;
- Comitê de Direitos Humanos, que supervisiona a implementação do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e seus Protocolos Facultativos.

Cada Comitê é formado por um número de especialistas independentes (entre 10 e 23, dependendo do tratado), que são eleitos pelos Estados Partes para o respectivo instrumento.

Todos os instrumentos mencionados fazem referência específica a um sistema de informação pelos Estados Partes do tratado. Isto exige que estes enviem relatórios sobre as medidas que tomaram para dar cumprimento às disposições do tratado e sobre qualquer avanço feito nesse sentido. Cada tratado especifica o período de tempo e a periodicidade desses relatórios.

Cinco instrumentos contêm disposições permitindo que os Estados Partes façam denúncias sobre violações de tratados: PIDCP, CIEDR, CCT, CIDTM e CPDF.

Seis instrumentos (Protocolo Facultativo ao PIDCP, CIEDR, CCT, Protocolo Facultativo ao CIDPD, CPDF e o Protocolo Facultativo ao PIDESC) também permitem denúncias individuais sobre supostas violações de direitos pelos Estados Partes. O Comitê sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros de Suas Famílias também poderá considerar denúncias individuais ou comunicações sobre violações tão logo 10 Estados Partes aceitem esse procedimento (em 30 de setembro de 2013, apenas 3 o haviam feito).

Finalmente, os órgãos de monitoramento dos tratados podem emitir interpretações sobre disposições de direitos humanos relativas a questões temáticas ou métodos de trabalho. Essas interpretações são publicadas como *“Comentários Gerais”* ou *“Recomendações Gerais”* do órgão de monitoramento do tratado. O Comitê sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e o Comitê sobre Desaparecimentos Forçados ainda não emitiram comentários ou recomendações. O Comitê sobre Trabalhadores Migrantes publicou seu primeiro *“Comentário Geral”* em fevereiro de 2011, sobre a questão dos trabalhadores migrantes do serviço doméstico.

## **2.5 Acordos Regionais**

### **2.5.1 Contexto**

Até este ponto, os instrumentos, mecanismos e sistemas globais no campo dos direitos humanos têm sido considerados. Isso não produz um quadro completo, já que vários sistemas e acordos regionais nessa área também foram estabelecidos e merecem um exame mais detido. Embora as responsabilidades de instituições regionais como a União Africana (UA), o Conselho da Europa, a União Europeia, e a Organização dos Estados Americanos (OEA) claramente se estendam além dos direitos humanos, este manual se limitará à exploração dos seus principais recursos na medida em que se relacionem aos direitos humanos. É importante que os instrutores de direitos humanos estejam familiarizados com os instrumentos regionais existentes dos quais um Estado pode ser parte ao mesmo tempo em que é parte dos instrumentos mundiais mencionados na seção anterior.

### **2.5.2 África**

A Organização da União Africana (OUA) foi estabelecida em 1963 como uma organização regional intergovernamental com 53 Estados Membros. Foi substituída pela União Africana (UA) em 2001, ainda com 53 membros. As decisões mais importantes da UA são tomadas pela Assembleia da União Africana, uma reunião bianual de chefes de Estado e Governo de seus Estados Membros. A secretaria da UA, a Comissão da União Africana, tem sede em Adis Abeba, na Etiópia.

A União Africana compreende órgãos políticos e administrativos. O órgão decisório mais alto da UA é a Assembleia, formada por todos os chefes de Estado e de Governo dos Estados Membros da UA. O órgão representativo da UA é o Parlamento Pan-Africano, com 265 membros eleitos pelos Parlamentos nacionais dos Estados Membros da organização. Entre as outras instituições políticas da AU, incluem-se o Conselho Executivo (formado por ministros ou autoridades designadas pelos governos dos Estados Membros), que prepara as decisões para a Assembleia, o Comitê de Representantes Permanentes (formado por representantes permanentes dos Estados Membros da UA e outros plenipotenciários devidamente credenciados de Estados Membros residentes em Adis Abeba, sede da UA) e o Conselho Econômico, Social e Cultural, um órgão consultivo da sociedade civil.

A Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos foi adotada pela Organização da União Africana em 1981, entrando em vigor em 1986. A Carta Africana possui algumas características que a tornam bastante diferente da maioria dos tratados de direitos humanos: proclama não apenas direitos humanos (p.ex. os direitos à vida, liberdade e segurança do indivíduo) mas também deveres (p.ex. deveres em relação à família e à sociedade, o dever de *“respeitar e tratar os demais sem discriminação”*, além de codificar não apenas direitos individuais mas também direitos dos povos (equidade, o direito à existência, o direito à autodeterminação, etc.). Em acréscimo aos direitos civis e políticos, a Carta Africana contém também direitos econômicos, sociais e culturais.

A Carta Africana (artigo 30) previu a criação da Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (doravante referida como a *“Comissão”*). A Comissão tem sede em Banjul, em Gâmbia, e representa um mecanismo de monitoramento da implantação da Carta Africana pelos Estados Partes. Funciona desde 2 de novembro de 1987.

A Comissão tem o mandato de promover questões de direitos humanos, mas também pode receber comunicações de Estados Partes, ONGs com status de observadoras perante a Comissão ou indivíduos a respeito de violações de direitos humanos perpetradas por um Estado Parte. Os procedimentos a serem seguidos são obrigatórios para os Estados Partes. A competência para examinar denúncias entre os Estados cabe à Comissão; com relação a outras comunicações, a Comissão pode decidir, nos termos do artigo 55 da Carta Africana, por voto majoritário de seus 11 membros qual dessas comunicações irá considerar com base nos critérios de admissibilidade estipulados no artigo 56 da Carta Africana.

Outras competências da Comissão incluem a análise de relatórios dos Estados sobre medidas legislativas ou de outra natureza tomadas com o fim de efetivar

a proteção dos direitos garantidos pela Carta Africana e designar Relatores Especiais sobre um país ou assunto específico. A Comissão também tem jurisdição para a interpretação das disposições da Carta Africana em resposta a um pedido de um Estado Parte, uma instituição da UA ou uma organização africana reconhecida pela UA.

O Protocolo de 1997 à Carta Africana estipulou a criação da Corte Africana dos Direitos Humanos e dos Povos. Em um processo paralelo em 2006, a UA estabeleceu a Corte Africana de Justiça como o *“principal órgão judicial da União”*, com autoridade para resolver em disputas sobre a interpretação dos tratados da UA. Em 2008, um Protocolo adicional fundiu a duas cortes na Corte Africana de Justiça e Direitos Humanos, que possui duas câmaras: uma para questões legais e outra para decisões sobre tratados de direitos humanos.

A relação entre a Corte e a Comissão é descrita no protocolo de estabelecimento da Corte (Protocolo sobre o Estatuto da Corte Africana de Justiça e Direitos Humanos), que dá à Corte um papel complementar em relação à Comissão. Em especial, a Comissão pode encaminhar à Corte casos de supostas violações dos direitos humanos (Estatuto, artigo 30(b), anexo ao Protocolo); a Comissão pode também pedir opinião consultiva à Corte (artigo 53) e estabelecer suas próprias normas, com a devida consideração à complementaridade entre a Comissão e a Corte (artigo 27(1)). No entanto, tudo isso ainda precisa ser posto em prática. As reuniões sobre a harmonização das relações e do trabalho entre as duas instituições ainda estão em curso.

Além disso, como o Protocolo ainda não foi ratificado por um número suficiente de Estados, a Corte Africana dos Direitos Humanos e dos Povos continua funcionando formalmente, mas, diferentemente da Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, quase não possui atividade de fato.

Além da Carta Africana, a UA adotou os seguintes documentos de direitos humanos:

- Convenção da Organização da União Africana Relativa aos Aspectos Específicos dos Problemas dos Refugiados na África (adotada em 1969, em vigor desde 1974);
- Carta Africana dos Direitos e do Bem-Estar da Criança (adotada em 1990, em vigor desde 1999);
- Protocolo à Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos Relativo aos Direitos da Mulher na África (adotado em 2003, em vigor desde 2005);
- Convenção da União Africana para a Proteção e Assistência de Deslocados Internos na África (Convenção de Kampala, adotada em 2009, em vigor desde 2012).

### 2.5.3 Américas

O sistema interamericano de direitos humanos tem duas fontes legais distintas. Uma, emanada da Carta da Organização dos Estados Americanos (OEA). A outra é baseada na Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

A OEA possui 35 membros, englobando todos os Estados soberanos das Américas. Desempenha suas funções por meio de vários órgãos, incluindo a Assembleia Geral, a Reunião de Consulta de Ministros das Relações Exteriores e o Conselho Permanente. A Assembleia Geral reúne-se uma vez por ano em sessão regular e quantas vezes for necessário em sessões especiais. É o supremo órgão decisório da OEA. Cada Estado Membro é nela representado e tem direito a um voto. A Reunião de Consulta de Ministros das Relações Exteriores é um fórum no qual problemas de natureza urgente são discutidos, podendo convocar o Conselho Permanente. Este último, um órgão plenário subordinado à Assembleia e à Reunião de Consulta, é composto por representantes permanentes dos Estados Membros da OEA. As funções do Conselho incluem a supervisão da Secretaria, a cooperação com as Nações Unidas e outras organizações internacionais, a determinação das cotas orçamentárias e a elaboração de estatutos para os seus próprios órgãos subsidiários.

O sistema de direitos humanos da OEA é baseado na Carta da OEA, de 1948, e em suas emendas subsequentes de 1967, 1985, 1992 e 1993, que tiveram um grande impacto no campo dos direitos humanos. As emendas levaram ao estabelecimento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos como um órgão baseado na Carta. Sua principal função é *“promover o respeito e a defesa dos direitos humanos”* nas Américas (Carta da OEA, artigo 106). Também reforçaram o caráter normativo da Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, o instrumento que expressa a interpretação autorizada dos *“direitos fundamentais da pessoa humana”* proclamada no artigo 3(I) da Carta da OEA. Em um parecer consultivo, a Corte Interamericana de Direitos Humanos considerou que, *“para os Estados Membros da Organização, a Declaração é o texto que define os direitos humanos consagrados na Carta. [...] a Declaração [Americana] é para tais Estados uma fonte de obrigações internacionais relacionadas com a Carta da Organização.”*<sup>12</sup> A Corte encontrou forte base para sua argumentação na prática dos direitos humanos da OEA e seus Estados Membros, que revisou minuciosamente em seu parecer consultivo.

Com a entrada em vigor da Convenção Americana de Direitos Humanos, a expansão do papel e das responsabilidades da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (providos pela Convenção) exigiram que a Assembleia Geral da OEA adotasse um novo Estatuto para a Comissão reconstituída. A

12 Parecer Consultivo OC-10/89, 14 de julho de 1989, Corte Interamericana de Direitos Humanos, Serie A. Nº 10 (1989).

Comissão conservou os poderes e autoridades a ela atribuídos pela Carta da OEA, que vincula todos os Estados Membros, e tem poderes e competências adicionais de acordo com a Convenção, que são vinculantes somente para os Estados Partes desse instrumento. Em virtude de suas competências com base na Carta, a Comissão pode conduzir estudos de país e investigações locais, além de receber petições individuais alegando violações de direitos contidos na Declaração. De acordo com a Convenção, pode examinar denúncias interestatais e petições individuais.

É obrigatória a aceitação da jurisdição da Comissão para petições individuais. No entanto, para a sua jurisdição quando a denúncias interestatais, é necessário um consentimento adicional pelos Estados concernentes.

Casos podem ser submetidos à Corte Interamericana de Direitos Humanos tanto pela Comissão como pelos Estados interessados, sempre que um acordo amigável não puder ser alcançado ou se um Estado não cumprir com as recomendações da Comissão. Indivíduos não têm acesso direto à Corte, mas podem encaminhar casos à Comissão, que decidirá então se submete o caso à Corte. Esta tem jurisdição sobre controvérsias e jurisdição para emitir pareceres consultivos (Convenção, artigo 64). Em casos de controvérsia, o julgamento da Corte é final e não sujeito a apelação. Os Estados Partes da Convenção comprometem-se a *“cumprir a decisão da Corte em todo caso em que forem partes”* (Convenção, artigo 68(1)). A Corte está autorizada a conferir indenização para direitos e/ou liberdades violadas, assim como ordenar reparação da situação que constitui a violação de tal direito ou liberdade (Convenção, artigo 63(1)).

A Convenção Americana de Direitos Humanos foi adotada em 1969 e entrou em vigor em 18 de julho de 1978. Foi ratificada por 24 dos 35 membros da OEA (EUA, Canadá e diversos Estados caribenhos anglófonos não a ratificaram). A Comissão e a Corte supervisionam o respeito dos Estados Partes pelas disposições da Convenção. A Convenção Americana é o único tratado principal de direitos humanos que expressamente autoriza a emissão (pela Corte) de medidas provisórias restritivas (ver artigo 63(2)) em casos pendentes e em casos que tenham sido encaminhados para a Comissão, mas ainda não submetidos à Corte. Essa autoridade é limitada a *“casos de extrema gravidade e urgência, e quando se fizer necessário evitar danos irreparáveis às pessoas”*.

Outros importantes instrumentos jurídicos relacionados aos direitos humanos da OEA são:

- Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura (adotada em 1985, em vigor desde 1987);
- Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de São Salvador, adotado em 1988, em vigor desde 1999);



- Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos Referente à Abolição da Pena de Morte (adotado em 1990, em vigor desde 1991);
- Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará, adotada em 1994, em vigor desde 1995);
- Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas (adotada em 1994, em vigor desde 1996)
- Convenção Interamericana sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Pessoas com Deficiência (adotada em 1999, em vigor desde 2001);
- Princípios e Boas Práticas sobre a Proteção Pessoas Privadas de Liberdade nas Américas (aprovados pela Comissão em março de 2008).

#### 2.5.4 Liga dos Estados Árabes

O Pacto que estabeleceu a Liga dos Estados Árabes (Liga Árabe) entrou em vigor em 1952 e, formalmente, estabeleceu um acordo regional no sentido do Capítulo VIII da Carta da ONU (cooperação entre Estados soberanos em busca da paz e segurança internacional, de acordo com os princípios da Carta). Formada por 22 Estados Membros, a Liga tem objetivos muito amplos. O principal é coordenar o programa político dos membros “de tal forma a efetivar a colaboração real entre eles para preservar sua independência e soberania” (Pacto, artigo 2º). Consequentemente, as principais áreas de cooperação são as de natureza econômica ou relacionadas a assuntos financeiros, direitos alfandegários, moeda, agricultura, comunicações, indústria e assuntos sociais e de saúde.

A Liga tem um Conselho que compreende todos os Estados Membros, tendo como regra geral a busca de tomada de decisões por consenso. No caso de uma decisão consensual, os membros são obrigados a implementá-la dentro da estrutura de suas respectivas Constituições. Uma decisão consensual é requerida para matérias de ameaça à paz e segurança da Liga. Outros temas (como orçamento, pessoal, etc.) podem ser decididos por maioria de votos. A Liga também tem uma Secretaria Geral, eleita por maioria de dois terços dos votos do Conselho.

A Carta Árabe de Direitos Humanos foi adotada pelo Conselho em 2004<sup>13</sup>. Em seu preâmbulo, reafirma os princípios contidos na Carta da ONU, na DUDH, no PIDCP, no PIDESC e na Declaração de Cairo sobre Direitos Humanos no Islã. Entrou em vigor em 15 de março de 2008 e inclui o direito à liberdade e segurança da pessoa, igualdade das pessoas perante a lei, proteção contra a

---

13 A Carta Árabe de Direitos Humanos é uma versão revisada da Carta que já havia sido adotada pelo Conselho em 1994. Mas a versão de 1994 era extremamente controversa, sendo objetada por sete governos. Nunca foi ratificada por qualquer Estado Membro da Liga Árabe e, portanto, nunca entrou em vigor.

tortura, direito à propriedade privada, liberdade religiosa, liberdade de associação e de reunião pacífica.

Há também um mecanismo de monitoramento estabelecido na forma de um Comitê de Direitos Humanos de sete membros para considerar os relatórios dos Estados (Carta Árabe, artigo 45). Os integrantes do Comitê são eleitos por voto secreto pelos Estados Partes e devem ser nacionais dos Estados Partes. Mas trabalham em sua capacidade pessoal, devendo ser independentes e imparciais. Os Estados Partes devem enviar relatórios regulares à Secretaria Geral sobre as medidas tomadas para efetivar as disposições da Carta; a Secretaria Geral encaminha os relatórios ao Comitê para discussão, comentários e recomendações. Os relatórios, observações e recomendações do Comitê são públicos e devem ser amplamente difundidos.

## **2.5.5 Ásia e Pacífico**

*“Ásia e Pacífico”* é uma região geográfica definida pela ONU sem um agrupamento político (consequentemente, sem seu próprio sistema de direitos humanos), como a OEA nas Américas, o Conselho da Europa, a União Europeia e a União Africana. Nas Américas, Europa e África, é a organização regional que tem dado ímpeto à criação e supervisão de um sistema de direitos humanos. Uma organização equivalente não existe na ampla e diversa região da Ásia Pacífico.

Entretanto, continuam surgindo diferentes plataformas multilaterais para o diálogo.

### **2.5.5.1 ASEAN**

A Associação dos Países do Sudeste Asiático (ASEAN) foi estabelecida em 8 de agosto de 1967. Seus Estados Membros são Brunei, Camboja, Indonésia, Laos, Malásia, Myanmar, Filipinas, Singapura, Tailândia e Vietnã. A ASEAN busca, entre outros objetivos, promover o crescimento econômico, avanços sociais e culturais entre seus membros, promover a paz e a estabilidade na região e oferecer oportunidades para que os países integrantes discutam suas diferenças de forma pacífica. Seu documento constitucional é sua Carta (Carta da ASEAN).

Os órgãos da ASEAN são a Cúpula (Carta da ASEAN, artigo 7º), o Conselho de Coordenação (artigo 8º), os Conselhos Comunitários (Conselho Comunitário de Política e Segurança, Conselho Comunitário Econômico e Conselho Sociocultural (artigo 9º)), Órgãos Ministeriais Setoriais (artigo 10), Secretaria Geral e Secretaria da ASEAN (artigo 11), o Comitê de Representantes Permanentes (artigo 12), as Secretarias Nacionais (artigo 13), o Órgão de Direitos Humanos da ASEAN (artigo 14) e a Fundação ASEAN (artigo 15).

Sem enumerar direitos humanos específicos, a Carta da ASEAN enuncia como um de seus objetivos a promoção e proteção dos direitos humanos e

liberdades fundamentais (artigo 1(7)). O artigo 14 da Carta da ASEAN estipula a criação do órgão de direitos humanos da ASEAN. Os Termos de Referência da Comissão Intergovernamental da ASEAN sobre Direitos Humanos foram adotados em 2009, sendo formalmente estabelecidos durante a Cúpula da ASEAN naquele ano. Entre os objetivos dos Termos, incluem-se:

*“Promover e proteger os direitos humanos e as liberdades fundamentais dos povos da ASEAN;*

*Respeitar os direitos dos povos da ASEAN a viver em paz, dignidade e prosperidade; Contribuir para a realização dos objetivos da ASEAN como estipulado na Carta da ASEAN.” (Termos de Referência)*

A Comissão Intergovernamental é um órgão consultivo intergovernamental e parte integral da estrutura organizacional da ASEAN, baseada nos princípios de consulta, consenso e não interferência. Tem o mandato, *inter alia*, de elaborar estratégias para a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, elaborar a Declaração de Direitos Humanos da ASEAN e prestar serviços de assessoria (ver Termos de Referência).

Além disso, a Comissão da ASEAN para a Promoção e Proteção dos Direitos das Mulheres e das Crianças foi inaugurada em 7 de abril de 2010. A Comissão foi estabelecida para *“promover e proteger os direitos humanos e as liberdades fundamentais das mulheres e crianças da ASEAN”*. Entre as funções da Comissão, incluem-se *“promover a implementação de instrumentos internacionais, instrumentos da ASEAN e outros instrumentos relativos aos direitos das mulheres e crianças, desenvolver políticas programas e estratégias inovadoras de promoção e proteção dos direitos das mulheres e crianças para complementar o desenvolvimento da Comunidade ASEAN”*. Também determinar *“a promoção da consciência pública e a educação sobre os direitos das mulheres e crianças da ASEAN”*. No plano internacional, os Estados Membros da ASEAN ratificaram e são partes da CEDM e da CDC.

### **2.5.5.2 Fórum Regional da ASEAN**

O Fórum Regional da ASEAN é uma plataforma para o diálogo formal, oficial e multilateral na região da Ásia-Pacífico. Os objetivos do Fórum são incentivar o diálogo e as consultas, promovendo a diplomacia preventiva e voltada ao fortalecimento de confiança na região. O Fórum reuniu-se pela primeira vez em 1994. Possui 27 participantes: todos os membros da ASEAN, Austrália, Bangladesh, Canadá, China, Coreia do Norte, Coreia do Sul, Estados Unidos, Índia, Japão, Mongólia, Nova Zelândia, Paquistão, Papua-Nova Guiné, Rússia, Sri Lanka, Timor Leste e União Europeia.

O Fórum organiza seminários, oficinas e conferências regulares sobre uma ampla gama de assuntos, muitos deles relacionados à aplicação da lei (p.ex. prevenção, do crime, armas pequenas, etc.). Pode influenciar políticas

relacionadas dos países participantes ou da Comissão Intergovernamental da ASEAN sobre Direitos Humanos, mas não é um órgão que trabalha em questões de direitos humanos.

## **2.5.6 Europa**

### **2.5.6.1 Conselho da Europa**

O Conselho da Europa (não deve ser confundido com a União Europeia nem com uma de suas principais instituições, o Conselho Europeu; ver abaixo) foi fundado em 1949 com a missão de desenvolver uma área democrática e jurídica na Europa com relação a direitos humanos, democracia e estado de direito. Hoje possui 47 países membros (Estados europeus).

Em 1950, o Conselho da Europa promulgou a Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais, que entrou em vigor em 1953. Após uma emenda em 2010, a Convenção é hoje conhecida como Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH)<sup>14</sup>. Todos os membros do Conselho da Europa devem ser partes da CEDH e estar sujeitos à jurisdição da Corte.

A CEDH criou dois órgãos importantes para a implementação de direitos humanos e liberdades fundamentais: a Comissão Europeia de Direitos Humanos e a Corte Europeia de Direitos Humanos.

A Comissão Europeia de Direitos Humanos foi um painel preliminar ao qual indivíduos tiveram de recorrer. Em novembro de 1988, a Corte Europeia de Direitos Humanos foi estabelecida como um órgão permanente. A Comissão foi posteriormente dissolvida em 1999. Atualmente, os indivíduos podem recorrer diretamente à Corte.

### **Comissário de Direitos Humanos**

O objetivo, mandato e tarefas do Comissário de Direitos Humanos estão estabelecidos na Resolução 99(50) sobre o Comissário de Direitos Humanos do Conselho da Europa. De acordo com essa resolução (artigo 3º), o Comissário tem o mandato específico de:

- “(a) promover a educação e a consciência sobre os direitos humanos nos Estados Membros;*
- (b) contribuir para a promoção da efetiva observância e do pleno gozo dos direitos humanos nos Estados Membros;*
- (c) prestar assessoria e informação sobre a proteção dos direitos humanos e a prevenção de violações aos direitos humanos [...];*
- (d) facilitar as atividades de ouvidores nacionais ou instituições similares no campo dos direitos humanos;*

14 A Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH) não contém disposições sobre direitos econômicos, sociais e culturais, que estão estabelecidos na Carta Social Europeia e seu Protocolo Adicional.

*(e) identificar possíveis deficiências na lei e na prática dos Estados Membros com relação ao respeito pelos direitos humanos [...].”*

O Comissário deverá incentivar medidas destinadas a realizar melhoras na área dos direitos humanos. O Escritório do Comissário não pode tomar denúncias de indivíduos. No entanto, o Comissário pode formular conclusões e tomar iniciativas mais gerais com base em informação sobre violações de direitos humanos individuais.

### **Corte Europeia de Direitos Humanos**

A Corte atualmente possui 47 juízes (mesmo número de Estados Membros do Conselho da Europa) eleitos pela Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa para um período de nove anos, não podendo ser reeleitos. Embora a eleição seja em relação a cada um dos Estados Partes, não há requisitos de nacionalidade para os juízes, ou seja, um nacional de um país pode ser eleito em nome de outro país. Os juízes não são considerados representantes de um país específico, devendo atuar com imparcialidade.

A Corte foi estabelecida para *“assegurar o respeito dos compromissos que resultam, para as Altas Partes Contratantes, da Convenção e dos seus protocolos”* (CEDH, artigo 19). Qualquer Alta Parte Contratante (ou seja, Estado Parte) pode submeter à Corte *“qualquer violação das disposições da Convenção e dos seus protocolos que creia poder ser imputada a outra Parte Contratante”* (CEDH, artigo 33). A Corte pode também *“receber petições de qualquer pessoa singular, organização não governamental ou grupo de particulares que se considere vítima de violação por qualquer Alta Parte Contratante dos direitos reconhecidos na Convenção ou nos seus protocolos. As Altas Partes Contratantes comprometem-se a não criar qualquer entrave ao exercício efetivo desse direito”* (CEDH, artigo 34).

A pedido do Comitê de Ministros, a Corte também pode *“emitir pareceres sobre questões jurídicas relativas à interpretação da Convenção e de seus Protocolos”*, mas não sobre questões relacionadas a *“questões relativas ao conteúdo ou à extensão dos direitos e liberdades definidos no título I da Convenção e nos protocolos, nem sobre outras questões que, em virtude do recurso previsto pela Convenção, possam ser submetidas ao Tribunal ou ao Comitê de Ministros. [...] A decisão do Comitê de Ministros de solicitar um parecer ao Tribunal será tomada por voto maioritário dos seus membros titulares”* (CEDH, artigo 47).

Outros instrumentos vinculantes e não vinculantes do Conselho da Europa que são relevantes para os propósitos deste manual são:

- Convenção Europeia Relativa ao Estatuto Jurídico do Trabalhador Migrante (adotada em 1977, em vigor desde 1983);
- Convenção Europeia sobre a Prevenção da Tortura e Outras Penas ou

Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes (adotada em 1987, em vigor desde 1989);

- Carta Social Europeia (adotada em 1961, revisada em 1996; a versão revisada entrou em vigor em 1999);
- Código Europeu de Ética Policial (Comitê de Ministros do Conselho da Europa, adotada em 2001);
- Regras Penitenciárias Europeias (Comitê de Ministros do Conselho da Europa, adotadas em 2006)

### 2.5.6.2 União Europeia

A União Europeia (UE) é uma união econômica e política de 28 Estados Membros criada pelo Tratado de Lisboa de 2007 (em vigor desde 1º de dezembro de 2009). Sua criação é o resultado de um processo que começou em 1951 com o estabelecimento da Comunidade Europeia do Carvão e do Aço. A criação da Comunidade Econômica Europeia (1957 – Tratado de Roma) e da Comunidade Europeia (1993 – Tratado de Maastricht) foram outros passos significativos rumo ao estabelecimento da UE.

A UE possui atualmente sete instituições: a Comissão Europeia (o corpo executivo do bloco, compreendendo 28 comissários), o Parlamento Europeu (eleito diretamente pelos cidadãos da UE a cada cinco anos), o Conselho da União Europeia (geralmente chamado de Conselho e formado pelos ministros dos Estados Membros), o Conselho Europeu (composto pelos chefes de Estado e Governo dos Estados Membros da UE, não devendo ser confundido com o Conselho da Europa), a Corte de Justiça da União Europeia (revisa a legalidade dos atos das instituições da UE), garante que os Estados Membros cumpram com as obrigações de acordo com os tratados e, a pedido de cortes nacionais, interpreta as leis da UE, o Banco Central Europeu (define e implementa a política monetária dos Estados Membros da zona do euro) e a Corte Europeia de Auditores (audita as finanças da UE).

Em 2000, o Parlamento Europeu, o Conselho da UE e a Comissão Europeia proclamaram a Carta dos Direitos Fundamentais. No entanto, seu status jurídico não estava claro. Somente em 2009 ganhou força jurídica em virtude do Tratado de Lisboa, ou seja, tornando-o um instrumento tão vinculante quanto qualquer outro tratado da UE. Cobre direitos políticos, sociais e econômicos dos cidadãos e residentes da UE, consagrando-os na legislação da UE. Obriga a UE a atuar e legislar de acordo com a Carta. Os Estados Membros devem agir e legislar de acordo com a Carta ao implementar a legislação da UE. Porém, alguns Estados Membros (República Checa, Polônia e Reino Unido) obtiveram um Protocolo que contém certas restrições quanto ao status jurídico da Carta nesses países.

## 2.6 Referências Seleccionadas

- Alfredsson, Gudmundur, et al.(eds), *International Human Rights Monitoring Mechanisms*, 2.a edição, The Raoul Wallenberg Institute Human Rights Library 35, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2009.
- Alston, Phillip, Goodman, Ryan, and Steiner, Henry J., *International Human Rights in Context: Law, Politics, Morals*, 3.a edição, Oxford University Press, Nova York, 2007.
- Arold, Nina-Louisa, *The Legal Culture of the European Court of Human Rights*, The Raoul Wallenberg Institute Human Rights Library 29, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2007.
- Comissão Interamericana de Direitos Humanos, *Access to Justice as a Guarantee of Economic, Social and Cultural Rights: A Review of the Standards Adopted by the Inter-American System of Human Rights*, OEA/Ser. L/V/II.129.
- Doswald-Beck, Louise, and Kolb, Robert, *Judicial Process and Human Rights: United Nations, European, American and African systems / Texts and summaries of international case-law*, Comissão Internacional de Juristas, N.P. Engel, Kehl, 2004.
- Jayawickrama, Nihal, *The Judicial Application of Human Rights Law: National, Regional and International Jurisprudence*, Cambridge University Press, Cambridge, 2002.
- Joseph, Sarah, Schultz, Jenny, and Castan, Melissa, *The International Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials, and Commentary*, 2.a edição, Oxford University Press, Oxford, 2004.
- Méndez, Juan E., *Taking a stand: the evolution of human rights*, Palgrave Macmillan, Nova York, 2011.
- Morsink, Johannes, *Universal Declaration of Human Rights: Origins, Drafting and Intent*, University of Pennsylvania Press, Filadélfia, 1999.
- Nifosi, Ingrid, *The UN Special Procedures in the Field of Human Rights*, Intersentia, Antuérpia, 2005.
- Nowak, Manfred, *Introduction to the International Human Rights Regime*, Raoul Wallenberg Institute Human Rights Library 14, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2004.
- Pasqualucci, JoM., *The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights*, Cambridge University Press, Cambridge, 2003.
- Trindade, Antônio Augusto Cançado, *The Access of Individuals to International Justice*, Collected Courses of the Academy of European Law, Oxford University Press, Nova York, 2011.
- Umozurike, Oji, *The African Charter on Human and Peoples' Rights*, The Raoul Wallenberg Institute Human Rights Library 2, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 1997.
- Viljoen, Frans, *International Human Rights Law in Africa*, 2.a edição, Oxford University Press, Oxford, 2012.





Parte II

**FUNÇÃO E  
RESPONSABILIDADES  
DA APLICAÇÃO  
DA LEI**

## CONTEÚDO DO CAPÍTULO 3

### 3.1 Introdução

### 3.2 Aplicação da lei e direitos humanos

### 3.3 Responsabilidades e poderes na aplicação da lei

### 3.4 Ética na aplicação da lei

3.4.1 A relevância da ética na aplicação da lei

3.4.2 Ética pessoal, ética de grupo, ética profissional

### 3.5 Aplicação da lei e padrões internacionais de *soft law*

3.5.1 Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCFRAL)

3.5.2 Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo por Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (PBUFAF)

### 3.6 Ordens, procedimentos e sanções na aplicação da lei

### 3.7 Referências Seleccionadas

## DOCUMENTOS JURÍDICOS IMPORTANTES

### Normas Vinculantes

- Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP, adotado em 1966, em vigor desde 1976)

### Normas Não Vinculantes

- Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCFRAL, adotado em 1979)
- Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo por Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (PBUFAF, adotado em 1990)

## CAPÍTULO 3

# ORGANIZAÇÃO, CONCEITOS E PRINCÍPIOS REGULADORES DA APLICAÇÃO DA LEI

### 3.1 INTRODUÇÃO

A lei e a ordem, assim como a paz e a segurança, são questões de responsabilidade do Estado. E a necessidade de aplicação da legislação nacional, em termos de garantir o respeito pela lei e de aplicar sanções por delitos contra essas leis, é provavelmente tão antiga quanto a lei em si. No entanto, a natureza, estrutura e organização das agências de aplicação da lei variam consideravelmente ao redor do mundo.

Na maioria dos Estados, os órgãos de aplicação da lei têm natureza e origem civis, estando normalmente vinculados ao Ministério do Interior ou da Justiça. Outros Estados confiam a responsabilidade pela aplicação da lei a órgãos militares ou paramilitares, que operam sob a responsabilidade do Ministério da Defesa.

A estrutura e a organização também dependerão da organização política do Estado. Em um Estado centralizado, a agência de aplicação da lei normalmente será um órgão monolítico, igualmente centralizado, com uma cadeia de comando vertical desde a cúpula central até o nível local mais baixo. Em um Estado federal, geralmente existem diversas estruturas, cada uma com suas próprias linhas de comando: no âmbito federal, no âmbito regional/estadual e, às vezes, até mesmo no âmbito municipal. Isso geralmente vem acompanhado de poderes legislativos descentralizados e, portanto, de diferentes leis que regulam as responsabilidades e poderes das diversas estruturas nos distintos âmbitos.

Além disso, os Estados decidem entre ter uma agência principal de aplicação da lei ou criar diversas estruturas especializadas (p.ex. guardas de fronteira, tropas interiores, forças especiais de intervenção a cargo da ordem pública), que podem inclusive responder a diferentes Ministérios.

Finalmente, há muitos conceitos ou ideologias diferentes sobre a aplicação da lei ou “função policial”. Isso fica evidente desde a escolha da terminologia, ou seja, do ato de chamar determinado órgão de “força” ou “serviço”. Consequentemente, a estrutura pode ser muito orientada de cima para baixo, hierárquica, ou tentar estabelecer laços estreitos com a população local.

Existem inúmeros modelos de polícias, como “polícia comunitária”, “polícia voltada à resolução de problemas” e “polícia baseada em atividades de inteligência”, para citar alguns, e diferentes modelos podem ser combinados

ou misturados. Sempre será necessário um olhar mais atento à realidade prática para avaliar se o nome dado ao modelo realmente corresponde ao conceito de trabalho policial em um país. O conceito de “polícia comunitária”, por exemplo, é aberto a interpretações muito variadas.

Algumas vezes, um patrulhamento de grande visibilidade nas ruas pode ser chamado de “policimento comunitário”, embora o conceito mais sofisticado de “polícia comunitária” demande o estabelecimento de uma parceria entre a comunidade local e a polícia, sendo que as duas partes combinam esforços para identificar as preocupações e desafios existentes para encontrar as soluções.

Não existe um único modelo “correto” de uma força policial. O conceito, a estrutura e a organização da agência policial são o resultado das escolhas feitas pelas autoridades do Estado. Além disso, não se pode assumir que certos modelos de polícias sejam mais propensos a respeitar os direitos humanos que outros. Vai depender da implementação prática do conceito. Mesmo na “polícia comunitária”, violações de direitos humanos, muitas vezes, podem ocorrer, enquanto um conceito hierárquico de trabalho policial pode respeitar plenamente as normas, caso seja garantido o respeito pelo Estado de Direito.

Não está dentro do escopo deste manual comentar sobre as diferentes estruturas, modelos ou conceitos de aplicação da lei. Sejam quais forem as escolhas realizadas pelas autoridades executivas e legislativas de um país, deve-se fazer todo esforço para assegurar que a aplicação da lei cumpra com as obrigações do Estado de acordo com o Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH).

## **3.2 Aplicação da lei e Direitos Humanos**

A relação entre o Direito Internacional e a aplicação da lei – baseada na legislação nacional – deve ser explicada. As obrigações dos Estados, segundo o Direito Internacional, começam com a adaptação da legislação nacional às disposições dos tratados em questão. A responsabilidade, contudo, não termina aqui. A prática do Estado em relação às pessoas em seu território deve ser vista como consciente e respeitosa dos requisitos previstos no Direito Internacional (independentemente do grau de incorporação à legislação nacional).

Mais especificamente, as obrigações dos Estados conforme o DIDH costumam ser classificadas, grosso modo, da seguinte maneira:

- O dever de respeitar, isto é, o dever de não violar os direitos humanos e não impor mais restrições de direitos que o necessário para cumprir com suas obrigações como Estado e proteger os direitos dos demais;
- O dever de proteger, isto é, proteger, na medida do possível, todas as pessoas contra violações de direitos por outrem ou contra situações perigosas;

- O dever de garantir e respeitar os direitos humanos, isto é, prestar, na medida do possível, serviços básicos e condições de vida a todas as pessoas que lhes possibilitem o pleno gozo dos seus direitos;
- O dever de não discriminar, isto é, o dever assegurar, em todas as circunstâncias, o tratamento igualitário a todas as pessoas perante a lei.

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei formam um grupo de atores estatais dos quais se espera que observem essas obrigações do Estado de acordo com o Direito Internacional. Devem promover, proteger e respeitar os direitos humanos de todas as pessoas sem qualquer distinção adversa. Limitações dos direitos e liberdades das pessoas poderão decorrer somente daquelas inerentes ao direito em si ou de limitações legais e/ou derrogações permitidas em tempos de emergência. Nunca devem ser resultantes de práticas de aplicação da lei ilegais e/ou arbitrárias, sendo realizadas com pleno respeito do Estado de Direito.

A existência e o respeito do Estado de Direito implicam uma situação em que direitos, liberdades, obrigações e deveres estão estabelecidos na lei em igualdade para todas as pessoas, com a garantia de que elas serão igualmente tratadas em circunstâncias similares. Um aspecto fundamental desse direito pode ser encontrado no artigo 26 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP), que afirma que “[t]odas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito, sem discriminação alguma, a igual proteção da lei. [...]”

Isso tem claras implicações para o funcionamento de uma agência de aplicação da lei. Procedimentos, ordens, táticas e técnicas, incluindo a escolha do equipamento, devem respeitar o marco jurídico. Os funcionários devem ter o conhecimento adequado da legislação nacional e do Direito Internacional. Também precisam adquirir e manter as habilidades, técnicas e táticas apropriadas para assegurar a aplicação adequada e constante dos requerimentos estabelecidos por lei de modo a respeitar e proteger os direitos e liberdades individuais.

### **3.3 Responsabilidades e poderes na aplicação da lei**

As responsabilidades das organizações de aplicação da lei, seja qual for sua origem, estrutura e vinculação, são geralmente associadas a:

- prevenção e detecção de crimes;
- manutenção da ordem pública; e
- ajuda e assistência para as pessoas e comunidades necessitadas.

Em alguns países, além da prevenção e detecção do crime, os policiais também são encarregados de processar os criminosos, enquanto em outros países essa tarefa cabe a uma instituição separada, como um promotor do Estado ou um juiz de instrução.

Para cumprir seus deveres e alcançar objetivos legítimos de aplicação da lei, os oficiais recebem distintos poderes. Entre os mais conhecidos e usados, estão os poderes de captura, detenção e uso da força quando for necessário para realizar objetivos legítimos de aplicação da lei. Além destes, os funcionários são investidos de uma variedade de outros poderes e autoridade para o desempenho eficaz das suas tarefas e deveres. Alguns desses poderes relacionam-se com a prevenção e detecção do crime, incluindo poder, busca e apreensão: o direito de entrar em lugares, localidades e casas onde crimes foram cometidos ou vestígios foram deixados; inspeção desses lugares em busca de provas e sua confiscação para efeitos de procedimento penal; captura de pessoas e/ou apreensão de objetos relacionados com um crime que foi ou está a ponto de ser cometido. Cada um desses poderes é exclusivo da função de aplicação da lei e deve ser claramente definido na lei. Além disso, esses poderes devem ser exercidos apenas para fins legais.

O uso da força e de armas de fogo, captura<sup>15</sup> e detenção, assim como busca e apreensão, são tratados em capítulos separados deste manual. A Parte III deve, portanto, ser consultada para uma descrição mais detalhada sobre as implicações de cada um desses tópicos para a prática da aplicação da lei.

As questões da legalidade, necessidade, proporcionalidade e responsabilização são essenciais em conexão com o uso de qualquer poder ou autoridade.

### **Legalidade**

A lei é a autoridade suprema para todos os funcionários responsáveis pela aplicação da lei. Qualquer ação para a aplicação da lei deve ser baseada em uma disposição jurídica e realizada em respeito a ela, ou seja, o objetivo do ato para aplicar a lei deve estar em conformidade com as disposições da legislação, devendo o poder ou a autoridade específica usada em uma situação particular ter fundamento na lei.

### **Necessidade**

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei exercerão seus poderes e autoridades apenas na medida estritamente necessária para o exercício de seu dever. Quando o objetivo de um ato para aplicar a lei pode ser obtido sem recorrer ao exercício de um poder (p.ex. o uso da força), os funcionários não deverão fazer uso desse poder. Além disso, quando for necessário exercer esse poder, não deverão fazê-lo além do que for necessário para alcançar o objetivo. Isso se refere à intensidade do poder e ao período de tempo em que é usado. Não se deve usar mais força do que o necessário para vencer a

---

15 NT.: Utiliza-se o termo "captura" como tradução de "arrest", em inglês, para padronizar este manual com os instrumentos internacionais aqui referidos e também para marcar a distinção entre a "captura" da pessoa sob suspeita e a "prisão" da pessoa sentenciada. Conferir a tradução do "Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão", realizada pela Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados da República Federativa do Brasil.

resistência, por exemplo, e as buscas por um objeto não deverão ser mais invasivas do que o necessário. O uso do poder ou autoridade deverá cessar assim que o objetivo for atingido (p.ex., a pessoa em questão parou de oferecer resistência ou o objeto buscado foi encontrado).

### **Proporcionalidade**

O poder ou autoridade deve ser usado em proporção à gravidade do delito e/ou ao objetivo legítimo de aplicação da lei a ser alcançado. Quando um ato de aplicação da lei afeta negativamente os direitos de uma pessoa, as consequências dessas restrições não deverão superar o objetivo da ação. Trata-se de um exercício de equilíbrio inerente ao dever do Estado de respeitar os direitos humanos. Esses direitos não são ilimitados, podendo o Estado restringi-los por motivos legítimos. No entanto, essa possibilidade em si tampouco é ilimitada. As restrições aos direitos humanos não deverão ser desproporcionais. Quando o Estado tem um interesse legítimo (neste caso, um interesse de aplicação da lei), esse interesse deve ser comparado com a importância do direito humano que pode ser afetado e com a intensidade da restrição. Se o ato de aplicação da lei tiver consequências negativas desproporcionais, os funcionários devem se abster de realizá-lo. Embora o objetivo possa ser legítimo, a ação não pode ser realizada desconsiderando todos os outros fatores; os fins não justificam todos os meios.

### **Responsabilização**

A aplicação da lei ocorre em um marco jurídico claro, que define os deveres e obrigações da agência e de cada funcionário, assim como os poderes e a autoridade concedidos para essa finalidade. Os funcionários devem ser responsáveis pelo pleno cumprimento de seus deveres e obrigações, assim como pelo respeito ao marco jurídico no exercício de seus poderes e autoridade. Deve-se entender a responsabilização em um sentido amplo, como explicado nos parágrafos seguintes.

A responsabilização está diretamente relacionada com a necessária transparência de todo ato de aplicação da lei, isto é, com a necessidade de garantir que esse ato ocorra de um modo que possa ser adequadamente avaliado por todos os atores relevantes: poder judiciário, poder legislativo, governo e outras autoridades políticas, população, etc. Devem-se implementar mecanismos de denúncia e controle para garantir o nível de transparência adequado.

Além disso, a responsabilização vincula-se à presunção de responsabilidade para o trabalho de aplicação da lei. Isso inclui, em particular, a responsabilidade individual ou do Estado por violações da lei com as possíveis consequências no âmbito do direito penal, civil ou público. Devem-se implementar

---

16 NT.: Accountability no original em inglês

mecanismos efetivos para assegurar que os responsáveis pelas violações respondam por seus atos ou omissões e que a impunidade não prevaleça. Por último, a responsabilização refere-se ao cumprimento efetivo dos deveres de aplicação da lei além das meras determinações legais, isto é, se uma agência de fato mantém a ordem, evita e detecta o crime e presta assistência aos necessitados. Isso inclui, entre outras coisas, a responsabilização pela conduta e a qualidade da aplicação da lei, as decisões políticas e o uso dos recursos.

Entendida nesse sentido, a responsabilização cobre todos os níveis de uma agência de aplicação da lei: o funcionário, seus superiores, o comando e a agência como um órgão do Estado. Esta será abordada em todos os capítulos seguintes deste manual, embora de forma mais minuciosa e específica na Parte IV (Capítulos 10 e 11).

Esses quatro princípios – legalidade, necessidade, proporcionalidade e responsabilização (chamados frequentemente de P-L-A-N por motivos didáticos, pela sigla em inglês) – devem permear o trabalho de aplicação da lei. Suas implicações práticas serão mais exploradas em todos os capítulos seguintes.

### **3.4 Ética na aplicação da lei**

A função da aplicação da lei é um serviço público criado por lei, com responsabilidades para manter e aplicar a lei, incluindo a prevenção e detecção do crime, manutenção da ordem pública e prestação de ajuda e assistência às pessoas e comunidades necessitadas. Os poderes e a autoridade necessários ao cumprimento eficaz das responsabilidades de aplicação da lei são concedidos pela legislação nacional. No entanto, esses fundamentos jurídicos em si são insuficientes para assegurar práticas legais e não arbitrárias de aplicação da lei; apenas estabelecem o marco e criam um potencial.

A realização eficaz e correta de tarefas pelas agências de aplicação da lei depende da qualidade e das capacidades de desempenho de cada um dos funcionários. A aplicação da lei não é uma profissão que consiste na aplicação de soluções padronizadas a problemas padronizados ocorridos em intervalos regulares de tempo. É, na verdade, a arte de entender a letra e o espírito da lei e as circunstâncias únicas de um problema em particular. Tendo em vista a ampla gama de situações que os funcionários enfrentam diariamente, espera-se que eles possam distinguir entre inúmeras nuances de cinza em vez de fazer uma simples distinção entre preto e branco. Não costuma haver uma resposta perfeita para uma dada situação, mas a decisão tomada pelo funcionário deve respeitar plenamente a lei e demonstrar o uso correto e razoável dos poderes e da autoridade por ela concedidos. A aplicação da lei não pode se basear em práticas ilegais, discriminatórias ou arbitrárias por parte dos funcionários. Essas práticas destruirão a confiança e o apoio da população, minando a própria autoridade da organização.



### 3.4.1 A relevância da ética na aplicação da lei

Não basta que os funcionários meramente conheçam os poderes e a autoridade a eles concedidos por lei; devem também entender os efeitos potencialmente prejudiciais (e potencialmente corruptores) desses poderes. Na prática da aplicação da lei, surgem muitas situações diferentes em que os funcionários e cidadãos aos quais eles servem se encontram em lados opostos. Com certa frequência, os funcionários serão obrigados a agir para evitar ou investigar a uma clara infração da lei. Entretanto, a ação realizada deve ser totalmente legal e não arbitrária. Nessas situações, os funcionários podem experimentar ou perceber um senso de desequilíbrio ou injustiça entre a “liberdade criminal” e o dever de aplicação da lei. No entanto, devem entender que essa percepção constitui a essência daquilo que separa os que aplicam a lei daqueles que a infringem (criminosos). Quando os funcionários recorrem a práticas que são contra a lei ou estão além dos poderes e autoridades concedidos por lei, a distinção entre os dois já não pode ser feita. A segurança pública seria posta em risco, com consequências potencialmente devastadoras para a sociedade. O fator humano na aplicação da lei não deve colocar em risco a necessidade de legalidade e a ausência de arbitrariedade.

Nesse sentido, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem desenvolver atitudes e comportamentos éticos que os façam desempenhar as tarefas corretamente. Além de terem, individualmente, que possuir essas características, devem também trabalhar coletivamente para cultivar e preservar uma imagem da organização de aplicação da lei que incute confiança na sociedade à qual serve e protege.

O termo “ética” geralmente refere-se:

- à disciplina que lida com o que é bom e mau, com o dever e a obrigação moral;
- a um conjunto de princípios ou valores morais;
- aos princípios de conduta que governam um indivíduo ou grupo (profissional);
- ao estudo da natureza geral da moral e das escolhas morais específicas;
- a normas ou padrões que governam a conduta dos membros de uma profissão;
- à qualidade moral de uma ação; propriedade.

### 3.4.2 Ética pessoal, ética de grupo, ética profissional

As definições citadas acima podem ser aplicadas em três níveis diferentes, com diferentes consequências. “Ética pessoal” significa a moral, os valores e as crenças do indivíduo. É inicialmente a ética pessoal do funcionário responsável pela aplicação da lei que decidirá o curso e o tipo de ação a ser tomada em determinada situação. A ética pessoal pode ser influenciada positiva ou negativamente por experiências, educação e treinamento. A

pressão do grupo também exerce um papel importante na moldagem da ética pessoal do funcionário. É importante entender que não basta que esse indivíduo saiba que sua ação deve ser legal e não arbitrária; o mero conhecimento da lei não necessariamente leva a um comportamento legal.

A ética pessoal (a percepção pessoal do que é bom ou ruim, certo ou errado) do funcionário precisa estar de acordo com os requisitos legais para que a ação realizada seja correta.

Os funcionários estão convencidos, corretamente, de que servem “a causa certa”, ou seja, a lei, enquanto muitas vezes têm de lidar com pessoas que violaram ou são suspeitas de terem violado a lei. Podem se encontrar em situações perigosas, arriscando a saúde e a vida no exercício de seu dever, podendo inclusive se tornar vítimas também. Não se deve ignorar que o resultado da exposição constante a esse ambiente de trabalho pode levar os funcionários a justificar um comportamento ilegal mesmo quando estão perfeitamente conscientes da legalidade ou ilegalidade de um ato específico. Em especial, eles podem começar a ver o “outro lado” negativamente, isto é, como “criminosos” que não merecem ser tratados com humanidade e de acordo com a lei, já que se colocaram à margem dela. A percepção pode ser a de que “eles merecem o que receberam”.

Consequentemente, embora possam admitir que um certo tipo de comportamento é contrário à lei, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei podem argumentar que as circunstâncias tornam a infração da lei não apenas admissível, mas também necessária. É possível que funcionários estejam cientes de que um determinado ato é ilegal mas o considerem legítimo. Esse desengajamento moral é bastante observado quando as pessoas tentam justificar a tortura em uma situação específica para um objetivo considerado mais importante que o respeito à proibição da tortura, ou seja, “os fins justificam os meios”. A opinião pública negativa com relação a certos grupos (como estrangeiros e outras minorias) ou padrões de criminalidade (“terroristas”) podem alimentar ainda mais essas atitudes.

O fato de que os policiais são cada vez mais sujeitos ao escrutínio público e prontamente responsabilizados pelas consequências negativas de sua ação (p.ex. por não serem eficazes no combate ao crime ou por fazerem uso excessivo de seus poderes) aumenta a coesão de grupo entre os funcionários responsáveis pela aplicação da lei.

Todos esses fatores podem facilmente levar ao desenvolvimento de comportamento de grupo, padrões subculturais (isto é, linguagem grupal, rituais, “nós” contra “eles”, etc.), um fenômeno que é reforçado pelo fato de que a aplicação da lei geralmente envolve o trabalho com colegas ou em

grupos (p.ex., em situações de ordem pública) em circunstâncias muitas vezes difíceis e/ou perigosas, vinte e quatro horas por dia, sete dias por semana.

A consequente pressão sobre os membros do grupo (especialmente os novos) pode levar o funcionário a ter de se adaptar à cultura do grupo. Desse modo o indivíduo, trabalhando de acordo com sua ética pessoal, pode se confrontar com uma “ética de grupo” estabelecida e possivelmente conflitante, com a pressão subsequente da escolha entre aceitá-la ou rejeitá-la. Deve ficar claro que a ética de grupo não é necessariamente de uma qualidade moral melhor ou pior do que a ética pessoal do indivíduo.

Para os funcionários responsáveis pela gestão em organizações de aplicação da lei, é, portanto, indispensável avaliar atitudes e comportamentos não somente em termos de ética pessoal, mas também com relação a ética de grupo. Orientação, monitoramento e revisões de desempenho são instrumentos importantes nesse sentido.

A história da aplicação da lei oferece uma variedade de exemplos de diferentes países sobre como éticas de grupo questionáveis podem levar ao descrédito de toda a organização. Escândalos vinculados a corrupção endêmica, envolvimento em grande escala no crime organizado, racismo e discriminação frequentemente abalam os fundamentos das agências de aplicação da lei ao redor do mundo.

Exatamente por isso, é fundamental desenvolver um padrão ético “institucional”, um código de conduta em âmbito nacional com uma clara distinção do que é certo e errado, o que é bom ou ruim, com o objetivo de evitar que a ética individual ou de grupo ceda ao processo de desengajamento moral descrito anteriormente. Possibilitar essa “cultura institucional” também garantirá apoio nas múltiplas situações em que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem usar seu critério (capturar ou não, usar a força ou não, etc.) e garantir que esse critério seja usado de acordo com os princípios orientadores da sua profissão e do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

### **3.5 Aplicação da lei e padrões internacionais de *soft law***

As Nações Unidas elaboraram orientações específicas para padrões éticos em dois importantes instrumentos de *soft law* (não vinculantes), que são discutidos abaixo.

#### **3.5.1 Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCFRAL)**

A questão da ética profissional na aplicação da lei tem recebido alguma consideração nos instrumentos internacionais de direitos humanos e justiça criminal, de maneira mais destacada no Código de Conduta para os

Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCFRAL), adotado pela Assembleia Geral das Nações Unidas em sua resolução 34/169 de 17 de dezembro de 1979. Essa resolução estipula que a natureza das funções de aplicação da lei em defesa da ordem pública, e a maneira pela qual essas funções são exercidas, têm um impacto direto na qualidade de vida dos indivíduos e da sociedade como um todo. Ao mesmo tempo em que ressalta a importância das tarefas desempenhadas pelos funcionários, a Assembleia Geral também destaca o potencial para o abuso que o exercício desses deveres acarreta.

O CCFRAL possui oito artigos. Não é um tratado, mas pertence à categoria de instrumentos que proporcionam orientação aos governos sobre questões relativas aos direitos humanos e à justiça criminal. É importante observar que (como foi reconhecido por aqueles que elaboraram o código) esses padrões de conduta deixam de ter valor prático a menos que seu conteúdo e significado, por meio de educação, treinamento e monitoramento, passem a fazer parte da crença de cada funcionário responsável pela aplicação da lei.

## CÓDIGO DE CONDUTA PARA OS FUNCIONÁRIOS RESPONSÁVEIS PELA APLICAÇÃO DA LEI (CCFRAL)

### O artigo 1

afirma que “[o]s funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem cumprir, a todo o momento, o dever que a lei lhes impõe [...]”. No comentário sobre esse artigo, a definição do termo “funcionários responsáveis pela aplicação da lei” inclui “todos os agentes da lei, quer nomeados, quer eleitos, que exerçam poderes de polícia, especialmente poderes de prisão ou detenção”.

### O artigo 2

estipula que, no cumprimento de suas tarefas, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devam “respeitar e proteger a dignidade humana, manter e apoiar os direitos fundamentais de todas as pessoas”.

### O artigo 3

limita o uso da força pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei a situações em que isso seja “estritamente necessário e na medida exigida para o cumprimento do seu dever”.

### O artigo 4

afirma que “informações de natureza confidencial em poder dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem ser mantidas em segredo, a não ser que o cumprimento do dever ou as necessidades da justiça estritamente exijam outro comportamento”. Com respeito a esse artigo, é importante reconhecer o fato de que a natureza dos deveres da aplicação da lei coloca os funcionários em uma posição em que podem obter informações relacionadas à vida privada dos indivíduos ou informações que poderiam ser prejudiciais aos interesses ou reputação de outrem. A divulgação de tais informações será imprópria, exceto para a necessidade de Justiça ou do desempenho do dever, devendo os funcionários abster-se de realizá-la.

O artigo 5

reitera a proibição de tortura e qualquer outra punição ou tratamento cruel, desumano ou degradante.

O artigo 6

versa sobre o dever dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei de proteger a saúde das pessoas privadas de liberdade e prestar assistência à saúde sempre que necessário.

O artigo 7

proíbe os funcionários responsáveis pela aplicação da lei de cometer qualquer ato de corrupção e determina que devem, igualmente, *“opor-se rigorosamente e combater”* todos os atos dessa índole.

O artigo 8

conclui o documento determinando (uma vez mais) que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem respeitar a lei e o Código, prevenindo e se opondo a qualquer violação dessas normas. Nos casos em que uma violação do Código for (ou estiver a ponto de ser) cometida, os funcionários devem *“comunicar o fato aos seus superiores, se necessário, a outras autoridades com poderes de controle ou de reparação competentes.”*

### **3.5.2 Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei. (PBUFAF)**

Os Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (PBUFAF) foram adotados pelo Oitavo Congresso das Nações Unidas para a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes, realizado em Havana, Cuba, entre 27 de agosto e 7 de setembro de 1990. Embora não seja um tratado, o instrumento busca oferecer uma orientação autorizada aos “Estados Membros na tarefa de assegurar e promover a adequada missão dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei”. Recomenda que os princípios nele formulados sejam “tomados em consideração e respeitados pelos governos no âmbito da legislação e da prática nacionais, e levados ao conhecimento dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei e de outras pessoas, tais como juízes, agentes do Ministério Público, advogados, membros do Executivo e do Legislativo, bem como do público em geral”.

O Preâmbulo desse instrumento específico, que será discutido com mais detalhes no Capítulo 7, reconhece a importância e a complexidade do trabalho dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei, destacando seu papel essencial na proteção da vida, liberdade e segurança de todas as pessoas. Enfatiza especialmente a tarefa de manter a segurança pública e a paz social, além da importância da qualificação, treinamento e conduta dos funcionários. O Preâmbulo termina enfatizando a necessidade de que os governos levem

em consideração os princípios contidos nesse instrumento, adaptando a legislação e a prática nacionais. Também incentiva os governos a “examinar constante e minuciosamente as questões de natureza ética associadas ao uso da força e das armas de fogo” (PBUFAF N.º 1).

O PBUFAF insta os governos e agências de aplicação da lei a garantir que todos os funcionários:

- sejam *“selecionados por meio de processos adequados de seleção, tenha as qualidades morais, psicológicas e físicas adequadas [...] e seja submetido a formação profissional contínua e meticulosa”*, sendo também sujeitos a verificações periódicas *“da [sua] aptidão para o desempenho das respectivas funções”* (PBUFAF N.º 18);
- recebam treinamento e sejam examinados *“com base em padrões adequados de competência para o uso da força”*, e que os funcionários que tenham de trazer consigo armas de fogo só devam receber autorização para fazê-lo após terem completado o treino necessário relativamente ao uso de tais armas (PBUFAF N.º 19).

O PBUFAF N.º 20, estipula também que:

- *“[n]a formação profissional dos responsáveis pela aplicação da lei, os governos e organismos encarregados da aplicação da lei devem dedicar especial atenção às questões de ética policial e direitos humanos, [...] a alternativas ao uso da força e armas de fogo, incluindo a solução pacífica de conflitos, a compreensão do comportamento das multidões e os métodos de persuasão, negociação e mediação [...] destinados a limitar o uso da força e armas de fogo”*;

e que:

- programas de treinamento e procedimentos operacionais devem ser revisados *“à luz de eventuais incidentes concretos.”*

### **3.6 Ordens, procedimentos e sanções na aplicação da lei**

Embora seja necessário destacar a importância de um código de ética institucional, este por si só não pode assegurar um comportamento de respeito à lei.

Regras, procedimentos e ordens claramente estabelecidos por uma autoridade reconhecida e seguidos por um sistema eficaz de sanções em caso de desobediência são os fatores com influência determinante sobre o comportamento.

As pessoas estão geralmente preparadas a mudar de comportamento quando uma ou mais das condições abaixo são atendidas:

- Quando seu comportamento pode ser facilmente alterado;
- Quando uma mudança de comportamento leva a gratificação;
- Quando uma mudança se torna necessária em virtude de ameaça ou punição.

Isso naturalmente destaca a importância de treinamento, ordens e sanções. O treinamento dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei, as ordens estritas quanto à conduta a ser adotada e as sanções efetivas em caso de desobediência às ordens são essenciais para garantir o respeito à lei.

As práticas de aplicação da lei devem se ater aos princípios básicos de legalidade, necessidade e proporcionalidade. Em outras palavras, qualquer prática de aplicação da lei deve se basear na lei; recorrer a ela deve ser inevitável, dadas as circunstâncias do caso em questão, e seu impacto deve ser apropriado em relação à seriedade do delito e ao objetivo legítimo a ser alcançado.

A gestão responsável das organizações de aplicação da lei deve expressar esses padrões legais na forma de ordens e procedimentos específicos que respeitem esses princípios. As organizações devem assegurar que os funcionários sejam capacitados sobre as leis e procedimentos relevantes. Devem também tomar medidas se essas ordens e procedimentos não forem seguidos.

Qualquer desobediência a uma ordem deve sofrer medidas corretivas e, se necessário, sanções correspondentes de diversas naturezas (p.ex. disciplinares, penais ou sociais). As sanções disciplinares e sociais têm um duplo propósito: dar o exemplo e, como medidas preventivas, evitar que as violações se tornem cada vez mais aceitáveis.

Isso é também o que está por trás do conceito de integração explicado na Introdução. Em todos os capítulos seguintes, será dada atenção especial às implicações práticas para a integração dos padrões legais relevantes à prática diária da aplicação da lei.

### **3.7 Referências Seleccionadas**

- Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, *Human Rights and Law Enforcement: A Manual on Human Rights Training for the Police*, Professional Training Series No. 5. Nações Unidas, Nova York/Genebra, 1997.
- Cohen, Howard, and Feldberg, Michael, *Power and Restraint: The Moral Dimension of Police Work*, Greenwood Publishing, Nova York, 1991.
- Crawshaw, Ralph, *Police and Human Rights: A Manual for Teachers and Resource Persons and for Participants in Human Rights Programmes*, 2.a edição revisada, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2009.
- Crawshaw, Ralph, Cullen, Stuart, and Williamson, Tom, *Human Rights and Policing*, 2.a edição revisada, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2007.
- Crawshaw, Ralph, and Holmström, Leif (eds), *Essential Cases on Human Rights for the Police: Reviews and Summaries of International Cases*, The Raoul

Wallenberg Institute Professional Guides to Human Rights 4, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2006.

- Kleinig, John, *The Ethics of Policing*, Cambridge University Press, Cambridge, 1996.
- O’Rawe, Mary, and Moore, Linda, *Human Rights on Duty – Principles for better policing – International lessons for Northern Ireland*, Comitê para a Administração de Justiça, Belfast, 1997.
- Osse, Anneke, *Understanding Policing*, A resource for human rights activists, Anistia Internacional Holanda, Amsterdã, 2006.
- Wright, Alan, *Policing: An Introduction to Concepts and Practice*, Willan Publishing, Cullompton, 2002.





## CONTEÚDO DO CAPÍTULO 4

### 4.1 Introdução

### 4.2 Marco jurídico

- 4.2.1 O direito a um julgamento justo
- 4.2.2 O direito à privacidade
- 4.2.3 A obrigação de não discriminação
- 4.2.4 Combate ao crime: respeitar ou não as normas?

### 4.3 Investigação de um crime

- 4.3.1 Obtenção de provas
- 4.3.2 Interrogatório de suspeitos
- 4.3.3 Desaparecimentos e assassinatos extrajudiciais

### 4.4 Prevenção da delinquência juvenil

- 4.4.1 Contexto
- 4.4.2 Remissão
- 4.4.3 Implicações para a prática da aplicação da lei

### 4.5 Referências Seleccionadas

## DOCUMENTOS JURÍDICOS IMPORTANTES

### Normas Vinculantes

- Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (CEDR, adotada em 1965, em vigor desde 1969)
- Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP, adotado em 1966, em vigor desde 1976)
- Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (CCT, adotado em 1984, em vigor desde 1987)
- Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC, adotada em 1989, em vigor desde 1990)
- Protocolo Facultativo à Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (PFCCT, adotado em 2002, em vigor desde 2006)
- Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado (CPDF, adotada em 2006, em vigor desde 2010)

### Normas Não Vinculantes

- Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCFRAL, adotado em 1979)
- Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça de Menores (Regras de Beijing, adotadas em 1985)
- Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas de Criminalidade e Abuso de Poder (Declaração das Vítimas, adotado em 1985).
- Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão (Conjunto de Princípios, adotado em 1988)
- Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil (Diretrizes de Riad, adotadas em 1990)
- Regras das Nações Unidas para a Proteção de Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade (RNUPCA, adotadas em 1990)
- Regras Mínimas das Nações Unidas para Medidas Não Privativas de Liberdade (Regras de Tóquio, adotadas em 1990)

## CAPÍTULO 4

# PREVENÇÃO E DETECÇÃO DO CRIME

### 4.1 INTRODUÇÃO

A obrigação do Estado de proteger os direitos humanos engloba a obrigação de proteger as pessoas contra o abuso de seus direitos (“dever de proteger”, ver Capítulo 3, seção 3.2). Esse conceito é claramente expressado, por exemplo, no artigo 2º do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP), segundo o qual os Estados Partes se comprometem a “*respeitar e a garantir a todos os indivíduos que se achem em seu território e que estejam sujeitos a sua jurisdição os direitos reconhecidos no presente Pacto*” e a “*tomar as providências necessárias com vistas a adotá-las, levando em consideração seus respectivos procedimentos constitucionais e as disposições do presente Pacto*”.

A prevenção e a detecção do crime são, portanto, uma das principais obrigações do Estado como parte do seu dever de proteger os direitos humanos daqueles que se tornaram ou possam se tornar vítimas de um crime. Estabelecer o homicídio como um crime e tomar medidas para prevenir e detectá-lo é um exemplo de ação tomada por um Estado para cumprir com sua obrigação de proteger o direito à vida:

*“O direito à vida é inerente à pessoa humana. Este direito deverá ser protegido pela lei. Ninguém poderá ser arbitrariamente privado de sua vida”. (PIDCP, artigo 6(1))*

Além disso, inúmeros tratados internacionais de direitos humanos contêm a obrigação explícita dos Estados de estabelecer certos atos como um delito e realizar ações efetivas para preveni-los. Dois exemplos especialmente pertinentes podem ser vistos no quadro a seguir.

### CONVENÇÃO CONTRA A TORTURA (CCT)

#### Artigo 2º

“1. Cada Estado tomará medidas eficazes de caráter legislativo, administrativo, judicial ou de outra natureza, a fim de impedir a prática de atos de tortura em qualquer território sob sua jurisdição.”

#### Artigo 4º

- “1. Cada Estado Membro assegurará que todos os atos de tortura sejam considerados crimes graves segundo a sua legislação penal. O mesmo aplicar-se-á à tentativa de tortura e a todo ato de qualquer pessoa que constitua cumplicidade ou participação na tortura.
2. Cada Estado Membro punirá esses crimes com penas adequadas que levem em conta a sua gravidade.”

## CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE A ELIMINAÇÃO DE TODAS AS FORMAS DE DISCRIMINAÇÃO RACIAL (CEDR)

### Artigo 2º

“1. Os Estados Partes condenam a discriminação racial e comprometem-se a adotar, por todos os meios apropriados e sem tardar, uma política de eliminação da discriminação racial em todas as suas formas e de promoção de entendimento entre todas as raças e para esse fim: [...] d) Cada Estado Parte deverá, por todos os meios apropriados, inclusive se as circunstâncias o exigirem, proibir e pôr fim a discriminação racial praticada por qualquer pessoa, grupo ou organização”.

### Artigo 4º

“Os Estados Partes [...] (a) se comprometem principalmente: a) a declarar delitos puníveis por lei, qualquer difusão de ideias baseadas na superioridade ou ódio raciais, qualquer incitamento à discriminação racial, assim como quaisquer atos de violência ou provocação a tais atos, dirigidos contra qualquer raça ou qualquer grupo de pessoas de outra cor ou de outra origem étnica, como também qualquer assistência prestada a atividades racistas, inclusive seu financiamento.”

A obrigação do Estado de proteger contra abuso e violações dos direitos humanos também é incluída na Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC):

### Artigo 19

*“1. Os Estados Partes adotarão todas as medidas legislativas, administrativas, sociais e educacionais apropriadas para proteger a criança contra todas as formas de violência física ou mental, abuso ou tratamento negligente, maus tratos ou exploração, inclusive abuso sexual, enquanto a criança estiver sob a custódia dos pais, do representante legal ou de qualquer outra pessoa responsável por ela.”*

A responsabilidade pela prevenção e detecção do crime é atribuída primariamente às agências de aplicação da lei. O pleno cumprimento dessa função, no entanto, exige mais do que a aplicação da lei por si só. A prevenção e a detecção efetivas do crime dependem criticamente dos níveis existentes e da qualidade da cooperação entre a agência de aplicação da lei e a comunidade à qual serve. Políticos em todos os âmbitos (governo, Parlamento, etc.), membros do Judiciário, grupos comunitários, empresas públicas e privadas, além de indivíduos, precisam juntar forças para criar um ambiente em que o crime seja menos provável e em que todos os lados cooperem com as autoridades encarregadas da investigação de um crime. Isso é essencial para que os resultados dos esforços de prevenção e detecção do crime sejam melhores dos que os resultados inevitavelmente insatisfatórios de meramente tentar aplicar a legislação criminal.

O crime aparenta ser inerente à vida cotidiana e, embora toda agência de aplicação da lei faça o máximo para erradicá-lo de nossas sociedades, é improvável que isso aconteça. É de conhecimento público que o número de crimes resolvidos através da atividade de aplicação da lei contrasta fortemente com o número de crimes realmente cometidos. Além disso, os interesses das vítimas de crimes são – pelo menos do seu próprio ponto de vista – muito melhor atendidos quando sua vitimização pode ser efetivamente prevenida. A captura<sup>17</sup> e punição de um infrator de nenhuma maneira compensa total ou adequadamente a perda de propriedade pessoal, a invasão da vida privada ou a violação da integridade física. Ao mesmo tempo, o fato de que as agências de aplicação da lei frequentemente não conseguem identificar e apreender o(s) perpetrador(es) de determinados crimes tende a agravar o sofrimento das vítimas desses crimes.

Ao exercer seus poderes de acordo com o seu dever de prevenir e detectar o crime, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei podem afetar os direitos humanos dos indivíduos, em especial daqueles suspeitos de terem cometido ou de estar a ponto de cometer um crime. Fazer isso de um modo que respeite a legislação nacional e o Direito Internacional dos Direitos Humanos é parte do “dever de respeitar” os direitos do indivíduo em questão (ver Capítulo 3, seção 3.2).

Consequentemente, como primeira conclusão, pode-se afirmar que, ao cumprir o dever de prevenir e detectar o crime, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei precisam encontrar um equilíbrio adequado entre os direitos e interesses da sociedade (incluindo os direitos das vítimas dos crimes – potenciais ou genuínas – de que esses crimes sejam evitados e detectados) e os direitos e interesses daqueles que possam ser afetados pela ação de aplicação da lei. O Direito Internacional dos Direitos Humanos proporciona um marco jurídico para se obter o equilíbrio.

## 4.2 Marco jurídico

Não existe nenhum instrumento em particular no Direito Internacional dos Direitos Humanos que trate especificamente de questões relacionadas à prevenção e detecção do crime. Tampouco existe algum instrumento que defina os papéis e responsabilidades das agências de aplicação da lei nessa área. Mas isso não significa que exista um vácuo. A prevenção e a detecção do crime são questões que se refletem em todos os aspectos da aplicação da lei – em especial, no uso da força e de armas de fogo (ver Capítulo 7), captura e detenção (ver Capítulo 8) e busca e apreensão (ver Capítulo 9). A prevenção

17 NT.: Utiliza-se o termo “captura” como tradução de “arrest”, em inglês, para padronizar este manual com os instrumentos internacionais aqui referidos e também para marcar a distinção entre a “captura” da pessoa sob suspeita e a “prisão” da pessoa sentenciada. Conferir, p.ex., a tradução do “Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão”, realizada pela Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados da República Federativa do Brasil.

e a detecção adequadas do crime devem se basear em táticas e práticas legais e não arbitrárias de aplicação da lei.

Este capítulo estabelece os princípios do Direito Internacional dos Direitos Humanos relativos à responsabilidade de prevenir e detectar o crime. Uma apresentação mais aprofundada das obrigações legais dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei no exercício de seus poderes será feita nos capítulos sobre cada um dos poderes mencionados (Capítulos 7, 8 e 9). Para garantir clareza e plenitude, poderá haver repetições.

#### **4.2.1 O direito a um julgamento justo**

O direito a um julgamento justo é um dos pilares fundamentais da proteção dos direitos humanos no campo da aplicação da lei. Compreende uma série de salvaguardas destinadas a estabelecer o equilíbrio, mencionado na seção anterior, entre a obrigação do Estado de efetivamente prevenir e detectar crimes e os do indivíduo que possa ser afetado pela aplicação da lei.

“Toda pessoa terá o direito de ser ouvida publicamente e com devidas garantias por um tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido por lei, na apuração de qualquer acusação de caráter penal formulada contra ela ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil.” (PIDCP, artigo 14(1))

Disposições similares existem em tratados regionais, p.ex. o artigo 7º da Carta Africana sobre os Direitos Humanos e dos Povos, o artigo 8º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o artigo 13 da Carta Árabe sobre Direitos Humanos e o artigo 6º da Convenção Europeia de Direitos Humanos. Os mencionados requisitos jurídicos aumentam a transparência da administração de justiça, assim como o princípio de igualdade de todas as pessoas perante a lei (PIDCP, artigo 14(1); ver também PIDCP, artigo 2(1) sobre não discriminação).

Cabe destacar o fato de que os direitos mencionados nas seções seguintes não se aplicam apenas uma vez que as acusações penais tenham sido levadas a um tribunal. Precisam ser respeitados por todos os envolvidos na administração de justiça em todas as etapas dos procedimentos, incluindo pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei que conduzem uma investigação criminal. Desde o início da investigação de um crime, devem-se respeitar esses direitos dos indivíduos. Os funcionários deverão estar conscientes de suas obrigações nesse sentido e da função crucial que devem desempenhar para garantir a legalidade do processo judicial desde os primeiros passos da investigação.



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Comitê de Direitos Humanos

#### Caso de Sobhraj Vs. Nepal

Doc. da ONU PIDCP/C/99/D/1870/2009

27 de julho de 2010

“7.3 [...] O Comitê deseja fazer notar a afirmação, tanto nos julgamentos do Tribunal Distrital como nos da Corte de Apelações de Patan, de que, se a pessoa alega que esteve em outro lugar durante o incidente, então deve prová-lo e, se não puder, então isto não pode ser usado contra ela. O Comitê se refere a seu comentário geral N.º 32, onde se afirma que a presunção de inocência, que é fundamental para a proteção dos direitos humanos, impõe sobre a acusação o ônus de oferecer garantias de que nenhuma culpa poderá ser presumida até que a denúncia seja provada além de qualquer dúvida razoável, assegura que o acusado tenha o benefício da dúvida e exige que as pessoas acusadas de um crime devam ser tratadas de acordo com esse princípio. O Comitê insiste sobre o fato de que um tribunal penal poderá condenar uma pessoa somente quando não haja dúvida razoável sobre sua culpa, e cabe à acusação dissipar qualquer dúvida a esse respeito. No presente caso, tanto o Tribunal Distrital como a Corte de Apelações de Patan alteraram o ônus da prova em detrimento do auto, violando assim o artigo 14, parágrafo 2º, do Pacto.”(NT.: tradução livre)

#### 4.2.1.1 A presunção de inocência

A presunção de inocência é um princípio essencial de um julgamento justo.

*“Toda pessoa acusada de um delito terá direito a que se presuma sua inocência enquanto não for legalmente comprovada sua culpa.”*

*(PIDCP, artigo 14(2))*

Pode-se encontrar uma disposição semelhante na Carta Africana (artigo 7(1) (b), na Convenção Americana (artigo 8(2)), na Carta Árabe (artigo 16) e na Convenção Europeia (artigo 6(2)).

O direito à presunção de inocência se aplica igualmente a pessoas acusadas de um delito e a pessoas acusadas antes da apresentação de uma acusação criminal. Esse direito continua a existir até o momento em que uma condenação se torna obrigatória após a apelação final. O verdadeiro significado da presunção de inocência é demonstrado no julgamento criminal em si. Um juiz ou um júri pode condenar uma pessoa por um delito somente quando não há dúvida razoável sobre sua culpa. O magistrado que conduz o julgamento deve fazê-lo sem uma opinião formada previamente quanto à culpa ou inocência do acusado. A maneira como trata o caso não deverá deixar nenhuma dúvida a esse respeito.

Uma tarefa primordial da aplicação da lei é levar os infratores à justiça. No entanto, não cabe aos funcionários responsáveis pela aplicação da lei decidir sobre a culpa ou inocência da pessoa capturada por um delito. Sua responsabilidade é registrar, de forma objetiva e precisa, todos os fatos relacionados a um determinado crime que foi cometido. Os funcionários devem apurar os fatos; cabe ao judiciário analisar esses fatos a fim de determinar a culpa ou inocência do(s) acusado(s) e aplicar a justiça penal adequadamente.

#### 4.2.1.2 Garantias mínimas para um julgamento justo

O artigo 14(3) do PIDCP afirma que “[t]oda pessoa acusada de um delito terá direito, em plena igualdade, a, pelo menos, as seguintes garantias”:

*“a) De ser informado, sem demora, numa língua que compreenda e de forma minuciosa, da natureza e dos motivos da acusação contra ela formulada”.*

Essa responsabilidade tem um impacto direto sobre as práticas de aplicação da lei. É dever do funcionário, no momento da captura de uma pessoa suspeita de um delito, informá-la das razões para a captura e das acusações formuladas contra ela (PIDCP, artigo 9(2); ver também Capítulo 8). O cumprimento desse dever tem importância direta na garantia de que a pessoa capturada goze plenamente dos direitos contidos no dispositivo seguinte, 14(3), enunciado a seguir.

*“b) De dispor do tempo e dos meios necessários à preparação de sua defesa e a comunicar-se com defensor de sua escolha”.*

Este segundo dispositivo também determina que as práticas de aplicação da lei correspondam a certas expectativas. O Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão (Conjunto de Princípios), que será apresentado com mais detalhes no Capítulo 8, estabelece em maior profundidade os requisitos pertinentes à ação dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei com relação às pessoas capturadas e/ou detidas: o dever de informar prontamente às pessoas capturadas ou detidas sobre seus direitos e como exercê-los (Princípio 13); o direito à assistência jurídica ou que esta seja providenciada (Princípio 17); e garantias de comunicação e consulta sem censura com seu advogado (Princípio 18). Esses requisitos deixam claro que, nos estágios iniciais do processo criminal, a proteção do direito a um julgamento justo das pessoas acusadas depende em grande parte de práticas de aplicação da lei que sejam legais e não arbitrárias.

*“c) De ser julgado sem dilações indevidas”.*



A contagem regressiva para a implementação desse dispositivo começa quando o suspeito (acusado, réu) é informado de que as autoridades estão tomando providências específicas para processá-lo. O prazo termina na data da decisão definitiva, ou seja, o julgamento final e conclusivo ou o arquivamento do processo. As circunstâncias específicas e a complexidade de um caso pendente deverão ser consideradas quando se decide o que vem a ser um tempo razoável e o que constitui uma *“dilação indevida.”* Fica claro que a parte investigativa do processo (que está nas mãos das agências de aplicação da lei) deve ser incluída nessa equação, visto que qualquer demora indevida causada pela prática inadequada de aplicação da lei pode ter um efeito negativo na duração da detenção preventiva de uma pessoa acusada.

*“d) De ter o direito à defesa”.*

O direito à defesa pode ser subdividido em uma lista de direitos individuais:

- de defender-se pessoalmente;
- de escolher seu próprio defensor;
- de ser informado do direito a um defensor; e
- de receber assistência jurídica gratuita.

Toda pessoa acusada de um delito tem o direito primário e irrestrito de estar presente em seu julgamento e de defender-se pessoalmente ou por intermédio de defensor da sua escolha. É obrigação do tribunal informar este direito à pessoa acusada; antes da acusação, essa obrigação cabe ao funcionário responsável pela aplicação da lei em questão. A escolha do advogado pode ser feita pela pessoa acusada se ela possuir meios suficientes para arcar com a assessoria jurídica. Caso contrário, a pessoa tem o direito a que lhe seja providenciado um advogado, desde que isto atenda aos interesses da administração da justiça, sem ônus pessoal.

*“e) De interrogar ou fazer interrogar as testemunhas”.*

O direito do acusado de intimar, obter o comparecimento e interrogar (ou fazer interrogar) as testemunhas sob as mesmas condições que as das testemunhas trazidas contra si é um elemento essencial da *“igualdade de condições”* e, portanto, do princípio de *“julgamento justo”*.

A investigação prévia ao julgamento normalmente serve para identificar as testemunhas de um delito em particular. A integridade da prática de aplicação da lei é, uma vez mais, diretamente relacionada à necessidade de objetividade do processo e ao pleno respeito pela presunção de inocência da(s) pessoa(s) acusada(s).

*“f) De ser assistida gratuitamente por um intérprete”*

Se a pessoa acusada não compreender ou não falar a língua empregada durante o julgamento, terá direito à assistência gratuita de um intérprete. Esse direito está diretamente relacionado a outra disposição do artigo 14(3) do PIDCP, que estabelece que a informação sobre a natureza e a causa da acusação devem ser fornecidas em uma língua que o acusado entenda (artigo 14(3)(a)).

Pode-se concluir, a partir deste último dispositivo, que, na prática da aplicação da lei, as pessoas capturadas e acusadas que não falam ou não entendem o idioma a elas dirigido devem se beneficiar dos serviços de um intérprete para informá-las das razões de suas capturas ou acusações apresentadas contra elas. O interrogatório dessas pessoas deverá naturalmente ser conduzido na presença de um intérprete.

*“g) De não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada.”*

Esse dispositivo também se aplica à fase investigatória. Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem se abster de qualquer ação que possa ser interpretada como tendo o objetivo de obter o depoimento de uma pessoa detida ou acusada sem a sua livre e espontânea vontade. Em relação a esse dispositivo, é importante observar mais uma vez a absoluta proibição da tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes (PIDCP, artigo 7o) e as disposições do Conjunto de Princípios relativos ao interrogatório de pessoas detidas ou presas (Princípios 21 e 23). O uso de declarações prestadas como resultado de tortura é proibido (CCT, artigo 15).

É direito da pessoa acusada recusar-se a testemunhar. No entanto, esse direito não se estende a testemunhas de crime, que não podem se recusar a testemunhar.

Outros componentes importantes do direito a um “julgamento justo” estão incluídos no dispositivo do artigo 14(5) do PIDCP, que confere a toda pessoa declarada culpada por um delito o direito de recorrer da sentença ou pena a uma instância superior, em conformidade com a lei. As vítimas de erros judiciais têm um direito exequível à indenização por seu sofrimento, a menos que fique provado que se lhe possa imputar, total ou parcialmente, a não revelação de fatos desconhecidos em tempo útil (PIDCP, artigo 14(6)). O parágrafo final do artigo 14(7) reitera o princípio de *ne bis in idem*. Afirma que ninguém poderá ser “processado ou punido por um delito pelo qual já foi absolvido ou condenado por sentença passada em julgado, em conformidade com a lei [...]”

#### **4.2.2 O direito à privacidade**

Quase todas as investigações conduzidas pelos funcionários responsáveis

pela aplicação da lei na prevenção ou detecção do crime levarão a situações em que as ações tomadas resultarão na invasão da esfera privada dos indivíduos. É claro que em todos os países um código do processo penal definirá os poderes de investigação e as competências dos funcionários, mas fica também claro que a existência de leis adequadas, por si só, não é suficiente para assegurar o respeito pela privacidade do indivíduo.

- “1. Ninguém poderá ser objetivo de ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais às suas honra e reputação.
2. Toda pessoa terá direito à proteção da lei contra essas ingerências ou ofensas.” (PIDCP, artigo 17)

Com relação a investigações criminais, isso significa que as medidas tomadas por parte dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei que possam resultar na invasão da privacidade de uma pessoa devem ser permitidas pela legislação nacional – que deve estipular os critérios para recorrer a tais medidas –, e que o recurso a essas medidas deve ser necessário e proporcional ao objetivo legítimo a ser alcançado.

Entrar na casa de alguém em busca de provas e interceptar ou monitorar a correspondência e as conversas telefônicas são intrusões sérias na vida privada dos indivíduos em questão. Essas ações, portanto, têm de ser justificadas pela existência de uma necessidade urgente relativa aos objetivos legítimos da aplicação da lei; devem ser realizadas somente na medida em que sejam necessárias para alcançar esses propósitos; não deverão ser desproporcionais; e, finalmente, deverão ser realizadas de um modo que assegure a plena responsabilidade do ato de aplicação da lei (ver também Capítulo 9).

## ESCUTAS TELEFÔNICAS

### Um exemplo da aplicação dos princípios reguladores na legislação nacional

Em muitos países, a permissão para interceptar e controlar conversas telefônicas (*com base em uma disposição da legislação nacional – legalidade*) pode ser obtida somente por meio de um juiz (*responsabilização*), que concederá a autorização apenas em casos em que o crime a ser investigado é grave o suficiente (*proporcionalidade*) e onde for evidente que o(s) suspeito(s) participará(ão) das conversas grampeadas, e que as provas contra este(s) não possam ser obtidas de formas menos intrusivas (*necessidade*).

As práticas de aplicação da lei nessa área em particular requerem supervisão estrita, tanto interna (por funcionários encarregados do comando e/ou responsabilidade gerencial) como externamente (por agentes do judiciário e

outros). Portanto, as ações tomadas por cada funcionário responsável pela aplicação da lei devem ser registradas. Tais registros permitirão que seja feito um juízo justo e imparcial a respeito da legitimidade e não arbitrariedade dessas ações, quando um caso vier a julgamento. Referência a esse respeito também é feita no artigo 4º do Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCFRAL), que estabelece o seguinte:

*“Informações de natureza confidencial em poder dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem ser mantidas em segredo, a não ser que o cumprimento do dever ou as necessidades da justiça estritamente exijam outro comportamento”.*

A clara inferência desse artigo é que, em situações onde ocorra a interferência lícita e não arbitrária com a privacidade, família, residência ou correspondência, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei têm a responsabilidade de respeitar e proteger a privacidade da informação obtida dessa forma. A revelação aleatória de informação obtida mediante uma ação que por si própria seja ilegítima ainda poderá significar uma interferência ilegal na privacidade de alguém.

#### **4.2.3 A obrigação de não discriminação**

É de extrema importância para a credibilidade de todo o processo judicial que a investigação de um crime seja conduzida com grande objetividade. Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei não devem, portanto, ser influenciados em suas decisões e ações por considerações baseadas em lógicas discriminatórias. Uma pessoa deverá ser considerada um suspeito em potencial com base em fatos claros e conclusões lógicas. Qualquer consideração desse tipo não deverá ser influenciada por questões de nacionalidade, raça, religião, gênero, classe social, etc.

O PIDCP concede os seguintes direitos:

Artigo 16

*“Toda pessoa terá direito, em qualquer lugar, ao reconhecimento de sua personalidade jurídica.”*

Artigo 26

*“Todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito, sem discriminação alguma, a igual proteção da lei. A este respeito, a lei deverá proibir qualquer forma de discriminação e garantir a todas as pessoas proteção igual e eficaz contra qualquer discriminação por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação.”*

Pode-se encontrar dispositivo similar, por exemplo, na Carta Africana sobre os Direitos Humanos e dos Povos (artigos 2º, 3º e 5º), na Convenção

Americana sobre Direitos Humanos (artigos 1º e 2º), na Convenção Europeia de Direitos Humanos (artigo 14) e na Carta Árabe sobre Direitos Humanos (artigos 3º e 22).

Além disso, o artigo 2(1) da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (CEDR) afirma mais especificamente:

- “a) Cada Estado Parte compromete-se a não efetuar nenhum ato ou prática de discriminação racial contra pessoas, grupos de pessoas ou instituições e fazer com que todas as autoridades públicas nacionais ou locais, se conformem com esta obrigação; [...]*
- c) Cada Estado Parte deverá tomar as medidas eficazes, a fim de rever as políticas governamentais nacionais e locais e para modificar, ab-rogar ou anular qualquer disposição regulamentar que tenha como objetivo criar a discriminação ou perpetrá-la onde já existir.”*



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Europeia de Direitos Humanos

#### Caso de Timishev Vs. Rússia

#### Requerimentos N.ºs 55762/00 e 55974/00, 13 de dezembro de 2005

“56. Um tratamento diferenciado de pessoas em situações relevantes e similares, sem uma justificação objetiva e razoável, constitui discriminação (ver *Willis Vs. Reino Unido*, N.º 36042/97, § 48, ECHR 2002-IV). Discriminação em razão da etnia real ou percebida de uma pessoa é uma forma de discriminação racial [...]. Discriminação racial é um tipo particularmente odioso de discriminação e, tendo em vista suas perigosas consequências, exige das autoridades vigilância especial e resposta vigorosa. [...]

58. O governo não ofereceu qualquer justificação para a diferença de tratamento entre pessoas de origem étnica chechena e não chechena no gozo de seu direito de liberdade de movimento. [...]

59. Em conclusão, uma vez que o direito de liberdade de movimento do requerente foi limitado unicamente em razão de sua origem étnica, essa diferença de tratamento constituiu discriminação racial de acordo com o artigo 14 da Convenção. Houve, portanto, uma violação do artigo 14 da Convenção tomado em conjunto com o artigo 2º do Protocolo N.º 4 à Convenção.” (NT.: tradução livre)

Ao investigar um crime, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei muitas vezes usam a técnica de “perfilhamento” (*profiling*), isto é, formulam certas conclusões sobre o potencial suspeito (p.ex. idade, nível de educação, personalidade) com base na natureza do crime, nas circunstâncias em que foi cometido e, possivelmente, em outras provas. Uma vez elaboradas essas conclusões, a busca da pessoa que cometeu o crime se restringirá aos indivíduos que correspondam ao perfil estabelecido.

Embora isso seja reconhecido como uma técnica, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem ter o cuidado de não partir para perfis discriminatórios com base em estereótipos, por exemplo:

- Seria discriminatório limitar a busca de um infrator a um grupo específico, p.ex. uma nacionalidade específica, simplesmente porque esse tipo de crime é normalmente cometido por nacionais desse país específico na área em questão, a menos que haja provas objetivas adicionais que apontem nessa direção.
- Deter, revistar e realizar controles de identificação a um grupo específico, p.ex. todos os homens de um determinado grupo étnico ou religioso em uma situação de suposta ameaça terrorista, sem indicadores objetivos para sugerir que a ameaça se origina de membros desse grupo, seria considerado uma violação do artigo 26 do PIDCP e possivelmente do artigo 2º da CEDR.



## VISÃO DETALHADA

### **Comitê sobre a Eliminação da Discriminação Racial Recomendação Geral XXXI (A/60/18, pp. 98-108), N.º. 20**

“Os Estados Partes deverão tomar as medidas necessárias para evitar interrogatório, capturas e buscas que sejam baseadas unicamente na aparência física de uma pessoa, na cor ou traços dessa pessoa ou no fato de pertencer a um grupo étnico ou racial, ou em qualquer perfilhamento que a exponha a uma maior suspeita.” [NT.: tradução livre]

Deve-se ressaltar que uma abordagem de perfilhamento desse tipo é não apenas discriminatória mas também com frequência ineficiente, como ocorre nos seguintes casos:

- Conclusões prematuras baseadas em “experiências” abstratas sem informação ou provas adicionais podem facilmente apontar na direção errada. Portanto, o caso continuará sem solução e existe um alto risco de que o perpetrador não será punido;
- Esse tipo de perfilhamento, que é uma maneira aparentemente “fácil” de procurar o autor de um crime, pode impedir que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei procurem por outros tipos provas ou indicadores que poderiam levar mais rápido ou com maior grau de certeza ao perpetrador;
- Empregam-se com frequência enormes esforços em termos de logística e recursos humanos para deter e revistar um grande número de pessoas pertencentes a um grupo específico ou com certa aparência física, sem determinar claramente o grupo a ser investigado com o uso de indicadores adicionais relevantes baseados em provas reais. Isso limita os recursos disponíveis para outras investigações ou operações de aplicação da lei;
- Esse tipo de enfoque é suscetível de fazer com que os membros do grupo

ou minoria específica sintam que estão sendo discriminados, o que, por sua vez, pode levar a um afastamento e a um nível elevado de desconfiança em relação à polícia. Pode também tornar esse grupo menos inclinado a denunciar crimes ou dar informações que poderiam ser relevantes às investigações policiais. No longo prazo, essa abordagem terá um efeito negativo sobre o trabalho e a eficácia policial. O fenômeno é frequentemente observado em bairros pobres, onde as pessoas se sentem discriminadas por sua baixa condição social, já que as forças policiais que investigam um crime específico imediatamente lançam amplas buscas pelo perpetrador nesses bairros sem qualquer informação ou prova adicional de que ele realmente de lá proceda. Consequentemente, as pessoas que moram nesses bairros tornam-se cada vez mais relutantes a denunciar crimes à polícia ou tendem a lidar com o crime por si mesmos e à sua própria – e com frequência violenta – maneira.

#### **4.2.4 Combate ao crime: respeitar ou não as normas?**

A partir dos exemplos práticos citados acima, fica claro que a prevenção e detecção do crime é uma área da aplicação da lei que exige altos padrões éticos e morais dos funcionários.

Muito frequentemente, funcionários responsáveis pela aplicação da lei com tarefas no campo da prevenção e detecção do crime vivenciam seu trabalho como uma forma de rotina, na qual a maioria das funções atingirá um nível de desempenho automático. Mais um arrombamento ou mais um processo de roubo à mão armada, quando seis outros casos similares já estão esperando diligência na gaveta, podem facilmente levar a indiferença por parte dos funcionários. Tal indiferença, contudo, não será entendida – nem aceita – pelas vítimas desses crimes. A falta de entusiasmo e compromisso por parte do encarregado da investigação, em termos de captura dos responsáveis, nada fará em prol dos direitos da vítima e pode inclusive ajudar o infrator a evadir-se da justiça.

Além disso, ao longo do processo de investigação, existem muitas ocasiões em que podem ocorrer violações de direitos e liberdades individuais das pessoas capturadas e/ou detidas – muitas vezes sem que sejam percebidas. O preconceito por parte dos encarregados da investigação, o uso de provas obtidas através de práticas ilegais e pressões sutis sobre a pessoa acusada a fim de obter um testemunho são exemplos de práticas difíceis de detectar em retrospecto. Ter de lidar continuamente com indivíduos que cometeram ou que são suspeitos de ter cometido um crime pode ter um efeito negativo sobre a atitude dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei em relação a esses indivíduos. Pode também gerar a sensação de que as normas de proteção aos direitos de tais indivíduos são parte de um processo “injusto”: o indivíduo transgrediu a lei, mas o funcionário continua sendo obrigado a

respeitá-la, sendo que o perpetrador pode acabar impune. Princípios como a presunção de inocência e o direito de permanecer em silêncio, assim como normas que protegem a privacidade, são, portanto, percebidos frequentemente como um obstáculo ao trabalho policial eficiente e à justiça, razão pela qual os funcionários podem facilmente sentir-se tentados a não cumpri-los.

Consequentemente, isto significa que boa parte do que constitui um “juízo justo” dependerá do funcionário responsável pela aplicação da lei.

Essa situação exige uma série de respostas dos níveis de comando e gestão de uma instituição de aplicação da lei:

- O estado de direito deve ser inequivocamente aceito e promovido como um valor fundamental em seu próprio direito; deve ficar claro que mesmo uma única transgressão de um funcionário responsável pela aplicação da lei – se for tolerada – afetará o funcionamento do sistema judicial como um todo. Os valores das normas que regem o processo investigativo e judicial devem estar consagrados nos valores inalteráveis da instituição de aplicação da lei.
- Os níveis de comando e gestão também devem promover o entendimento de que o respeito a essas normas – pelo menos no longo prazo – não prejudica a eficácia da polícia. Na verdade, contribui para ela. Deve ficar claro, por exemplo, que as normas como a presunção de inocência e o direito do suspeito de permanecer em silêncio aumentam a objetividade e a conduta imparcial dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei, evitando conclusões prematuras que podem ajudar o(s) perpetrador(es) a evadir-se da justiça. Da mesma forma, um comportamento de estrita obediência à lei e respeito pelos direitos humanos melhora a relação com a comunidade e assegura o apoio dos moradores à polícia. Esse apoio é indispensável para a função policial eficaz e eficiente.
- O alto escalão do comando e gestão devem pôr em prática meios e medidas que englobem todos os aspectos relevantes (procedimentos, educação, treinamento, equipamento e um sistema eficaz de sanções) para impedir que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei descumpram normas por vontade própria e assegurar que as respeitem. Mecanismos internos de monitoramento e supervisão devem permitir o ajuste dos procedimentos para melhorar o conhecimento e as habilidades práticas dos funcionários, impondo medidas corretivas em caso de desrespeito pela lei, normas ou procedimentos (dependendo da seriedade, mediante instrução, treinamento ou medidas disciplinares ou penais).





## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### **Doutrina**

Devem-se fornecer claras diretrizes operacionais sobre como proceder na investigação de um crime. Por exemplo, devem-se estabelecer regras claras sobre a documentação dos dados e a informação aos superiores quando um funcionário responsável pela aplicação da lei tomar conhecimento de um crime cometido (ou a ser cometido). Da mesma forma, procedimentos operacionais devem claramente estabelecer quando e de que forma realizar uma revista corporal, garantindo, portanto, a eficácia da busca e protegendo a dignidade da pessoa revista.

### **Educação**

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem ter pleno conhecimento dos requisitos jurídicos que regulam suas ações, isto é, em que situações eles são autorizados a usar certos métodos de investigação (como vigilância eletrônica ou pessoal) ou a exercer certos poderes (como entrar na casa do suspeito), além das regras a seguir (obtenção de mandado de busca e apreensão). Da mesma forma, devem estar totalmente cientes de suas obrigações de acordo com a legislação nacional (e internacional) ao lidar com um suspeito e com os direitos dos suspeitos.

### **Treinamento**

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem se sentir cómodos ao usar os métodos de investigação legais disponíveis (p.ex., interrogatório de suspeitos, uso de ciência forense) para que se sintam capazes de responder adequadamente às exigências do seu dever. Os funcionários devem ser treinados para resistir a múltiplos fatores que poderiam levá-los a transgredir a lei, como as suas próprias emoções ao lidar com um crime violento em particular ou ao serem provocados por um suspeito.

### **Sistema de sanções**

Normas e procedimentos devem assegurar o controle e a supervisão adequados do processo de investigação. Por exemplo, formulários padrão usados para registrar todos os detalhes relevantes do interrogatório de um suspeito devem permitir detectar se a duração excessiva de uma entrevista levou à violação do direito do suspeito de não ser forçado a testemunhar contra si mesmo. Se ficar confirmado que a duração da entrevista realmente foi excessiva, dever-se-ia tomar a medida apropriada para reduzir a possibilidade de que essa ação se repita (p.ex. alertas e outras medidas disciplinares ou – se o comportamento configura delito – iniciar uma ação penal).

## **4.3 Investigação de um crime**

As informações fornecidas a seguir não devem ser interpretadas como uma orientação prática de como conduzir investigações ou como coletar provas. São meramente uma tentativa de posicionar a prática da aplicação da lei no marco jurídico correto de padrões internacionais.

### **4.3.1 Obtenção de provas**

A efetiva detecção do crime depende da obtenção bem sucedida de provas. Dois tipos de provas são importantes: provas materiais (testemunhas silenciosas) e depoimentos de testemunhas.

#### **4.3.1.1 Provas materiais**

Em princípio, as provas materiais podem ser encontradas no local onde o crime foi cometido ou onde indícios deste foram deixados. Portanto, é importante que a cena do crime seja localizada, assim como todos os locais onde os indícios relacionados ao crime tenham sido subsequentemente deixados. No caso de um assassinato, isso significa que encontrar o local exato do crime (se este não ocorreu onde o corpo da vítima foi achado), descobrir a rota usada pelo assassino para chegar e sair do local (ou dos locais) e tentar identificar os lugares que o assassino possa ter usado para livrar-se das provas incriminadoras.

Antes de continuar com o assunto, é essencial recordar que ninguém estará sujeito a ingerências arbitrárias em sua vida privada, família, residência ou correspondência (PIDCP, artigo 17). Essa proibição não constitui um problema para a prática da aplicação da lei se houver indícios de um crime em locais públicos. No entanto, se tais indícios foram deixados em uma residência particular, ou se o crime ocorreu nesta casa, o mero fato da ocorrência do crime não costuma ser considerado como base suficiente para que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei possam adentrá-la. Em uma situação como essa, os funcionários devem seguir os respectivos procedimentos estabelecidos na legislação nacional. Na maioria dos países, isso significa que precisarão de um mandado judicial permitindo o acesso à residência, se necessário contra a vontade dos moradores, com o propósito de coletar provas. Esse procedimento tem como objetivo proteger os indivíduos contra invasões ilegais e/ou arbitrárias em sua esfera mais privada.

Cabe aos peritos policiais a tarefa de proteger, coletar e processar as provas materiais. Em certos casos, a análise subsequente do material é deixada para laboratórios forenses. As exigências para que as evidências materiais sejam aceitas como prova irrefutável em um tribunal são extremamente rígidas e inflexíveis. Esses padrões representam um reconhecimento da importância de um julgamento justo, ao qual têm direito todas as pessoas acusadas.

#### **4.3.1.2 Depoimentos das testemunhas**

O segundo tipo de prova é a informação obtida a partir dos depoimentos das testemunhas. As testemunhas são importantes para o processo de investigação porque podem ser compelidas a depor e, ao fazê-lo, são obrigadas a dizer a verdade. A situação das testemunhas é contrastada diretamente com a das pessoas suspeitas e acusadas, que não podem ser

obrigadas a depor contra si mesmas, nem confessar-se culpadas (PIDCP, artigo 14(3)(g)).

No entanto, para obter um depoimento útil de uma testemunha, o(s) funcionário(s) responsável(eis) pela aplicação da lei que conduzem a inquirição deve(m) focalizar nas “razões do conhecimento” de cada testemunha. Por exemplo: a testemunha viu, ouviu ou sentiu cheiro do acontecido? O que é observação direta e o que é boato? Os depoimentos das testemunhas ajudarão a estabelecer provas reais contra os perpetradores conhecidos ou desconhecidos do crime. Embora as regras de interrogatório de pessoas suspeitas ou acusadas – com respeito, por exemplo, ao registro do tempo, duração e intervalos<sup>18</sup> – não se apliquem a testemunhas, certos países recomendam a suas agências de aplicação da lei que observem essas regras. Isto é feito para evitar críticas subsequentes, por exemplo em um tribunal, em relação à não confiabilidade do depoimento de testemunhas devido à fadiga extrema induzida pela frequência e a duração dos interrogatórios.

Nesse sentido, alguns comentários devem ser feitos em relação à prática comum na aplicação da lei de usar informantes confidenciais para a prevenção e detecção do crime, além do uso de infiltração com os mesmos propósitos. A premissa básica é a de que ambas as práticas só devem ser usadas quando isso for lícito e necessário para os interesses da justiça.

Como o uso de informantes confidenciais geralmente envolve o pagamento de dinheiro pela informação prestada, a atenção dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei deve-se voltar aos potenciais riscos dessas práticas, incluindo o risco de que:

- o informante, atraído pela perspectiva do pagamento, possa incitar outros a cometerem crimes, que ele então informa a seu contato policial;
- o informante possa explorar a relação com seu contato policial com o intuito de cometer crimes e evitar a detecção;
- o informante possa ser induzido, por seu contato policial, a instigar outros a cometer crimes, permitindo assim que a agência de aplicação da lei realize capturas subsequentes;
- o dinheiro envolvido nas transações com os informantes tenha uma influência suscetível de corromper os funcionários responsáveis pela aplicação da lei envolvidos, já que os meios para garantir uma supervisão eficaz para tais operações secretas são normalmente limitados.

O termo “infiltração” refere-se à prática pela qual um funcionário responsável pela aplicação da lei ou um informante confidencial é inserido em uma

<sup>18</sup> Tais regras são normalmente especificadas na legislação nacional, mas ver também o Princípio N.º 23 do Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão.

organização criminosa com o objetivo de obter informações que não poderiam ser obtidas de outra forma. Essa prática deve ser lícita e absolutamente necessária para os propósitos legítimos de aplicação da lei. Mesmo quando essas condições forem satisfeitas, alguns riscos ainda perdurarão.

Em primeiro lugar, a infiltração pode ser extremamente perigosa para a pessoa que a executa. Em segundo lugar, a necessidade de proteger a identidade dessa pessoa ao longo de todas as etapas do procedimento penal corre o risco de estar em conflito com o princípio de julgamento justo e, particularmente, com a disposição que estabelece que o suspeito ou acusado tem o direito de interrogar ou fazer interrogar as testemunhas de acusação (PIDCP, artigo 14(3)(e)). Em situações nas quais, por motivos de segurança, a *identidade* do(s) infiltrado(s) não são reveladas, esse direito pode estar seriamente ameaçado.

É evidente que ambas as práticas devem ser supervisionadas de perto por um membro competente do judiciário e que, para salvaguardar o direito a um julgamento justo, sua aplicação seja dependente da obtenção de permissão antes de sua implementação.



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Europeia de Direitos Humanos

#### Caso de Teixeira de Castro Vs. Portugal

#### 44/1997/828/1034, Acordão de 9 de junho de 1998

“33. A Comissão considerou que o delito foi cometido e o requerente sentenciado a uma pena bastante pesada, essencialmente, se não exclusivamente, como resultado das ações dos policiais. Os policiais, portanto, incitaram uma atividade criminosa que de outra maneira poderia não ter ocorrido. Essa situação afetou irremediavelmente o caráter justo do procedimento

34. A Corte reitera que a admissibilidade das provas é principalmente uma questão de regulamentação pela legislação nacional e, como regra geral, cabe aos tribunais nacionais avaliar as provas que lhes são trazidas. A tarefa da Corte de acordo com a Convenção não é a de se pronunciar sobre se as declarações das testemunhas foram admitidas adequadamente como provas, mas sim verificar se o procedimento como um todo, incluindo o modo pelo qual a prova foi obtida, foi justo [...]

36. [...] Os requisitos gerais de justiça consagrados no artigo 6º se aplicam aos procedimentos relativos a todos os tipos de delitos, desde os mais simples até os mais complexos. O interesse público não pode justificar o uso de provas obtidas como resultado da incitação da polícia.”

[NT.: tradução livre]

### 4.3.2 Interrogatório de suspeitos

Os depoimentos de pessoas suspeitas ou acusadas com relação a um crime que foi cometido são a terceira fonte importante de provas. Deve-se enfatizar, contudo, que no processo de investigação os funcionários responsáveis pela aplicação da lei não devem confiar excessivamente em tais depoimentos como base para que um caso seja apresentado no tribunal. As razões para isso são simples. Os suspeitos têm o direito de permanecer em silêncio e não podem ser obrigados a depor contra si mesmos ou confessar-se culpados. Além disso, os suspeitos têm o direito de retirar ou alterar depoimentos feitos em qualquer etapa do processo. Em muitas situações, provas materiais e depoimentos de testemunhas terão mais valor do que informações obtidas pelo interrogatório de um suspeito.

Em relação ao interrogatório de pessoas suspeitas e acusadas, a proibição absoluta da tortura e de outras formas de tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes deve ser mais uma vez reiterada. Além do fato de que os maus-tratos são absolutamente proibidos pela lei em qualquer circunstância, o uso dos resultados (confissões ou informações) obtidos por esses métodos viola o direito a um julgamento justo.

No entanto, apesar da absoluta proibição jurídica da tortura, são frequentemente utilizados argumentos que procuram justificá-la pela suposta finalidade de justiça – apesar das dúvidas sobre a utilidade das declarações feitas sob o efeito da tortura. Ver, por exemplo, o Relatório enviado pelo Relator Especial sobre tortura e outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes de 3 de fevereiro de 2011 (A/HRC/16/52, parágrafo N.º 58), em que ele reitera sua *“convicção de que a tortura e os maus-tratos são e sempre serão meios ou instrumentos ineficazes para a coleta de inteligência ou informação e aplicação da lei. Confissões e depoimentos obtidos sob tortura são inerentemente não confiáveis, desorientando e dispersando com frequência os esforços da aplicação da lei e do pessoal encarregado da investigação.”* [NT.: tradução livre]

Mais importante, tais argumentos são míopes e ignoram os motivos para a proibição da tortura:

- A tortura solapa os princípios básicos da liberdade, segurança e direitos humanos sobre os quais nossas sociedades deveriam ser construídas e enfraquece todo o respeito pelo Estado de Direito;
- A tortura é degradante tanto para a vítima como para o algoz, tendo efeitos prejudiciais duradouros sobre a vítima e o funcionário responsável pela aplicação da lei, assim como sobre a instituição de aplicação da lei como um todo.

De fato, a tortura jamais será justificada em nenhuma circunstância (ver, por exemplo, o quadro seguinte).



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Europeia de Direitos Humanos

#### Caso de Gaefgen Vs. Alemanha

Requerimento N°. 22978/05, 3 de junho de 2010

#### O caso

Apesar das provas contundentes contra o suposto sequestrador de um garoto, o suspeito se recusou a revelar o paradeiro da vítima, que – na visão dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei – estava em perigo iminente de morrer como resultado das condições climáticas e da falta de água e comida. Seguindo as ordens dadas por um superior, o investigador ameaçou o suspeito com graves maus-tratos, que – se postos em prática – teriam configurado tortura. Sob essa pressão, o suspeito rapidamente concordou em levar a polícia ao lugar onde o garoto era mantido. Mas ele já estava morto.

#### As consequências do caso

As provas contra o suspeito obtidas a partir dessa confissão se tornaram inadmissíveis no tribunal, tal como as provas adicionais contra ele obtidas unicamente mediante sua confissão. O suspeito foi condenado pelo sequestro e assassinato do garoto somente porque depois repetiu sua confissão, tendo sido informado de que sua confissão anterior e as provas relacionadas não poderiam ser usadas contra ele. Se ele tivesse retido sua confissão, é altamente provável que teria sido absolvido. Os dois policiais envolvidos (o que o interrogou e seu superior) foram condenados por coerção e também sofreram consequências negativas para suas carreiras profissionais.

#### A posição da Corte Europeia

“103. Quanto aos efeitos físicos e mentais, a Corte observa que o requerente, que havia previamente se recusado a revelar o paradeiro de J., confessou sob ameaça onde havia escondido o corpo. [...] A Corte portanto considera que as ameaças reais e imediatas de maus-tratos iminentes e deliberados às quais o requerente foi submetido durante o interrogatório devem ser consideradas como tendo lhe provocado medo, angústia e sofrimento mental significativos. [...]

106. A Corte observa ainda que as ameaças de maus-tratos iminentes e deliberados foram feitas em um contexto onde o requerente estava sob a custódia de funcionários responsáveis pela aplicação da lei, aparentemente algemado, e portanto, em um estado de vulnerabilidade. É evidente que D. e E. agiram no exercício de suas funções como agentes do Estado e que tinham a intenção, se necessário, de levar a cabo aquela ameaça sob supervisão médica e por um oficial especialmente treinado. [...]

107. A esse respeito, a Corte aceita a motivação para a conduta dos policiais e que agiram tentando salvar a vida de uma criança. No entanto, é necessário sublinhar que, tendo em conta o disposto pelo artigo 3º e sua jurisprudência de longa data [...], a proibição sobre os maus-tratos de uma pessoa aplica-se independentemente da conduta da vítima ou da motivação das autoridades. Tortura e tratamentos desumanos ou degradantes não podem

ser infligidos mesmo em circunstâncias em que a vida de um indivíduo está em risco. Nenhuma derrogação é permitida mesmo em caso de uma emergência pública que ameace a vida da nação. O artigo 3º, que foi formulado em termos inequívocos, reconhece que todo ser humano tem o direito absoluto e inalienável de não ser submetido à tortura ou a tratamentos desumanos ou degradantes em qualquer circunstância, mesmo na mais difícil. A base filosófica subjacente à natureza absoluta desse direito referido no artigo 3º não permite qualquer exceção, fator que justifique ou equilíbrio de interesses, seja qual for a conduta da pessoa em questão e a natureza do crime.” [NT.: tradução livre]

Pessoas suspeitas e acusadas têm o direito a serem presumidas inocentes até que se prove sua culpa no tribunal. Portanto, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei não estabelecem culpa ou inocência mediante seu interrogatório – sua tarefa é estabelecer fatos.

Sua missão em busca dos fatos começa com uma investigação da cena do crime e dos locais onde o criminoso deixou vestígios, com o intuito de colher provas materiais relacionadas com o crime cometido. A atenção dos funcionários volta-se então para as pessoas que possam ter presenciado o crime quando este foi cometido ou que tenham informações relevantes. Somente essa dupla abordagem investigativa e uma análise das informações obtidas poderão permitir que os funcionários, por meio da coleta de fatos suficientes, estabeleçam uma suspeita razoável contra um indivíduo de haver cometido esse crime (se o(s) suspeito(s) não foi (foram) capturado(s) em flagrante).

A captura dos suspeitos também é cercada de procedimentos de salvaguarda (ver Capítulo 8), assim como sua posterior detenção e interrogatório.

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei envolvidos precisam estar bem preparados para interrogar os suspeitos. Devem ter a imagem mais clara possível dos fatos estabelecidos até então e da ordem em que os eventos aconteceram.

O objetivo do interrogatório é esclarecer fatos que já foram estabelecidos, além de estabelecer novos fatos sobre o crime que foi cometido. Todo interrogatório deve ser claramente registrado. Os depoimentos de um suspeito que contenham uma confissão de culpa devem ser anotados tanto quanto possível em suas próprias palavras. A duração do interrogatório e as pessoas nele presentes, além da duração do intervalo entre dois interrogatórios, devem também ser claramente registrados. Isto é um elemento intrínseco a uma investigação profissional e um meio de assegurar que os suspeitos não sejam submetidos a qualquer tratamento ilegal ou pressão indevida. Como se mostra no trecho seguinte de um relatório intermédio do Relator Especial

do Conselho de Direitos Humanos, existem outras medidas que podem ajudar a prevenir a tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes.

Deve-se observar, no entanto, que essas medidas não asseguram a prevenção dos maus-tratos, especialmente se qualquer dessas medidas for tomada isoladamente. Por exemplo, a gravação em áudio ou vídeo dos interrogatórios pode fazer com que maus-tratos ocorram fora da sala e do processo do interrogatório. Do mesmo jeito, a presença de um médico pode ser usada indevidamente a fim de aplicar métodos sofisticados baseados em seu conselho (p.ex., até onde chegar e o que fazer para não deixar marcas). Portanto, é essencial que essas medidas façam parte de um sistema integral que garanta o estabelecimento das salvaguardas necessárias para prevenir técnicas de interrogatório e métodos de investigação ilegais dentro do marco legal e da política institucional da agência de aplicação da lei. Mecanismos adequados de responsabilização são um componente indispensável de um sistema eficaz.

Já foi dito que tortura ou imposição de pressão sobre suspeitos para compeli-los a depor pode resultar em falsa confissão, dada pelo suspeito para evitar mais tortura ou pressão. Deve-se observar, porém, que confissões falsas não são realizadas somente em situações em que as pessoas tenham sido submetidas a tortura ou maus-tratos. As agências de aplicação da lei no mundo todo estão familiarizadas com situações em que indivíduos confessam crimes que não cometeram, muitas vezes por motivos pessoais e psicológicos complexos. A maioria dessas agências decide não revelar certos fatos pertinentes a determinado crime (conhecidos apenas pelo “verdadeiro criminoso”) de modo a descartar rapidamente confissões falsas.

### 4.3.3 Desaparecimentos e assassinatos extrajudiciais

Há dois tipos de violações que merecem menção particular, tendo em vista sua gravidade e sua rejeição pelos princípios fundamentais dos direitos humanos e do estado de direito. A seriedade dessas violações dos direitos humanos é mais contundente pelo fato de que sejam cometidas por funcionários do Estado.

- **Desaparecimento forçado**

Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas Contra os Desaparecimentos Forçados (CIPDF);

Artigo 2

*Entende-se por desaparecimento forçado “a prisão, a detenção, o sequestro ou qualquer outra forma de privação de liberdade que seja perpetrada por agentes do Estado ou por pessoas ou grupos de pessoas agindo com a autorização, apoio ou aquiescência do Estado, e a subsequente recusa em admitir a privação de liberdade ou a ocultação do destino ou do paradeiro da pessoa desaparecida, privando-a assim da proteção da lei”.*



- **Assassinato extrajudicial**

Assassinatos extrajudiciais são assassinatos ilegais que podem ser direta ou indiretamente atribuídos ao Estado ou a uma autoridade estatal. O termo cobre uma ampla gama de assassinatos. O Manual das Nações Unidas sobre a Prevenção Eficaz e a Investigação de Execuções Extrajudiciais, Sumárias e Arbitrárias, Doc da ONU E/ST/CSDHA/.12 (1991) oferece uma definição:

*“Essas execuções incluem: a) assassinatos políticos; b) mortes resultantes de tortura ou maus-tratos em prisão ou detenção; c) morte resultante de ‘desaparecimentos’ forçados; d) mortes resultantes do uso excessivo da força por agentes de aplicação da lei; e) execuções sem o devido processo; e f) atos de genocídio.” [NT.: tradução livre]*

Na definição acima, a palavra “desaparecimentos” foi colocada entre aspas para deixar claro que as pessoas em questão, na verdade, não desapareceram. O paradeiro e a sorte das vítimas, ocultados do mundo exterior, são do conhecimento apenas daqueles responsáveis pelo desaparecimento.

Tirar deliberadamente a vida de uma pessoa e a privação ilegal e arbitrária da liberdade são os crimes mais graves que podem vir a ser cometidos por aqueles que são, de fato, chamados a proteger e promover os direitos humanos de todas as pessoas. O próprio alicerce de uma sociedade e do Estado de Direito são destruídos sempre e onde quer que o Estado seja responsável pela negação de tais direitos fundamentais à população.

Portanto, devem-se fazer todos os esforços para que haja uma prevenção efetiva dessas graves violações de direitos humanos. O recrutamento, o treinamento e a supervisão dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem oferecer garantias operacionais para o desempenho adequado, legal e não arbitrário dessas tarefas.

Somente a completa transparência das agências de aplicação da lei e sua posterior evolução para organizações do tipo sistema aberto ajudarão a estabelecer os níveis de responsabilidade verdadeiros e necessários para a prevenção efetiva de tais violações dos direitos humanos. A gravidade de tais crimes também deve ser entendida pelas agências e pelos governos dos Estados, resultando na investigação imediata, minuciosa e imparcial de qualquer alegação de que um crime dessa natureza tenha sido ou esteja sendo cometido.

Nesse sentido, cabe mencionar que, se uma pessoa que foi vista pela última vez nas mãos de funcionários do Estado em seguida desaparece, morre ou sai ferida de um interrogatório, o ônus de uma explicação plausível sobre o paradeiro e o destino da pessoa passa a ser do Estado.



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Comitê de Direitos Humanos

#### Caso de Sathasivam e Saraswathi Vs. Sri Lanka Doc da ONU

PIDCP/C/93/D/1436/2005

8 de julho de 2008

“6.2 Quanto à alegação, segundo o artigo 6º, de que a morte da vítima é diretamente atribuível ao Estado Parte, o Comitê recorda que, de acordo com o material incontestável, a vítima estava em estado normal de saúde antes de ser levada sob custódia policial, onde foi vista pouco depois por testemunhas oculares padecendo de graves e consideráveis ferimentos. O motivo alegado para sua posterior morte, ou seja, de que ela morreu durante um ataque do LTTE [grupo Tigres de Libertação da Pátria Tâmil], foi descartado pelas próprias autoridades judiciais e executivas do Estado Parte. Nessas circunstâncias, o Comitê deve dar a devida consideração à presunção de que os ferimentos e, a posteriori, a morte, sofridos em custódia devem ser considerados atribuíveis ao próprio Estado Parte. Nesse sentido, o Comitê conclui que o Estado Parte é responsável pela privação arbitrária da vida da vítima, infringindo o artigo 6º do Pacto.” [NT.: tradução livre]

Finalmente, a investigação desses crimes deve assegurar a devida atenção a qualquer vítima e que os resultados da investigação sejam levados ao conhecimento público. Além disso, os funcionários responsáveis devem ser levados à justiça.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina

Devem-se estabelecer procedimentos operacionais sobre o que fazer se uma pessoa morre sob custódia (incluindo a informação obrigatória dos respectivos órgãos/instituições do Estado e dos membros da família do morto, além da realização de uma autópsia obrigatória).

### Educação

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem estar cientes das obrigações do Estado e, conseqüentemente, de suas próprias obrigações com relação à prevenção de assassinatos extrajudiciais. Devem também conhecer a legislação nacional e os procedimentos operacionais existentes a serem respeitados em caso de morte sob custódia.

### Treinamento e equipamento

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei a cargo da investigação das mortes em custódia deverão ser treinados nas técnicas usadas para identificar a causa da morte e ter

o equipamento adequado para que possam conduzir tais exames. Os funcionários devem também ser capacitados na gestão apropriada dos restos mortais, para que sejam identificados, evitando assim que as pessoas permaneçam desaparecidas.

### **Sistema de sanções**

As normas e procedimentos utilizados devem assegurar que as mortes sob custódia sejam informadas imediatamente para permitir uma investigação imediata e eficaz. O não cumprimento de tais normas deve ser acompanhado pelas medidas corretivas necessárias (treinamento, medidas disciplinares e, se for o caso, sanções penais). As agências de aplicação da lei devem cooperar totalmente e fornecer toda a informação necessária para a conduta adequada da investigação de uma morte sob custódia e dos procedimentos penais relacionados.

## **4.4 Prevenção da delinquência juvenil**

### **4.4.1. Contexto**

A prevenção da delinquência juvenil é um elemento de especial importância na prevenção do crime. Quando crianças e adolescentes têm conflito com a justiça, é do máximo interesse da sociedade evitar que se tornem os criminosos adultos de amanhã. O modo pelo qual o sistema de justiça, incluindo as agências de aplicação da lei, lida com crianças e adolescentes que sejam acusados ou considerados culpados de terem cometido um delito é um importante fator para determinar se eles se tornarão adultos cumpridores da lei ou se seu futuro será caracterizado pela violência e a atividade criminosa. A comunidade internacional tem reconhecido, por intermédio da elaboração de uma série de instrumentos internacionais, a situação especial das crianças e adolescentes – particularmente a dos delinquentes juvenis. As duas premissas fundamentais são as seguintes:

- Por causa de sua idade, as crianças e os adolescentes são vulneráveis a abusos, negligência e exploração, necessitando, portanto, ser protegidos destes perigos;
- Tendo em mente a facilidade com que as crianças e adolescentes podem ser influenciados, a atenção especial dada a eles no sistema de justiça procura evitar que cometam crimes e acabem ingressando em uma “carreira criminosa”.

Os seguintes instrumentos internacionais regem as matérias relativas à administração da justiça juvenil:

- Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC);
- Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça de Menores (Regras de Beijing);
- Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil (Diretrizes de Riad);
- Regras das Nações Unidas para a Proteção de Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade (RNUPCA);

- Regras Mínimas das Nações Unidas para Medidas Não Privativas de Liberdade (Regras de Tóquio).

Dos instrumentos mencionados acima, apenas a CDC é um tratado. Os outros instrumentos podem ser considerados como normas orientadoras mediante estabelecimento de princípios amplamente aceitos; no entanto, seus dispositivos não impõem obrigações legais aos Estados.

Os instrumentos citados acima destinam-se, especificamente, a:

- proteger os direitos humanos das crianças e adolescentes;
- proteger o bem-estar das crianças e adolescentes que venham a ter conflito com a justiça;
- promover o senso de dignidade e valor da criança;
- promover a reintegração da criança à sociedade;
- proteger as crianças e adolescentes contra abusos, negligência e exploração; e
- introduzir medidas especiais para a prevenção da delinquência juvenil.

A Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC) define a criança como *“todo ser humano com menos de 18 anos de idade, a não ser que, em conformidade com a lei aplicável à criança, a maioria seja alcançada antes”* (artigo 1o).

As Regras de Beijing definem *“menor”* como a criança ou jovem que, *“sob seu respectivo sistema legal, pode ser tratado por um delito de modo diferente de um adulto”* (Regra N.º 2.2(a)). Um delinquente juvenil é definido como *“a criança ou jovem que seja acusado ou seja considerado culpado por ter cometido um delito”* (Regra N.º 2.2(c)).

Os mencionados instrumentos não são determinantes sobre a idade mínima da responsabilidade criminal, deixando que a decisão sobre essa questão seja tomada em âmbito nacional. No entanto, as Regras de Beijing determinam que *“o reconhecimento do conceito de idade de responsabilidade criminal para menores não deve ter a idade inicial estabelecida numa faixa etária muito baixa”,* levando-se em consideração *“a maturidade emocional, mental e intelectual”* (Regra N.º 4). No comentário da Regra N.º 4, há um reconhecimento de que *“[a] idade mínima para a responsabilidade criminal varia amplamente dependendo da história e da cultura. O enfoque moderno deve ser o de considerar a possibilidade de uma criança suportar as consequências morais e psicológicas da responsabilidade criminal, ou seja, a possibilidade de a criança, em virtude de seu discernimento e compreensão individuais, ser considerada responsável por comportamentos essencialmente antissociais.”*

## 4.4.2 Remissão

Na prevenção da delinquência juvenil, o conceito de remissão (isto é, medidas que lidam com crianças suspeitas, acusadas ou reconhecidas como tendo infringido a lei penal sem recorrer a processos judiciais) desempenha um papel central. É geralmente aceito que, para crianças que venham a ter conflito com a lei, faz-se necessária uma abordagem diferente do sistema de justiça penal dos adultos. O objetivo seria reintegrar efetivamente os delinquentes juvenis à sociedade.

A Convenção é o instrumento central do sistema de justiça juvenil. Apresenta uma ampla gama de medidas para salvaguardar os interesses da criança, incluindo medidas que protegem crianças que entram em contato com a justiça. A Convenção afirma claramente, por exemplo, que a detenção deve ser efetuada “como último recurso” e usada apenas “durante o mais breve período de tempo que for apropriado” (artigo 37(b)). Em seu Comentário Geral N.º 10, o Comitê sobre os Direitos da Criança analisa medidas adotadas nesse sentido (ver o quadro seguinte).



### VISÃO DETALHADA

#### Comitê sobre os Direitos da Criança Comentário Geral N.º 10

“25. Na opinião do Comitê, a obrigação dos Estados Partes de promover medidas para lidar com crianças em situação de conflito com a lei sem recorrer a processos judiciais aplica-se, sem estar certamente limitada, a crianças que cometam delitos menores, tais como furto em lojas ou outros delitos de propriedade com danos limitados, e aos que cometem delito pela primeira vez. Estatísticas em muitos Estados Partes indicam que uma grande parte, e muitas vezes a maioria, dos delitos cometidos por crianças se incluem nestas categorias.

Em conformidade com os princípios estabelecidos no artigo 40(1) da CDC, todos estes casos devem ser tratados sem recorrer a procedimentos legais penais em tribunal. Além de evitar a estigmatização, esta abordagem tem bons resultados para as crianças, sendo do interesse da segurança pública e tendo provado ser economicamente mais viável.

26. Os Estados Partes devem tomar medidas para lidar com as crianças em conflito com a lei sem o recurso a processos judiciais como uma parte integrante do sistema de justiça de menores, assegurando-se o pleno respeito pelos direitos humanos e pelas garantias previstas na lei (artigo 40(3)(b)).

27. Cabe aos Estados Partes a decisão sobre a natureza exata e sobre o conteúdo das medidas para lidar com crianças em situação de conflito com a lei sem o recurso ao processo judicial e tomar as medidas legislativas e outras necessárias para a sua implementação. Não obstante, com base na informação apresentada nos relatórios de alguns Estados Partes, é evidente que uma série de programas com ênfase na comunidade foram desenvolvidos, tais como serviço de comunidade, controle e orientação por parte, por exemplo, de assistentes sociais ou oficiais judiciais encarregados dos presos em liberdade condicional,

conferência com a família e outras formas de justiça restauradora, incluindo restituição e compensação às vítimas. Outros Estados Partes devem se beneficiar destas experiências. No que concerne ao pleno respeito dos direitos do homem e das garantias previstas na lei, o Comitê refere as partes relevantes do artigo 40 da CDC e chama a atenção para o seguinte:

- A remissão (ou seja, medidas que lidem com crianças suspeitas, acusadas ou reconhecidas como tendo infringido a lei penal sem recorrer a processos judiciais) deve apenas ser utilizada perante a existência de prova convincente de que a criança cometeu o alegado delito, que ela admite responsabilidade livre e voluntariamente e que não foi usada nenhuma pressão ou intimidação para a obtenção da admissão e, por fim, que a admissão não seja utilizada contra ela em nenhum processo legal subsequente.
- A criança tem, de forma livre e voluntária, de dar consentimento por escrito à remissão, um consentimento que deve ter por base informações adequadas e específicas sobre a natureza, conteúdo e duração da medida e sobre as consequências resultantes da falha de cooperação, realização e conclusão da mesma. Com vista ao fortalecimento do envolvimento parental, os Estados Partes podem também considerar a exigência do consentimento dos pais, em particular, quando a criança for menor de 16 anos.
- A lei tem de conter disposições específicas que indiquem em que casos a remissão é possível; por outro lado, os poderes da polícia, do Ministério Público e/ ou de outros agentes para tomar decisões a este respeito devem ser regulamentados e revistos, em particular no sentido de proteger a criança da discriminação.

Tem de ser dada à criança a oportunidade de procurar assistência jurídica ou outro tipo de assistência apropriada no sentido de averiguar a adequação e interesse da remissão oferecida pelas autoridades competentes e a possibilidade de revisão da medida; [...]

28. Quando um processo judicial é iniciado por parte de uma autoridade competente (normalmente pelo Ministério Público), têm de ser aplicados os princípios de um julgamento imparcial e justo [...] Ao mesmo tempo, o sistema de justiça de menores deve proporcionar muitas oportunidades para tratar de crianças em situação de conflito com a lei usando medidas sociais e/ ou educativas, e limitar estritamente o uso da privação da liberdade e, em particular, a detenção pré-julgamento, como medida de último recurso. Na fase de disposição do processo, a privação da liberdade tem de ser usada apenas como medida de último recurso e terá a duração mais breve possível (artigo 37(b)). Isto significa que os Estados Partes devem ter estabelecido um serviço de liberdade condicional com funcionários com a devida formação, que permita a máxima utilização, e de forma eficaz, de medidas como orientação e ordens de controle, liberdade condicional, monitoramento da comunidade ou centros de comunicação diária e a possibilidade de uma libertação antecipada da detenção. [NT.: tradução livre]

Do mesmo modo, as Diretrizes de Riad focalizam a prevenção da delinquência juvenil mediante o envolvimento de todos os segmentos da sociedade e através da adoção de um enfoque voltado à criança; as diretrizes consideram que a prevenção da delinquência juvenil é uma parte essencial da prevenção do crime na sociedade. O instrumento elabora os papéis da família, da

educação, da comunidade e dos meios de comunicação de massa com essa finalidade, além de estabelecer as funções e responsabilidades com respeito à política social, legislação e administração da justiça juvenil, pesquisa, desenvolvimento de políticas e coordenação.

Uma premissa subjacente das diretrizes é que *“comportamentos ou condutas de jovens que não estejam em conformidade com normas e valores sociais são, normalmente, parte do processo de amadurecimento e crescimento e tendem a desaparecer espontaneamente na maioria dos indivíduos em transição para a idade adulta”*(artigo 5(e)).

As diretrizes estimulam o desenvolvimento e a aplicação de estratégias globais para a prevenção da delinquência juvenil em todos os níveis de governo. Para que as ações de prevenção da delinquência juvenil sejam efetivas, deve haver estreita cooperação entre os vários níveis de governo, com o envolvimento do setor privado, de cidadãos representantes da comunidade em questão, dos conselhos de direitos da criança e do adolescente, agências de aplicação da lei e de instâncias judiciais. Deve haver pessoal especializado em todos os níveis.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina

Procedimentos operacionais deverão estabelecer a informação obrigatória de atores relevantes (p.ex. conselhos de direitos da criança) se uma criança ou adolescente for suspeita de ter cometido um crime.

As Regras de Tóquio são um instrumento que trata dos infratores em geral, em todos os estágios do processo, independentemente do fato de serem suspeitos, acusados ou sentenciados. Formula princípios básicos para promover o uso de medidas não custodiais e de salvaguardas mínimas às pessoas sujeitas a alternativas ao encarceramento.

O sistema de justiça criminal deverá disponibilizar uma ampla gama de medidas não privativas de liberdade, desde disposições pré-processuais até disposições pós-sentenciais, de modo a propiciar uma maior flexibilidade que seja coerente com a natureza e a gravidade do delito, com a personalidade e os antecedentes do infrator e com a proteção da sociedade, além de evitar o uso desnecessário do encarceramento.

As medidas não privativas da liberdade vão ao encontro do principal objetivo do sistema de justiça juvenil: retirar os menores que venham a entrar em

contato com o sistema de justiça criminal e redirecioná-los à comunidade. Essas medidas devem, é claro, ser previstas na legislação nacional para que sua aplicação seja legal.

#### 4.4.3 Implicações para a prática da aplicação da lei

Um delinquente juvenil é um tipo especial de infrator, que requer proteção e tratamento especiais. Isso é um fato reconhecido pela existência de instrumentos internacionais especializados, criados tendo em mente a proteção dos interesses específicos das crianças e adolescentes.

As Regras de Beijing são bastante explícitas a respeito da necessidade de especialização, por parte das agências de aplicação da lei, em relação a crianças e adolescentes. A Regra N.º 1.6 afirma que os serviços de justiça juvenil deverão ser *“sistematicamente desenvolvidos e coordenados, com vistas a aprimorar e manter a competência do pessoal envolvido, incluindo seus métodos, enfoques e atitudes.”*



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Treinamento

Como os funcionários responsáveis pela aplicação da lei são o primeiro ponto de contato dentro do sistema de justiça criminal, é muito importante que eles atuem de maneira informada e apropriada. A Regra de Beijing N.º 12 chama a atenção para a necessidade de um treinamento especializado para todos os funcionários envolvidos na administração da justiça juvenil.

Unidades especializadas de aplicação da lei, portanto, estão se tornando cada vez mais indispensáveis, não apenas para a implantação dos princípios específicos das Regras de Beijing, mas também, de forma generalizada, para melhorar a prevenção e controle da criminalidade juvenil e o tratamento do infrator juvenil.

A remissão de crianças e adolescentes do sistema de justiça criminal e seu redirecionamento para a comunidade requerem, por parte dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei, um tipo de atitude e abordagem que se diferencia daquelas atitudes e abordagens apropriadas para infratores adultos. A criação e a manutenção de uma relação com grupos minoritários, conselhos de direitos da criança e do adolescente e funcionários do judiciário designados à justiça juvenil requerem habilidades e conhecimentos específicos dos funcionários.



É essencial, por exemplo, que o treinamento oferecido aos funcionários responsáveis pela aplicação da lei transmita a percepção da delinquência juvenil como um problema transitório que exige orientação, entendimento e medidas preventivas de apoio. Além disso, para que as medidas não custodiais sejam eficazes, é fundamental que haja um entendimento pormenorizado das crianças e adolescentes em questão e uma capacidade de aplicar tais medidas em estreita cooperação e coordenação com outras agências importantes, de modo a assegurar a atingir-se a reabilitação do delinquente juvenil. O principal objetivo dessas medidas será o de evitar a reincidência, em vez de impor uma punição por um delito cometido. Tais abordagens requerem dos funcionários uma ampla visão e um entendimento detalhado não só dos direitos e da condição especial das crianças e adolescentes, mas também da situação especial e dos direitos das vítimas da criminalidade juvenil, assim como da necessidade de proteger e satisfazer a sociedade. No entanto, os interesses específicos do delinquente juvenil não podem ser subordinados a outros nem deixar de receber prioridade sem uma plena justificativa.

#### 4.5 Referências Selecionadas

- Alston, Philip, and Abresch, William, *Killings by Law Enforcement Officials: The International Human Rights Legal Framework*, Martinus Nijhoff, Leiden, 2010.
- Anistia Internacional, *Fair Trial Manual*, Anistia Internacional, Londres, 1998.  
> <http://www.amnesty.org/en/library/info/POL30/002/1998> (last consulted on 30 September 2013)
- Anistia Internacional, *Combating torture: a manual for action*, Amnesty International Publications, Londres, 2003.
- Byrnes, Andrew(ed.), *The right to a fair trial in international and comparative perspective*, Universidade de Hong Kong, Hong Kong, 1997.
- Centro das Nações Unidas para o Desenvolvimento Social e Assuntos Humanitários, *Manual on the effective prevention and investigation of extra-legal, arbitrary and summary executions*, Nações Unidas, Nova York, 1991.
- Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime, *Compendium of United Nations standards and norms in crime prevention and criminal justice*, Nações Unidas, Nova York, 2006.  
> [http://www.unodc.org/pdf/criminal\\_justice/Compendium\\_UN\\_Standards\\_and\\_Norms\\_CP\\_and\\_CJ\\_English.pdf](http://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/Compendium_UN_Standards_and_Norms_CP_and_CJ_English.pdf) (última consulta em 30 de setembro de 2013)
- Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime, *Manual for the measurement of juvenile justice indicators*, Nações Unidas, Nova York, 2006.  
> [http://www.unodc.org/pdf/criminal\\_justice/Manual\\_for\\_the\\_Measurement\\_of\\_Juvenile\\_Justice\\_Indicators.pdf](http://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/Manual_for_the_Measurement_of_Juvenile_Justice_Indicators.pdf) (última consulta em 30 de setembro de 2013)
- Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime, *Handbook on the Crime Prevention Guidelines: Making them work*, Nações Unidas, Nova York, 2010.  
> [http://www.unodc.org/pdf/criminal\\_justice/Handbook\\_on\\_Crime\\_Prevention\\_Guidelines\\_-\\_Making\\_them\\_work.pdf](http://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/Handbook_on_Crime_Prevention_Guidelines_-_Making_them_work.pdf) (última consulta em 30 de setembro de 2013)

- Howe, R.Brian, “Children’s Rights as Crime Prevention,” *International Journal of Children’s Rights*, v. 16, 2008, pp. 457-474.
- Liefwaard, Ton, *Deprivation of Liberty of Children in Light of International Human Rights Law and Standards*, School of Human Rights Research Series, v. 28, Intersentia, Oxford, 2008.
- Nowak, Manfred, and McArthur, Elizabeth, *The United Nations Convention Against Torture: A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 2008.
- Ott, Lisa, *Enforced Disappearance in International Law*, Intersentia, Cambridge, 2011.
- Painel de Coordenação Interagências sobre Justiça Juvenil, *Protecting the rights of children in conflict with the law*, Nações Unidas, 2005.
  - > [http://www.unodc.org/pdf/criminal\\_justice/Protecting\\_children\\_en.pdf](http://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/Protecting_children_en.pdf) (última consulta em 30 de setembro de 2013)
- Rouget, Didier, *Preventing Torture: International and Regional Mechanisms to Combat Torture*, Association for the Prevention of Torture, Genebra, 2000.
- Shaw, Margaret, and Carli, Vivien (eds), *Practical Approaches to Crime Prevention: Proceedings of the Workshop held at the 12th UN Congress on Crime Prevention and Criminal Justice*, Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime, Montreal, 2010.
  - > [http://www.unodc.org/pdf/criminal\\_justice/Practical\\_Approaches\\_to\\_Urban\\_Crime\\_Prevention.pdf](http://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/Practical_Approaches_to_Urban_Crime_Prevention.pdf) (última consulta em 30 de setembro de 2013)
- Welsh, Brandon C., and Farrington, David P., *The Oxford Handbook on Crime Prevention*, Oxford University Press, Nova York, 2012.



## CONTEÚDO DO CAPÍTULO 5

- 5.1 **Introdução**
- 5.2 **Reuniões e manifestações**
  - 5.2.1 Direito aplicável
  - 5.2.2 Práticas da aplicação da lei
- 5.3 **Estado de emergência**
  - 5.3.1 Definição
  - 5.3.2 Requisitos
  - 5.3.3 Derrogações
  - 5.3.4 Implicações para a prática da aplicação da lei
- 5.4 **Forças armadas na aplicação da lei**
- 5.5 **Referências Seleccionadas**

## DOCUMENTOS JURÍDICOS IMPORTANTES

### Normas Vinculantes

- Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP, adotado em 1966, em vigor desde 1976)

### Normas Não Vinculantes

- Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo por Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (PBUFAF, adotado em 1990)
- Declaração sobre Padrões Humanitários Mínimos (Declaração de Turku, adotada em 1990)

# CAPÍTULO 5

## MANUTENÇÃO DA ORDEM PÚBLICA

### 5.1 INTRODUÇÃO

A paz, a estabilidade e a segurança de um país dependem, em grande medida, da capacidade de suas agências de aplicação da lei de fazer cumprir a legislação nacional e manter a ordem pública de forma eficaz. Policiar grandes incidentes exige mais do que a compreensão das responsabilidades legais dos participantes de tais ocorrências. Requer também um entendimento simultâneo sobre os direitos, liberdades e obrigações de todas as pessoas perante a lei, estejam ou não envolvidas na situação. A gestão da ordem pública pode ser descrita como permitir a reunião de um grupo de pessoas, que estejam exercendo seus direitos e liberdades legais sem infringir os direitos de outros, assegurando ao mesmo tempo a observância da lei por todas as partes. Isto se aplica a todos os tipos de situação em que a gestão da ordem pública é necessária: manifestações e reuniões públicas (para mais detalhes, ver as seções seguintes deste capítulo), situações de emergência, como desastres naturais e grandes acidentes, eventos de massa, como partidas de futebol e concertos de rock, eventos políticos importantes, e assim por diante. Ao longo deste capítulo, serão fornecidas informações mais específicas sobre a aplicação dos princípios reguladores, o equilíbrio de interesses e direitos e a importância de um bom planejamento em relação a manifestações e reuniões públicas. Essas considerações, no entanto, são aplicáveis e indispensáveis em todos os tipos de gestão da ordem pública.

O cumprimento eficaz dessa responsabilidade será muito mais difícil quando as circunstâncias envolvendo incidentes mudam de pacíficas para violentas, ou elevam-se a situações de violência generalizada ou mesmo de conflito armado. Em todas essas situações, as agências de aplicação da lei continuam responsáveis pela manutenção da ordem pública – a menos que seja tomada uma decisão legal para conferir essa tarefa a outras partes do aparato de segurança do Estado. No entanto, isso não altera a natureza essencial da tarefa, que é a aplicação da lei (Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei, artigo 1º, Comentário (b)).

### 5.2 Reuniões e manifestações

O fenômeno pelo qual as pessoas saem às ruas para expressar seus sentimentos e opiniões publicamente, sobre qualquer tema que considerem importante, é bastante comum na maioria dos países do mundo. Embora tais eventos não sejam necessariamente violentos, as ocasiões que, infelizmente, tendem a sobressair e a serem lembradas são as caracterizadas pela confrontação física (entre os próprios manifestantes ou entre eles e os funcionários responsáveis pela aplicação da lei). Como isso inclui situações em que os funcionários

poderão recorrer à força, os princípios que regulam o uso da força no contexto específico das reuniões públicas serão amplamente abordados em primeiro lugar. Uma apresentação mais abrangente das normas que regulam o uso da força e de armas de fogo é feita no Capítulo 7.

Deve-se observar que a gestão de reuniões públicas requer não somente decisões relacionadas ao uso da força, mas também esforços constantes para equilibrar toda uma gama de direitos que podem ser afetados quando as pessoas decidem se reunir em público. A manutenção da paz e da ordem deverá ser o principal objetivo da gestão das reuniões públicas. Consequentemente, a prevenção da violência, a resposta escalonada quando a violência irromper e, na medida do possível, a abstenção do uso da força deverão ser os conceitos orientadores. Este capítulo discute os padrões jurídicos e suas implicações operacionais nessa tarefa.

### 5.2.1 Direito aplicável

A legislação nacional determina se, e em que circunstâncias, uma reunião pública deve ser considerada legal ou ilegal. Deverá também determinar as possíveis restrições que as autoridades podem impor sobre a realização de uma reunião pública. Essas disposições legais precisam estar de acordo com as obrigações do país segundo o Direito Internacional. A decisão das autoridades de permitir a realização de uma manifestação ou assembleia, ou, ao contrário, de proibi-la, deve ser tomada em conformidade com esse marco jurídico, e, em particular, com o artigo 21 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP):

*“O direito de reunião pacífica será reconhecido. O exercício desse direito estará sujeito apenas às restrições previstas em lei e que se façam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança ou da ordem pública, ou para proteger a saúde ou a moral pública ou os direitos e as liberdades das demais pessoas.”*

O princípio de legalidade também exige que a legislação nacional que regula a legalidade das reuniões e manifestações esteja de acordo com o Direito Internacional dos Direitos Humanos; em particular, reuniões e manifestações não poderão ser proibidas por motivos arbitrários ou por razões que sejam incompatíveis com os direitos humanos. Este manual não tem como finalidade discutir em maior detalhe os padrões de direitos humanos subjacentes a serem respeitados nesse sentido. No entanto, seja qual for a decisão tomada, há uma série de direitos, normas e padrões que as autoridades e, em particular, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem respeitar na gestão de reuniões públicas, inclusive ao tomar a decisão de dispersar ou não uma reunião.

O respeito pelos direitos e liberdades dos outros ou por sua reputação, pela ordem e segurança pública, pela segurança nacional e saúde pública ou pela

moralidade – todas essas podem ser razões para que se necessite impor restrições ao exercício dos referidos direitos, desde que essas restrições sejam sempre legítimas, necessárias, proporcionais e com pleno respeito pelas obrigações internacionais do país. Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei serão chamados a efetivar tais restrições em qualquer situação em que as autoridades competentes considerem necessário. Isto também deve ser feito em estrita observância dos princípios de legalidade, necessidade, proporcionalidade e responsabilização.

No cumprimento de tal missão, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei são obrigados a respeitar e proteger a vida, a liberdade e a segurança de todas as pessoas (PIDCP, artigo 6(1); CCFRAL, artigo 2º; PBUFAF, Preâmbulo (parágrafo 3); PBUFAF N.º 5; e tratados regionais, isto é, Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, artigos 4º e 6º; Convenção Americana sobre Direitos Humanos, artigos 4(1), 5(1) e 7(1); Carta Árabe sobre Direitos Humanos, artigos 5º e 14; e Convenção Europeia de Direitos Humanos, artigos 2(1) e 5(1).

O PBUFAF oferece orientação sobre a melhor forma de assegurar esse respeito, como é mostrado a seguir.

Na aplicação do princípio de legalidade, é necessário distinguir entre reuniões legais e ilegais (PBUFAF N.º 12). Uma reunião legal, ou seja, uma reunião realizada em pleno respeito pelas disposições da legislação nacional, só pode sofrer restrição se outras disposições jurídicas a autorizarem, devendo a restrição ser necessária e proporcional. As restrições devem referir-se, por exemplo, à área geográfica onde a reunião é realizada (p.ex., a fim de assegurar o acesso a hospitais ou proteger as crianças que vão e vêm das escolas) ou ao tempo (p.ex., limitar o número de horas que uma avenida importante pode ser ocupada por uma reunião). São as chamadas “restrições de tempo, espaço e forma.”

Além disso, se as reuniões forem lícitas, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei têm o dever de protegê-las, por exemplo de manifestações contrárias violentas.

Ao gerir reuniões públicas, as agências de aplicação da lei devem procurar evitar o uso da força, devendo utilizá-la somente como último recurso (PBUFAF, N.ºs 4 e 13). O princípio de necessidade dá prioridade à resolução pacífica de conflitos e ao uso de métodos de persuasão, negociação e mediação de modo a limitar a utilização da força (PBUFAF N.º 20).

Deve-se fazer outra importante distinção entre reuniões violentas e não violentas. Isto se torna relevante em dois conjuntos de circunstâncias, como se discute abaixo.

### **Reuniões ilegais, mas pacíficas**

Uma reunião ilegal, ou seja, uma reunião que não é realizada de acordo com as disposições da legislação nacional (por exemplo, se não foi respeitado o período de aviso ou não se obteve a autorização), pode mesmo assim ser completamente pacífica. Portanto, na aplicação do princípio de proporcionalidade, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem equilibrar cuidadosamente entre o interesse público de dispersar tal reunião ilegal e as possíveis consequências negativas da dispersão (ver PBUFAF N.º 13). O fato de que uma reunião, embora ilegal, ocorra de forma pacífica pode levar à decisão de não a dispersar e, em especial, de não usar a força para este fim, com o objetivo de evitar a escalada desnecessária e potencialmente perigosa da situação. Essa decisão não impedirá a ação legal posterior contra os participantes de um evento ilegal. Entretanto, no interesse de proteger outros direitos importantes (incluindo o direito à vida, à integridade física e à propriedade das pessoas não envolvidas com a reunião), o curso de ação recomendado deve ser o de permitir a realização da reunião.

### **Reuniões violentas**

Uma reunião que é ou se torna violenta pode levar à decisão de dispersá-la para dar fim à violência – mesmo que a reunião possa ter sido legal no início. No entanto, deve-se observar que a presença de um número limitado de manifestantes violentos não necessariamente torna toda a reunião violenta. Ao aplicar os princípios de necessidade e proporcionalidade, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei terão de considerar, portanto, a possibilidade de lidar com tais indivíduos violentos antes de decidir dispersar a reunião como um todo (ver seção 5.2.2).

Finalmente, o PBUFAF recomenda um conjunto de medidas de precaução que devem ajudar os funcionários responsáveis pela aplicação da lei a lidar com uma reunião pública em conformidade com os princípios mencionados. Essas medidas referem-se à disponibilidade de equipamento de proteção e equipamentos que permitam o uso diferenciado da força, incluindo armas neutralizadoras não letais (PBUFAF N.º 2), à aquisição de conhecimento sobre o comportamento das multidões (PBUFAF N.º 20) e à seleção e treinamento apropriado de funcionários responsáveis pela aplicação da lei (PBUFAF N.º 19). A disponibilidade e acessibilidade de serviços de assistência à saúde e socorro às pessoas feridas (ver PBUFAF N.º 5(c)) é de especial importância em reuniões públicas.

### **5.2.2 Práticas da aplicação da lei**

Este manual não tem como objetivo ser uma ferramenta para a elaboração e a transmissão de táticas de aplicação da lei em relação a reuniões e manifestações. No entanto, justifica-se a apresentação, sob este título, de exemplos de práticas nesse sentido, na medida em que ajudam a assegurar o respeito pelos padrões jurídicos aplicáveis.



Em termos de aplicação da lei, a experiência com a manutenção da ordem pública mostra que muitos aspectos das manifestações, reuniões, etc, têm um grau de previsibilidade. Eventos de grande escala, como manifestações e reuniões, requerem preparação. As agências de aplicação da lei têm cada vez mais procurado se envolver na fase preparatória – como, por exemplo, negociar o itinerário do evento com os organizadores na medida do possível.

As vantagens evidentes desse procedimento são:

- os organizadores ficarão familiarizados com os objetivos e os níveis de tolerância da operação de aplicação da lei em relação à manifestação, assim como em relação a suas obrigações para com aqueles que não participam do evento;
- as autoridades de aplicação da lei adquirem informação sobre as metas e os objetivos da manifestação, além de conhecer o número de participantes, o provável comportamento, duração, etc.;
- ambas as partes podem, posteriormente, estabelecer procedimentos claros a respeito das rotas da manifestação, presença dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei, planos de contingência, etc.;
- os pontos discordantes ou de conflito em potencial podem ser negociados e resolvidos antes da reunião, de forma que não se transformem em um problema real durante o evento.

Outra importante lição a ser tirada da experiência é que as estratégias eficazes de aplicação da lei não esperam mais que haja um distúrbio real da ordem pública para então restaurá-la. A prevenção de distúrbios, por meio da preparação mencionada acima e com a precoce intervenção dirigida a infratores em separado, tem se mostrado muito mais efetiva. A principal ideia por trás da “intervenção precoce” é baseada em algumas percepções bem estabelecidas do comportamento de massas:

- as pessoas em multidões não formam uma massa homogênea, com comportamento mais ou menos similar de todos os indivíduos;
- as pessoas em multidões não necessariamente têm maior tendência de usar violência do que em circunstâncias diárias;
- as pessoas em multidões não necessariamente têm maior tendência de ter um comportamento “emocional” ou “irracional”.

Essas percepções justificam a conclusão de que as pessoas em uma multidão são, e permanecerão sendo, indivíduos. Cada indivíduo em uma multidão tomará decisões próprias. É certo que tais decisões podem ser influenciadas pelo comportamento de outros. No entanto, se alguém em uma multidão apanha uma pedra para atirar em funcionários responsáveis pela aplicação da lei presentes no local, esse incidente não automaticamente levará a mais violência. O ato em si pode desencadear um processo de tomada de decisão em outras pessoas presentes ao episódio, que por sua vez podem decidir apanhar pedras para jogar. Porém, essas pessoas também podem decidir não fazê-lo.

Através de uma intervenção precoce, a aplicação eficaz da lei é dirigida à apreensão do primeiro indivíduo que atirar uma pedra (ou, em geral, de indivíduos que desrespeitam a lei) e a removê-los do lugar antes que seu comportamento funcione como estímulo a outras pessoas presentes. Essas ações são precisas e de baixo impacto sobre a manifestação, levando-se em conta que não afetam espectadores inocentes. Por outro lado, atos de violência de indivíduos ou grupos podem ser deliberadamente provocadores, com a intenção de gerar confrontos violentos com as autoridades. Nesse caso, a abordagem oposta pode ser mais apropriada. Em outras palavras, não ceder às provocações de tais grupos, limitando ao mesmo tempo a ação policial à proteção das pessoas não envolvidas na violência, pode ser um meio mais adequado de evitar a escalada do conflito pretendida por uma minoria. A boa comunicação com os organizadores das manifestações e com todos os que desejam protestar pacificamente é fundamental em situações desse tipo. Essas opções, como já foi mencionado, mostram que a preparação para uma reunião pública, combinada com um bom conhecimento daqueles que provavelmente irão participar e de sua atitude, é vital para assegurar a tomada da decisão correta no momento correto (ver também PBUFAF N.º 20).



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Educação

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei que precisam lidar com situações de ordem pública devem receber treinamento sobre a “psicologia” de situações de multidão (aplicada a todas as partes, incluindo manifestantes, espectadores não envolvidos e funcionários). A capacitação deverá também cobrir fatores que desencadeiam pânico ou que podem levar a uma escalada ou à redução da tensão de uma situação.

O reconhecimento do fato de que as pessoas em uma multidão são indivíduos, e não meramente uma “massa”, permite que haja comunicação entre os funcionários responsáveis pela aplicação da lei e os participantes da manifestação. Essa comunicação não significa somente uma conversação, mas também pode ser ampliada para fazer parte das estratégias e táticas de aplicação da lei. O uso de equipamentos de amplificação do som para conduzir as pessoas em uma multidão, ou então para alertá-las do fato de que a força pode ser usada, serve para que elas possam decidir sobre o que fazer e para onde ir.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Treinamento e equipamento

- Os aparelhos de comunicação devem ser parte de um equipamento padrão para situações de ordem pública. Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem ser treinados não apenas no uso desse equipamento, mas também em como se comunicar de forma adequada com manifestantes e espectadores.
- A presença de fogo (p.ex., quando pneus ou carros estão em chamas) aumenta a tensão e pode levar a uma escalada da situação. Incluir o uso de extintores de incêndio nos exercícios de treinamento (ou mesmo convidar o Corpo de Bombeiros para participar de tais exercícios) pode ser uma medida apropriada para conseguir moderar ou pelo menos evitar uma maior escalada nessas circunstâncias.

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem estar conscientes de alguns fatos adicionais:

- as pessoas em multidões não conseguem se mexer rapidamente, de modo que a mensagem para a mudança de direção do percurso ou parada precisa de algum tempo para que seja entendida por todos os indivíduos;
- as pessoas em multidões são indivíduos responsáveis, que esperam e merecem ser tratados como tais; elas não devem ser tratadas como um grupo;
- a presença de cães policiais em uma manifestação é facilmente percebida como um ato de agressão por parte dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei. Além disso, cães não distinguem entre infratores e espectadores; se não forem mantidos sob estrito controle, podem morder qualquer um que esteja ao seu alcance.

A aparência física dos funcionários é outro fator importante na manutenção da ordem pública. As pessoas estão acostumadas a ver os uniformes usados pelos funcionários em suas atividades normais. Muitos países decidiram vestir seus funcionários com um uniforme diferente durante reuniões e manifestações. O medo da escalada de violência e de desordens, além do desejo de afirmar a autoridade e a proteção dos funcionários, são os motivos pelos quais a tática é adotada. Por isso os funcionários usam o “uniforme de choque”, com equipamento de proteção como, por exemplo, capacete e escudo. Esse tipo de uniforme é normalmente reservado a circunstâncias excepcionais e violentas. Embora as agências de aplicação da lei não pretendam transmitir uma imagem hostil aos manifestantes mediante sua aparência, isso é exatamente o que ocorre com frequência. As pessoas acham difícil de acreditar que o funcionário que veem, vestido em uniforme completo de choque, e bem diferente da imagem que lhes é familiar, é na verdade o mesmo que conhecem. Não chega a ser uma surpresa que os funcionários,

vestidos e equipados dessa forma, tenham dificuldade de convencer o público de suas intenções pacíficas. De maneira geral, o medo não necessariamente promove um comportamento racional, e a aparência e o equipamento escolhidos pelos funcionários – roupa normal ou uniforme de choque, cães, cavalos, gás lacrimogêneo, etc. – não devem servir nem devem ser usados para criar uma sensação de medo entre os manifestantes, o que contribuiria apenas para aumentar a tensão e a agressão, ou até mesmo causar pânico e levar a uma escalada da situação.

Uma questão particularmente importante no policiamento de reuniões diz respeito ao uso de armas de fogo. Além dos padrões jurídicos, que serão apresentados em detalhe no Capítulo 7, os desafios práticos são enormes. Uma reunião violenta apresenta alguns riscos específicos adicionais. Primeiro, os funcionários normalmente têm de lidar com multidões. Segundo, a violência gera um alto nível de confusão e desorganização. Terceiro, é cada vez mais difícil distinguir entre pessoas envolvidas na violência e aquelas que não estão. Quarto, as reações de pânico podem aumentar o risco de danos às pessoas na área. Todos esses fatores tornam questionável o uso de armas de fogo em muitas situações, tendo em vista as potenciais consequências para as pessoas presentes, mas não envolvidas na violência, e a real probabilidade de se atingir o principal objetivo, ou seja, a proteção da vida e o restabelecimento da paz e da ordem.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina

Deve-se estabelecer claramente e com antecedência quem, em uma situação de ordem pública, poderá tomar decisões em relação à utilização de armas de fogo, além dos funcionários autorizados a usá-las.



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Europeia de Direitos Humanos

#### Caso de Evrim Öktem Vs. Turquia, 9207/03

#### Nota informativa sobre a jurisprudência da Corte N.º 113, novembro de 2008

“A Corte não pôde concordar com o argumento do Governo de que o protesto impugnado teria degenerado em uma insurreição. Nada nos autos indicou um comportamento criminoso pelo qual os manifestantes teriam colocado em perigo as vidas de espectadores inocentes presentes no momento da intervenção dos policiais. [...] Mesmo assumindo que de fato tinham boas razões para temer por suas vidas, os policiais não deveriam ter ido tão longe a ponto de perturbar o equilíbrio necessário entre os fins e os meios. Na ausência de qualquer

escalada clara no dano causado ou qualquer ameaça séria à segurança das pessoas, teria sido certamente preferível que eles esperassem reforços mais bem equipados para lidar com tais dificuldades, evitando assim provocar de forma desnecessária a multidão, tendo em mente que naquele momento eles não tinham outro poder de dissuasão além das armas. [...] R. Ç. teve uma grande autonomia de ação e tomou iniciativas não meditadas, o que provavelmente não seria o caso se ele tivesse tido o benefício de um treinamento e instruções adequados ou, pelo menos, se o departamento ao qual pediu reforços tivesse lhe dado instruções claras e adequadas. Se a situação tivesse se degenerado dessa forma, sem dúvida seria porque no devido momento o sistema em vigor não havia disposto diretrizes e critérios claros para regular o uso da força em tempos de paz pelos policiais individualmente ou no âmbito das operações de perseguição.” [NT.: tradução livre]

Como em todos os outros tipos de operações de aplicação da lei, as lições aprendidas devem ser integradas à gestão da ordem pública. A recomendação, portanto, é realizar uma revisão sistemática de tais operações (após a revisão da ação) envolvendo todos aqueles que sejam competentes para contribuir com essa análise e sugerir quaisquer mudanças necessárias para operações futuras.

O processo deve levar a:

- identificação e abordagem das lacunas nos procedimentos operacionais;
- adaptação ou mudança do equipamento;
- aperfeiçoamento do treinamento;
- procedimentos disciplinares necessários ou mesmo início de ação penal; e
- aconselhamento psicológico aos funcionários responsáveis pela aplicação da lei envolvidos em situações violentas (PBUFAF N.º 21).



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Sistema de sanções

Autoridades de aplicação da lei devem assegurar (p.ex. através de gravação de vídeos, uso de meios de comunicação e/ou outras pessoas especificamente encarregadas de monitorar a situação) a obtenção de informações detalhadas sobre a evolução de uma situação de ordem pública, incluindo situações em que a força foi utilizada, por quem, por quais motivos e de que maneira. Essas informações são então integradas ao processo de compilação de lições para o futuro.

Obs.: Como foi destacado no Capítulo 3, seção 3.6, o quarto elemento do conceito de integração, o sistema de sanções, deve ser entendido da maneira mais ampla, como uma extensão do controle e supervisão adequados para a tomada das medidas corretivas adequadas de todas as formas possíveis – disciplinares, penais, sociais e outras.

No entanto, deve-se observar que tal processo não pode e não deve substituir o controle independente externo de situações de ordem pública (especialmente no caso da utilização de força que resulte em morte ou lesões graves) por membros do Ministério Público ou outras autoridades independentes (PBUFAF N.º 22).

### **5.3 Estado de emergência**

Nem sempre fica claro quando incidentes separados (tais como reuniões, passeatas, manifestações, distúrbios e atos isolados de violência) se tornam relacionados e, vistos em conjunto, adquirem um padrão mais ou menos consistente, escalando para uma violência mais generalizada. O que está claro, no entanto, é que um padrão como o descrito antes apresenta problemas sérios às respectivas autoridades, com sérios problemas de segurança pública e ordem pública. Todos os esforços devem ser focalizados na eficaz aplicação da lei, na prevenção e detecção do crime e no restabelecimento da segurança pública. Quando tais esforços falham, um sentido de ilegalidade com impunidade pode crescer dentro da sociedade, exacerbando ainda mais os níveis de tensão existentes. Distúrbios e tensões podem acabar levando a situações que ameaçam a existência da nação e, dessa forma, deixar o governo tentado a declarar estado de emergência. Isto ocorre quando o governo já não está convencido de sua capacidade de controlar a situação utilizando as medidas normalmente à sua disposição em tais condições. O artigo 4.º do PIDCP contém importantes disposições para essas situações, que são descritas a seguir.

#### **5.3.1 Definição**

O artigo 4.º do PIDCP cria a possibilidade de que os Estados Partes adotem *“medidas que suspendam as obrigações do presente Pacto”*, mas somente *“[q]uando situações excepcionais ameacem a existência da nação e sejam proclamadas oficialmente”*.

A maioria das Constituições contém cláusulas de emergência que conferem ao Estado ou o governo o poder de tomar medidas excepcionais (incluindo restrições ou suspensões de direitos básicos) com ou sem o consentimento do Parlamento em tempo de guerra ou em outras catástrofes. Um privilégio desse tipo, é claro, corre o risco de ser abusado ou mal utilizado, podendo levar a medidas excessivas em violação aos direitos humanos. O Direito Internacional tem, portanto, a tarefa de encontrar um equilíbrio entre reconhecer o direito legítimo de Estados soberanos a defender sua ordem constitucional e evitar a utilização errônea do direito de declarar um estado de emergência.

#### **5.3.2 Requisitos**

Mesmo que uma situação de emergência seja aparente, a verificação de

direitos sob o PIDCP constitui uma violação da obrigação de um Estado Parte, a menos que a emergência tenha sido declarada oficialmente pelo órgão nacional com poder de fazê-lo. Essa declaração deve assumir a forma de uma notificação pública à população afetada. Nisso reside o seu significado essencial: as pessoas devem conhecer o exato escopo material, territorial e temporal da aplicação das medidas de emergência e seu impacto sobre o exercício dos direitos humanos. A obrigatoriedade da declaração tem como objetivo, em particular, prevenir derrogações de facto, assim como tentativas posteriores de justificar violações de direitos humanos que já tenham sido cometidas.

Medidas de derrogação somente podem ser adotadas em um estado de emergência *“na estrita medida exigida pela situação”*. O grau de interferência e o escopo da medida (em termos de território e duração) devem ser proporcionais ao que é realmente necessário para se combater uma emergência que ameace a existência da nação. Além desse requisito, as medidas tomadas não podem ser *“incompatíveis com as demais obrigações que lhes sejam impostas pelo Direito Internacional, [nem acarretar] discriminação alguma apenas por motivo de raça, sexo, língua, religião ou origem social.”* (PIDCP, artigo 4(1)).

As *“demais obrigações que lhes sejam impostas pelo Direito Internacional”* referem-se igualmente aos princípios do direito internacional consuetudinário e do Direito Internacional dos Tratados (primariamente a outras convenções de direitos humanos e a tratados no campo do Direito Internacional Humanitário). A suspensão de disposições do PIDCP que não estejam entre os direitos não derogáveis citados no artigo 4(2) é permitida somente na medida em que a suspensão não viole a obrigação de não discriminar (PIDCP, artigo 4(1)).

O artigo 4(3) do PIDCP estipula que quaisquer Estados Partes *“devem comunicar imediatamente aos outros Estados Partes do presente Pacto, por intermédio do Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas, as disposições que tenham suspenso, bem como os motivos de tal suspensão”*, isto é, notificar rapidamente sobre o estado de emergência. Uma notificação similar é necessária para o término de um estado de emergência. A obrigatoriedade desta notificação, ao contrário da obrigatoriedade da declaração, não é uma condição necessária para que a tomada de medidas de emergência seja legal. Em vez disso, seu objetivo é facilitar a supervisão internacional por outros Estados Partes e pelo Comitê de Direitos Humanos.

### 5.3.3 Derrogações

O artigo 4(2) do PIDCP faz referência a um conjunto de direitos inalienáveis, isto é, que não podem ser derogados. Estes são:

- o direito à vida (artigo 6º);
- a proibição de tortura e qualquer outra punição ou tratamento cruel, desumano ou degradante (artigo 7º);
- a proibição da escravidão e servidão (artigo 8º);
- a proibição de que uma pessoa seja presa apenas por não cumprir com uma obrigação contratual (artigo 11);
- a proibição da retroatividade da lei penal (artigo 15);
- o direito de qualquer pessoa ao reconhecimento de sua personalidade jurídica (artigo 16);
- o direito à liberdade de pensamento, consciência e religião (artigo 18).

Nenhum desses direitos pode ser suspenso ou ab-rogado em um estado de emergência. Cada um desses direitos existe para todas as pessoas em todas as circunstâncias. Um Estado não pode, portanto, usar a imposição de um estado de emergência como pretexto para deixar de proteger e assegurar cada um desses direitos inalienáveis.



## VISÃO DETALHADA

### Comitê de Direitos Humanos

#### Comentário Geral N.º 29 (CCPR/C/21/Rev.1/Add.11)

O Comitê de Direitos Civis e Políticos emitiu um Comentário Geral sobre o artigo 4º do PIDCP que inclui alguns direitos adicionais não explicitamente incluídos entre aqueles que não podem ser derogados de acordo com o artigo 4(2). De especial relevância para os fins deste manual é o seguinte comentário sobre a natureza não derogável do direito a um julgamento justo (PIDCP, artigo 14).

“16. As garantias relacionadas com a derrogação, segundo se definem no artigo 4º do Pacto, baseiam-se nos princípios da legalidade e do Estado de Direito inerentes ao Pacto no seu conjunto. Como certos elementos do direito a um julgamento equitativo estão explicitamente garantidos pelo Direito Internacional Humanitário em tempo de conflito armado, o Comitê não encontra nenhuma justificativa para a derrogação das ditas garantias durante qualquer outra situação de emergência. O Comitê é da opinião que os princípios da igualdade e do Estado de Direito exigem que os requisitos fundamentais do direito a um julgamento imparcial se respeitem durante um estado de emergência. Apenas um tribunal de direito pode julgar e condenar uma pessoa por um delito. E a presunção de inocência deve ser respeitada. De modo a proteger os direitos que não podem ser objeto de derrogação, o direito de um processo perante um tribunal para permitir ao tribunal decidir sem demora sobre a legalidade de qualquer tipo de detenção não pode ser afetado pela decisão de um Estado Parte de derrogar certas garantias do Pacto.” [NT.: tradução livre]



Diversos instrumentos regionais de direitos humanos também reconhecem estados de emergência (com um número variável de direitos não derogáveis). Embora o PIDCP refira-se somente a emergência pública (como o faz o artigo 4.º da Carta Árabe), o artigo 15 da CDEH, o artigo 15 da Carta Social Europeia (CSE) e o artigo 27 da CADH se referem também a situações de guerra. A CADHP deliberadamente não prevê a possibilidade de um estado de emergência; as limitações dos direitos e liberdades não podem ser justificadas por emergências ou circunstâncias especiais. No entanto, considera a segurança coletiva, entre outras, como uma razão legítima para a limitação de direitos e liberdades, desde que essas limitações sejam estritamente proporcionais e absolutamente necessárias (ver CADHP, artigo 27(2) e Comunicações da Comissão Africana N.º 105/93, parágrafos 67-69).



## VISÃO DETALHADA

### Padrões Humanitários Mínimos

Ao comparar o Direito Internacional Humanitário e o Direito Internacional dos Direitos Humanos, alguns observadores concluíram que houve uma lacuna de proteção com relação a situações abaixo do limiar de um conflito armado, o que permitiu que os Estados declarassem estado de emergência e derogassem cláusulas do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e de certos outros tratados de direitos humanos. Ao mesmo tempo, aspectos importantes não foram regulados pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, como os padrões para a proteção dos feridos, doentes e mortos, além dos padrões relativos a organizações humanitárias e de assistência à saúde. Isto levou à elaboração da Declaração sobre Padrões Humanitários Mínimos por um grupo de especialistas em direitos humanos e direito humanitário (Declaração de Turku, adotada em 1990). O documento não tem estatuto legal oficial. No entanto, seu conteúdo pode oferecer uma orientação ao comportamento operacional das agências de aplicação da lei durante tensões e distúrbios internos ou em situações de emergência pública.

A Declaração de Turku clama a observância dos direitos dos quais, de acordo com o PIDCP, poderiam ser feitas derrogações durante estados de emergência. Consiste de 18 artigos e discorre sobre os seguintes direitos e assuntos:

- igualdade e não discriminação (artigo 2º);
- direitos pessoais, e atos proibidos sob todas as circunstâncias (artigo 3º);
- normas relativas à privação da liberdade (artigo 4º);
- proibição de ataques contra pessoas que não estejam participando de atos de violência, utilização da força sujeita à proporcionalidade, proibição do uso de armas banidas (artigo 5º);
- proibição de atos ou ameaças de violência que causem terror entre a população (artigo 6º);
- normas relativas ao deslocamento de pessoas (artigo 7º);
- disposições sobre o direito à vida (artigo 8º);

- normas relativas aos procedimentos legais e ao julgamento (artigo 9º);
- proteção das crianças (artigo 10);
- residência designada, internamento, detenção administrativa (artigo 11);
- proteção, recolhimento e assistência à saúde para feridos e doentes (artigos 12 e 13);
- pessoal médico e religioso (artigo 14);
- organizações humanitárias e suas atividades (artigo 15);
- proteção de direitos dos grupos, minorias e povos (artigo 16).

### **5.3.4 Implicações para a prática da aplicação da lei**

As características das situações de emergência são frequentemente usadas para justificar restrições mais fortes aos direitos humanos, maiores poderes às agências de aplicação da lei e redução da responsabilidade (por exemplo, relacionada a medidas de vigilância, atividades de detenção e revista e prisões em massa). No entanto, deve-se avaliar cuidadosamente a real necessidade de tais medidas e sua proporcionalidade à ameaça. Quando o exercício de poderes é desnecessário ou desproporcional, seria acima de tudo ilegal recorrer a tais medidas. Além disso, ao invés de melhorar a situação, sua implementação provavelmente serviria apenas para piorar as coisas. Essas medidas podem facilmente levar à utilização ineficaz de recursos e afastar a agência de aplicação da lei da população, resultados que são contraproducentes na tentativa de restabelecer a paz, a ordem e a segurança.

Sob a pressão de ocorrências que são características de situações de emergência, o exercício de poderes de forma desnecessária ou desproporcional pode levar a padrões generalizados de práticas de aplicação da lei ilegais e indiscriminadas – uma situação que apresenta problemas ainda maiores. Práticas ilegais e indiscriminadas de aplicação da lei têm consequências negativas de longo alcance. Se as agências de aplicação da lei recorrerem a uma ação excessiva ou arbitrária, ou até mesmo a discriminação ilegal, isto será visto como algo que confirma o estado de ilegalidade percebido e terá outras repercussões negativas sobre o já deteriorado estado de lei e ordem. Não levar os responsáveis por tais atos à justiça promoverá uma cultura de impunidade. A suspensão de garantias judiciais (ou mesmo a simples sobrecarga do judiciário, causada, por exemplo, por prisões em massa) reforçará a percepção de ilegalidade e consolidará uma impunidade de facto pela conduta ilegal.

A ação de aplicação da lei é um fator essencial em situações de emergência. Ações aleatórias ou excessivas – assim como a discriminação ilegal – minam a confiança na aplicação da lei, colocam em perigo ainda maior a segurança pública e são, ao menos em parte, responsáveis pela escalada da situação. Por outro lado, formas de ação específicas, legais, não arbitrárias e dirigidas

precisamente aos deflagrares e perpetuadores de distúrbios e tensões podem levar ao restabelecimento do controle e acalmar a situação.

Portanto, manter o absoluto respeito pelo estado de direito, supervisionando especialmente todas as ações de aplicação da lei com relação a situações de emergência de forma plenamente responsável, é um elemento da maior importância que deve ter a máxima prioridade por parte da direção da agência em uma situação de emergência.

#### **5.4 Forças armadas na aplicação da lei**

Em muitos países do mundo, as autoridades podem decidir confiar a tarefa de manutenção da ordem pública em manifestações e outras reuniões públicas às forças armadas. Pode haver múltiplas razões para essa decisão. Com frequência, ela é tomada quando as forças policiais não são – ou como tal são percebidas – suficientemente preparadas em termos de contingente, capacidade operacional, equipamento, treinamento, etc., para responder a situações que costumam ser muito violentas.

A mobilização das forças armadas em tais situações não é proibida pelo Direito Internacional. Pelo contrário: isto é explicitamente considerado no Comentário (b) ao artigo 1o do CCFRAL. Neste caso, porém, as forças armadas devem respeitar o respectivo marco jurídico de aplicação da lei.

A necessidade de respeitar um marco jurídico fundamentalmente distinto daquele aplicável à conduta de hostilidades em situações de conflito armado apresenta uma série de desafios às forças armadas militares, já que seu principal dever é o de proteger o país contra um inimigo.

Combater um inimigo com o objetivo de neutralização, incluindo a opção de matar, implica um *modus operandi* voltado desde o início para a utilização de força letal. Lesões e mortes são – infelizmente – consequências normais da conduta de hostilidades. Procedimentos operacionais, armamentos, equipamentos e treinamentos são projetados com essa finalidade, ao passo que as operações de aplicação da lei têm como objetivo evitar ferimentos e perdas de vidas humanas. A missão de tais operações é servir e proteger a população, em especial proteger a vida e a segurança do indivíduo. A manutenção de uma situação de paz e ordem, em que ninguém deve ser ferido, é a meta maior de toda atividade de aplicação da lei. Em consequência, não se deve subestimar o ajuste operacional e mental necessário para as forças armadas mobilizadas em operações de aplicação da lei.

A missão da aplicação da lei, mesmo em uma situação de reunião violenta, deve ser proteger a vida e reduzir a tensão na medida do possível, de modo a evitar perdas de vidas, ferimentos e destruição de bens. Os manifestantes,

inclusive os violentos, não devem ser percebidos como inimigos. Isto deve estar claro na mente de todos os que agirem na situação. Os procedimentos operacionais devem ser formulados nesse sentido. As forças mobilizadas precisam ser treinadas de acordo com tais procedimentos e dispor de equipamentos que permitam uma resposta regulada e proporcional à situação. Devem também saber plenamente como usar os equipamentos. Armas militares, como metralhadores, tanques e granadas de mão, às quais estão familiarizados, não são mais apropriadas; em seu lugar, deverão usar equipamentos de proteção, cassetetes, gás lacrimogêneo e balas de borracha. A comunicação com os manifestantes deverá fazer parte do tratamento operacional da situação, o que significa que aqueles que lidam com a situação devem ter os equipamentos e as habilidades de comunicação adequados.



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Interamericana de Direitos Humanos

#### Caso do Caracazo Vs. Venezuela

#### Série C, N.º 95, Sentença de 29 agosto de 2002

“127. [...] O Estado deve adotar todas as disposições necessárias [...] e especificamente aquelas para a educação e treinamento de todos os membros de suas forças armadas e suas agências de segurança sobre os princípios e disposições de proteção dos direitos humanos, relativos aos limites aos quais está sujeita a utilização de armas pelos funcionários de aplicação da lei, mesmo em um estado de emergência. O pretexto da manutenção da ordem pública não pode ser invocado para violar o direito à vida. O Estado deve, também, ajustar os planos operacionais com relação a distúrbios públicos aos requisitos de respeito e proteção de tais direitos, adotando com essa finalidade, entre outras medidas, aquelas voltadas ao controle de ações por todos os membros das forças de segurança no terreno para evitar excessos.” [NT.: tradução livre]

As autoridades devem considerar cuidadosamente se será possível tomar todas as medidas necessárias para assegurar que as forças armadas mobilizadas tenham a capacidade de conduzir uma missão de aplicação da lei com o devido respeito pelo marco jurídico aplicável. Se os procedimentos operacionais, o treinamento e o equipamento das forças militares não estiverem de acordo com os requisitos da aplicação da lei, as autoridades deverão abster-se de enviá-las às operações. Além disso, mesmo que todas as medidas necessárias tenham sido implementadas, é recomendável que o emprego das forças armadas seja feito sob o controle das autoridades civis, de modo a garantir que todas as decisões tomadas sejam compatíveis com a missão da operação – a manutenção da paz e da ordem pública.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina

Normas e procedimentos internos devem determinar claramente a cadeia de comando, particularmente em relação às autoridades civis, mas também tendo em conta o processo de tomada de decisão e os critérios que regulam o recurso (ou não) à força, incluindo o tipo de força a ser usado.

### Educação

As forças armadas mobilizadas em situações de ordem pública devem ter um completo entendimento de sua missão (restabelecer a paz e a segurança, proteger a vida) e de sua responsabilidade pessoal (isto é, responsabilidade penal em caso de uso excessivo da força).

### Treinamento e equipamento

As forças armadas devem ter pleno conhecimento da utilização correta e adequada de qualquer material que não integre seu equipamento habitual (p.ex., escudos, capacetes, equipamentos de proteção, cassetetes, gás lacrimogênio, canhões de água, etc.).

### Sistema de sanções

Embora armas de fogo sejam normalmente utilizadas na condução de hostilidades, e seu uso não esteja, portanto, sujeito a nenhuma norma específica de notificação, o princípio de responsabilização exige que qualquer utilização de arma de fogo seja informada na execução de operações de aplicação da lei. Essa é uma condição necessária para avaliar se houve ou não utilização excessiva da força; mecanismos de monitoramento, supervisão e notificação das armas de fogo empregadas devem assegurar que nenhuma utilização de arma de fogo passe despercebida.

## 5.5 Referências Selecionadas

- Baker, David, “Policing Contemporary Protest,” in Prenzler, Tim(ed.), *Policing and Security in Practice*, Palgrave Macmillan, Basingstoke, 2012, p. 56-73.
- Beggs, John, et al., *Public Order: Law and Practice*, Oxford University Press, Oxford, 2012.
- Della Porta, Donatella (ed.), *Policing Protest: The Control of Mass Demonstrations in Western Democracies*, University of Minnesota Press, Mineápolis, 1998.
- Della Porta, Donatella, Peterson, Abby, and Reiter, Herbert (eds), *Policing of Transnational Protest*, Ashgate Publishing Limited, Aldershot, 2006.
- Organização para a Segurança e Cooperação na Europa (OSCE), Escritório para Instituições Democráticas e Direitos Humanos (ODIHR), *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*, OSCE/ODIHR, Varsóvia, 2007.
- Redekop, Vern Neufeld, and Paré, Shirley, *Beyond Control: A Mutual Respect Approach to Protest Crowd-Police Relations*, Bloomsbury Academic,

Londres, 2010.

- Schreiber, Martina, and Stott, Clifford, “Policing international football tournaments and the cross-cultural relevance of the social identity approach to crowd behaviour,” *Police Practice and Research*, v. 13, n. 5, out. 2012.
- Stott, Clifford, *Crowd Psychology & Public Order Policing: An Overview of Scientific Theory and Evidence*, Universidade de Liverpool, Liverpool, 2009.
- Swedish National Police Board, *Field Study Handbook, GODIAC – Good practice for dialogue and communication as strategic principles for policing political manifestations in Europe*, Swedish National Police Board, Estocolmo, 2013.
- Waddington, David, *Policing Public Disorder: Theory and Practice*, Willan Publishing, Portland, 2007.
- Waddington, Peter A.J., *The Strong Arm of the Law: Armed and Public Order Policing*, Clarendon Press, Oxford, 1991.



## CONTEÚDO DO CAPÍTULO 6

### 6.1 Introdução

### 6.2 Vítimas da criminalidade e abuso de poder

Documentos jurídicos importantes

6.2.1 Contexto

6.2.2 Vítimas da criminalidade

6.2.3 Vítimas de abuso de poder

6.2.4 Referências selecionadas

### 6.3 Crianças

Documentos jurídicos importantes

6.3.1 Contexto

6.3.2 Convenção sobre os Direitos da Criança

6.3.3 Implicações para a prática da aplicação da lei

6.3.4 Referências selecionadas

### 6.4 Mulheres

Documentos jurídicos importantes

6.4.1 Contexto

6.4.2 Violência contra a mulher

6.4.3 A situação da mulher na administração da justiça

6.4.4 Implicações para a prática da aplicação da lei

6.4.5 Referências selecionadas

### 6.5 Populações em movimento

Documentos jurídicos importantes

6.5.1 Contexto

6.5.2 Refugiados

6.5.3 Deslocados internos

6.5.4 Migrantes

6.5.5 O princípio de *non-refoulement* (não devolução)

6.5.6 Implicações para a prática de aplicação da lei

6.5.7 Referências selecionadas

## Obs.:

Os documentos jurídicos importantes e as referências selecionadas são apresentados nas subseções deste capítulo.



# CAPÍTULO 6

## PRESTAR PROTEÇÃO E ASSISTÊNCIA PARA AS PESSOAS NECESSITADAS

### 6.1 Introdução

A prestação de assistência e proteção é o terceiro pilar da responsabilidade policial (além da manutenção da ordem pública e da prevenção e detecção do crime), mas é com frequência ignorada ou pelo menos tratada como uma responsabilidade secundária. No entanto, todas as três categorias de responsabilidade estão fortemente interconectadas e, ao menos no longo prazo, uma não pode ser alcançada sem as outras. Além disso, proteger e prestar ajuda a pessoas necessitadas é uma parte essencial dos deveres do Estado de acordo com o Direito Internacional dos Direitos Humanos em relação àqueles que se encontram sob a sua jurisdição, em especial o dever de proteger e o dever de assegurar e respeitar os direitos humanos (ver Capítulo 3, seção 3.2).

As pessoas muitas vezes necessitam de proteção e assistência por causa de uma vulnerabilidade específica, que deve ser entendida no sentido mais amplo. Indivíduos são vulneráveis:

- se, como resultado de uma situação ou característica específica, eles são particularmente expostos a discriminação, abuso ou exploração por outros;
- e/ou
- se não têm acesso às necessidades básicas para sobrevivência (p.ex., comida, água, abrigo e assistência à saúde) de forma permanente ou em uma situação específica de emergência;
- e/ou
- se, por qualquer outro motivo, são incapazes de cuidar de si mesmos.

Quando esses aspectos se sobrepõem, a vulnerabilidade da pessoa é exacerbada.

As pessoas com frequência se tornam vulneráveis por certas características distintivas, como idade (crianças, idosos), gênero, orientação sexual, raça, cor, idioma, crença religiosa, pertencimento a um grupo religioso específico, opinião política ou de outra natureza, nacionalidade, origem étnica ou social, status jurídico ou social (requerentes de asilo, refugiados, ativistas de direitos humanos), deficiência e pobreza.

A comunidade internacional estabeleceu uma série de documentos – tratados e normas não vinculantes – que têm como objetivo proteger grupos de pessoas que, dependendo do contexto e das circunstâncias específicas, podem apresentar tais vulnerabilidades. Os funcionários responsáveis pela

aplicação da lei, entre outros, são chamados a colocar em prática os direitos estabelecidos nesses documentos. Alguns dos documentos incluem obrigações práticas para os funcionários.

Este capítulo abordará os seguintes grupos de pessoas potencialmente vulneráveis:

- Vítimas de crime e de abuso de poder;
- Crianças;
- Mulheres;
- Refugiados;
- Deslocados Internos;
- Migrantes.

Não se trata de modo algum de uma lista completa de grupos vulneráveis; o grau de vulnerabilidade pode também depender do contexto. A variedade de categorias de pessoas potencialmente vulneráveis é muito ampla e inclui estrangeiros, minorias étnicas e religiosas, homossexuais, vítimas de desastres naturais, idosos, pessoas com deficiências, membros de certos partidos políticos, certas profissões, detidos, pessoas pobres, pessoas que moram em assentamentos precários, pessoas com HIV, e assim por diante. Além disso, as pessoas podem figurar em várias categorias ao mesmo tempo, o que as tornará ainda mais vulneráveis. Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem ter uma clara compreensão da sociedade em que trabalham, sua composição, a existência de qualquer tipo de minorias ou grupos marginalizados, o motivo de sua vulnerabilidade e sua necessidade específica de proteção.

## **6.2 Vítimas da criminalidade e de abuso de poder**

### **6.2.1 Contexto**

#### **DOCUMENTOS JURÍDICOS IMPORTANTES**

##### **Normas Vinculantes**

- Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH, adotada em 1950, em vigor desde 1953)
- Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH, adotada em 1969, em vigor desde 1978)
- Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (CCT, adotado em 1984, em vigor desde 1987)
- Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura (adotada em 1985, em vigor desde 1987);
- Carta Árabe de Direitos Humanos (adotada em 1994, última versão adotada em 2004, em vigor desde 2008)

##### **Normas Não Vinculantes**

- Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas de Criminalidade e Abuso de Poder (Declaração das Vítimas, adotado em 1985).
- Princípios Básicos e Diretrizes sobre o Direito a Medidas de Recurso e Reparação para Vítimas de Graves Violações ao Direito Internacional dos Direitos Humanos e ao Direito Internacional Humanitário, (adotados em 2005)

O sofrimento enfrentado por pessoas que são vítimas da criminalidade e/ou abuso de poder com frequência dura muito mais do que a ação imediata e suas consequências. Eis alguns exemplos:

- As feridas sofridas podem exigir tratamento de saúde de longo prazo ou cirurgias frequentes. Podem durar a vida inteira, causando dores contínuas ou deficiências por um longo período ou permanentes;
- O trauma psicológico sofrido pode ter um efeito altamente prejudicial sobre a vida diária. A perda de confiança em outros seres humanos, a incapacidade de enfrentar situações similares à que provocou o dano, ataques de pânico, problemas de sono, um estado de medo permanente se a pessoa que cometeu o ato ainda não foi detectada ou, por outras razões, não foi processada – para a vítima, o dano psicológico é talvez uma das consequências mais sérias do crime ou abuso de poder;
- As consequências materiais podem também ter repercussões que vão muito além da perda imediata ou dos danos aos bens pessoais. O crime e/ou abuso de poder pode privar as vítimas de seus meios de subsistência; isto pode inclusive se aplicar a um pequeno roubo aparentemente insignificante. O roubo de uma bicicleta, por exemplo, pode significar a perda do trabalho da vítima. As consequências físicas ou psicológicas podem tornar as vítimas menos capazes de desenvolver sua atividade econômica prévia;
- A situação pode ser agravada pela estigmatização que ocorre após o crime ou o abuso de poder, particularmente em casos de violência sexual ou se a pessoa foi presa arbitrariamente por um crime que é considerado especialmente repugnante (p.ex., pedofilia).

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei são com frequência as primeiras pessoas a estabelecer contato com a vítima. É de vital importância, portanto, que eles estejam conscientes dos fatores agravantes descritos acima; também devem fazer tudo o que estiver ao seu alcance para não tornar a situação ainda pior para a vítima. O modo pelo qual a investigação é conduzida não deve levar a uma nova traumatização. A proteção de sua privacidade também é de especial importância.

No entanto, um exame superficial das práticas e treinamentos existentes em matéria de aplicação da lei revela que a atenção e os recursos são centrados nos (potenciais) infratores. As tarefas da aplicação da lei e da manutenção da ordem pública tendem a se focalizar, sobretudo, nos que violam a lei ou perturbam a ordem pública. Pouca ou nenhuma preocupação é demonstrada em relação à ampla maioria de pessoas que respeitam a lei e que não provocam qualquer distúrbio. Portanto, não causa surpresa que, além de seu direito de realizar uma denúncia, os indivíduos que sofrem lesões ou outros danos nas mãos de um criminoso recebam pouca ou nenhuma atenção ou proteção.

Alguns tratados contêm disposições que versam sobre os direitos das vítimas de certos tipos de crime (ver seção 6.2.2) e de abuso de poder (ver seção 6.2.3), mas existe somente um instrumento abrangente (de *soft law*) que oferece orientação aos Estados Membros sobre a questão da proteção e da reparação dessas vítimas: a Declaração dos Princípios Básicos de Justiça relativos às Vítimas da Criminalidade e Abuso do Poder (Declaração sobre Vítimas).<sup>19</sup>

Os Princípios Básicos e Diretrizes sobre o Direito a Medidas de Recurso e Reparação para Vítimas de Graves Violações ao Direito Internacional dos Direitos Humanos e ao Direito Internacional Humanitário consistem em outro documento importante para a proteção das vítimas, mas cobre somente os tipos de violação referidos no título.

Não se pode deixar de insistir que proteger as pessoas contra violações de seus direitos é uma responsabilidade primária do Estado. Se essa proteção falhar e um crime ou abuso for cometido, o Estado deverá tomar todas as medidas ao seu alcance para oferecer reparação e evitar, na medida do possível, a exposição da vítima a mais sofrimento. Consequentemente, as legislações nacionais, assim como os procedimentos estabelecidos das agências de aplicação da lei e o comportamento do funcionário responsável pela aplicação da lei, devem prestar a devida consideração aos conceitos e princípios formulados na Declaração sobre Vítimas, como também à proteção e assistência previstas nos instrumentos relativos a crimes específicos, como por exemplo a CCT (ver seção 6.2.2 (b)).

## 6.2.2 Vítimas da criminalidade

### 6.2.2.1 Princípios gerais

A Declaração sobre Vítimas define “vítimas da criminalidade” como “*peçoas que, individual ou coletivamente, tenham sofrido um prejuízo, nomeadamente um atentado à sua integridade física e um sofrimento de ordem moral, uma perda material, ou um grave atentado aos seus direitos fundamentais, como consequência de atos ou de omissões violadores das leis em vigor em um Estado Membro, incluindo as que proibem o abuso de poder*” (artigo 1º).

Como foi descrito acima, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei serão muitas vezes as primeiras pessoas a estabelecer contato com uma vítima de crime. Esse contato inicial constitui o que pode ser descrito como o estágio de primeiros socorros na situação da vítima; a prestação adequada de cuidados e assistência para as vítimas é extremamente importante. Por outro lado, a aplicação da lei tende a se preocupar com o avanço e os resultados de um processo de investigação. Mas os funcionários também devem prestar a máxima atenção ao bem-estar da vítima. O crime cometido não pode ser

---

<sup>19</sup> Os Princípios Básicos e Diretrizes sobre o Direito a Medidas de Recurso e Reparação para Vítimas de Graves Violações ao Direito Internacional dos Direitos Humanos e ao Direito Internacional Humanitário consistem em outro documento importante para a proteção das vítimas, mas cobre somente os tipos de violação referidos no título.

revertido, mas a ajuda e a assistência apropriadas às vítimas certamente ajudarão a mitigar suas repercussões negativas.

A Declaração sobre Vítimas oferece orientação ao definir a responsabilidade do Estado e os direitos das vítimas. Em seu artigo 4º, o documento afirma que as vítimas devem ser tratadas com *“compaixão e respeito pela sua dignidade”*. Também recomenda que, *“[q]uando funcionários ou outros agentes, agindo a título oficial ou quase oficial, tenham cometido uma infração penal, as vítimas devem receber a restituição por parte do Estado cujos funcionários ou agentes sejam responsáveis pelos prejuízos sofridos”* (artigo 11).

O documento também afirma que uma pessoa pode ser considerada como vítima *“quer o autor seja ou não identificado, preso, processado ou declarado culpado, e quaisquer que sejam os laços de parentesco deste com a vítima”* (artigo 2º). O termo “vítima” inclui também a família próxima ou dependentes, assim como as pessoas que tenham sofrido um prejuízo ao intervir para ajudar.

Disposições adicionais relacionam-se ao acesso à justiça e ao tratamento justo, restituição, compensação e assistência, como é descrito a seguir:

- As vítimas da criminalidade e abuso de poder devem ser capazes de exercer o direito ao acesso às *“instâncias judiciais e a uma rápida reparação”* (artigo 4º);
- Elas devem poder obter a reparação através de procedimentos *“equitativos, de baixo custo e acessíveis”*, formais ou informais (artigo 5º);
- Elas devem ser informadas da função de tais mecanismos, do alcance, das datas e da marcha dos processos e da decisão de suas causas, especialmente quando se trate de crimes graves e quando tenham pedido essas informações (artigo 6(a));
- Elas têm o direito de ter suas opiniões *“apresentadas e examinadas nas fases adequadas do processo, quando os seus interesses pessoais estejam em causa”* (artigo 6(b));
- Elas têm o direito a uma assistência adequada ao longo de todo o processo (artigo 6(c));
- Sua privacidade deve ser protegida, tomando-se medidas para assegurar sua segurança e a de suas famílias contra intimidação e represálias (artigo 6(d));
- Não deve haver *“demoras desnecessárias na resolução das causas e na execução das decisões ou sentenças que concedam indenização às vítimas”* (artigo 6(e));
- As vítimas devem ter acesso a *“meios extrajudiciais de solução de diferendos, incluindo a mediação, a arbitragem e as práticas de direito consuetudinário”*, que devem ser usados quando for apropriado *“para facilitar a conciliação e obter a reparação em favor das vítimas”* (artigo 7º).



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina

Os crimes – em particular, os crimes muito violentos – normalmente recebem uma considerável atenção da imprensa. Em certa medida, é compreensível que o público em geral se interesse em saber o que está ocorrendo na sociedade, quais são as ameaças à sua segurança e como tais ameaças são enfrentadas pela polícia. Além disso, a investigação pode às vezes solicitar apoio da população (p.ex. pedindo que as testemunhas se apresentem). No entanto, para evitar o agravamento do trauma da vítima, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem ser muito cuidadosos ao lidar com a imprensa. Recomenda-se, portanto, que normas ou regulamentos pré-estabelecidos determinem claramente as competências e os processos de tomada de decisão para o contato com a mídia. Além da presunção de inocência para o suspeito ou acusado, a proteção da dignidade e privacidade da vítima deve receber especial atenção nessas diretrizes.

Com respeito à restituição e compensação, uma série de princípios é estipulada nos artigos 8º a 13:

- Os autores de crimes devem reparar o prejuízo causado às vítimas;
- Os Estados devem revisar as respectivas práticas, regulamentos e leis, de modo a fazer da restituição uma sentença possível nos casos penais;
- O Estado deve ser responsável por oferecer restituição nos casos em que o infrator seja um funcionário (p.ex., um funcionário responsável pela aplicação da lei);
- Quando não seja possível obter do delinquente ou de outras fontes uma indenização completa, os Estados devem procurar assegurar uma indenização financeira;
- Incentiva-se o estabelecimento de fundos específicos com essa finalidade.

Além disso, “[a]s vítimas devem receber a assistência material, médica, psicológica e social” (artigo 14); as vítimas devem ser informadas sobre as formas possíveis de assistência disponíveis (artigo 15); “[o] pessoal dos serviços de polícia de justiça e de saúde, tal como o dos serviços sociais e de outros serviços interessados, deve receber uma formação que o sensibilize para as necessidades das vítimas, bem como instruções que garantam uma ajuda pronta e adequada às vítimas” (artigo 16).



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Treinamento

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem ser treinados sobre a melhor forma de lidar com uma pessoa que foi vítima de um crime ou abuso de poder. Precisam

ter a competência psicológica necessária para mostrar empatia e dar à vítima uma sensação de segurança, sem aumentar ainda mais o trauma vivido através de métodos inadequados de investigação ou questionamento.

### 6.2.2.2 Vítimas de crimes específicos: tortura

A tortura é um crime especialmente grave com efeitos prejudiciais duradouros para todos os envolvidos (a vítima, o algoz e a sociedade como um todo). Portanto, sua proibição é absoluta e não admite exceção.

A Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (CCT) estabelece uma definição de tortura, além de uma série de normas de proteção aos direitos das vítimas de tortura:

- A tortura é definida como *“qualquer ato pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são infligidos intencionalmente a uma pessoa a fim de obter, dela ou de terceira pessoa, informações ou confissões; de castigá-la por ato que ela ou terceira pessoa tenha cometido, ou seja suspeita de ter cometido; de intimidar ou coagir esta pessoa ou outras pessoas; ou por qualquer motivo baseado em discriminação de qualquer natureza; quando tais dores ou sofrimentos são infligidos por um funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas ou por sua instigação, ou com seu consentimento ou aquiescência.”* (artigo 1º);
- Os Estados devem assegurar que todos os atos de tortura sejam considerados crimes graves segundo a sua legislação penal (artigo 4º);
- Qualquer pessoa que alegue ter sido vítima de tortura terá o direito a um exame imparcial e imediato de seu caso, devendo também ser protegida (artigo 13);
- Cada Estado Parte *“assegurar, em seu sistema jurídico, à vítima de um ato de tortura, o direito à reparação e a uma indenização justa e adequada, incluídos os meios necessários para a mais completa reabilitação possível. Em caso de morte da vítima como resultado de um ato de tortura, seus dependentes terão direito à indenização”* (artigo 14);
- As provas obtidas mediante tortura serão consideradas inadmissíveis no tribunal (artigo 15).

Como a CCT é um tratado, suas disposições geram obrigações jurídicas aos Estados Partes. A disposição sobre proteção e reparação de vítimas de tortura, portanto, oferece a elas garantias mais firmes que as disposições da Declaração sobre Vítimas mencionada acima.

Tratados regionais também confirmam a absoluta proibição da tortura (Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, artigo 5º; Convenção Americana sobre Direitos Humanos, artigo 5(2); Carta Árabe sobre Direitos Humanos, artigo 8º; Convenção Europeia de Direitos Humanos, artigo 3º). Com relação

à proteção dos direitos das vítimas, a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura prevê proteção similar à determinada pela CCT:

- O Estado obriga-se a tomar medidas efetivas para punir a tortura no âmbito de sua jurisdição (artigo 6º, segundo parágrafo);
- As vítimas de tortura têm direito a compensação (artigo 9º);
- As provas obtidas mediante tortura serão consideradas inadmissíveis no tribunal (artigo 10).

A Carta Árabe também exige que os Estados considerem atos de tortura como crimes puníveis por lei e inclui os direitos da vítima de obter reparação, reabilitação e compensação (artigo 8(2)).

Embora a Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH) não contenha uma norma explícita para os direitos das vítimas de tortura, a Corte Europeia de Direitos Humanos tem resolvido com frequência a respeito de medidas para a reparação e a compensação adequadas por atos que violem o artigo 3º (Proibição de Tortura) da CEDH (ver o exemplo do próximo quadro). Essa competência decorre dos artigos 13 e 41 da CEDH:

#### Artigo 13

*“Qualquer pessoa cujos direitos e liberdades reconhecidos na presente Convenção tiverem sido violados tem direito a recurso perante uma instância nacional, mesmo quando a violação tiver sido cometida por pessoas que atuem no exercício das suas funções oficiais.”*

#### Artigo 41

*“Se o Tribunal declarar que houve violação da Convenção ou dos seus protocolos, e se o direito interno da Alta Parte Contratante não permitir senão imperfeitamente obviar às consequências de tal violação, o Tribunal atribuirá à parte lesada uma reparação razoável, se necessário.”*



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Europeia de Direitos Humanos

#### Caso Gaefgen Vs. Alemanha

#### Requerimento N.º 22978/05, 3 de junho de 2010

“116. [...] Em casos de maus tratos deliberados infligidos por agentes do Estado em infração ao artigo 3º, a Corte considera de forma reiterada que duas medidas são necessárias para que a reparação seja suficiente. Em primeiro lugar, as autoridades do Estado devem realizar uma investigação minuciosa e eficaz que permita levar à identificação e punição dos responsáveis [...]. Em segundo lugar, o requerente deve, quando apropriado, receber uma compensação [...] ou, pelo menos, dispor da possibilidade de solicitar e obter uma reparação pelos danos que os maus tratos lhe provocaram [...].

118. Com relação à obrigação de conceder reparação no âmbito nacional para remediar uma infração ao artigo 3º, a Corte afirma invariavelmente que, além de realizar uma



investigação minuciosa e eficaz, o Estado deve conceder ao requerente uma compensação, quando apropriado, ou pelo menos a possibilidade de solicitar e obter uma reparação pelos danos que os maus tratos lhe provocaram [...].

119. Em casos de maus tratos deliberados, a concessão de uma indenização à vítima não basta para reparar a infração ao artigo 3º. Isso se deve ao fato de que, se as autoridades limitarem sua reação a incidentes de maus tratos deliberados infligidos por agentes do Estado à concessão de uma simples compensação ou pagamento, sem fazer o suficiente para perseguir e punir os responsáveis, os agentes do Estado poderiam em alguns casos vulnerar os direitos das pessoas submetidas ao seu controle com praticamente total impunidade, e a proibição legal absoluta da tortura e de tratamentos desumanos e degradantes, apesar de sua fundamental importância, estaria desprovida de todo efeito real. [...].” [NT.: tradução livre]

Sendo a tortura uma das mais graves violações dos direitos humanos, as autoridades estatais também deverão tomar medidas para assegurar a proteção e os direitos estabelecidos para as vítimas nos Princípios Básicos e Diretrizes sobre o Direito a Medidas de Recurso e Reparação para Vítimas de Graves Violações ao Direito Internacional dos Direitos Humanos e ao Direito Internacional Humanitário.

### **6.2.2.3 Vítimas de crimes específicos: violência doméstica**

A violência doméstica se refere a qualquer tipo de violência física que ocorre dentro da família. Normalmente, considera-se que o fenômeno consiste em homens que batem em suas esposas ou companheiras, ou de pais que abusam de seus filhos. No entanto, é importante observar que, embora as estatísticas públicas mostrem que casos desse tipo sejam maioria, homens também podem ser vítimas de violência cometida por suas esposas. Como isto é pouco conhecido ou compreendido como um fenômeno de violência, os homens podem ser ainda mais vulneráveis que as mulheres em situações desse tipo e incapazes de obter proteção porque sentem vergonha de denunciar a violência e porque o seu entorno – familiares e amigos – pode não reconhecer os sinais dessa violência.

Todas as vítimas de violência doméstica se encontram em uma situação particularmente difícil. As possíveis consequências graves – relativas a aspectos como o cuidado dos filhos, impactos econômicos e estigmatização – tendem a impedir que as vítimas denunciem tais crimes. A violência geralmente ocorre em um ambiente fechado sem testemunhas ou provas claras. Isto significa que, mesmo que a violência doméstica seja denunciada, a investigação pode não levar à prisão e/ou outras medidas de proteção para a vítima, o que torna a situação ainda mais difícil e perigosa – algumas vezes trazendo risco de vida – para a vítima. Há também inúmeras ideias incorretas a respeito da violência doméstica na sociedade como um todo, inclusive entre

os funcionários responsáveis pela aplicação da lei. Tal violência é muitas vezes considerada um assunto privado, no qual a polícia não deveria interferir. Há uma falta de entendimento sobre as razões da vítima não estar em condições de fugir da violência separando-se do perpetrador. Com muita frequência, a vítima é acusada de ter dado um “motivo” para apanhar. Finalmente, a gravidade da violência doméstica é muitas vezes subestimada e só começa a ser levada a sério quando já é (quase) tarde demais para a vítima – que já terá sofrido danos graves ou inclusive terá sido morta.

Nesse ambiente, não causa surpresa que os agressores – homens ou mulheres – estejam confiantes de que podem bater em seu cônjuge ou companheiro com impunidade, acreditando que não serão denunciados à polícia e que, mesmo se forem, não sofrerão punição. Infelizmente, autoridades de aplicação da lei no mundo inteiro têm contribuído para essa situação recusando-se não somente a tratar a violência doméstica como um crime, mas também deixando de intervir para deter essa violência – geralmente com base no suposto motivo de que se trata de um problema “familiar”.

A violência doméstica não é um problema só de família. É um problema da comunidade; e esta, em sua totalidade, é normalmente responsável pela continuação da violência: os amigos e vizinhos que ignoram ou encontram desculpas para os indícios evidentes de violência; o médico que apenas cuida dos ossos quebrados e machucados; e a polícia e o tribunal que se recusam a intervir em “assuntos particulares”. Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei podem ajudar a prevenir o crime de violência doméstica ao tratá-lo como um crime. Eles são responsáveis por assegurar e proteger o direito da vítima à vida, à segurança e à integridade corporal, ocorrendo em uma evidente abdicação dessa responsabilidade quando falham em proteger uma pessoa contra a violência no lar.

É dever de toda agência de aplicação da lei expor tais crimes, de modo a evitá-los o máximo possível, e tratar as vítimas com cuidado, sensibilidade e profissionalismo.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Educação e Treinamento

O fenômeno da violência doméstica deve ser incluído como um tema específico no currículo de formação da polícia. Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem ser plenamente conscientizados desse fenômeno e da situação particularmente difícil da vítima. Devem também ser treinados para reconhecer sinais de violência doméstica e investigá-los com cuidado e minúcia, demonstrando a devida empatia pela vítima e um entendimento do ambiente altamente emocional em que a violência doméstica costuma ocorrer.

### 6.2.3 Vítimas de abuso de poder

No artigo 18 da Declaração sobre Vítimas, “vítimas de abuso de poder” são definidas como *“pessoas que, individual ou coletivamente, tenham sofrido prejuízos, nomeadamente um atentado à sua integridade física ou mental, um sofrimento de ordem moral, uma perda material ou um grave atentado aos seus direitos fundamentais, como consequência de atos ou de omissões que, não constituindo ainda uma violação da legislação nacional, representam violações das normas internacionalmente reconhecidas em matéria de direitos humanos.”*

A última parte da disposição merece explicação adicional. Para poder cumprir com seus deveres, são concedidos a quase todos os agentes do Estado certos poderes, tais como o poder de autorizar ou de se opor a certos atos (p.ex., construir um edifício ou não, abrir determinada empresa ou não), conceder ou negar certos direitos (p.ex., o direito ao asilo) ou de exigir pagamentos (p.ex. taxas, impostos). Os poderes mais proeminentes são, evidentemente, os poderes dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei de capturar ou deter, buscar e apreender e usar a força e armas de fogo. Todos esses poderes devem ser exercidos com o devido respeito à lei (legalidade) e aos princípios complementares que têm como objetivo regular toda a atividade do Estado, ou seja, a necessidade, a proporcionalidade e a responsabilização. Quando esse marco é deliberadamente transgredido no exercício dos poderes de Estado (p.ex., mediante comportamento arbitrário e/ou discriminatório ou por interesses ou ganhos pessoais), a conduta do agente do Estado pode ser classificada como abuso de poder. Mesmo quando tal comportamento não constitua um crime de acordo com o direito penal, pode ter sérios efeitos negativos sobre a vítima (ver, por exemplo, os elementos do artigo da Declaração sobre Vítimas mencionados anteriormente) e a sociedade como um todo.

No âmbito global, uma série de disposições de tratados criam obrigações para os Estados Partes com relação aos direitos e à condição das vítimas do abuso de poder. No PIDCP, por exemplo, essas disposições estabelecem:

- o direito de qualquer pessoa, cujos direitos e liberdades tenham sido violados, a dispor “de um recurso efetivo, mesmo que a violência tenha sido perpetrada por pessoas que agiam no exercício de suas funções oficiais” (PIDCP, artigo 2(3)(a));
- a obrigação de assegurar que toda pessoa que interpuser tal recurso terá seu direito determinado pela autoridade judicial competente, administrativa ou legislativa ou por qualquer outra autoridade, e a desenvolver as possibilidades de recurso judicial (PIDCP, artigo 2(3)(b));
- a obrigação de garantir o cumprimento de tal recurso (PIDCP, artigo 2(3)(c));
- o direito de qualquer pessoa vítima de prisão ou encarceramento ilegais à compensação (PIDCP, artigo 9(5));
- o direito de vítimas de penas baseadas em erro judicial, a serem compensadas de acordo com a lei (PIDCP, artigo 14(6)).

A Declaração sobre Vítimas prevê uma proteção mais abrangente dos direitos das vítimas de abuso de poder, concentrando-se mais em determinadas medidas específicas a serem tomadas. O documento faz uma recomendação geral aos Estados de proibir os abusos de poder na legislação nacional e de prever reparações às vítimas de tais abusos, incluindo *“a restituição e a indenização, bem como a assistência e o apoio de ordem material, médica, psicológica e social que sejam necessários”* (artigo 19)<sup>20</sup>.

Outra disposição internacional de *soft law* relativa a comportamento (potencialmente) abusivo, que é de especial relevância para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei, diz respeito ao uso da força e armas de fogo. Os Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (PBUFAF) afirmam que *“[a]s pessoas contra as quais sejam utilizadas a força ou armas de fogo ou os seus representantes autorizados devem ter acesso a um processo independente, em particular um processo judicial. Em caso de morte dessas pessoas, a presente disposição aplica-se às pessoas a seu cargo”* (PBUFAF N.º 23).

Nos âmbitos regionais, proteções similares são encontradas em inúmeros tratados, como nos exemplos abaixo.

De maneira análoga ao artigo 13 da CEDH (ver seção 6.2.2), o artigo 25 da Convenção Americana de Direitos Humanos afirma: [NT.: tradução livre]

*“1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.*

2. *Os Estados Partes comprometem-se a:*

- a. assegurar que a autoridade competente prevista pelo sistema legal do Estado decida sobre os direitos de toda pessoa que interpuser tal recurso;*
- b. desenvolver as possibilidades de recurso judicial; e*
- c. assegurar o cumprimento, pelas autoridades competentes, de toda decisão em que se tenha considerado procedente o recurso.”* [NT.: Tradução livre]

O artigo 23 da Carta Árabe de Direitos Humanos contém uma disposição similar: *“Cada Estado Parte tomará medidas para assegurar que qualquer pessoa cujos direitos ou liberdades reconhecidos na presente Carta tenham sido violados terão direito a uma reparação efetiva, mesmo que a violação tenha sido cometida por indivíduos atuando a título oficial.”* [NT.: tradução livre]

<sup>20</sup> Se o comportamento de um agente do Estado constitui tanto um abuso de poder como um crime (p.ex., atos de tortura), as normas mencionadas na seção anterior (6.2.2) também continuam aplicáveis

Em outros instrumentos regionais, as competências atribuídas ao sistema de justiça regional de direitos humanos oferecem oportunidades de reparação e compensação para as vítimas de abuso de poder. Por exemplo, de modo análogo ao artigo 41 da CEDH (citado na seção 6.2.2.2), o artigo 27 do Protocolo à Carta Africana sobre os Direitos Humanos e dos Povos sobre o Estabelecimento do Tribunal Africano dos Direitos Humanos e dos Povos inclui a seguinte disposição:

*“Caso a Corte conclua que houve violação dos direitos humanos ou dos povos, deve tomar as medidas apropriadas para remediar a violação, incluindo o pagamento de compensação e reparação justas.” [NT.: tradução livre]*

O artigo 10(d) do Protocolo Adicional do Tribunal de Justiça da Comunidade Econômica dos Estados da África Ocidental (CEDEAO) concede aos indivíduos o acesso ao Tribunal por “pedido de reparação em caso de violação dos seus direitos humanos.” [NT.: tradução livre]



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Tribunal de Justiça da CEDEAO

#### Caso de Manneh Vs. Gâmbia

#### AHRLR 171, Sentença de 5 de junho de 2008

“41. O Tribunal concluiu que o requerente foi preso em 11 de julho de 2006 pela força policial de Gâmbia e desde então permaneceu detido *incommunicado* [sem comunicação com o mundo exterior] e sem ter sido acusado. Ele não foi informado da razão da captura nem do fato de que foi em relação a uma lei estipulada anteriormente. O Tribunal considera que esses atos claramente violam as disposições dos artigos 2º, 6º e 7º (1) da Carta Africana sobre os Direitos Humanos e dos Povos. Além disso, tendo em vista o fato de que essas violações dos direitos humanos do requerente foram causadas pelo réu, que se recusou a comparecer ao Tribunal, o requerente tem direito a indenização. O Tribunal considera ainda que essa violação deve ser encerrada e a dignidade da pessoa do requerente, restabelecida.” [NT.: tradução livre]

Os padrões mencionados acima colocam uma série de responsabilidades sobre as agências de aplicação da lei:

- quando um (suposto) abuso de poder por um agente do Estado é denunciado, investigar se esse comportamento também contém elementos que configurariam um delito de acordo com o direito penal;
- assegurar a proteção das vítimas de abuso de poder contra danos adicionais (p.ex., mediante chantagem ou pressão indevida pelo agente do Estado com a intenção de impedir que o abuso seja denunciado ou de incentivar a retirada da denúncia);

- tomar todas as medidas possíveis para evitar qualquer abuso de poder pelos próprios funcionários responsáveis pela aplicação da lei;
- investigar minuciosamente qualquer alegação de abuso de poder cometido por um funcionário responsável pela aplicação da lei; e
- em caso de confirmação do abuso de poder por um funcionário responsável pela aplicação da lei, tomar todas as medidas corretivas necessárias, como reparação e compensação da vítima, medidas disciplinares, melhor treinamento e monitoramento e supervisão do funcionário responsável pelo abuso.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Sistema de sanções

As agências de aplicação da lei devem estabelecer um canal de público conhecimento mediante o qual as pessoas que se consideram vítimas de abuso de poder por um funcionário responsável pela aplicação da lei possam fazer denúncias. O mecanismo deve incluir o direito de receber uma resposta dentro de um prazo razoável e uma explicação sobre os motivos pelos quais a denúncia foi considerada procedente ou não. Em caso de uma denúncia justificável, deve-se assegurar o direito a reparação e compensação (mediante este canal ou em procedimento separado, que deve ser indicado na resposta).

### 6.2.4 Referências selecionadas

- Doak, Jonathan, *Victims' Rights, Human Rights and Criminal Justice*, Hart Publications, Oxford, 2008.
- Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para Direitos Humanos em cooperação com a Ordem Internacional de Advogados: "Protection and Redress for Victims of Crime and Human Rights Violations," in *Human Rights in the Administration of Justice: A Manual on Human Rights for Judges, Prosecutors and Lawyers*, Professional Training Series N.º 9, Nações Unidas, Nova York e Genebra, 2003, Capítulo 15.
- Karmen, Andrew, *Crime Victims: An Introduction to Victimology*, Cengage Learning, Belmont, 2012.
- McCracken, Kelly, "Commentary on the basic principles and guidelines on the right to a remedy and reparation for victims of gross violations of international human rights law and serious violations of international humanitarian law," *Revue internationale de droit pénal*, Vol. 76, 2005, pp. 77-79.
- Meyersfeld, Bonita, *Domestic Violence and International Law*, Hart Publishing, Oxford, 2010.
- Nações Unidas, *Strategies for Confronting Domestic Violence: A Resource Manual*, Nações Unidas, Viena, 1993.
- Nações Unidas, *Handbook on Justice for Victims: On the use and application of the Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*, Nações Unidas, Nova York, 1999.

- Nowak, Manfred, and McArthur, Elizabeth, *The United Nations Convention Against Torture: A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 2008.
- Richards, Laura, Letchford, Simon, and Stratton, Sharon, *Policing Domestic Violence*, Oxford University Press, Oxford, 2008.
- Winkel, Frans Willem, “Police, Victims, and Crime Prevention: Some Research-based Recommendations on Victim-orientated Interventions,” *British Journal of Criminology*, 1991, Vol. 31, Issue 3, pp. 250-265.

## 6.3 Crianças

### DOCUMENTOS JURÍDICOS IMPORTANTES

#### Normas Vinculantes

- Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC, adotada em 1989, em vigor desde 1990) e seus Protocolos Facultativos sobre o envolvimento de crianças em conflitos armados e sobre a venda de crianças, prostituição infantil e pornografia infantil (adotados em 2000, em vigor desde 2002);
- Carta Africana sobre os Direitos e o Bem-Estar da Criança (adotada em 1990, em vigor desde 1999)

#### Normas Não Vinculantes

- Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça de Menores (Regras de Beijing, adotadas em 1985)

#### 6.3.1 Contexto

A criança precisa de cuidados e proteção especiais, sendo dependente do auxílio e da assistência do adulto, especialmente nos primeiros anos de vida. Em muitas partes do mundo, condições sociais inadequadas, desastres naturais, conflitos armados, exploração, analfabetismo, fome e deficiências colocam as crianças em uma situação crítica. A criança, por si só, não é capaz de lidar efetivamente com essas condições ou mudá-las para melhor. Os governos devem adotar legislações nacionais que reconheçam a condição e as necessidades especiais das crianças, criando um marco de proteção adicional que favoreça o seu bem-estar. No âmbito internacional, em 20 de novembro de 1989, a Assembleia Geral das ONU adotou, por unanimidade, a Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC), que reconhece a necessidade de cuidados e salvaguardas especiais, incluindo a proteção jurídica adequada para a criança. A CDC entrou em vigor em 2 de setembro de 1990. A Carta Africana sobre os Direitos e o Bem-Estar da Criança (adotada em 1990, em vigor desde 1999) prevê proteção similar.

Diante da condição especial e da vulnerabilidade das crianças, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei têm uma dupla responsabilidade:

- dar às crianças proteção e assistência sempre que houver necessidade; e
- prestar a máxima atenção, no exercício de seus poderes, às necessidades e direitos específicos de uma criança e exercer o máximo de contenção possível dedicando a máxima prioridade ao seu bem-estar.



## VISÃO DETALHADA

### Comitê sobre os Direitos da Criança

#### Comentário Geral N.º 13

“3(f). Deve-se respeitar o direito da criança a que, em todas as questões que lhe digam respeito ou lhe afetem, seu interesse superior seja atendido como consideração primordial, especialmente quando é vítima de atos de violência, assim como em todas as medidas de prevenção.

5. [...] Essas obrigações especiais são atuar com a devida diligência e prevenir a violência ou as violações de direitos humanos, proteger as crianças que foram vítimas ou testemunhas de violações de direitos humanos, investigar e punir os responsáveis e oferecer acesso a reparação pelas violações de direitos humanos. [...] [...]

13. [...] Combater e eliminar a prevalência e a incidência generalizadas de violência contra crianças é uma obrigação dos Estados Partes de acordo com a Convenção. Para promover todos os direitos da criança consagrados na Convenção, é essencial assegurar e promover todos os direitos fundamentais da criança com respeito a sua dignidade humana e sua integridade física e psicológica, mediante a prevenção de toda forma de violência. [...]”  
[NT.: tradução livre]

### 6.3.2 Convenção sobre os Direitos da Criança

A CDC é um tratado e, como tal, cria obrigações legais aos Estados Membros para assegurar que seus dispositivos sejam implementados em sua totalidade em âmbito nacional. As medidas tomadas para essa finalidade podem incluir (mas não se limitam a) adaptação da legislação vigente relativa à criança ou a adoção de uma nova legislação, nos termos dos dispositivos estabelecidos na CDC. O documento oferece uma ampla gama de medidas que têm como objetivo a proteção dos interesses diretos da criança.

Nos termos da CDC, a criança é definida como *“todo ser humano com menos de 18 anos de idade, a não ser que, em conformidade com a lei aplicável à criança, a maioridade seja alcançada antes”* (artigo 1º). A preocupação primordial da CDC é *“o interesse maior da criança”* (CDC, artigo 3º). Todas as medidas prescritas na convenção tomam esse princípio como ponto de partida. A CDC não deixa dúvida de que as crianças podem desfrutar dos mesmos direitos humanos e liberdades que os adultos. Certos direitos fundamentais, como o direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal, o direito à liberdade de pensamento e de expressão, assim como o direito a reuniões e associações pacíficas, são reiterados firmemente na Convenção. Além disso, esta também procura oferecer proteção adicional contra abuso, negligência e exploração de crianças (artigos 21 a 36).

A Convenção exige que os Estados Partes tomem medidas, incluindo a adoção de leis nacionais, que combatam o abuso, negligência e exploração de crianças, a fim de, especificamente:



- proteger as crianças contra a exploração econômica e qualquer trabalho que possa ser perigoso para seu desenvolvimento e bem-estar, estabelecendo penalidades e outras sanções apropriadas a fim de assegurar o cumprimento efetivo do presente artigo (artigo 32);
- proteger a criança contra o uso ilícito de drogas e substâncias psicotrópicas *“para impedir que crianças sejam utilizadas na produção e no tráfico ilícito dessas substâncias”* (artigo 33);
- proteger a criança contra *“todas as formas de exploração e abuso sexual”,* incluindo atividade sexual ilegal, exploração da criança na prostituição ou outras práticas sexuais ilegais e *“a exploração da criança em espetáculos ou materiais pornográficos”* (artigo 34);
- impedir *“o sequestro, a venda ou o tráfico de crianças para qualquer fim ou sob qualquer forma”* (artigo 35);
- proteger crianças contra *“todas as demais formas de exploração que sejam prejudiciais para qualquer aspecto de seu bem-estar”*(artigo 36).

Os funcionários de aplicação da lei têm um papel fundamental na proteção das crianças com a prevenção e a investigação minuciosa da exploração infantil. O Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança relativo à venda de crianças, prostituição infantil e pornografia infantil contém obrigações adicionais detalhadas para os Estados Partes do Protocolo – e, conseqüentemente, para seus funcionários – sobre a investigação e a punição de tais crimes.

A criança também necessita de proteção específica se for privada de sua liberdade, uma situação que potencialmente a torna mais vulnerável a exploração, abuso e outras influências prejudiciais dos adultos. Portanto, o artigo 37 da CDC e o artigo 10(2b) do PIDCP determinam que as autoridades mantenham as crianças privadas de liberdade separadas dos adultos. Além disso, a CDC estipula as razões e as condições nas quais as crianças podem ser legalmente privadas de liberdade, assim como os direitos de uma criança acusada de ter infringido as leis penais (CDC, artigos 37 e 40). Essas salvaguardas serão descritas com mais detalhes no Capítulo 8, seção 8.7.

### **6.3.3 Implicações para a prática da aplicação da lei**

Lidar com crianças requer uma grande dose de sensibilidade e cuidado por parte dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei.

#### **6.3.3.1 Crianças como testemunhas e/ou vítimas de crime**

Interrogar uma criança que foi vítima ou testemunha de um crime é uma tarefa delicada porque, por um lado, pode ser difícil obter informação confiável e, por outro, deve-se evitar causar (mais) traumas à criança. Se o pai e/ou a mãe forem suspeitos em uma investigação, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem estar conscientes dos danos prolongados que podem

provocar ao bem-estar psicológico da criança se aproveitarem a inexperiência desta para obter provas contra um ou ambos os pais – mesmo se a própria criança for a vítima do crime investigado.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Treinamento

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem adquirir as habilidades psicológicas necessárias para interrogar crianças com o devido cuidado. Todo esforço deve ser feito para evitar intimidar e/ou traumatizar a criança, em participar quando ela for vítima ou testemunha de um crime violento. Além disso, os funcionários devem assegurar de fazer perguntas de um modo que permita a obtenção apenas de provas confiáveis; as perguntas não devem conduzir as respostas das crianças a uma direção específica (ver também Comentário Geral N.º 13, (44(d)(i) e 51) do Comitê sobre os Direitos da Criança.

#### 6.3.3.2 Crianças em condição de suspeitos

É importante assegurar que a investigação não prejudique o bem-estar da criança. Devem-se evitar traumas desnecessários. A Regra N.º 10.3 das Regras Mínimas das Nações Unidas para Administração da Justiça da Criança e do Adolescente (Regras de Beijing) estipula que “[c]ontatos entre agências de aplicação da lei e um infrator menor<sup>21</sup> devem ser geridos de modo a respeitar a situação legal do menor, promover seu bem-estar e evitar prejudicá-lo, levando em consideração as circunstâncias do caso.” Além disso, as Regras de Beijing estipulam que o “direito do menor à privacidade deve ser respeitado em todos os estágios de modo a evitar que sofra danos decorrentes da publicidade indevida ou do processo de estigmatização” e que, “[e]m princípio, nenhuma informação que possa levar à identificação de um infrator menor deve ser publicada” (Regra N.º 8). O documento recomenda a especialização dentro das agências de aplicação da lei com relação a crianças e adolescentes, através do estabelecimento de unidades especiais ou departamentos e de instrução adicional aos funcionários que se ocupam de delinquentes juvenis (Regra N.º 12). As normas específicas de proteção dos direitos da criança durante a investigação e o processo judicial serão descritas no Capítulo 8, seção 8.7. Com relação à necessidade de uma resposta específica para as crianças em conflito com a lei, diferente da resposta aos adultos, ver Capítulo 4, seção 4.4.

#### 6.3.3.3 A utilização da força e de armas de fogo contra crianças

Nem os Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (PBUFAF) nem o Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCFRAL) – nem qualquer outro instrumento internacional a esse respeito – oferece

21 Para a definição de “criança” e “menor”, ver Regra de Beijing 2.2 e Capítulo 4, seção 4.4.1.

orientação sobre a utilização da força contra crianças. É seguro concluir que as mesmas normas e disposições aplicáveis aos adultos também se aplicam a crianças e jovens. O Capítulo 7, sobre a utilização da força e de armas de fogo, fornece um panorama claro e detalhado sobre essas normas. No entanto, tendo em vista a situação vulnerável da criança – e as obrigações de proteção e tratamento especiais –, é razoável concluir que se deve exercer a máxima restrição ao uso da força e de armas de fogo contra as crianças, já que o impacto de seu uso contra elas é suscetível de ser mais grave que no caso dos adultos. Deve-se, portanto, instar os funcionários a levar em conta seriamente essas consequências ao buscar o objetivo legítimo a ser alcançado. Além disso, a gravidade da ameaça apresentada por uma criança deve ser avaliada com especial cuidado, devendo-se incentivar os funcionários a procurar alternativas adequadas à utilização da força e de armas de fogo contra ela.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina

Na medida do possível, deve-se evitar algemar crianças. Os procedimentos operacionais devem incluir uma instrução nesse sentido e uma orientação sobre possíveis exceções (limitando tais exceções a casos extremos).

### 6.3.4 Referências Seleccionadas

- Arts, Karin (ed.), *International Criminal Accountability and the Rights of Children*, Hague Academic Press, Haia, 2006.
- Grover, Sonja C., *Prosecuting International Crimes and Human Rights Abuses Committed Against Children: Leading International Court Cases*, Springer, Heidelberg, 2010.
- Liefwaard, Ton, *Deprivation of Liberty of Children in Light of International Human Rights Law and Standards*, School of Human Rights Research Series, Vol. 28, Intersentia, Oxford, 2008.
- de Ruiter, D. (ed.), *The Rights of Children in International Criminal Law: Children as Actor and Victim of Crime*, Associação Internacional de Tribunais, 2011.

## 6.4 Mulheres

### DOCUMENTOS JURÍDICOS IMPORTANTES

#### Normas Vinculantes

- Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDM, adotada em 1979, em vigor desde 1981)

#### Normas Não Vinculantes

- Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas Não Privativas de Liberdade para Mulheres Infratoras (Regras de Bangkok, adotadas em 2010).

### 6.4.1 Contexto

A Carta das Nações Unidas (Carta da ONU, 1945) foi o primeiro instrumento jurídico internacional a afirmar explicitamente os direitos do homem e da mulher, incluindo o gênero como uma das formas proibidas de discriminação (juntamente com raça, língua e religião). Essas garantias foram reiteradas na Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), adotada pela Assembleia Geral em 1948. Desde então, os direitos iguais para a mulher têm sido ajustados e ampliados em inúmeros tratados internacionais de direitos humanos, com destaque para o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC). Os direitos contidos em ambos os instrumentos são plenamente exercidos tanto pela mulher como pelo homem – assim como os direitos contidos em outros tratados de direitos humanos, como a Convenção Contra a Tortura e a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (CIEDR). A não discriminação baseada no sexo também se encontra na Convenção dos Direitos da Criança e em cada um dos tratados de direitos humanos regionais (CEDHP, artigo 2º; CADH, artigo 1º; CEDH, artigo 14). Por que, então, se julgou necessário elaborar um instrumento jurídico separado para a mulher? Considerou-se necessário adotar meios adicionais de proteção dos direitos humanos da mulher porque a proteção vigente de direitos humanos em geral não era suficiente para assegurar à mulher a proteção de seus direitos. Como explicita o Preâmbulo da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDM), as mulheres ainda não possuem direitos iguais aos dos homens e a discriminação contra a mulher continua a existir em todas as sociedades. O artigo 1º afirma que:

*“[...] a expressão ‘discriminação contra a mulher’ significará toda a distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo e que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo.”*

A igualdade é o fundamento de toda sociedade comprometida com a justiça e os direitos humanos. No entanto, em praticamente todas as sociedades e em todas as esferas de atividade, as mulheres estão sujeitas a desigualdades de direito e de fato, como mostra o quadro a seguir.

### AVANÇO DAS MULHERES NO MUNDO (2011-2012)\*

- Cerca de 600 milhões de mulheres no mundo todo, mais da metade das mulheres que trabalham, estão em empregos vulneráveis, aprisionadas em trabalhos precários, muitas vezes fora do âmbito da legislação laboral.
- No mundo inteiro, cerca de 53 por cento das mulheres que trabalham estão em empregos

vulneráveis, como trabalhadoras por conta própria ou trabalhadoras sem salário em empresas ou terras familiares. No Sul da Ásia e na África Subsaariana, mais de 80 por cento das mulheres trabalhadoras estão nesse tipo de emprego.

- A disparidade salarial média entre mulheres e homens é de 10 a 30 por cento.
- Em 22 dos 25 países da África Subsaariana onde há dados disponíveis, as mulheres têm mais probabilidade que os homens de viver na pobreza.
- Nos países em desenvolvimento, mais de um terço das mulheres se casam antes dos 18 anos de idade. Com isso, perdem tempo de formação e se expõem a riscos de gravidez precoce.
- Em quase todas as regiões, mulheres jovens são significativamente mais propensas a ter pouca formação (quatro anos ou menos de educação básica) que os homens jovens. No Oriente Médio e Norte da África, cerca de uma em cada quatro mulheres com idade entre 17 e 22 anos tem menos de quatro anos de escolaridade, em comparação com um em cada oito homens.
- Em 127 países, o estupro dentro do casamento não é explicitamente criminalizado.
- Um estudo de 2009 sobre países europeus concluiu que, em média, apenas 14 por cento dos estupros denunciados terminaram em condenação, com taxas caindo até 5 por cento em alguns países.
- O baixo número de denúncias de crimes contra a mulher é um problema sério em todas as regiões. Em 57 países, pesquisas sobre criminalidade indicam que, em média, 10 por cento das mulheres dizem que foram vítimas de ataque sexual, mas apenas 11 por cento delas o denunciaram. Em comparação, há uma incidência de roubo de 8 por cento em média, com uma taxa de denúncia de 38 por cento.
- Deslocamentos em massa são uma consequência de conflitos violentos, sendo que as mulheres representam a maioria dos deslocados internos e refugiados no mundo.
- Em 18 de 30 países, mais da metade das mulheres disseram que não participam das decisões no lar.
- A representação feminina nos Parlamentos nacionais atingiu ou superou 30 por cento em apenas 28 países.
- Em âmbito nacional, a representação feminina nos Parlamentos aumentou na última década. No mundo, contudo, menos de 20 por cento dos parlamentares são mulheres. As regiões desenvolvidas atingiram 30 por cento de participação de mulheres em cargos ministeriais, mas nenhuma região alcançou essa marca na proporção de mulheres no Parlamento.

---

\* Fonte: ONU Mulheres, Progress of the World's Women (2011-2012), In Pursuit of Justice, ONU, Nova York, 2011.

Essa situação é causada e agravada pela existência de discriminação na família, na comunidade e no local de trabalho. A discriminação contra a mulher é perpetuada pela permanência de estereótipos (de homens e de mulheres) e de culturas e crenças tradicionais que são prejudiciais às mulheres.

Este manual não tem como finalidade abordar a questão da igualdade de gênero em geral, mas é importante que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei entendam a situação especial das mulheres, como foi descrito anteriormente. Embora as mulheres não devam ser consideradas vulneráveis por natureza, as desigualdades mencionadas podem aumentar sua vulnerabilidade em um país, situação ou contexto específico. Quando essa vulnerabilidade se materializa, ou pelo menos quando existe um risco aumentado de que isto ocorra, o trabalho dos funcionários precisa levar em conta a situação da mulher.

Com frequência, as mulheres sofrem muito na administração de justiça. Em muitos países, elas não têm os mesmos direitos jurídicos que os homens, sendo, portanto, tratadas como cidadãos de segunda classe na delegacia de polícia e na sala do tribunal. Ao serem detidas ou presas, as mulheres são muito mais vulneráveis que os homens a agressões – especialmente abusos baseados em gênero, como agressão sexual. As mulheres são com frequência detidas, torturadas e às vezes até mesmo mortas porque seus parentes ou outras pessoas próximas estão ligados a grupos políticos de oposição ou são procurados pelas autoridades. Em tempos de violência, todos os direitos humanos estão sob ameaça. As mulheres estão, muitas vezes, entre aqueles submetidos a um sofrimento específico em tais situações; em meio a conflitos que não provocaram, elas se tornam rapidamente alvos de assassinatos em represália. Representam também a maioria dos refugiados e deslocados internos no mundo. São deixadas para criar a família por conta própria e submetidas com frequência a estupros e abusos sexuais de forma impune.

Em situações nas quais a mulher se encontra exposta a esses riscos e vulnerabilidades específicos, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei têm novamente uma dupla responsabilidade (assim como para com outros grupos vulneráveis):

- oferecer proteção e assistência à mulher sempre que houver necessidade;
- levar em conta as necessidades específicas da mulher no exercício de seus poderes.

#### **6.4.2 Violência contra a mulher**

O Comitê das Nações Unidas para a Eliminação da Discriminação contra a Mulher define violência baseada no gênero como *“a violência que é dirigida contra a mulher por ela ser mulher ou aquela que afeta desproporcionalmente as mulheres. Esta violência inclui os atos que infligem danos ou sofrimento físico, mental ou sexual, as ameaças de cometer esses atos, a coerção e outras formas de privações da liberdade”*(Recomendação Geral N.º 19(6)).

Em sua resolução 61/143 (2006), a Assembleia Geral da ONU definiu “violência contra a mulher” como *“todo ato de violência baseado no pertencimento ao*

*sexo feminino que tenha ou possa ter como resultado um dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico para a mulher, incluindo [...] privação arbitrária de liberdade, seja no âmbito público ou privado da vida.” [NT.: tradução livre]*

A violência contra a mulher não é um fenômeno recente; tem existido ao longo da História, não sendo notada nem contestada. Após uma considerável pressão internacional para considerar a violência contra a mulher como uma questão internacional de direitos humanos, o Comitê respondeu com uma declaração específica de que a proibição geral da discriminação baseada no gênero que consta na Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDM) inclui a violência baseada no gênero definida anteriormente. O Comitê afirmou ainda que a violência contra a mulher constitui uma violação de seus direitos humanos reconhecidos internacionalmente, não importando se quem cometeu a violação seja um servidor público ou uma pessoa particular. A responsabilidade do Estado perante a violência contra a mulher pode ser invocada quando um funcionário do governo está envolvido em um ato de violência baseada no gênero e também quando o Estado deixa de agir com a devida diligência de modo a evitar que as violações dos direitos cometidas por particulares ou de investigar e punir tais atos de violência, proporcionando compensação.

Essas decisões foram reforçadas pela Declaração sobre a Eliminação da Violência contra a Mulher, adotada pela Assembleia Geral em 1993; pela Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, adotada em 1994; pelas disposições específicas da Declaração e Programa de Ação de Viena adotadas na Conferência Mundial sobre Direitos Humanos, em 1993; pela Declaração e Plataforma de Ação de Beijing adotadas por ocasião da Quarta Conferência Mundial sobre a Mulher, em 1995; pelo Protocolo à Carta Africana sobre os Direitos Humanos e dos Povos Relativo aos Direitos da Mulher na África, adotado em 2003; e pelas Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas Não Privativas de Liberdade para Mulheres Infratoras (Regras de Bangkok), adotadas em 2011. Cada um desses instrumentos evidencia que a violência contra a mulher, ocorra ela em casa, no local de trabalho ou nas mãos dos agentes públicos, é uma clara violação dos direitos humanos.

A prevenção do crime é um objetivo fundamental da aplicação da lei e uma área de atividade com importância específica para os direitos da mulher. Em todas as sociedades, a mulher é vulnerável a certos tipos de crime simplesmente por ser mulher. Entre tais crimes, incluem-se violência doméstica, agressão sexual e de outra natureza, prostituição forçada e tráfico.

A violência sexual não se limita ao estupro. Abrange também prostituição forçada, escravidão sexual, gravidez forçada, maternidade forçada, interrupção

forçada da gravidez, esterilização forçada, agressão sexual, tráfico, exames médicos inadequados e revista pessoal sem roupa. Atos de violência sexual constituem uma categoria de crimes separada de acordo com o Estatuto do Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia e o Tribunal Penal Internacional para Ruanda, assim como de acordo com o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (TPI). Em alguns casos, a jurisprudência desses órgãos considerou o estupro como crime de guerra e/ou crime contra a humanidade. Esses tribunais também reconheceram que os atos de violência sexual podem constituir tortura, tratamento desumano e, em certas circunstâncias, atos de genocídio.

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei podem tomar uma série de passos para evitar que as mulheres se tornem vítimas de tais crimes. Prostituição forçada, por exemplo, é uma violação dos direitos humanos que afeta de forma desproporcional as mulheres migrantes – muitas delas aliciadas nos países pobres para exploração sexual nos países ricos. Essas mulheres estarão com frequência em situação migratória ilegal e, portanto, temerosas de pedir ajuda às autoridades de aplicação da lei – mesmo quando forem submetidas ao tratamento mais desumano. Em tais casos, as agências de aplicação da lei têm a clara responsabilidade de se esforçar para identificar as vítimas de prostituição forçada (tanto no país de origem como no país de destino), tratando-as como vítimas em vez de criminosas e tomando medidas para assegurar sua proteção. Ao mesmo tempo, as agências devem fazer todo o possível para perseguir os perpetradores de tais crimes e colocar um fim às suas práticas ilegais.

A violência sexual constitui um especial desafio para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei. O sério trauma das vítimas, as graves consequências para a saúde, o risco de estigmatização e a situação particularmente problemática das provas relativas a tais crimes, já que costumam ocorrer sem testemunhas – todos esses aspectos tornam a investigação difícil e delicada. É uma tarefa complicada evitar novos traumas das vítimas buscando, ao mesmo tempo, obter depoimentos confiáveis.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### **Doutrina e treinamento**

Os procedimentos estabelecidos dentro das agências responsáveis pela aplicação da lei para a investigação de casos de violência sexual devem priorizar que a vítima receba assistência à saúde e psicológica adequadas. As provas físicas só devem ser obtidas por profissional de saúde feminino, com muito cuidado para não provocar mais traumas à vítima. Na medida do possível, esta deve ser interrogada por um funcionário de aplicação



da lei do sexo feminino com capacitação adequada em psicologia. Através de preparação e registro dos interrogatórios, deve-se evitar a necessidade de perguntas repetitivas que obriguem a vítima a reviver o trauma.

A violência doméstica é outra violação grave dos direitos da mulher e (na maioria dos países) um crime que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem se esforçar para evitar (ver seção 6.2.2.3). Eles são responsáveis por respeitar e proteger os direitos humanos da mulher, incluindo o direito à vida, à segurança e à integridade física.

Na maioria dos países, os crimes que afetam a mulher têm baixa prioridade. Contudo, é dever de toda agência de aplicação da lei revelar tais crimes, de modo a evitá-los o máximo possível, e tratar as vítimas com cuidado, sensibilidade e profissionalismo. Nesse sentido, deve-se dar a devida consideração à necessidade de privacidade, tendo-se em mente que tais necessidades podem não ser as mesmas para uma mulher como são para um homem. Em consequência, os funcionários encarregados da investigação de crimes podem, às vezes, ter de tomar medidas especiais e diferentes para assegurar a proteção e a preservação da privacidade da mulher.

### **6.4.3 A situação da mulher na administração da justiça**

De acordo com o princípio básico de não discriminação, a mulher tem os mesmos direitos que os homens durante a detenção e a captura (para mais detalhes, ver Capítulo 8). No entanto, o princípio relacionado de igual proteção dos direitos de todas as pessoas – assim como o respeito pela dignidade inerente à pessoa humana (Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão, Princípio N.º 1) – pode também exigir formas adicionais de proteção e consideração para as mulheres durante a captura. Entre tais medidas, incluem-se: assegurar que a captura de uma mulher seja feita por um funcionário do sexo feminino (sempre que possível); que as mulheres e suas roupas sejam revistadas por um funcionário do sexo feminino (em todas as circunstâncias); e que as mulheres detidas sejam mantidas separadas dos homens detidos (também em todas as circunstâncias). Cabe observar que essas formas de proteção e consideração adicionais para a mulher durante a prisão não devem ser tidas como discriminatórias, porque o seu objetivo é compensar um desequilíbrio inerente – visam criar condições para que a mulher possa desfrutar de seus direitos do mesmo jeito que o homem.

Têm-se estabelecido padrões específicos para proteger os detidos contra maus-tratos e abuso de poder, salvaguardá-los contra danos à saúde provocados por condições inadequadas de detenção e garantir que os direitos

básicos dos detidos – como seres humanos – sejam respeitados. A necessidade de assegurar uma proteção jurídica específica para os detidos baseia-se no fato de que eles dependem do Estado para satisfazer suas necessidades básicas. Mulheres detidas correm duplo risco: são com frequência pobres e migrantes. Em muitos países, mulheres são colocadas em detenção por atos que não seriam considerados crimes se fossem cometidos por um homem. Uma vez detidas, as mulheres sofrem um risco ainda maior de serem agredidas do que os homens (especialmente agressões de funcionários responsáveis pela aplicação da lei).

O Direito Internacional dos Direitos Humanos é guiado pelo princípio fundamental da não discriminação: mulheres detidas têm os mesmos direitos que homens detidos, não devendo ser discriminadas. Como foi dito anteriormente, igualdade de resultado não necessariamente significa igualdade de tratamento. A necessidade de ampliar a proteção especial às mulheres detidas é reconhecida pelo Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão, que afirma claramente que as medidas aplicadas ao abrigo da lei e exclusivamente destinadas aos direitos e à condição especial da mulher (especialmente da mulher grávida e da mãe com crianças de tenra idade) “não são consideradas medidas discriminatórias” (Princípio 5(2)).

Uma das mais sérias preocupações com relação aos direitos humanos é, obviamente, a violência contra mulheres detidas por funcionários de segurança e responsáveis pela aplicação da lei. A proteção contra a violência é um direito humano básico. O Conselho Econômico e Social das Nações Unidas (ECOSOC) tem instado os Estados Membros a tomar todas as medidas apropriadas urgentemente para erradicar atos de violência física contra mulheres detidas (resolução 1986/29 do ECOSOC). Tais medidas devem incluir as seguintes como um mínimo absoluto:

- Mulheres só devem ser interrogadas ou detidas por, ou sob a supervisão de, funcionários do sexo feminino;
- Não deve haver contato entre os agentes do sexo masculino e as mulheres detidas, a menos que um agente do sexo feminino esteja presente;
- Todos os funcionários responsáveis pela aplicação da lei que tiverem contato com as mulheres detidas devem receber treinamento adequado;
- Todos os funcionários devem ser conscientizados do fato de que a agressão sexual de detidos é um crime grave; em algumas circunstâncias, pode inclusive ser considerado um ato de tortura, não devendo ser tolerado sob qualquer situação;
- Devem-se conduzir investigações rápidas, minuciosas e imparciais sobre todas as denúncias de tortura, agressão ou maus-tratos de mulheres detidas;
- Qualquer funcionário responsável por tais atos ou por incentivá-los ou perdoá-los deve ser levado à justiça;
- Devem-se implantar procedimentos específicos para a identificação e resposta a alegações de violência contra mulheres detidas (ver quadro seguinte).



## VISÃO DETALHADA

Em sua resolução A/RES/52/86 (1998), a Assembleia Geral da ONU instou os Estados Membros a:

- “(a) Assegurar que as disposições aplicáveis de leis, códigos e procedimentos relativos à violência contra a mulher sejam constantemente aplicados de forma a que todos os atos criminosos de violência contra a mulher sejam reconhecidos e respondidos adequadamente pelo sistema de justiça penal;
- (b) Desenvolver técnicas de investigação que não degradem as mulheres sujeitas a violência e minimizem a intromissão em suas vidas, mantendo-se ao mesmo tempo os padrões de coleta das melhores provas;
- (c) Garantir que os procedimentos policiais, incluindo as decisões sobre a captura, a detenção e os termos de qualquer forma de soltura do perpetrador, levem em conta a necessidade de proteger a vítima e pessoas relacionadas através da família, laços sociais e outros, e que esses procedimentos também previnam atos adicionais de violência;
- (d) Dotar a polícia de capacidade para responder rapidamente a incidentes de violência contra a mulher;
- (e) Assegurar que os poderes policiais sejam exercidos de acordo com o estado de direito e os códigos de conduta, com a possibilidade de que a polícia seja responsabilizada por qualquer infração cometida.” [NT.: tradução livre]

Mulheres que se tornaram vítimas de abuso sexual em detenção (ou antes da detenção) necessitam de atenção e apoio específicos. As Regras de Bangkok oferecem orientação adicional sobre essa questão:

### *Regra 7*

1. *Se diagnosticada a existência de abuso sexual ou outras formas de violência antes ou durante o encarceramento, a mulher presa deverá ser informada de seu direito de recorrer às autoridades judiciais. A mulher presa deverá ser plenamente informada sobre os procedimentos e etapas envolvidas. Se a mulher presa concordar em prosseguir com ações judiciais, funcionários(as) competentes deverão ser avisados e imediatamente remeter o caso à autoridade competente para a investigação. As autoridades prisionais deverão ajudá-la a obter assistência jurídica.*
2. *Independentemente de a mulher optar pela ação judicial, as autoridades prisionais deverão empenhar-se em garantir que ela tenha acesso imediato a aconselhamento ou apoio psicológico especializado.*
3. *Medidas específicas deverão ser adotadas para evitar qualquer tipo de retaliação contra aquelas mulheres que fizerem tais denúncias ou que recorrerem a ações judiciais.*

### Regra 25

1. *Mulheres presas que relatarem abusos deverão receber imediatamente proteção, apoio e aconselhamento, e suas alegações deverão ser investigadas por autoridades competentes e independentes, com pleno respeito ao princípio de confidencialidade. Medidas de proteção deverão considerar especificamente os riscos de retaliações.*
2. *Mulheres presas que tenham sido submetidas a abuso sexual, especialmente aquelas que engravidaram em decorrência desse abuso, deverão receber orientações e aconselhamento médicos apropriados e deverão contar com os atendimentos médicos e psicológicos adequados, apoio e assistência jurídica.*
3. *Com o intuito de monitorar as condições de prisão e de tratamento das mulheres presas, os mecanismos de inspeção, grupos visitantes ou de monitoramento ou os órgãos supervisores deverão ter mulheres entre seus membros."*

Vítimas de estupro, abuso sexual e outras torturas ou maus tratos em custódia devem ter o direito a uma compensação justa e adequada, assim como a assistência à saúde apropriada (para mais detalhes, ver seção 6.2).

#### **6.4.4 Implicações para a prática da aplicação da lei**

Como foi descrito anteriormente, a situação e as necessidades especiais da mulher requerem que as agências de aplicação da lei assegurem que haja um número suficiente de mulheres entre seus funcionários com a finalidade de:

- conduzir buscas e apreensões;
- garantir segurança e proteção nos centros de detenção para as mulheres detidas;
- realizar investigações em casos de violência doméstica e sexual, assim como em outros casos, a fim de proteger a dignidade da mulher (seja ela vítima, testemunha ou suspeita);
- representatividade geral.

Inúmeros instrumentos jurídicos mencionados neste manual fazem clara referência à necessidade de que as agências de aplicação da lei sejam representativas da comunidade como um todo. Isto é incluído especificamente na resolução 34/169 da Assembleia Geral da ONU pela qual o Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCFRAL) foi adotado. Além disso, a Resolução A/RES/52/86 da Assembleia Geral da ONU insta os governos a *"incentivar as mulheres a se unirem às forças policiais, inclusive no nível operacional"* (N.º 8(f)). [NT.: tradução livre]

As mulheres estão seriamente sub-representadas em quase todas as agências de aplicação da lei no mundo. Seu número é particularmente baixo nos níveis estratégico, de gestão e de formulação de políticas. A sub-representação é

uma razão fundamental pela qual a aplicação da lei é geralmente tão hostil à mulher e às suas necessidades especiais. Não é suficiente ter um punhado de mulheres nos escalões inferiores. Tais medidas correspondem a pouco mais que um gesto simbólico, e a falta de uma “massa crítica feminina” impedirá que essas mulheres possam servir em seu pleno potencial<sup>22</sup>.

Outro problema enfrentado pelas mulheres que são recrutadas para as agências é o fato de que elas não estão integradas às áreas regulares de aplicação da lei. Em vez disso, a ação de muitas delas é limitada aos aspectos “femininos” da aplicação da lei (p.ex., questões relativas a mulheres e crianças) – geralmente ganhando salários mais baixos que os recebidos pelos seus colegas homens. Considerações adicionais incluem a prevalência de assédio sexual e a manutenção de políticas, práticas e atitudes que marginalizam as agentes mulheres e seu impacto na organização. Muito poucas agências de aplicação da lei no mundo formularam estratégias coerentes para enfrentar esses problemas. As agências de aplicação da lei são, com frequência, muito isoladas da sociedade onde operam e as últimas a responder a mudanças de costumes.

A discriminação contra a mulher nos procedimentos de recrutamento e seleção deve ser identificada e enfrentada. Tal discriminação é muitas vezes oculta, e procedimentos que parecem ser neutros em relação ao gênero se mostrarão, sob uma visão mais detalhada, diferenciar por gênero em sua aplicação. Um exemplo disso é a exigência de altura mínima e exame físico – potenciais obstáculos para o acesso de mulheres (e muitas vezes também de pessoas de minorias étnicas) às agências. A exigência da mesma altura mínima para homens e mulheres é discriminatória porque os homens são, em média, mais altos que as mulheres. Portanto, mais homens que mulheres satisfazem esse requisito. A mesma lógica se aplica aos exames físicos que são estabelecidos no mesmo nível para homens e mulheres ou que, mesmo sendo diferentes, não definem metas realistas para as candidatas.

#### 6.4.5 Referências selecionadas

- CICV, *Addressing the Needs of Women Affected by Armed Conflict: An ICRC Guidance Document*, CICV, Genebra, 2007.
- Edwards, Alice, *Violence against Women under International Human Rights Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2011.
- Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime, *Training curriculum on effective police responses to violence against women*, Nações Unidas, Nova York, 2010.

> [http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/crimeprevention/TrainingcurriculumPoliceVAW\\_English.pdf](http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/crimeprevention/TrainingcurriculumPoliceVAW_English.pdf) (última consulta em 30 de setembro de 2013)

<sup>22</sup> Para a importância de manter uma força policial que seja representativa da sociedade, ver também o Capítulo 10.

- Holtmaat, Rikki, *Women's Human Rights and Culture: From Deadlock to Dialogue*, Intersentia, Cambridge, 2011.
- Leeuwen, Fleur van, *Women's Rights are Human Rights: The Practice of the United Nations Human Rights Committee and the Committee on Economic, Social and Cultural Rights*, Intersentia, Antuérpia, 2010.

## 6.5 Populações em movimento

### DOCUMENTOS JURÍDICOS IMPORTANTES

#### Normas Vinculantes

- Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (CEDR, adotada em 1965, em vigor desde 1969)
- Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados (CRER, adotada em 1951, em vigor desde 1954) e seu Protocolo (adotado em 1966, em vigor desde 1967)
- Convenção da Organização da Unidade Africana que Rege os Aspectos Específicos dos Problemas dos Refugiados na África (Convenção de Refugiados da OUA, adotada em 1969, em vigor desde 1974).
- Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros de Suas Famílias (CIDTM, adotada em 1990, em vigor desde 2003)
- Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças (adotado em 2000, em vigor desde 2003).
- Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, relativo ao Combate ao Tráfico de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea (adotado em 2000, em vigor desde 2004).

#### Normas Não Vinculantes

- Princípios sobre o Tratamento dos Refugiados (Princípios Afro-Asiáticos sobre Refugiados, adotados pelo Comitê Jurídico Consultivo Afro-Asiático em 1996)
- Declaração das Nações Unidas sobre Asilo Territorial (adotada em 1967)
- Declaração de Cartagena sobre Refugiados (Declaração de Cartagena, adotada em 1984)
- Princípios Orientadores relativos aos Deslocados Internos (adotados em 1998)

### 6.5.1 Contexto

Nos últimos anos, a situação dos refugiados, deslocados internos e migrantes tornou-se um problema de alcance e consequências globais. O número total de refugiados e deslocados internos é estimado em cerca de 45 milhões no mundo todo<sup>23</sup>; a maioria deles na África e na Ásia. Todos os dias, milhares de migrantes tentam chegar a outros países na esperança de encontrar melhores condições de vida. Muitos dos que fazem isso clandestinamente desaparecem durante a jornada. Os que conseguem atingir o destino encontram-se em situação precária. Os países de destino estão intensificando as medidas de controle fronteiriço, levando os migrantes a escolher rotas ainda mais perigosas e remotas.

23 Fonte: Acnur, *Displacement: The New 21st Century Challenge*, Global Trends 2012, ACNUR, 2012.

Os números cada vez maiores de pessoas em movimento representam enormes desafios para a comunidade internacional, espalhando tensões em áreas e regiões até então imperturbáveis. A aquisição e a distribuição adequadas de amplas quantidades de itens básicos em termos de alimentação, abrigo, assistência à saúde e higiene são uma fonte de enormes problemas de logística. Os governos afetados são confrontados por dilemas aparentemente insolúveis, tais como os apresentados pela repatriação de pessoas. As pessoas que fogem do seu país por tensões étnicas e violações de direitos humanos muitas vezes temem retornar ao país de origem, enquanto que a sua presença em outro país ou região passa a constituir uma fonte de problemas aparentemente insuperáveis.

A dimensão internacional dos problemas e desafios existentes atualmente em relação aos refugiados, deslocados internos e migrantes não significa, de modo algum, que sua importância tenha diminuído para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei em âmbito nacional. As seções seguintes, pelo contrário, focalizarão a importância da prevenção e assistência dentro das atividades de aplicação da lei em favor das pessoas em movimento.

### **6.5.2 Refugiados**

A Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados (CRER) de 1951 define o termo “refugiado” como aplicável a qualquer pessoa “[q]ue, em consequência dos acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 e tendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, encontra-se fora do país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país, ou que, se não tem nacionalidade, encontra-se fora do país no qual tinha sua residência habitual em consequência de tais acontecimentos, não pode ou, devido ao referido temor, não quer voltar a ele” (artigo 1(A)(2)).

A Convenção também estabelece padrões mínimos para o tratamento dos refugiados, incluindo os direitos básicos que lhes correspondem. Após a entrada em vigor da

Convenção em 1954, logo tornou-se claro que o problema dos refugiados não se esgotaria no âmbito dos esforços empreendidos para enfrentar a situação resultante da Segunda Guerra Mundial. A eclosão de conflitos após 1º de janeiro de 1951 originou um fluxo de novos refugiados que não se achavam em posição de reivindicar a Convenção e beneficiar-se da sua proteção. Em 4 de outubro de 1967, entrou em vigor o Protocolo Relativo ao Estatuto dos Refugiados das Nações Unidas; ao remover as limitações temporais contidas na definição de “refugiado” no artigo 1º da Convenção, o Protocolo ampliou o alcance dessa definição a qualquer pessoa cuja aplicação fosse condizente.

As pessoas que se enquadram na definição de refugiado que figura no artigo 1º da Convenção devem ter os seus direitos protegidos, como estipulado. As subseções D, E e F do artigo 1º especificam as condições segundo as quais uma pessoa não pode se beneficiar da proteção e dos direitos oferecidos pela Convenção. É dada especial atenção à subseção F, que estipula que as *“disposições desta Convenção não serão aplicáveis às pessoas a respeito das quais houver razões sérias para se pensar que: a) cometeram um crime contra a paz, um crime de guerra ou um crime contra a humanidade, no sentido dado pelos instrumentos internacionais elaborados para prever tais crimes; b) cometeram um crime grave de direito comum fora do país de refúgio antes de serem nele admitidas como refugiados; c) tornaram-se culpadas de atos contrários aos fins e princípios das Nações Unidas.”*

É importante notar que, embora os refugiados tenham direito à proteção geral de seus direitos e liberdades em plena igualdade em relação às demais pessoas, a Convenção oferece proteção adicional, levando em conta as circunstâncias especiais enfrentadas pelos refugiados. Com respeito a estes, o Conselho da Europa, a Organização da Unidade Africana (OUA) e a Organização dos Estados Americanos (OEA) formularam convenções e/ou declarações.

A Convenção da Organização da Unidade Africana que Rege os Aspectos Específicos dos Problemas dos Refugiados na África (Convenção de Refugiados da OUA) oferece uma definição mais ampla do termo “refugiado” que a da Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados (CRER), levando em conta a maioria das causas do problema. O segundo parágrafo do artigo 1(2) da Convenção de Refugiados da OUA afirma que o termo refugiado *“aplica-se também a qualquer pessoa que, devido a uma agressão, ocupação externa, dominação estrangeira ou a acontecimentos que perturbem gravemente a ordem pública numa parte ou na totalidade do seu país de origem ou do país de que tem nacionalidade, seja obrigada a deixar o lugar da residência habitual para procurar refúgio noutro lugar fora do seu país de origem ou de nacionalidade.”*

No âmbito da OEA, a Declaração de Cartagena de 1984 estabelece as bases para o tratamento dos refugiados centro-americanos. A Declaração inclui o princípio de *non-refoulement* (não devolução), discutido na seção 6.5.5) e aborda a importante questão da integração dos refugiados nas sociedades receptoras, assim como a necessidade de erradicar as causas do problema. Na Declaração de Cartagena, o termo “refugiado” é definido de maneira a incluir *“as pessoas que tenham fugido dos seus países porque a sua vida, segurança ou liberdade tenham sido ameaçadas pela violência generalizada, a agressão estrangeira, os conflitos internos, a violação maciça dos direitos humanos ou outras circunstâncias que tenham perturbado gravemente a ordem pública”* (Parte III, parágrafo 3). É um fato comprovado que 80 por cento da população atual de refugiados consistem em mulheres e crianças. Além de serem grupos especialmente vulneráveis, em muitos países os direitos fundamentais das mulheres e crianças



são os que mais carecem de proteção adequada. Ambos os grupos se encontram expostos a toda sorte de abusos, descaso, exploração sexual e outras formas de exploração. É preciso, por conseguinte, que seus direitos e liberdades (o direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal) sejam especialmente assegurados, para que possam exercer plenamente os demais direitos que lhes são concedidos pelos instrumentos internacionais de direitos humanos.

Com respeito às responsabilidades da aplicação da lei em relação aos refugiados, as seguintes disposições da Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados são de especial importância:

- *“Nenhum dos Estados Contratantes expulsará ou rechaçará, de forma alguma, um refugiado para as fronteiras dos territórios em que sua vida ou liberdade seja ameaçada em decorrência da sua raça, religião, nacionalidade, grupo social a que pertença ou opiniões políticas”* (artigo 33(1));
- As disposições da Convenção devem ser aplicadas *“sem discriminação quanto à raça, à religião ou ao país de origem”* (artigo 3º);
- *“Um refugiado terá, no território dos Estados Contratantes, livre e fácil acesso aos tribunais”* (artigo 16);
- Cada Estado Contratante dará aos refugiados que se encontrem no seu território *“o direito de nele escolher o local de sua residência ou de nele circular livremente, com as reservas instituídas pela regulamentação aplicável aos estrangeiros em geral nas mesmas circunstâncias”* (artigo 26);
- *“Os Estados Contratantes entregarão documentos de identidade a qualquer refugiado que se encontre no seu território e que não possua documento de viagem válido”* (artigo 27);
- Para os fins de viagens para fora do território do estado, os refugiados devem receber documentos de viagem *“a menos que a isto se oponham razões imperiosas de segurança nacional ou de ordem pública”* (artigo 28(1)).
- Os Estados Contratantes não aplicarão sanções penais à entrada ilegal ou à presença em seu território de pessoas em busca de estatuto de refugiados como definido no artigo 1º, contanto que *“apresentem-se sem demora às autoridades e exponham-lhes razões aceitáveis para a sua entrada ou presença irregulares”* (artigo 31(1)).

### 6.5.3 Deslocados internos

Como consequência de situações de violência e conflito armado (ou da ameaça delas) e de violações generalizadas dos direitos humanos, inundações, terremotos e outros desastres naturais, houve um aumento dramático no número de pessoas que fugiram de suas casas nos últimos anos. Existem também outros fatores determinantes subjacentes a esse fenômeno do deslocamento em massa de populações.

Subdesenvolvimento, pobreza, distribuição desigual da riqueza, desemprego, degradação do meio ambiente, tensões étnicas, opressão de minorias,

intolerância, ausência de processos democráticos e muitos outros fatores costumam ser apontados como causas. Quando as pessoas, devido ao temor de perseguição, buscam refúgio em outros países, seus interesses são protegidos pela Convenção dos Refugiados de 1951 e pelo Protocolo Relativo ao Estatuto dos Refugiados de 1967. Se tais pessoas forem vítimas de situações de conflito armado, gozam do direito de proteção de acordo com o Direito Internacional Humanitário (DIH). Em princípio, o Direito Internacional dos Direitos Humanos oferece proteção a todas as pessoas sem distinção. No entanto, quando tais pessoas são deslocadas de um lugar para outro dentro de seus próprios países, surgem problemas específicos relacionados a seus direitos e proteção. “Deslocados internos”, de acordo com os critérios elaborados pelo Relator Especial da ONU, na ausência de uma definição jurídica, são *“pessoas ou grupos de pessoas compelidas a fugir de seus domicílios ou dos locais em que residam habitualmente, de forma súbita e imprevista, em consequência de conflitos armados, tensões internas, violações sistemáticas dos direitos humanos e desastres naturais ou provocados pelo homem, e que não atravessaram a fronteira de um Estado internacionalmente reconhecido.”*<sup>24</sup>

Em 1998, o representante do Secretário-Geral da ONU sobre deslocados internos emitiu os Princípios Orientadores Relativos aos Deslocados Internos, que foram adotados em resoluções da Comissão das Nações Unidas e da Assembleia Geral como uma importante ferramenta e padrão para a proteção de deslocados internos. Embora o documento como tal não crie novas obrigações jurídicas para os Estados, muitos – mas não todos – dos padrões nele contidos refletem o Direito Internacional vigente. O Secretário-Geral da ONU refere-se aos Princípios Orientadores como *“a norma internacional básica para a proteção”* dos deslocados internos. Os Princípios Orientadores têm como objetivo proteger todos os deslocados internos em situações de tensões internas, desastres naturais e outras situações de deslocamento. Os 30 Princípios começam com a norma básica de que os deslocados internos *“devem gozar, em pé de igualdade, dos mesmos direitos e liberdades, ao abrigo do direito interno e do Direito Internacional, como o fazem as outras pessoas no seu país”* (Princípio 1(1)). Cabe às autoridades nacionais o dever e a responsabilidade primários de prestar proteção e assistência humanitária aos deslocados (Princípio 25(1)). O deslocamento deve ser evitado e, se ocorrer, não deve ser feito de maneira a violar os direitos à vida, dignidade, liberdade e segurança dos afetados (Princípios 5 a 8). Aos deslocados internos são concedidos direitos fundamentais (à vida, à liberdade e à segurança pessoal, etc.), devendo ser protegidos contra uma série de crimes, como genocídio, fome, estupro, tortura e de serem feitos reféns (Princípios 10 a 13). Devem ter o direito à liberdade de movimento e a buscar segurança em outras partes de seu país no exterior (Princípios 14 e 15). Além disso, os Princípios 16 a 23 estabelecem os direitos básicos com relação às condições de vida (família, padrão de vida,

24 Relatório analítico do Secretário-Geral sobre deslocados internos, documento das Nações Unidas E/CN.4/1992/23, 14 de fevereiro de 1992. [NT: tradução livre].

propriedade, religião, direito à educação). As Seções IV e V são dedicadas a assistência humanitária, retorno e reassentamento.

As consequências do deslocamento interno são múltiplas e podem privar as pessoas em questão dos itens essenciais de que elas necessitam para sobreviver. Perda da casa, perda do emprego, perda de segurança pessoal, ameaças à vida e à liberdade, privação de comida, perda de assistência à saúde adequada e perda de oportunidades de educação estão entre as consequências drásticas e imediatas do deslocamento interno. A maioria dos deslocados internos de hoje deixou suas casas em virtude de violações graves e massivas de direitos humanos que ameaçaram sua vida e subsistência. Mas a fuga de seu local de residência habitual deixa os deslocados internos especialmente expostos a outros atos de violência, a desaparecimentos forçados e a ataques contra sua dignidade pessoal, incluindo violência sexual e estupro. Os governos dos Estados que têm deslocados internos dentro de seu território são os primeiros e principais responsáveis por seu cuidado e proteção. Não se deve esquecer, contudo, que os próprios atos que levaram os deslocados internos a deixar suas casas foram muitas vezes instigados ou tolerados pelo governo. Em outros casos, os governos em questão não têm disposição ou capacidade de oferecer aos deslocados internos os níveis de assistência e proteção que eles necessitam e aos quais têm direito. Deve-se observar que os deslocados internos têm os mesmos direitos humanos e liberdades que tinham quando ainda viviam em seu local original de residência dentro de seu país. Certas questões relacionadas, *inter alia*, aos direitos à vida, à liberdade e à segurança pessoal, liberdade de movimento, asilo, etc., podem ser abordadas mediante instrumentos jurídicos obrigatórios já vigentes. Permanecem a especial vulnerabilidade dos deslocados internos às violações dos direitos humanos e o fato de que ainda não existem instrumentos jurídicos vinculantes que as enfrentem adequadamente. Deslocados internos são fugitivos dentro de seu próprio país e, com frequência, não têm seus direitos e interesses reconhecidos ou protegidos. Exemplos recentes da África e da ex-Iugoslávia mostram que as autoridades governamentais em questão de fato não têm capacidade ou disposição para responder adequadamente às necessidades dos deslocados internos e, como resultado, apelam cada vez mais à assistência da comunidade internacional. Isto já levou o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (Acnur) a incluir a situação dos deslocados internos dentro do escopo de seu mandato, embora não os inclua oficialmente.

Os seguintes Princípios Orientadores Relativos aos Deslocados Internos são de especial importância para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei ao lidar com os deslocados internos:

- A obrigação de realizar qualquer deslocamento de acordo com as normas e procedimentos estabelecidos por lei e pelas autoridades jurídicas competentes (Princípio N.º 7);

- A obrigação de proteger os deslocados internos contra uma série de crimes e violações de direitos humanos (Princípios N.º 10 e 11);
- A proibição contra captura e detenção arbitrárias (Princípio N.º 12(1));
- A obrigação de conceder e facilitar livre passagem da assistência humanitária (Princípio N.º 25(3));
- A obrigação de facilitar o regresso e o reassentamento (Princípio N.º 28(1));
- A obrigação de prestar assistência na recuperação de propriedades e bens (Princípio N.º 29(2)).

#### 6.5.4 Migrantes

A migração é um fenômeno cada vez mais global. Sem serem refugiadas, as pessoas podem decidir, por uma variedade de razões, deixar seu país e tentar ganhar a vida no exterior. Embora isto não necessariamente as coloque em uma posição de vulnerabilidade, elas com frequência se veem em dificuldades. Isto ocorre especialmente quando pessoas atravessam fronteiras clandestinamente por motivos econômicos e sem a aprovação das autoridades migratórias competentes ou sem os documentos necessários. Elas podem entrar no país utilizando visto de turista e então – já em condição ilegal – buscar emprego no mercado informal, quase sempre ilegal. O tráfico de pessoas é outro triste fenômeno do mundo globalizado atual.

Essa condição irregular de muitos migrantes muitas vezes os expõem a uma variedade de ameaças. Eles são facilmente submetidos a exploração, que, em algumas situações, pode ser descrita como a escravidão moderna, com condições de vida e trabalho desumanas, sem seguro de saúde e com uma remuneração insuficiente para satisfazer às mais básicas necessidades humanas. As vítimas de tráfico de pessoas, em particular, são frequentemente obrigadas a se prostituir. Quando migrantes que vivem na ilegalidade se tornam vítimas de violência ou crime, sua condição muitas vezes impede que procurem ajuda da polícia. Se desaparecem, normalmente ninguém procura por eles nem denuncia o fato à polícia.

Apesar da intensificação do sofrimento humano que pode ser observado no mundo todo, existe somente um instrumento internacional que protege os migrantes sob condições especiais: a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros de Suas Famílias (CIDTM, adotada pela Resolução 45/158 da Assembleia Geral da ONU)<sup>25</sup>. No entanto, a Convenção tem aplicabilidade limitada, já que conta apenas com 47 Estados Partes.

<sup>25</sup> Há dois documentos adicionais, muito específicos, que complementam a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional: o Protocolo Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas e o Protocolo relativo ao Combate ao Tráfico de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea, ambos voltados à luta contra fenômenos específicos do crime organizado transnacional, isto é, tráfico de pessoas e contrabando de migrantes. Os dois instrumentos contêm artigos que protegem as vítimas desses crimes (ver seção 6.5.6).

A CIDTM prevê inúmeros direitos aplicáveis a todos os trabalhadores migrantes, estejam eles em uma situação regular, “documentados” ou em uma situação irregular, como “indocumentados”; outros direitos especificamente se aplicam somente aos trabalhadores migrantes e suas famílias em situação regular.

A Comissão de Monitoramento supervisiona o cumprimento e a implementação da CIDTM, que prevê um sistema de relatórios (artigos 73 e 74), assim como um mecanismo de comunicações sobre o não cumprimento por outro Estado Parte das obrigações decorrentes da Convenção (artigo 76: comunicações entre Estados; artigo 77: comunicações apresentadas por pessoas).

A maioria dos direitos contidos no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP) são reiterados na primeira parte da CIDTM e, portanto, aplicam-se a todos os trabalhadores migrantes, refletindo a noção de que os trabalhadores migrantes devem ter os mesmos direitos fundamentais que as outras pessoas que vivem no país de emprego ou no país de trânsito, seja sua condição regular ou irregular.

A Convenção contém ainda disposições (de especial importância para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei) que abordam a vulnerabilidade específica dos trabalhadores migrantes. As disposições mais relevantes são descritas no quadro seguinte.

### **CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE A PROTEÇÃO DOS DIREITOS DE TODOS OS TRABALHADORES MIGRANTES E DOS MEMBROS DAS SUAS FAMÍLIAS (CIDTM);**

“Os trabalhadores migrantes e os membros das suas famílias têm direito à proteção efetiva do Estado contra a violência, os maus-tratos físicos, as ameaças e a intimidação, por parte de funcionários públicos ou privados, grupos ou instituições.” (Artigo 16(2))

“A verificação pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei da identidade dos trabalhadores migrantes e dos membros das suas famílias deve ser conduzida de acordo com o procedimento estabelecido na lei.” (Artigo 16(3))

“Nenhum trabalhador migrante ou membro da sua família será sujeito, individual ou coletivamente, a detenção ou prisão arbitrária; nem será privado da sua liberdade, salvo por motivos e em conformidade com os procedimentos estabelecidos por lei.” (Artigo 16(4))

“A prisão preventiva da pessoa que tenha de ser julgada não deve ser a regra geral, mas a sua libertação pode ser subordinada a garantias que assegurem a sua comparência na audiência ou em qualquer ato processual e, se for o caso, para execução de sentença.” (Artigo 16(6))

“Qualquer trabalhador migrante ou membro da sua família que se encontre detido num Estado de trânsito, ou num Estado de emprego, por violação das disposições relativas à migração deve, na medida do possível, ser separado das pessoas detidas ou presas preventivamente.” (Artigo 17(3))

“No caso de um trabalhador migrante ser privado da sua liberdade, as autoridades competentes do Estado da detenção devem ter em conta os problemas que podem colocar-se aos membros da sua família, em particular os cônjuges e filhos menores.” (Artigo 17(6))

“Nenhum trabalhador migrante ou um membro da sua família pode ser privado da sua autorização de residência ou de trabalho, nem expulso, pela única razão de não ter cumprido uma obrigação decorrente de um contrato de trabalho, salvo se a execução dessa obrigação constituir uma condição de tais autorizações.” (Artigo 20(2))

“Ninguém, exceto os funcionários públicos devidamente autorizados por lei para este efeito, tem o direito de apreender, destruir ou tentar destruir documentos de identidade, documentos de autorização de entrada, permanência, residência ou de estabelecimento no território nacional, ou documentos relazão será examinado e decidido individualmente.” (Artigo 22(1))

“Os trabalhadores migrantes e os membros da sua família só podem ser expulsos do território de um Estado Parte em cumprimento de uma decisão tomada por uma autoridade competente em conformidade com a lei.” (Artigo 22(2))

### **6.5.5 O princípio de *non-refoulement* (não devolução)**

Um importante princípio para a proteção das pessoas em movimento é o de *non-refoulement*. Tal princípio tem implicações de longo alcance para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei, especialmente para aqueles encarregados do controle de fronteira, e, portanto, merece uma análise mais profunda.

Este princípio é tradicionalmente associado com o direito dos refugiados (CIDTM, artigo 33), mas é também consagrado em tratados de extradição, no Direito Internacional Humanitário (Terceira Convenção de Genebra, artigo 12, e Quarta Convenção de Genebra, artigo 45) e no Direito Internacional dos Direitos Humanos (CCT, artigo 3º; Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (artigo 19(2)) e em outros tratados de direitos humanos internacionais e regionais por interpretação. Na medida em que a não devolução é uma resposta à perseguição, tortura, maus-tratos e privação arbitrária da vida, tornou-se uma norma internacional consuetudinária.

O princípio proíbe um Estado de transferir uma pessoa a outro Estado se houver motivos consideráveis para acreditar que ela esteja em risco de ser vítima de violações de seus direitos fundamentais, nomeadamente:

- Perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, pertencimento a determinado grupo social ou opinião política;
- Tortura e outras formas de tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes;
- Privação arbitrária da vida, nomeadamente mediante a imposição da pena de morte sem as garantias fundamentais de um julgamento justo;
- Outras ameaças consideradas em instrumentos específicos, p.ex. ameaça à integridade física ou à liberdade (ver, por exemplo, a Convenção de Refugiados da OUA, artigo 1 (2), e a Declaração de Cartagena, Conclusão N.º 3, que inclui situações de violência generalizada).

O tipo de conduta proibido deve ser entendido em termos amplos. Portanto, não importa se o ato deve ser classificado formalmente como expulsão, deportação, retorno, rejeição ou qualquer outro termo. Isto também se aplica à extradição e a situações de rejeição na fronteira.

O *refoulement* (“devolução”) não é apenas proibido para o país de origem da pessoa em questão, mas também para um terceiro Estado em que também haja risco de perseguição ou em que haja risco de devolução posterior a um território onde o indivíduo enfrenta um risco.

Em termos práticos, este princípio exige que as autoridades do Estado que planejam uma transferência de uma pessoa a outro Estado avaliem se existe risco de que a pessoa enfrente perseguição, tortura, tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes ou de privação arbitrária da vida após a transferência. Cada caso deve ser avaliado individualmente – mesmo em situações de fluxo em massa de pessoas – a fim de evitar as graves consequências de uma decisão errônea. Se for considerado que existe risco, a pessoa não deve ser transferida. Com base no direito dos refugiados e nos princípios gerais do Direito Internacional dos Direitos Humanos, uma série de salvaguardas de procedimento fundamentais deve ser observada no momento de determinar se há risco para a pessoa, em especial as seguintes:

- A pertinência das preocupações, isto é, a existência do risco, deve ser avaliada individualmente por um órgão independente do que tomou a decisão da transferência;
- A pessoa em questão deve ser informada de forma oportuna sobre a transferência prevista;
- A pessoa deve ter a oportunidade de expressar qualquer preocupação que possa ter com relação ao risco de ser submetida à tortura ou outras formas de maus-tratos, privação arbitrária da vida ou perseguição após a transferência;
- Durante a avaliação sobre a fundamentação do medo, a transferência deve ser suspensa.

Diante da intensa entrada de estrangeiros em seus territórios por inúmeras razões, muitos Estados ao redor do mundo começaram a tomar medidas para

proteger suas fronteiras e evitar que as pessoas entrem no território, incluindo o impedimento físico de que elas cheguem à fronteira e/ou tenham acesso às autoridades competentes, às quais poderiam apresentar sua causa e, eventualmente, requerer asilo. Apesar da carga compreensível que esse afluxo possa representar para um país, proceder dessa forma pode estar em violação ao princípio *non-refoulement*. As agências de aplicação da lei devem assegurar o respeito pela obrigação dos Estados de avaliar cada caso individualmente e com o direito do indivíduo ao devido processo legal.



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Europeia de Direitos Humanos

#### Caso de Hirsi Jamaa e outros Vs. Itália

#### Requerimento N.º 27765/09, 23 de fevereiro de 2012

“74. Sempre que o Estado, através de seus agentes em operação fora de seu território, exercer controle e autoridade sobre um indivíduo, e, portanto, jurisdição, o Estado tem a obrigação, de acordo com o artigo 1º, de assegurar ao indivíduo os direitos e liberdades contidos na Seção 1 da Convenção que são relevantes para a situação desse indivíduo.

81. A Corte observa que, no presente caso, os eventos ocorreram inteiramente a bordo de barcos das forças armadas da Itália, cujas tripulações eram compostas exclusivamente de pessoal militar italiano. Na opinião da Corte, no período entre o embarque nos navios das forças armadas italianas e a entrega às autoridades líbias, os requerentes estiveram sob controle contínuo e exclusivo de jure e de facto das autoridades italianas.

82. Por conseguinte, os incidentes que deram origem às supostas violações se inserem na ‘jurisdição’ da Itália na acepção do artigo 1º da Convenção.

114. No entanto, expulsão, extradição ou qualquer outra medida para remover um estrangeiro pode dar origem a uma questão nos termos do artigo 3º [i.e., a proibição da tortura e de tratamento desumano ou degradante], envolvendo portanto a responsabilidade do Estado que expulsa, de acordo com a Convenção, sempre que razões substanciais tenham sido mostradas para crer que a pessoa em questão, se expulsa, enfrentará um risco real de ser submetida a tratamento contrário ao artigo 3º no país receptor.

122. A Corte já teve a oportunidade de observar que os Estados que formam as fronteiras externas da União Europeia enfrentam atualmente consideráveis dificuldades em lidar com o crescente afluxo de migrantes e requerentes de asilo. [...] No entanto, considerando a natureza absoluta dos direitos garantidos pelo artigo 3º, isto não pode eximir o Estado de suas obrigações de acordo com tal disposição.

123. A Corte reitera que a proteção contra o tratamento proibido pelo artigo 3º impõe sobre os Estados a obrigação de não remover qualquer pessoa que, no país receptor, correria o risco real de ser submetida a tal tratamento.

134. [...] [A]s normas para o resgate de pessoas no mar e as que regulam a luta contra o tráfico de pessoas impõe sobre os Estados o dever de respeitar as obrigações decorrentes do direito dos refugiados internacionais, incluindo o princípio de ‘*non-refoulement*’.

156. Em virtude do que foi mencionado, a Corte considera que, quando os requerentes foram transferidos à Líbia, as autoridades italianas sabiam ou deveriam saber que havia garantias insuficientes de proteção às partes em questão contra o risco de serem devolvidas arbitrariamente aos seus países



de origem, tendo em vista, particularmente, a falta de qualquer procedimento de asilo e a impossibilidade de fazer com que as autoridades Líbias reconhecessem o status de refugiado concedido pelo Acnur.” [NT.: tradução livre]

### **6.5.6 Implicações para a prática da aplicação da lei**

A questão dos refugiados, deslocados internos e migrantes tem importância direta para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei. Estes são, com frequência, o primeiro ponto de contato entre um refugiado ou migrante e um Estado receptor. Além disso, no exercício das funções, podem ter de ajudar a satisfazer as necessidades das pessoas que deixaram seu país ou local de residência. É, portanto, de extrema importância que os funcionários estejam conscientes dos direitos dessas pessoas.

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem tratar os refugiados em estrita conformidade com as disposições da Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados (CRER) e seu Protocolo de 1967; essas disposições estabelecem padrões mínimos a serem observados. Os funcionários também devem estar cientes do fato de que os deslocados internos continuam sendo nacionais de seu país de residência, cabendo-lhes plenamente todos os direitos e proteções da legislação nacional e do Direito Internacional como se ainda estivessem em seus países de origem.

A proteção específica limitada oferecida pela CIDTM em virtude do pequeno número de Estados Partes não exime os responsáveis pela aplicação da lei de obrigações específicas em relação à proteção e respeito aos direitos dos migrantes.

De fato, os funcionários têm uma obrigação especial de respeitar e assegurar os direitos humanos a todas as pessoas, sem nenhum tipo de distinção, incluindo origem nacional. Isto inclui, em particular, a proteção contra o crime e a prestação de assistência se as pessoas em questão foram vítimas de crime. A Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (CIEDR) tem um papel central em relação a essas obrigações (ver Capítulo 4, seção 4.2.3), mas todos os outros padrões relevantes de direitos humanos também se aplicam aos migrantes.

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem respeitar e proteger a dignidade humana, mantendo e observando, sem qualquer distinção adversa, os direitos humanos de todas as pessoas – incluindo das pessoas em movimento. Cabe aos funcionários implementar essa norma e assegurar que tenha efeito prático, não apenas um significado teórico.



## VISÃO DETALHADA

### Corte Interamericana de Direitos Humanos

#### Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados

##### Parecer Consultivo OC-18/03, IACHR (Série A), Nº. 18, 17 de setembro de 2003

“118. Deve-se indicar que a situação regular de uma pessoa em um Estado não é condição necessária para que este Estado respeite e garanta o princípio da igualdade e não discriminação, visto que [...] este princípio tem caráter fundamental e todos os Estados devem garanti-lo a seus cidadãos e a toda pessoa estrangeira que se encontre em seu território.

123. Tal como este Tribunal já afirmou, o devido processo legal se refere ao “conjunto de requisitos que devem ser observados nas instâncias processuais a fim de que as pessoas estejam em condições de defender adequadamente seus direitos perante qualquer [...] ato do Estado que possa afetá-las. Isto é, qualquer atuação ou omissão dos órgãos estatais dentro de um processo, seja administrativo, sancionatório ou jurisdicional, deve respeitar o devido processo legal.”

126. Viola-se o direito às garantias e à proteção judicial por vários motivos: pelo risco da pessoa quando comparece às instâncias administrativas ou judiciais de ser deportada, expulsa ou privada de sua liberdade, e pela negativa da prestação de um serviço público gratuito de defesa jurídica a seu favor, o que impede que se façam valer os direitos em questão. A esse respeito, o Estado deve garantir que o acesso à justiça seja não apenas formal, mas real.

173. Pelas razões expostas, a Corte [...] profere o seguinte parecer [...]

7. Que o direito ao devido processo legal deve ser reconhecido no contexto das garantias mínimas que se devem oferecer a todo migrante, independentemente de seu status migratório. O amplo alcance da intangibilidade do devido processo compreende todas as matérias e todas as pessoas, sem discriminação alguma.”

Além disso, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem entender os problemas específicos enfrentados pelas pessoas que tiveram de deixar seu país ou local de residência. Devem também ter consciência de sua própria capacidade de aliviar ou agravar o sofrimento dessas pessoas.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina

Os procedimentos estabelecidos nas agências de aplicação da lei para o atendimento de pessoas que requerem status de refugiado ou para encaminhá-las às autoridades competentes deve ser adequado e rápido.

## Educação e Treinamento

O tratamento adequado de pessoas em movimento pelas agências de aplicação da lei exige treinamento e educação adicionais para os funcionários. O conhecimento do Direito Internacional e da legislação nacional é indispensável. É necessária uma capacidade de compreender com empatia a situação e as circunstâncias específicas do indivíduo para que a proteção, a assistência e o tratamento adequados não sejam meras palavras.

Com base na definição referida anteriormente de vulnerabilidade (seção 6.1), as pessoas em movimento são vulneráveis em muitos aspectos. Enfrentam maiores riscos de abuso e violência em sua jornada, podendo ficar expostas a:

- sequestro e tráfico por grupos criminosos, contrabandistas, cartéis da droga e outros;
- discriminação, exclusão e violência xenofóbica;
- violência das autoridades (exército, guardas de fronteira, polícia);
- risco de devolução, perseguição e estigmatização se retornam ao país ou local de origem.

Esses riscos são particularmente graves quando as pessoas caem nas mãos de contrabandistas e traficantes, incluindo maus tratos, abuso sexual, exploração, escravidão e medo pelas famílias que deixaram para trás, para citar apenas alguns perigos possíveis.

O próprio fato de estar em movimento implica uma série de riscos, tais como:

- falta de comodidades básicas, como alimentos, água e abrigo;
- acidentes (p.ex., choque de trens, naufrágio); e
- dificuldades físicas e psicológicas intrínsecas à jornada em si.

As pessoas em movimento com frequência não têm acesso a serviços básicos (saúde, educação, serviços sociais e moradia), carecem de conhecimento suficiente sobre sua própria situação jurídica e têm acesso insuficiente a assistência e assessoria jurídica. Quando são detidas por alguma razão, essas pessoas muitas vezes desconhecem seus direitos e as garantias judiciais e processuais vigentes. Podem não ter os documentos de identificação oficiais necessários para a soltura. Entre os problemas que costumam enfrentar, incluem-se tratamento e condições de detenção discriminatórios, assim como discriminação no acesso aos serviços. Esses problemas se agravam muitas vezes por uma completa falta de apoio externo da família, de serviços consulares ou de outros visitantes.

Se as pessoas em movimento desaparecem, provavelmente continuarão com paradeiro desconhecido. Se são vítimas de um crime, com frequência decidem não denunciar, especialmente em um ambiente de xenofobia ou quando se encontram em uma situação pouco clara ou irregular.

Barreiras culturais e de idioma podem intensificar ainda mais os fatores mencionados.

Quando um ou mais de tais riscos se concretizam, as responsabilidades de aplicação da lei dos funcionários aumentam em relação à proteção das pessoas em movimento:

- Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei não devem considerar as pessoas em questão como criminosos. Elas são vítimas de uma situação difícil que merecem proteção e assistência, mesmo se estiverem em situação irregular. Os funcionários devem estar conscientes da situação específica das pessoas em movimento (medo de xenofobia, ignorância sobre seus direitos, falta de documentação adequada, medo de serem enviadas de volta, exposição a ameaças contra elas ou contra as famílias que deixaram para trás). Tal situação – e não o fato de estarem elas mesmas envolvidas em uma atividade criminosa – muitas vezes faz com que as pessoas em movimento evitem a polícia, não denunciem incidentes em que são vítimas e/ou não cooperem nas investigações do crime.
- O Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças, estabelece claramente que aqueles afetados pelo tráfico de pessoas são vítimas, mesmo que prestem consentimento (artigo 2º e artigo 3(a) e (b)).
- O artigo 5º do Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, relativo ao Combate ao Tráfico de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea insta os Estados a não estabelecerem processos criminais pelo fato de terem sido objeto de contrabando.

Como o fazem com relação a todas as outras pessoas, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei têm o dever fundamental de proteger as pessoas em movimento contra crime, abuso e exploração. Esse dever de proteger é de especial importância para as pessoas que tiveram de deixar suas casas. Elas perderam quase todos os seus pontos de referência e seus mecanismos habituais para superar situações difíceis e se defender, necessitando, portanto, ainda mais proteção que os demais.

- A esse respeito, por exemplo, o Protocolo relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças, estipula que os Estados Partes estabeleçam o tráfico de pessoas como uma infração penal (artigo 5(1)) e estabeleçam “*políticas abrangentes, programas e outras medidas para: a) [p]revenir e combater o tráfico de pessoas; e b) [p]roteger as vítimas de tráfico de pessoas, especialmente as mulheres e as crianças, de nova vitimização*” (artigo 9(1)). Cada Estado Parte “*protegerá a privacidade e a identidade das vítimas de tráfico de pessoas*” (artigo 6(1) e envidará esforços para garantir sua segurança física (artigo 6(5)).
- Os Estados Partes devem caracterizar o contrabando de migrantes como

infração penal, estabelecendo como agravantes as circunstâncias que ponham em perigo a vida e a segurança dos migrantes ou que acarretarem o tratamento desumano ou degradante desses migrantes (Protocolo relativo ao Combate ao Tráfico de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea, artigo 6º). O mesmo Protocolo estipula que os Estados Partes cooperarão no domínio da informação a fim de impedir que potenciais migrantes se tornem vítimas de grupos criminosos organizados (artigo 15(2)).

Sempre que necessário, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem prestar ou iniciar a prestação de assistência.

- De particular importância para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei é, por exemplo, o direito das vítimas de tráfico de pessoas a recuperação física, psicológica e social, incluindo alojamento adequado, aconselhamento e informação (especialmente quanto aos direitos que a lei lhes reconhece), assim como assistência à saúde, psicológica e material (Protocolo relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, artigo 6(3)(a) a (c)).

Outros pontos que devem ser levados em conta, a título de “assistência”, incluem os seguintes:

- A obrigação de *“garantir e facilitar a livre passagem da assistência humanitária”* (Princípios Orientadores relativos aos Deslocados Internos, Princípio N.º 25(3)), já mencionada na seção 6.5.3;
- Os refugiados terão direito ao *“mesmo tratamento em matéria de assistência e de socorros públicos”* que é dado aos nacionais do país de refúgio (CRER, artigo 23).

Quando haja uma razão para a captura ou detenção legal de pessoas em movimento, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem assegurar que elas – assim como qualquer outra pessoa presa ou detida<sup>26</sup> – sejam informadas de seu status e seus direitos, em um idioma que compreendam, que tenham acesso a um advogado ou assessor jurídico e que obtenham o apoio adequado dos serviços consulares (Protocolo relativo ao Combate ao Tráfico de Migrantes por via Terrestre, Marítima e Aérea, artigo 16(5)). Os funcionários também devem assegurar que as pessoas em questão não sejam vítimas de qualquer tipo de atos xenofóbicos ou discriminatórios enquanto estiverem sob sua custódia – seja por parte de outros detidos ou de outros funcionários. A esse respeito, cabe recordar que a obrigação da não discriminação (ver Capítulo 3, seção 3.2) aplica-se a todas as pessoas, incluindo aquelas em movimento, sejam eles refugiados, deslocados internos ou migrantes.

- Respeito pelo devido processo legal: as agências de aplicação da lei encarregadas do controle de fronteira devem garantir que seja respeitado o direito dos estrangeiros de terem sua situação individual avaliada.

---

<sup>26</sup> Para os direitos das pessoas presas e detidas, ver Capítulo 8.

Procedimentos destinados para devolver os estrangeiros imediatamente antes mesmo que tenham condições físicas de apresentar sua causa, p.ex. requerer asilo, seriam uma violação ao princípio de *non-refoulement*.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina

Os procedimentos internos devem assegurar que as pessoas que atravessaram, ou tentaram atravessar, a fronteira sejam encaminhadas às autoridades competentes de modo a determinar seu status e sua situação legal.

### Educação e Treinamento

O tratamento humano de migrantes e a proteção de seus direitos devem fazer parte do treinamento dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei (Protocolo relativo ao Combate ao Tráfico de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea, artigo 14(2)(e)).

### 6.5.7 Referências selecionadas

- Deng, Francis M., *Estudo Abrangente (Comprehensive Study)* preparado pelo representante do Secretário-Geral sobre questões de direitos humanos relativas a deslocados internos, nos termos da resolução da Comissão sobre Direitos Humanos 1992/73, documento das Nações Unidas E/CN.4/1993/35, Anexo, 21 de janeiro de 1993.
- Frigo, Massimo, *Migration and International Human Rights Law*, Comissão Internacional de Juristas, Genebra, 2011. Hollenbach, David (ed.), *Driven from Home: Protecting the Rights of Forced Migrants*, Georgetown University Press, Washington, 2010.
- McAdam, Jane, *Complementary Protection in International Refugee Law*, Oxford University Press, Oxford, 2007.
- Shelley, Louise, *Human Trafficking: A Global Perspective*, Cambridge University Press, Cambridge, 2010.
- Wilsher, Daniel, *Immigration Detention*, Law, History, Politics, Cambridge University Press, Cambridge, 2012.







**Parte III**

**PODERES  
DE APLICAÇÃO  
DA LEI**

## CONTEÚDO DO CAPÍTULO 7

### 7.1 Introdução

### 7.2 Princípios reguladores do uso da força

7.2.1 Legalidade

7.2.2 Necessidade

7.2.3 Proporcionalidade

7.2.4 Responsabilização

7.2.5 Implicações para a prática da aplicação da lei

### 7.3 Uso de armas de fogo

7.3.1 Princípios básicos

7.3.2 Procedimentos antes e após o uso

7.3.3 Responsabilização pelo uso de armas de fogo

7.3.4 Implicações para a prática de aplicação da lei

### 7.4 O gradiente do uso da força: vantagens e desvantagens do conceito

### 7.5 Uso da força em reuniões públicas

### 7.6 Uso da força em detenção

### 7.7 Referências selecionadas

## DOCUMENTOS JURÍDICOS IMPORTANTES

### Normas Vinculantes

- Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP, adotado em 1966, em vigor desde 1976)

### Normas Não Vinculantes

- Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Presos (RMT), adotadas em 1955
- Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCFRAL, adotado em 1979)
- Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas de Criminalidade e Abuso de Poder (Declaração das Vítimas, adotado em 1985).
- Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo por Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (PBUFAF, adotado em 1990)

## CAPÍTULO 7

# USO DA FORÇA E ARMAS DE FOGO

### 7.1 Introdução

Fornecer-se uma série extensa de meios legais às agências de aplicação da lei, no mundo todo, de modo a capacitá-las a cumprir com seus deveres de aplicação da lei e de prestação de assistência quando necessário. Esses meios, incluindo os poderes e a autoridade, estão relacionados, entre outros, ao uso da força e armas de fogo, captura, detenção, busca e apreensão. Em especial, a autoridade legal para empregar a força, em momentos em que se torna necessário e inevitável para os propósitos legais da aplicação da lei, cria uma situação na qual os funcionários responsáveis pela aplicação da lei e os membros da comunidade se encontram em lados opostos. Inicialmente, tais confrontos envolvem funcionários e cidadãos individualmente. No entanto, podem afetar a qualidade do relacionamento entre a agência e a comunidade como um todo.

Essa relação será obviamente ainda mais prejudicada no caso de uso ilegal da força, isto é, de modo desproporcional e desnecessário. Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem estar comprometidos com um alto padrão de disciplina e desempenho, reconhecendo tanto a importância como a delicadeza do trabalho a ser realizado. Procedimentos adequados de monitoramento são essenciais e servem para garantir a existência de um equilíbrio apropriado entre o poder discricionário exercido individualmente pelos funcionários e a necessária responsabilidade legal e política da agência de aplicação da lei como um todo.

Isto é de especial importância quando o exercício de poderes afeta o direito de todos à vida, à liberdade e à segurança pessoal, como proclamado no artigo 3º da Declaração Universal de Direitos Humanos (DUDH). Esses direitos são reiterados nos artigos 6(1) e 9(1) do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP).

PIDCP, artigo 6(1)

*“O direito à vida é inerente à pessoa humana. Este direito deverá ser protegido pela lei. Ninguém poderá ser arbitrariamente privado de sua vida”.*

PIDCP, artigo 9(1)

*“Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais. Ninguém poderá ser preso ou encarcerado arbitrariamente. Ninguém poderá ser privado de liberdade, salvo pelos motivos previstos em lei e em conformidade com os procedimentos nela estabelecidos”.*

Outros tratados internacionais que oferecem garantias jurídicas para a proteção do direito à vida são:

- Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (CADHP, artigo 4º);
- Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH, artigo 4º);
- Carta Árabe sobre Direitos Humanos (artigo 5º);
- Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH, artigo 2º);

O direito à vida é o direito humano supremo, uma vez que sem garantias efetivas para todos, outros direitos humanos não teriam sentido. É por este motivo que a Parte III do PIDCP começa com o direito à vida (artigo 6(1)), enfatizando ainda mais o significado especial desse direito ao usar a palavra “inerente”.



## VISÃO DETALHADA

### Comitê de Direitos Humanos, Comentário Geral N.º 6

“1. O direito à vida [...] é o direito supremo do qual nenhuma derrogação é permitida, mesmo durante casos de emergência pública que ameacem a vida da nação [...]. É um direito que não deve ser interpretado de maneira restrita.

2. [...] O Comitê considera que os Estados possuem o dever supremo de evitar guerras, atos de genocídio e outros atos de violência em massa que ocasionem a perda arbitrária da vida [...]

3. [...] A proteção contra a privação arbitrária da vida, que é explicitamente requerida na terceira frase do artigo 6(1), é de fundamental importância. O Comitê considera que os Estados Partes devem adotar medidas não apenas para prevenir e punir a privação da vida por atos criminosos, mas também prevenir mortes arbitrárias pelas suas próprias forças de segurança. A privação da vida pelas autoridades do Estado é um assunto da mais alta gravidade. Por conseguinte, a lei deve controlar e limitar de modo eficiente as circunstâncias nas quais uma pessoa pode ser privada de sua vida por tais autoridades.

5. [...] A expressão ‘o direito à vida é inerente’ não pode ser propriamente compreendida de forma restritiva, e a proteção desse direito requer que os Estados adotem medidas positivas. [...]” [NT.: tradução livre]

Portanto, e em total concordância com o que foi descrito anteriormente, as agências de aplicação da lei em todo o mundo devem dar a mais alta prioridade à proteção do direito à vida de todas as pessoas, mediante a tentativa de evitar a tomada deliberada desta vida e mediante busca, com determinação e persistência, dos responsáveis pela morte (violenta) de um ser humano semelhante. A gravidade de tal delito é ainda refletida na severidade da pena que pode ser imposta por um tribunal a um acusado se este for considerado culpado do ato de assassinato ou homicídio culposo.

No entanto, de que maneira a alta prioridade dada à proteção do direito à vida, tal como estabelecido acima, relaciona-se com a autoridade legal da mesma agência de aplicação da lei para o uso da força? Especialmente quando essa autoridade, sob circunstâncias específicas, inclui o uso intencional e letal de armas de fogo? Não estarão ditos poder e autoridade, outorgados pelo Estado aos funcionários responsáveis pela aplicação da lei, em direta contradição com os passos positivos que se espera que esse mesmo Estado tome para proteger a vida?

É em virtude dessas questões fundamentais que as situações em que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei podem recorrer ao uso da força, especialmente ao uso de armas de fogo, devem se limitar estritamente a circunstâncias excepcionais.

## 7.2 Princípios reguladores do uso da força

Não há uma definição jurídica do uso da força no Direito Internacional dos Direitos Humanos. No contexto da aplicação da lei, força é geralmente entendida como qualquer restrição física imposta sobre uma pessoa para obter o respeito à ordem (legal). O escopo é muito amplo, incluindo simplesmente o ato de tocar uma pessoa; o uso de meios de restrição, como algemas; métodos mais violentos, como bater em uma pessoa; meios técnicos, como gás lacrimogênio e armas de choque elétrico (conhecidas como “*tasers*”); até o uso de armas de fogo.

Como acontece com qualquer outro poder, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem, ao utilizar a força, respeitar plenamente os princípios de legalidade, necessidade, proporcionalidade e responsabilização (ver Capítulo 3, seção 3.3). A orientação para a aplicação prática de tais princípios está contida nos Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (PBUFAF).

O Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCFRAL) tem como objetivo criar padrões para as práticas de aplicação da lei que estejam de acordo com as disposições básicas dos direitos e liberdades humanos. Por meio da criação de uma estrutura que apresente diretrizes de alta qualidade ética e legal, o CCFRAL busca influenciar a atitude e o comportamento prático dos funcionários, incluindo o uso da força e de armas de fogo.

De modo análogo, o PBUFAF procura oferecer orientação aos Estados Membros de modo a auxiliá-los “*a garantirem e a promoverem o verdadeiro papel dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei*”. Convida “*os Estados Membros a tomarem em consideração e a respeitarem os Princípios Básicos no quadro das respectivas legislação e prática nacionais*”. Convida igualmente os Estados Membros a “*submeterem os Princípios Básicos à atenção dos funcionários*

*responsáveis pela aplicação da lei e de outros membros do poder executivo, de magistrados, advogados, órgãos legislativos e do público em geral*". O preâmbulo deste instrumento também reconhece a importância e a complexidade das tarefas dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei, ressaltando sua função vital na proteção da vida, da liberdade e da segurança de todas as pessoas. Enfatiza especialmente a manutenção da segurança pública e da paz social, assim como a importância das qualificações, formação e conduta dos funcionários. O preâmbulo termina enfatizando a necessidade de que os governos levem em consideração os princípios contidos nesse instrumento, adaptando a legislação e a prática nacionais.

### **7.2.1 Legalidade**

Os funcionários somente recorrerão ao uso da força para alcançar objetivos legítimos de aplicação da lei.

O artigo 3º do CCFRAL estabelece que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei *"só podem empregar a força quando tal se afigure estritamente necessário e na medida exigida para o cumprimento do seu dever"*. O Comentário sobre esse artigo reafirma que o emprego da força não deve ser *"em desproporção com o legítimo objetivo a atingir"*. Uma disposição similar é encontrada no PBUFAF N° 5.

Os países conferiram às suas agências de aplicação da lei a autoridade legal para usar a força, se necessário, a fim de cumprir com os objetivos legítimos de aplicação da lei. Ao conceder a seus funcionários a autoridade legal para usar a força e armas de fogo, os Estados não negam sua responsabilidade de proteger o direito à vida, à liberdade e à segurança de todas as pessoas. Tal autoridade legal está prevista na legislação nacional, que deve definir claramente as circunstâncias em que a força pode ser usada, assim como os meios que podem ser usados em uma situação específica. Os países não apenas autorizam seus funcionários responsáveis pela aplicação da lei a usar a força; certos países chegam a obrigar seus funcionários a fazê-lo. Isto significa que, nos termos da legislação nacional, um funcionário tem o dever de empregar a força se, em uma determinada situação, o objetivo não puder ser alcançado de outro modo. Tal força não deverá ser utilizada somente se o seu uso for considerado inapropriado dadas as circunstâncias, isto é, dada a importância do objetivo a ser alcançado e a quantidade de força realmente necessária para atingi-lo (ver também a seção 7.2.3).

### **7.2.2 Necessidade**

O princípio de necessidade exige que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei usem a força somente quando todos os outros meios de alcançar um objetivo legítimo já tenham falhado ou pareçam extremamente improváveis de atingir o resultado pretendido:

- Eles *“devem, na medida do possível, recorrer a meios não violentos antes de utilizar a força ou armas de fogo”* (PBUFAF, N.º 4).
- Só têm autorização para utilizar a força na medida necessária para alcançar um objetivo legítimo (CCFRAL, artigo 3º, Comentário (a)), isto é, os funcionários não poderão usar mais força que o exigido pelas circunstâncias, e tal uso deve terminar assim que o objetivo legítimo for alcançado.
- Devem *“esforçar-se por reduzir ao mínimo os danos e lesões e respeitarem e preservarem a vida humana”* (PBUFAF N.º 5(b)).

Essas disposições enfatizam a exigência de que o uso da força pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei deve ser excepcional e nunca ir além do nível razoavelmente considerado como necessário para atingir objetivos legítimos de aplicação da lei. Nesse sentido, a utilização de armas de fogo deve ser visto como uma medida extrema (para mais detalhes sobre as limitações específicas e requisitos aplicáveis ao uso de armas de fogo, ver seção 7.3).

### 7.2.3 Proporcionalidade

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem usar a força e armas de fogo com moderação, e sua ação deve ser proporcional à gravidade da infração e ao objetivo legítimo a alcançar (PBUFAF N.os 4 e 5; CCFRAL, artigo 3º, Comentário (b)).

Essa avaliação, que deve ser feita individualmente pelo funcionário responsável pela aplicação da lei sempre que surgir a questão do uso da força, pode levar à conclusão de que as implicações negativas do uso da força em uma determinada situação são maiores que a importância do objetivo legítimo a ser alcançado. Nesse caso, os policiais devem se abster de prosseguir.



## VISÃO DETALHADA

### Relatório do Relator Especial sobre execuções extrajudiciais, sumárias ou arbitrarias

#### ONU AG A/61/311, 5 de setembro de 2006

“42. [...] [O] critério de proporcionalidade entre a força usada e o objetivo legítimo para qual é usada requer que a escalada da força seja interrompida quando as consequências da aplicação de um maior nível de força ‘superarem’ o valor do objetivo. Poderia-se dizer que a proporcionalidade determina o ponto até o qual as vidas e o bem-estar de outros podem justificar a utilização da força contra o suspeito – e a partir do qual a força seria injustificável e, na medida em que deve resultar em morte, uma violação do direito à vida.”

Deve-se enfatizar esse resultado da aplicação do princípio de proporcionalidade. Retirar-se, abster-se de continuar perseguindo o objetivo legítimo na situação

real, deve ser uma opção aceitável em qualquer operação de aplicação da lei se as consequências negativas da ação superarem o objetivo legítimo.

## EXEMPLO DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DE PROPORCIONALIDADE

Manobrar uma viatura da polícia para bloquear a passagem de uma moto roubada que viaje em alta velocidade pode ser desproporcional se a ação for suscetível de provocar uma colisão e envolver um alto risco de morte ou ferimentos graves para o motorista e/ou passageiro.

### 7.2.4 Responsabilização

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem responder por seus atos quando recorrerem ao uso da força. A responsabilidade perante a lei recai principalmente nos policiais de forma direta. A responsabilidade, contudo, não termina aqui. Os superiores imediatos, colegas que testemunharam a ação, a agência de aplicação da lei como um todo e o Estado devem assumir sua parcela e responder pelo uso da força durante um ato de aplicação da lei.

O PBUFAF N<sup>o</sup> 22 estipula que os governos e organismos de aplicação da lei devem estabelecer “procedimentos adequados de comunicação hierárquica e de inquérito” para todos os incidentes em que:

- morte ou lesão grave seja causada mediante o uso da força e de armas de fogo por funcionários responsáveis pela aplicação da lei;
- funcionários responsáveis pela aplicação da lei usem armas de fogo no desempenho de seu dever.

Para incidentes que sejam objeto de relatório por força dos presentes princípios, estipula-se o seguinte (PBUFAF N.ºs 22 e 23):

- *“Governos e os organismos de aplicação da lei devem garantir a possibilidade de um efetivo procedimento de controle e que autoridades independentes (administrativas ou do Ministério Público) possam exercer a sua jurisdição nas condições adequadas”;*
- *“Em caso de morte, lesão grave ou outra consequência grave, deve ser enviado de imediato um relatório detalhado às autoridades competentes encarregadas do inquérito administrativo ou do controle judiciário”;*
- *“As pessoas contra as quais sejam utilizadas a força ou armas de fogo ou os seus representantes autorizados devem ter acesso a um processo independente, em particular um processo judicial”;*
- *“Em caso de morte dessas pessoas, a presente disposição aplica-se às pessoas a seu cargo”.*



#### 7.2.4.1 Uso abusivo da força e de armas de fogo

*“Os Governos devem garantir que a utilização arbitrária ou abusiva da força ou de armas de fogo pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei seja punida como infração penal, nos termos da legislação nacional.”*  
(PBUFAF Nº 7)

*“Nenhuma circunstância excepcional, tal como a instabilidade política interna ou o estado de emergência, pode ser invocada para justificar uma derrogação dos presentes Princípios Básicos.”* (PBUFAF Nº 8)

O emprego arbitrário ou excessivo da força e de armas de fogo pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei constitui uma violação da legislação penal nacional. Também constitui uma violação de direitos humanos pelos próprios funcionários cujo dever é manter e respeitar esses direitos. Qualquer abuso de poder para usar a força e armas de fogo constitui uma violação da dignidade humana e – potencialmente – da integridade física das vítimas em questão. Em qualquer caso, o uso indevido da força e de armas de fogo prejudicará a frágil relação entre a agência de aplicação da lei e a comunidade a que ela serve, podendo causar feridas que levarão muito tempo para cicatrizar. É por todas essas razões que o uso indevido não pode e não deve ser tolerado.

A atenção deve ser voltada à prevenção de tais atos, mediante o treinamento e a formação de forma apropriada e regular, além de procedimentos adequados de monitoramento e revisão. Sempre que existir uma alegação ou suspeita de abuso, deve haver uma investigação imediata, independente, imparcial e minuciosa. Os funcionários que forem considerados culpados por tal uso indevido devem ser punidos. Durante a investigação, as necessidades especiais das vítimas devem receber a atenção adequada, de acordo com a Declaração dos Princípios Básicos de Justiça relativos às Vítimas da Criminalidade e Abuso do Poder (Declaração sobre Vítimas; para mais detalhes, ver Capítulo 6, seção 6.2). Para que se possa restabelecer com sucesso a confiança em um relacionamento abalado, deverá haver um esforço genuíno por parte da agência de aplicação da lei.

#### 7.2.4.2 Responsabilidade dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei

*“Os Governos e organismos de aplicação da lei devem garantir que os funcionários superiores sejam responsabilizados se, sabendo ou devendo saber que os funcionários sob as suas ordens utilizam ou utilizaram ilicitamente a força ou armas de fogo, não tomaram as medidas ao seu alcance para impedirem, fazerem cessar ou comunicarem este abuso.”*  
(PBUFAF Nº 24)

*“Os Governos e organismos responsáveis pela aplicação da lei devem garantir que nenhuma sanção penal ou disciplinar seja tomada contra funcionários responsáveis pela aplicação da lei que, de acordo como o Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei e com os presentes Princípios Básicos, recusem cumprir uma ordem [ilegal] de utilização da força ou armas de fogo ou denunciem essa utilização [ilegal] por outros funcionários.” (PBUFAF Nº 25)*

*“A obediência a ordens superiores não pode ser invocada como meio de defesa se os responsáveis pela aplicação da lei sabiam que a ordem de utilização da força ou de armas de fogo de que resultaram a morte ou lesões graves era manifestamente ilegal e se tinham uma possibilidade razoável de recusar cumpri-la. Em qualquer caso, também existe responsabilidade da parte do superior que proferiu a ordem ilegal.” (PBUFAF Nº 26)*

Esses princípios deixam claro que a responsabilidade pelo uso da força e de armas de fogo é compartilhada pelos funcionários envolvidos em um incidente em particular e pelos oficiais superiores. Sem absolver os funcionários responsáveis pela aplicação da lei da responsabilidade individual por suas ações, tornam o dever dos oficiais superiores demonstrar todo o devido cuidado. A relação entre as disposições mencionadas acima e as disposições sobre o uso indevido da força e de armas de fogo (PBUFAF, N.ºs 7 e 8) deve ser entendida por todos os funcionários responsáveis pela aplicação da lei.

### **7.2.5 Implicações para a prática da aplicação da lei**

A força deve ser usada apenas como o último recurso. Como foi dito acima, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem usar meios não violentos, na medida do possível, antes de recorrer à utilização da força. Portanto, as palavras essenciais na prática da aplicação da lei devem ser “moderação”, “negociação”, “mediação”, “persuasão” e “resolução de conflitos”. Deve-se dar preferência à comunicação quando se busca alcançar objetivos legítimos de aplicação da lei.



## **INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA**

### **Doutrina**

Os procedimentos operacionais devem obrigar os funcionários responsáveis pela aplicação da lei a buscar, na medida do possível, uma solução pacífica e não violenta a uma determinada situação.

## Treinamento

De acordo com o PBUFAF, N.º 20, os responsáveis pela aplicação da lei devem ser treinados na resolução pacífica de conflitos, assim como em métodos de persuasão, negociação e mediação.

## Sistema de sanções

O sistema de comunicação interna deve permitir que a agência de aplicação da lei avalie se o comportamento dos funcionários seguiu os procedimentos operacionais apresentados acima. Por exemplo, um relatório que inclua a questão “O que você fez para evitar a escalada da situação?” pode incentivar os funcionários a tentar essa moderação. Além disso, tais relatórios também permitem a avaliação da necessidade de medidas corretivas (p.ex., medidas disciplinares, treinamento e avanços em procedimentos operacionais).

No entanto, os objetivos de aplicação da lei nem sempre podem ser alcançados por meio da comunicação. Essencialmente, restam então duas escolhas: ou a situação é deixada como está e o objetivo de aplicação da lei não será alcançado, ou o funcionário responsável pela aplicação da lei decide usar a força para atingir o objetivo. O PBUFAF exorta os governos a “adotar e aplicar regras sobre a utilização da força e de armas de fogo contra as pessoas, por parte dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei”, que são encorajados a “manter sob permanente avaliação as questões éticas ligadas à utilização da força e de armas de fogo” (PBUFAF N.º1).

Os regulamentos e normas mencionados devem incluir disposições para:

- “desenvolver um leque de meios tão amplo quanto possível e habilitar os funcionários responsáveis pela aplicação da lei com diversos tipos de armas e de munições, que permitam uma utilização diferenciada da força e das armas de fogo.” (PBUFAF N.º 2);
- “desenvolver armas neutralizadoras não letais” para limitar o “recurso a meios que possam causar a morte ou lesões corporais” (PBUFAF N.º 2);
- dotar os funcionários responsáveis pela aplicação da lei de “equipamentos defensivos, tais como escudos, viseiras, coletes antibalas e veículos blindados, a fim de se reduzir a necessidade de utilização de qualquer tipo de armas” (PBUFAF N.º 2);
- assegurar que o “desenvolvimento e a utilização de armas neutralizadoras” seja objeto de “uma avaliação cuidadosa, a fim de reduzir ao mínimo os riscos com relação a terceiros”, e que a utilização dessas armas seja submetida a um “controle estrito” (PBUFAF N.º 3); isto inclui a elaboração de procedimentos apropriados para seu uso, a seleção adequada dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei com autorização para usá-las, a formação dos funcionários selecionados com relação aos potenciais efeitos prejudiciais das armas, o treinamento prático constante sobre esse

uso e, na medida do possível, a prevenção contra o uso indevido de tais armas.

Observação: O PBUFAF usa o termo armas “não letais”. No entanto, é fato reconhecido que, dependendo das circunstâncias e do uso, mesmo o dispositivo mais simples pode se tornar letal. Consequentemente, de acordo com a terminologia de aplicação da lei atual, este manual usará o termo “menos letal” em vez de “não letal”.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

Como foi dito acima, apesar de ser designada como “menos letal”, a maioria dos meios empregados no uso da força pode ter sérios efeitos prejudiciais e até mesmo letais. Exemplos típicos são as armas de condutividade elétrica incapacitante. Embora sejam projetadas para reduzir a necessidade de recorrer a armas de fogo, e apesar dos avanços já feitos, em uso no mundo todo, essas armas provocam regularmente lesões graves e até a morte. Na prática, em vez de ser usado para evitar o uso de armas de fogo, o equipamento é empregado para compelir facilmente uma pessoa relutante a cumprir ordens sem tentar antes usar meios menos violentos. Essa situação já levou inclusive algumas agências de aplicação da lei a abandonar totalmente essas armas. De fato, as agências devem avaliar seriamente os benefícios e riscos das armas de condutividade elétrica incapacitante e armas similares para decidir se querem incluí-las entre a variedade de meios disponíveis aos funcionários e, se forem, em que circunstâncias devem ser usadas.

### Doutrina

Os procedimentos operacionais devem afirmar claramente por quem, e em quais circunstâncias, as armas de condutividade elétrica incapacitante poderão ser usadas. Por exemplo, o Conselho da Europa sugere que os critérios para o uso dessas armas devem pelo menos corresponder aos que regulam o uso de armas de fogo (Conselho da Europa, CPT/Inf (2009) 30, relatório sobre uma visita ao Reino Unido em 2008). Os procedimentos devem incluir instruções sobre o uso pretendido e informações acerca dos fatores de risco que proíbem seu uso (p.ex., postos de gasolina ou outros locais onde haja produtos altamente inflamáveis; pessoas contra as quais não devem ser usadas, como crianças e idosos).

### Educação

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem estar familiarizados com os efeitos potencialmente prejudiciais do tipo específico de arma de condutividade elétrica incapacitante que possa estar em uso, incluindo seus efeitos em diferentes circunstâncias e sobre distintas categorias de pessoas.

### Treinamento

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem ser treinados no uso apropriado

das armas de condutividade elétrica incapacitante, assim como na avaliação dos riscos específicos de uma dada situação (p.ex., com relação à idade ou à saúde da pessoa). Somente funcionários que tenham sido treinados no uso apropriado dessas armas devem ser autorizados a usá-las.

### **Sistema de sanções**

A facilidade com que armas de condutividade elétrica incapacitante são usadas pode levar os funcionários responsáveis pela aplicação da lei a recorrer a elas muito rapidamente ou a usá-las de forma abusiva. Para evitar a utilização excessiva ou abusiva de tais armas, cada uso deve estar sujeito a um relatório obrigatório que ofereça uma clara explicação sobre as circunstâncias, a avaliação de risco realizada pelo funcionário e as razões pelas quais a arma foi escolhida como a opção apropriada. O uso abusivo deve imperiosamente levar a processos disciplinares e penais. O procedimento de notificação também deverá permitir que os benefícios reais e os riscos dessa arma sejam reavaliados regularmente, que o treinamento e os procedimentos operacionais sejam revisados, se necessário, e até mesmo que a arma seja excluída completamente do equipamento disponível de aplicação da lei. Nesse sentido, deve-se enfatizar a importância de desenvolver “armas neutralizadoras não letais, para uso nas situações apropriadas, tendo em vista limitar de modo crescente o recurso a meios que possam causar a morte ou lesões corporais” (PBUFAF N.º 2)

Uma confirmação adicional do reconhecimento por parte dos Estados de sua responsabilidade pode ser encontrada nas normas e práticas vigentes com relação a recrutamento, seleção, formação e treinamento dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei.

A qualidade da aplicação da lei depende, em grande parte, da qualidade dos recursos humanos disponíveis. Quão boas são as habilidades de comunicação de um funcionário responsável pela aplicação da lei? Quais são as atitudes e comportamento básicos dos funcionários em situações de conflito ou violência em potencial? Quão bem treinados eles estão no uso controlado da força e de armas de fogo? Quais são as alternativas ao uso da força que os funcionários reconhecem em uma situação em particular? São principalmente as respostas a essas perguntas que decidirão o resultado de uma situação de conflito entre um funcionário e um cidadão. No melhor dos casos, uma boa estrutura jurídica pode proporcionar uma orientação, mas nunca oferecendo uma solução a priori.

Boas ferramentas podem ser consideradas como responsáveis por metade do trabalho feito. Todavia, a habilidade da pessoa que as utiliza será determinante para a qualidade do produto final (ver Capítulo 10, seção 10.3). Portanto, governos e agências devem assegurar que todos os funcionários de aplicação da lei:

- *“sejam selecionados de acordo com procedimentos adequados”* (PBUFAF N.º 18);
- *“possuam as qualidades morais e aptidões psicológicas e físicas exigidas para o bom desempenho das suas funções”* (PBUFAF N.º 18);
- *“recebam formação profissional contínua e completa” e que “sua capacidade para continuarem a desempenhar essas funções” deve ser submetida a reapreciação periódica* (PBUFAF N.º 18);
- *“recebam formação e sejam submetidos a testes de acordo com normas de avaliação adequadas sobre a utilização da força”* (PBUFAF N.º 19).

Governos e agências de aplicação da lei também devem assegurar que, durante o treinamento, seja concedida atenção particular a uma série de questões específicas. Entre as quais, incluem-se:

- *“questões de ética policial e de direitos humanos”;*
- *“meios de evitar a utilização da força ou de armas de fogo, incluindo a resolução pacífica de conflitos, conhecimento do comportamento de multidões e métodos de persuasão, negociação e mediação, bem como meios técnicos, tendo em vista limitar a utilização da força e de armas de fogo”;*
- *rever “o seu programa de formação e procedimentos operacionais, em função de incidentes concretos”* (PBUFAF N.º 20).

Finalmente, os *“governos e organismos de aplicação da lei devem garantir aconselhamento psicológico aos funcionários responsáveis pela aplicação da lei envolvidos em situações em que sejam utilizadas a força e armas de fogo”* (PBUFAF N.º 21).

## **7.3 Uso de armas de fogo**

### **7.3.1 Princípios básicos**

Uma das observações feitas pelo Comitê de Direitos Humanos com relação ao direito à vida (Comentário Geral N.º 6) foi que *“a privação da vida pelas autoridades do Estado é um assunto da mais alta gravidade.”* Por conseguinte, a lei deve *“controlar e limitar eficientemente as circunstâncias nas quais uma pessoa pode ser privada da sua vida pelas autoridades [do Estado]”* em um esforço para evitar a morte arbitrária. [NT.: tradução livre]

O uso de armas de fogo com o intuito de alcançar objetivos legítimos de aplicação da lei deve ser considerado uma medida extrema, restrita a circunstâncias extremas. De acordo com o PBUFAF N.º 9, *“os funcionários responsáveis pela aplicação da lei não devem fazer uso de armas de fogo contra pessoas”*, salvo:

- *“em caso de legítima defesa ou defesa de terceiros contra perigo iminente de morte ou de lesão grave”;*
- *“para evitar um crime particularmente grave que ameaça vidas humanas”;* ou
- para proceder à detenção de pessoa que *“represente essa ameaça e que resista à autoridade, ou impedir sua fuga”;* e

- “somente quando medidas menos extremas se mostrem insuficientes para alcançarem aqueles objetivos.”

“Em qualquer caso, só devem recorrer intencionalmente à utilização letal de armas de fogo” quando isso seja “estritamente indispensável para proteger vidas humanas” (PBUFAF N.º 9, ênfase acrescentada).

Essa disposição complexa requer uma explicação:

- Não há uma definição legal de arma de fogo. No entanto, as disposições pertinentes do PBUFAF são formuladas tendo em vista o potencial altamente letal de uma arma que foi projetada para matar (em comparação com outros tipos de equipamentos ou armas que, dependendo das circunstâncias, podem também se tornar letais, mas que não foram especificamente desenvolvidas com essa finalidade).
- Dado o potencial altamente letal de uma arma de fogo, o PBUFAF N.º 9 traz uma conclusão lógica na aplicação do princípio de proporcionalidade: o uso de uma ferramenta projetada para tirar a vida só pode ser justificado para um objetivo de igual importância, isto é, para a proteção da vida ou contra a ameaça de gravidade quase similar (lesão grave).
- Isto assume especial significado no caso de captura ou prevenção de fuga. O uso de uma arma de fogo em tais situações só pode ser justificado contra uma pessoa que “represente essa ameaça e que resista à autoridade”. Ou seja: a liberdade dessa pessoa deve representar uma “grave ameaça à vida” de outros.



## VISÃO DETALHADA

### **Relatório do Relator Especial sobre execuções extrajudiciais, sumárias ou arbitrarias**

**ONU AG A/61/311, 5 de setembro de 2006**

“44. [...] [...] A questão fundamental é de proporcionalidade entre a probabilidade objetivamente previsível de que o uso da força resultará em morte e na probabilidade objetivamente previsível de que deixar de incapacitar o indivíduo resultaria na morte de outros. Deve-se também lembrar que a proporcionalidade é um requisito adicional à necessidade. O princípio de necessidade, portanto, nunca justificará o uso desproporcional da força. Caso todas as medidas proporcionais tenham se mostrado insuficientes para apreender o suspeito, deve-se permitir que ele fuja.” [NT.: tradução livre]

- Como foi mencionado anteriormente (seção 7.2.1), em certas circunstâncias a legislação nacional pode obrigar os funcionários responsáveis pela aplicação da lei a usar a força quando o objetivo legítimo não puder ser alcançado de outro modo. Tal legislação frequentemente existe em relação

à captura ou fuga de detidos. No entanto, com o devido respeito ao direito à vida, tal legislação deverá estar de acordo com as restrições apresentadas no PBUFAF N.º 9. Não deve haver, em nenhuma circunstância, qualquer obrigação de fazer o uso da força sem permitir que o funcionário realize a avaliação obrigatória da situação para determinar se a vida realmente está em risco.

- Embora as primeiras partes do PBUFAF N.º 9 abordem situações em que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei podem usar uma arma de fogo sem a intenção direta de matar (isto é, ainda esperando que sua ação resulte apenas em lesão, não em morte), a última frase determina um limite claro e absoluto para situações em que os funcionários fazem uso de suas armas de fogo com a intenção de matar outra pessoa. O PBUFAF impõe o limiar mais elevado possível sobre tais situações extremas (por exemplo, em situações com reféns ou atentados suicidas), exigindo que haja uma ameaça à vida direta e imediata, quase instantânea.

Em conclusão, o uso de armas de fogo deve ser visto como o último recurso. Os riscos envolvidos em seu uso, em termos de danos e lesões (graves) ou morte, assim como de não apresentar qualquer opção real após seu uso, significa que essas armas só podem ser usadas como o último meio possível para conter uma dada situação. De fato, quais outros meios os funcionários empregarão se o uso da arma de fogo deixar de assegurar que os objetivos da aplicação da lei sejam realmente atingidos? A atenção dos funcionários não deve estar voltada para a próxima opção disponível que aponta para o uso da força e de armas de fogo, mas sim para os meios e estratégias que possam levar ao arrefecimento de uma situação a ser resolvida. A preferência recai novamente na comunicação, não na confrontação.

### **7.3.2 Procedimentos antes e após o uso**

Como foi dito acima, o uso de armas de fogo é uma medida extrema, o que é evidenciado ainda mais pelas regras de comportamento que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem observar antes de usá-las. O PBUFAF N.º 10 afirma que as seguintes regras devem ser seguidas em todos os casos: "Nas circunstâncias referidas no princípio 9, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem identificar-se como tal e fazer uma advertência clara da sua intenção de utilizarem armas de fogo, deixando um prazo suficiente para que o aviso possa ser respeitado, exceto se esse modo de proceder colocar indevidamente em risco a segurança daqueles responsáveis, implicar um perigo de morte ou lesão grave para outras pessoas ou se se mostrar manifestamente inadequado ou inútil, tendo em conta as circunstâncias do caso."

Essa disposição é um reflexo direto do princípio de necessidade. Se a advertência leva a pessoa a agir em conformidade com a ordem emitida pelo



funcionário responsável pela aplicação da lei, não há justificativa para recorrer ao uso de armas de fogo.

Após o emprego de armas de fogo, alguns procedimentos aplicam-se como a qualquer uso da força, isto é, deve-se prestar assistência à saúde a pessoas feridas na operação e assegurar a comunicação da ocorrência a familiares e amigos da pessoa ferida (PBUFAF N.º 5(c) e (d)). Além disso, normas específicas de responsabilização aplicam-se à comunicação e investigação de situações em que se usaram armas de fogo.

### **7.3.3 Responsabilização pelo uso de armas de fogo**

Além dos aspectos aplicáveis a todos os tipos de uso da força (ver seção 7.2.4), normas específicas de responsabilização aplicam-se ao uso de armas de fogo.

O PBUFAF N.º 11 exige que as agências de aplicação “[e]specifiquem as circunstâncias nas quais os funcionários responsáveis pela aplicação da lei sejam autorizados a transportar armas de fogo e prescrevam os tipos de armas de fogo e munição autorizados” e “[r]egulamentem o controle, armazenamento e distribuição de armas de fogo e prevejam nomeadamente procedimentos de acordo com os quais os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devam prestar contas de todas as armas e munições que lhes sejam distribuídas.”

As autoridades também devem prever “um sistema de relatórios de ocorrência, sempre que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei utilizem armas de fogo no exercício de suas funções” (PBUFAF N.º 11(f)).

### **7.3.4 Implicações para a prática da aplicação da lei**

A ampla gama de obrigações que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem cumprir em conexão com o uso de armas de fogo transmite uma sensação de dificuldade para executar a tarefa. Essa dificuldade é frequentemente reforçada pelas situações em que os funcionários podem ter de decidir entre usar ou não uma arma de fogo. Em uma fração de segundo, eles precisam decidir sobre uma resposta apropriada a uma situação que é potencialmente fatal. Trata-se de uma tarefa extremamente difícil, que requer uma variedade de medidas de precaução a serem tomadas pela agência de aplicação da lei para assegurar que o funcionário seja capaz de adotar a melhor resposta possível a determinada situação.

As agências de aplicação da lei devem possuir normas e regulamentos que:

- “[g]arantam que as armas de fogo sejam utilizadas apenas nas circunstâncias adequadas e de modo a reduzir ao mínimo o risco de danos inúteis;” (PBUFAF N.º 11(b)).
- “[p]roibam a utilização de armas de fogo e de munições que provoquem

lesões desnecessárias ou representem um risco injustificado”; (PBUFAF N.º 11(c));

- “[p]revejam as advertências a efetuar, sendo caso disso, se houver utilização de armas de fogo; (PBUFAF N.º 11(e));



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina

De acordo com o PBUFAF N.º 11(e), os procedimentos operacionais de uma agência de aplicação da lei devem prever as advertências a efetuar, sendo este o caso, se houver utilização de armas de fogo. As advertências devem satisfazer as exigências do PBUFAF N.º 10, sendo claras e precisas o suficiente para que possam ser facilmente entendidas pelo indivíduo ao qual se destinam.

Uma questão fundamental é se tiros constituem uma advertência adequada. Dois aspectos são problemáticos. Primeiro, o destinatário do tiro de advertência pode perceber o tiro não como um aviso, mas como um ataque direto, e então reagir, levando a uma maior escalada da situação. Segundo, as balas dos tiros de advertência são extremamente perigosas e podem causar graves lesões ou, no pior dos casos, até mesmo matar pessoas não envolvidas caso sejam disparadas para o ar; as balas caem em algum lugar, provocando um risco quase impossível de controlar. As agências de aplicação da lei devem, portanto, avaliar cuidadosamente os benefícios e os riscos antes de decidirem se, e em quais situações, devem considerar o uso de tiros como um meio possível de emitir uma advertência.

### Educação e Treinamento

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem saber de cor os procedimentos de advertência para poder implementá-los corretamente, mesmo nas circunstâncias mais estressantes. Devem ser treinados para avaliar adequadamente a situação, de modo a determinar se alguma das exceções contidas no PBUFAF N.º 10 se aplica (isto é, que a advertência pode não ser adequada).

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei que tenham de portar armas de fogo “deveriam ser apenas autorizados a fazê-lo após recebimento de formação especial para sua utilização” (PBUFAF N.º 19).



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Treinamento

As situações em que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei podem ter de recorrer ao uso de armas de fogo são altamente estressantes para eles. A fim de permitir que respondam adequadamente a tais situações, seu treinamento deve ser o mais realista

possível. Exercícios intermináveis em campos de tiro são altamente insuficientes nesse sentido. Sabe-se hoje também que a exposição repetitiva a situações desafiadoras e estressantes pode melhorar a capacidade dos oficiais de manter a calma e o controle de suas capacidades físicas e intelectuais, apesar da natureza potencialmente letal da situação. Tais exercícios, é claro, não devem se limitar ao início das carreiras dos funcionários. Devem se repetir em intervalos regulares enquanto os funcionários desempenharem funções que envolvam o possível uso de armas de fogo.

Dependendo da complexidade de uma situação, a responsabilidade não recai somente no funcionário responsável pela aplicação da lei no local. O alto nível de comando tem a responsabilidade final em tomar todas as medidas de precaução de acordo com as disposições do PBUFAF para respeitar e proteger a vida.



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Europeia de Direitos Humanos

#### Caso McCann e Outros Vs. Reino Unido

#### Requerimento N.º 18984/91, 27 de setembro de 1995

“192. Ao realizar sua análise de acordo com o artigo 2º [...] da [Convenção Europeia de Direitos Humanos], a Corte deve ter em mente que a informação que as autoridades do Reino Unido receberam, de que haveria um ataque terrorista em Gibraltar, deixou-os diante de um dilema fundamental. Por um lado, eles deviam, no exercício de suas funções, proteger as vidas das pessoas em Gibraltar, incluindo seu próprio pessoal militar; por outro lado, deveriam recorrer o mínimo possível ao uso de força letal contra os suspeitos de apresentar essa ameaça, à luz das obrigações decorrentes da legislação nacional e do Direito Internacional.”

194. Neste contexto, para determinar se a força usada foi compatível com o artigo 2º [...], a Corte deve examinar cuidadosamente [...] não apenas se a força usada pelos soldados foi estritamente proporcional ao objetivo de proteger as pessoas contra a violência ilegal, mas também se a operação antiterrorista foi planejada e controlada pelas autoridades de modo a minimizar, na maior medida possível, o recurso à força letal (ênfase acrescentada).

199. Todos os quatro soldados admitiram que atiraram para matar. Consideraram que era necessário continuar disparando contra os suspeitos até que fossem fisicamente incapazes de detonar um artefato.

200. A Corte aceita que os soldados honestamente acreditavam, à luz da informação que receberam, [...] que era necessário atirar contra os suspeitos para impedir que detonassem uma bomba e causassem sérias perdas de vidas.

211. No entanto, a falha em prever uma margem de erro deve também ser considerada em combinação com a atitude dos soldados de continuar atirando desde o momento em

que abriam fogo até que os suspeitos estivessem mortos. [...] Nesse contexto, as autoridades, que tinham a obrigação de respeitar o direito à vida dos suspeitos, deveriam avaliar com o maior cuidado a informação à sua disposição antes de transmiti-la aos soldados, cujo uso de armas de fogo significava automaticamente disparar para matar.

212. A ação reflexa [dos soldados] nesta questão vital carece do grau de cautela no uso de armas de fogo que se espera dos responsáveis pela aplicação da lei em uma sociedade democrática, mesmo ao lidar com suspeitos de serem perigosos terroristas, estando em marcante contraste com o padrão de cuidados refletidos nas instruções sobre o uso de armas de fogo pela polícia que tinham sido levadas ao seu conhecimento e que enfatizavam as responsabilidades legais do funcionário à luz das condições predominantes no momento da abordagem [...]. Essa falha das autoridades também sugere uma falta de cuidados apropriados no controle e organização da operação de captura (ênfase acrescentada).

213. Em suma, considerando a decisão de não impedir que os suspeitos viajassem a Gibraltar, o fracasso das autoridades em aventar a possibilidade de que suas avaliações de inteligência estivessem errôneas, pelo menos até certo ponto, e o recurso automático à força letal quando os soldados abriam fogo, a Corte não está convencida de que a morte dos três terroristas decorreu do uso da força absolutamente necessário na defesa das pessoas contra a violência ilegal, na acepção do artigo 2o parágrafo 2 (a) [...] da Convenção.” [NT.: tradução livre]

As consequências do uso (letal) de armas de fogo podem ser, é claro, reduzidas a meras questões legais. No entanto, aconselha-se considerar as consequências pessoais para o(s) funcionário(s) envolvido(s). Ainda que existam regras gerais sobre como os seres humanos reagem a incidentes estressantes, a reação específica de cada pessoa depende, em primeiro lugar, da própria pessoa, sendo em seguida ditada pelas circunstâncias particulares do acontecimento. O fato de que haja aconselhamento disponível após o evento não diminui a profunda experiência emocional a que um funcionário pode ser submetido como resultado do uso da força e/ou de armas de fogo, mas, ao contrário, deve ser visto como um reconhecimento da gravidade de tais eventos.

Em inúmeros países, as agências de aplicação da lei têm tido bons resultados com grupos de “autoajuda”. Tais grupos são formados por funcionários responsáveis pela aplicação da lei que passaram por uma situação em que usaram arma de fogo contra uma pessoa e pela experiência emocional após tal incidente. Tal experiência é usada para prestar aconselhamento a colegas traumatizados por um incidente envolvendo o uso da força e de armas de fogo. Os grupos de autoajuda trabalham em estreita cooperação com profissionais, tais como psicólogos e psiquiatras.

## 7.4 O gradiente do uso da força: vantagens e desvantagens do conceito

Muitas agências de aplicação da lei no mundo todo baseiam seus procedimentos operacionais para o uso da força no “gradiente do uso da força”. De diversas maneiras, este modelo normalmente indica um certo padrão de comportamento por um indivíduo e a resposta apropriada do funcionário responsável pela aplicação da lei, como é mostrado a seguir a grosso modo. Observe que a terminologia e a quantidade de níveis podem variar consideravelmente, do mesmo modo que a apresentação na forma de escada, círculo ou um quadro ainda mais complexo.

	Ataque mortal	Força letal/arma de fogo
	Agressão	Menos força letal
	Resistência ativa	Controle de contato físico
	Resistência passiva	Verbalização
	Cooperação/Obediência	Presença do policial
<b>Indivíduo</b>		<b>Policial</b>

Cabe examinar mais detidamente este conceito à luz dos princípios acima mencionados sobre o uso da força e de armas de fogo, já que possui diversos pontos fortes e fracos.

Em primeiro lugar, o conceito indica corretamente que a resposta do policial precisa estar de acordo com a situação e o comportamento do indivíduo. Também indica claramente que certas respostas não são apropriadas à situação, como, por exemplo, responder com força potencialmente letal para superar uma resistência passiva. No entanto, este modelo omite vários aspectos cruciais do uso da força e de armas de fogo pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei:

- Não leva em conta o princípio de necessidade. Para cada tipo individual de comportamento, é obrigatório avaliar a necessidade de resposta e a possibilidade de uma resposta não violenta ou menos violenta. Mesmo em caso de ataque mortal, poderia ser possível conter o ataque usando meios menos letais (p.ex., usando gás pimenta contra alguém que ataca com uma faca) – sempre dependendo, é claro, das circunstâncias específicas da situação.
- Por outro lado, o gráfico pode sugerir que um funcionário responsável pela aplicação da lei deve começar pela base, o que nem sempre é o caso e dependerá das circunstâncias em questão.
- O gráfico pode desencadear um comportamento reativo do funcionário responsável pela aplicação da lei, embora seja sempre recomendável que o funcionário mantenha o controle da situação e seja capaz de conduzi-la na direção correta.
- Além disso, o gráfico não inclui medidas de moderação, que devem ser tentadas sempre que possível.

- Finalmente, o gráfico não considera a possibilidade de retirada, que – na aplicação do princípio de proporcionalidade – deve ser incluída nas opções possíveis para a ação de aplicação da lei.

Consequentemente, o gradiente do uso da força corre o risco de fazer uma questão complexa parecer simples. Sua vantagem é que ajuda, acima de tudo, a ilustrar a ideia de uma resposta gradual. No entanto, não deve ser considerado como uma ferramenta “pronta para o uso em todas as situações” e nem deve, certamente, ser usado isoladamente para explicar os princípios que regulam o uso da força e de armas de fogo.

## **7.5 Uso da força em reuniões públicas**

Alguns dos aspectos que regulam a gestão de reuniões públicas já foram abordados no Capítulo 5. No entanto, é útil recordar alguns aspectos específicos que devem orientar o uso da força e de armas de fogo em tais situações.

### **Princípios gerais**

Todos os princípios que regulam o uso da força mencionados acima (seção 7.2) são aplicáveis à gestão de reuniões públicas. Em particular, deve-se prestar a máxima atenção à obrigação dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei de respeitar e proteger a vida e a segurança de todas as pessoas (PIDCP, artigo 6(1); CCFRAL, artigo 2º; PBUFAF, Preâmbulo (parágrafo 3); PBUFAF N.º 5; disposições de tratados regionais, isto é, CADHP, artigos 4º e 6º; CADH, artigos 4(1), 5(1) e 7(1); Carta Árabe, artigos 5º e 14; e CEDH, artigos 2(1) e 5(1)). Portanto, o uso da força deve continuar sendo o último recurso (PBUFAF N.ºs 4 e 13). O princípio de necessidade requer que o primeiro objetivo seja a “resolução pacífica de conflitos” e que “métodos de persuasão, de negociação e mediação” sejam usados a fim de limitar a necessidade de recorrer ao uso da força (PBUFAF N.º 20).

### **Distinção entre reuniões legais e ilegais**

Uma reunião lícita (ver PBUFAF, N.º 12), ou seja, uma reunião que transcorre em pleno respeito às disposições da legislação nacional, só pode ser restringida se outras disposições jurídicas oferecerem a autorização necessária e proporcional para tais restrições. Isto também significa que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem proteger reuniões lícitas contra, por exemplo, manifestações violentas contrárias.

### **Distinção entre reuniões violentas e não violentas**

Uma reunião que não é realizada de acordo com as disposições da legislação nacional (p.ex., se não respeitou o prazo de notificação ou não obteve autorização) pode, ainda assim, ocorrer de maneira inteiramente pacífica. Portanto, ao usar o princípio de proporcionalidade, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem buscar com atenção o equilíbrio

entre o interesse público de dispersar tal reunião ilegal e as possíveis consequências negativas da dispersão (ver PBUFAF N.º 13). O fato de que uma reunião ilegal ocorra de forma pacífica pode levar à decisão de não dispersá-la e, em especial, de não usar a força para este fim, com o objetivo de evitar a escalada desnecessária e potencialmente perigosa da situação. Isto, é claro, não exclui a possibilidade de ação legal posterior contra os organizadores e os participantes de uma reunião ilegal.

Uma reunião legal que se torna violenta pode levar à decisão de dispersá-la para dar fim à violência. No entanto, deve-se observar que a presença de um número limitado de manifestantes violentos não necessariamente torna toda a reunião violenta. Ao aplicar os princípios de necessidade e proporcionalidade, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei terão de considerar, portanto, a possibilidade de lidar em separado com tais indivíduos violentos antes de decidir dispersar a reunião como um todo.

### **O uso de armas de fogo**

Em qualquer caso, o uso de armas de fogo em reuniões públicas só pode ser considerado em eventos violentos e sob a estrita observação das normas que regulam tal uso: “só [...] se não for possível recorrer a meios menos perigosos, e somente nos limites do estritamente necessário” (PBUFAF N.º 14) e apenas nas condições estipuladas no PBUFAF N.º 9. Uma leitura inicial do PBUFAF N.º 14 pode levar à conclusão de que este apresenta circunstâncias adicionais nas quais é lícito utilizar armas de fogo. Mas não se trata disso; este princípio simplesmente reitera que o uso de armas de fogo é garantido somente nas condições estipuladas no PBUFAF N.º 9, que basicamente limita o uso de armas de fogo a situações nas quais a vida está em perigo. Em particular, deve-se enfatizar que o PBUFAF N.º 14 não permite o emprego de armas de fogo se a única finalidade for dispersar uma multidão ou disparar indiscriminadamente contra uma multidão violenta.

### **Precauções**

Finalmente, o PBUFAF recomenda um conjunto de medidas de precaução que devem ajudar os funcionários responsáveis pela aplicação da lei a lidar com uma reunião pública em conformidade com os princípios mencionados. Essas medidas referem-se à disponibilidade de equipamento de proteção e equipamentos que permitam o uso escalonado da força, incluindo armas neutralizadoras não letais (PBUFAF N.º 2) e à garantia de que os funcionários tenham um bom conhecimento do comportamento de multidões (PBUFAF N.º 20), assim como seleção e treinamento apropriados de funcionários responsáveis pela aplicação da lei (PBUFAF N.ºs 18 e 19) A disponibilidade e o acesso a serviços de saúde para prestar assistência às pessoas feridas ou afetadas (ver PBUFAF N.º 5(c)) é de especial importância em situações envolvendo reuniões públicas.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Treinamento

Os funcionários penitenciários devem receber uma formação técnica especial que lhes permita dominar os reclusos violentos (Regra Mínima N.º 54(2)).

### 7.6 Uso da força em detenção

Em sua relação com os detidos, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei não estão autorizados a usar a força, exceto quando “isso for indispensável para a manutenção da segurança e da ordem nos estabelecimentos penitenciários” ou quando “a segurança das pessoas esteja ameaçada” (PBUFAF N.º 15 e Regra Mínima N.º 54(1)).

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei não devem usar armas de fogo, “exceto em caso de legítima defesa ou para defesa de terceiros contra perigo iminente de morte ou lesão grave, ou quando essa utilização for indispensável para impedir a evasão de pessoa detida ou presa representando o risco referido no princípio 9” (PBUFAF N.º 16).

De modo similar ao PBUFAF N.º 14, o PBUFAF N.º 16 não prevê requisitos diferentes para o uso de armas de fogo em detenção. Simplesmente reitera que, também nos centros de detenção, as armas de fogo só podem ser usadas de acordo com os critérios e condições estipulados no PBUFAF N.º 9.

Os funcionários penitenciários em contato direto com os reclusos não devem portar armas de fogo, a não ser em circunstâncias especiais, e, neste caso, só devem portar armas se estiverem treinados para seu uso. (Regras Mínimas N.º 54(3)).

Instrumentos de contenção só podem ser usados como medida de segurança e proteção, ou por razões médicas, mas não como castigo (PBUFAF N.º 17, em conjunto com as Regras Mínimas 33, 34 e 54).



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Interamericana de Direitos Humanos

#### Caso de Neira Alegría et al Vs. Peru

#### Série C, N.º 20, 19 de janeiro de 1995

“61. No presente caso, o Peru tinha o direito e o dever de debelar o motim do Presídio San Juan Bautista, ainda mais pelo fato de que não ocorreu de forma súbita. O motim parece ter sido preparado com antecipação, dado que os prisioneiros haviam fabricado armas de



diversos tipos, cavado túneis e assumido praticamente o controle do Pavilhão Azul. Deve-se também ter em conta que, durante a primeira etapa da repressão da revolta pela Guarda Republicana, os detentos capturaram um cabo e dois guardas, causaram lesões a outros quatro e se apossaram de três fuzis e uma pistola automática com os quais produziram mortes entre as forças que entraram para reprimir a revolta.

62. O relatório da maioria da Comissão Investigadora do Congresso do Peru afirma que 'do resultado logrado se infere, no entanto, a desproporção do potencial bélico empregado. A demolição final, após a rendição produzida às 14h30 no dia 19, não teria uma explicação lógica e, em consequência, seria injustificada'.

Além disso, o relatório da minoria afirma o seguinte: 'Está demonstrado que o governo, ao não cumprir com sua obrigação de proteger a vida humana, deu ordens que resultaram em um número injustificado de mortes... A força militar usada foi desproporcional em relação ao perigo realmente existente, e as formas de ataque implementadas tampouco revelaram precaução para reduzir o custo humano da repressão' [...]

69. A Corte considera provado que o Pavilhão foi demolido pelas forças da Marinha Peruana [...] Os relatórios da maioria e da minoria do Congresso [...] são consistentes com relação ao uso desproporcional da força, têm caráter oficial e são considerados por esta Corte como prova suficiente desse fato.

74. [...] No entanto, como surge do exposto anteriormente nesta sentença, a alta periculosidade dos detentos do Pavilhão Azul do Presídio de San Juan Bautista e o fato de que estivessem armados não chegam a constituir, na opinião desta Corte, elementos suficientes para justificar o volume de força usado neste e em outros presídios amotinados." [NT.: tradução livre]

## 7.7 Referências selecionadas

- Alston, Phillip, and Abresch, William, *Killings by Law Enforcement Officials: The International Human Rights Legal Framework*, Martinus Nijhoff, Leiden, 2010.
- Crawshaw, Ralph, "International Standards on the Right to Life and the Use of Force by Police," *International Journal of Human Rights*, v. 3, n. 4, inverno de 1999, pp. 67-91.
- Friedrich, Robert J., "Police Use of Force: Individuals, Situations, and Organizations," *Annals of the American Academy of Political and Social Science*, 452 (1), novembro de 1980, pp. 98-110.
- Jefferis, Eric, Butcher, Frederick, and Hanley, Dena, "Measuring perceptions of police use of force," *Police Practice and Research*, v. 12, n. 1, fev. 2011, pp. 81-96.
- Skolnick, Jerome H. and Fyfe, James J., *Above the Law: Police and the Excessive Use of Force*, Free Press, Nova York, 1993.
- Tomuschat, Christian, Lagrange, Evelyne, and Oeter, Stefan (eds), *The Right to Life*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2010.
- Wright, Steve, "The role of sub-lethal weapons in human rights abuse," *Medicine, Conflict and Survival* (17), Routledge, 2010, p. 221-233.

## CONTEÚDO DO CAPÍTULO 8

### 8.1 Introdução

### 8.2 Princípios que regulam a captura

8.2.1 Legalidade

8.2.2 Necessidade

8.2.3 Proporcionalidade

8.2.4 Responsabilização

8.2.5 Proibição de captura arbitrária

8.2.6 Implicações para a prática de aplicação da lei

### 8.3 Efetuar a captura

8.3.1 Direitos da pessoa capturada e procedimentos de captura

8.3.2 Captura e uso da força

### 8.4 Interrogatório

### 8.5 Detenção

8.5.1 Contexto

8.5.2 Responsabilidade pela pessoa detida

8.5.3 Detenção preventiva

8.5.4 Condições de detenção e tratamento das pessoas privadas de liberdade

8.5.5 Regimes de detenção

8.5.6 Disciplina e punição

### 8.6 Mulheres em detenção

### 8.7 A situação especial das crianças e adolescentes

### 8.8 Vítimas de captura ou detenção ilegais

### 8.9 O trabalho do CICV relativo à detenção

### 8.10 Referências selecionadas

## DOCUMENTOS JURÍDICOS IMPORTANTES

### Normas Vinculantes

- Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (CEDR, adotada em 1965, em vigor desde 1969)
- Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP, adotado em 1966, em vigor desde 1976)
- Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (CCT, adotado em 1984, em vigor desde 1987)
- Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC, adotada em 1989, em vigor desde 1990)
- Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado (CPDF, adotada em 2006, em vigor desde 2010)

### Normas Não Vinculantes

- Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Presos (Regras Mínimas, adotadas em 1955)
- Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça de Menores (Regras de Beijing, adotadas em 1985)
- Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas de Criminalidade e Abuso de Poder (Declaração das Vítimas, adotado em 1985).
- Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão (Conjunto de Princípios, adotado em 1988)
- Princípios Relativos a uma Prevenção Eficaz e à Investigação das Execuções Extrajudiciais, Arbitrárias e Sumárias (adotados em 1989)
- Princípios Básicos sobre o Papel do Advogado (adotados em 1990)
- Regras das Nações Unidas para a Proteção de Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade (RNUPCA, adotadas em 1990)
- Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas Não Privativas de Liberdade para Mulheres Infratoras (Regras de Bangkok, adotadas em 2010).

# CAPÍTULO 8

## CAPTURA E DETENÇÃO

### 8.1 Introdução

*“Toda pessoa tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal”.*

A disposição acima, que constitui o artigo 3º da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), reflete um dos mais antigos direitos humanos básicos que existe. O direito à liberdade e à segurança pessoal é reiterado no artigo 9(1) do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP), e todos os tratados regionais de direitos humanos contêm disposições similares (CADHP, artigo 6º; CADH, artigo 7º; Carta Árabe, artigo 14; CEDH, artigo 5º).

Ao mesmo tempo, a privação da liberdade pessoal há muito tem sido o meio mais comum usado pelo Estado para combater o crime e manter a segurança interna. Com a remoção gradual de outras formas de punição, tais como a pena de morte e o castigo físico, a prisão ganhou significado durante os últimos séculos. É também provável que, no futuro, a privação da liberdade pessoal permanecerá como um dos meios legítimos para o Estado exercer sua autoridade soberana.

Portanto, o artigo 9(1) do PIDCP não visa gerar uma situação em que a privação de liberdade seja absolutamente proibida, como é o caso, por exemplo, da tortura e da escravidão; representa, mais propriamente, uma garantia de procedimento. O Pacto obriga o Estado a definir precisamente, em lei, os casos em que a privação da liberdade é permissível e os procedimentos a serem aplicados, assim como tornar possível a um judiciário independente adotar ações rápidas na eventualidade da privação arbitrária ou ilegal da liberdade por autoridades administrativas ou funcionários encarregados.

É importante ter em mente que a privação da liberdade afeta os direitos de um indivíduo além da sua liberdade pessoal e de movimentos. A privação da liberdade leva a uma total ruptura do que até então era a rotina diária da pessoa e de seus familiares. De um jeito ou de outro, e em graus variados, pode afetar quase todos os direitos humanos da pessoa: o direito à vida familiar, o direito ao trabalho ou a exercer uma profissão, a liberdade de reunião, o direito à informação, o direito à educação, o direito a professar uma religião, etc. Capturar ou deter uma pessoa, portanto, é uma das mais sérias demonstrações de autoridade e poder do Estado; tais poderes precisam ser cuidadosamente regulados pela lei e exercidos pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei em plena conformidade com as normas e padrões internacionais aplicáveis.

## Definições<sup>27</sup>

As definições do ponto em que uma pessoa é considerada como tendo sido “capturada” ou do momento em que uma pessoa é considerada como tendo sido “detida” podem variar segundo o país. Em alguns países, simplesmente pedir que uma pessoa forneça o documento de identidade já é considerado uma captura. Em outros, uma captura consiste em proibir formalmente uma pessoa de se afastar por uma razão que a justifique legalmente (em contraste, por exemplo, com manter pessoas em uma área específica com outros propósitos de aplicação da lei, tais como a manutenção da ordem pública ou a gestão de acidentes graves). A “detenção”, em alguns países, pode começar com o transporte ou a captura de uma pessoa em uma viatura policial. Em outros, isto pode ser apenas considerado “captura”, com a “detenção” tendo início apenas uma vez que for decidido manter a pessoa sob custódia policial na delegacia ou em outros centros de detenção.

Quaisquer que sejam as definições aplicadas ao abrigo da legislação nacional, da perspectiva do Direito Internacional dos Direitos Humanos certos procedimentos devem ser seguidos e os direitos do indivíduo têm de ser respeitados em todas as fases do processo.

Para os fins deste manual, serão usadas as seguintes definições extraídas do Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão (Conjunto de Princípios). (Ver “Terminologia” no texto do Conjunto de Princípios):

- “Captura” designa o ato de deter uma pessoa sob suspeita da prática de infração ou pela ação de uma autoridade<sup>28</sup>;
- “Pessoa detida” designa qualquer pessoa privada de sua liberdade, exceto no caso de condenação por uma infração (seja ela relacionada ou não com um processo penal, isto é, detenção prévia ao julgamento ou razões de proteção, como no caso de pessoas que estejam mentalmente doentes, bêbadas, e assim por diante);
- “Pessoa presa” significa qualquer pessoa privada de sua liberdade como resultado da condenação por uma infração;
- “Detenção” significa a condição de pessoas detidas nos termos acima referidos;

27 NT: Utiliza-se o termo “captura” como tradução de “arrest”, em inglês, para padronizar este manual com os instrumentos internacionais aqui referidos e também para marcar a distinção entre a “captura” da pessoa sob suspeita e a “prisão” da pessoa sentenciada. Conferir, p.ex., a tradução do “Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão”, realizada pela Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados da República Federativa do Brasil.

28 Cabe observar que a maioria das legislações nacionais também dispõe sobre a “prisão efetuada por cidadão”. Trata-se da captura feita por um cidadão comum em circunstâncias específicas, como, por exemplo, quando uma pessoa é encontrada cometendo um delito. No entanto, em tais situações, o cidadão não se torna um funcionário responsável pela aplicação da lei e não age em capacidade oficial. A relação entre os dois indivíduos continua sendo regulada somente pelo direito civil e penal, não pelas normas de direitos humanos. A “prisão efetuada por cidadão”, portanto, não se insere na discussão das normas e padrões do Direito Internacional dos Direitos Humanos neste capítulo.

- “Prisão” significa a condição de pessoas detidas nos termos anteriormente referidos;
- “Autoridade judicial ou outra autoridade” designa uma autoridade judicial ou outra autoridade perante a lei cujo status e mandato assegurem as mais sólidas garantias de competência, imparcialidade e independência.

## 8.2 Princípios que regulam a captura

A missão de aplicar a lei e manter a ordem pública pode colocar os funcionários responsáveis pela aplicação da lei e os membros da sociedade em lados opostos em uma determinada situação. O interesse dos Estados na lei e na ordem tem feito com que os funcionários tenham não apenas a responsabilidade, mas também a autoridade para, se necessário, aplicar as leis do Estado a que servem. Na maioria dos países, os funcionários têm poderes discricionários de captura e detenção; podem exercer esses poderes, se necessário, em qualquer situação de aplicação da lei. A lei contém normalmente expressões tais como “pode capturar ou deter” e “pode ser capturado”; já expressões como “deve capturar” e “deverá ser capturado” tendem a ser exceções.

Ao exercer seus poderes discricionários, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem ter em mente as graves consequências que uma captura pode ter na vida da pessoa, como já foi dito anteriormente. Em particular, eles devem mostrar o maior respeito pelos princípios essenciais de legalidade, necessidade, proporcionalidade e responsabilização. Não demonstrar pleno respeito por tais princípios pode ter um impacto negativo no próprio tecido social. Quando a confiança das pessoas no sistema já é frágil, o uso abusivo de capturas como medida de repressão pode aprofundar as divisões existentes dentro do país. Pode também contribuir para a manutenção ou a escalada do clima de ressentimento entre todos aqueles sujeitos a prisão arbitrária, suas famílias e a sociedade em geral.

### 8.2.1 Legalidade

*“Ninguém poderá ser privado de liberdade, salvo pelos motivos previstos em lei e em conformidade com os procedimentos nela estabelecidos”.  
(PIDCP, artigo 9(1))*

Essa cláusula deixa claro que as razões e os procedimentos para uma captura devem ser regulados pelas leis do Estado e nelas baseados, em pleno respeito pelos padrões internacionais. O princípio de legalidade é violado quando alguém é capturado ou detido com base em princípios que não estejam claramente estabelecidos na legislação nacional, ou que sejam contrários a ela.

Os motivos para uma captura são geralmente:

- Condenação por um tribunal competente;

- Não cumprimento de uma ordem legal de um tribunal, ou uma ordem destinada a fazer cumprir uma obrigação prevista em lei;
- O intuito de levar uma pessoa perante a autoridade legal competente sob suspeita razoável de haver cometido um delito. A este respeito, é essencial recordar que todo indivíduo terá *“direito a que se presuma sua inocência enquanto não for legalmente comprovada sua culpa”* (PIDCP, artigo 14(2)). Portanto, embora a prova de culpa definitiva não seja requerida para justificar uma captura, deve haver motivos razoáveis para a crença de que a pessoa a ser capturada realmente cometeu o delito.

Tais motivos razoáveis devem ir além da impressão pessoal do funcionário responsável pela aplicação da lei a cargo da investigação, baseando-se em fatos e provas objetivamente verificáveis.



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Europeia de Direitos Humanos

#### Caso Shimovolos Vs. Rússia

#### Requerimento N.º 30194/09, 21 de junho de 2011

“53. É significativo, neste contexto, que o requerente não era suspeito de ‘ter cometido um crime’. De acordo com o governo, ele foi capturado com a finalidade de impedir que cometesse ‘delitos de caráter extremista’ [...]. A Corte, portanto, examinará se a captura do requerente poderia ser ‘razoavelmente considerada necessária para impedir que ele cometesse um delito’ nos termos do artigo 5(1)(c) [da CEDH].

54. [...] A Corte reitera, neste sentido, que o artigo 5(1)(c) não permite uma política de prevenção geral dirigida contra um indivíduo ou uma categoria de indivíduos que são percebidos pelas autoridades, com ou sem razão, como perigosos ou propensos a cometer atos ilegais. O artigo não faz mais do que conferir aos Estados Contratantes um meio de prevenção de um delito concreto e específico [...].

56. A única suspeita específica contra o requerente mencionado nos documentos de telex foi a suspeita de que ele possa ter literatura extremista em seu poder [...]. No entanto, o governo não ofereceu nenhum fato ou informação que poderia satisfazer um observador objetivo de que tal suspeita era ‘razoável’. A Corte observa, com preocupação, que a suspeita aparentemente baseou-se no mero fato de que o requerente era membro de organizações de direitos humanos. Na opinião da Corte, tal adesão não pode, em nenhuma circunstância, constituir um fundamento suficiente para uma suspeita que justifique a captura de um indivíduo. Além disso, tal suspeita foi dissipada, de acordo com o testemunho do policial da escolta, devido ao fato de que o requerente não levava qualquer bagagem consigo [...]. A partir do que foi mencionado, a Corte conclui que a captura do requerente não podia ser ‘razoavelmente considerada necessária para impedir que ele cometesse um delito’ nos termos do artigo 5(1)(c).

57. Por conseguinte, a captura do requerente não teve qualquer propósito legítimo de acordo com o artigo 5(1), sendo portanto arbitrária.” [NT.: tradução livre]

Além dos motivos acima mencionados, que são normalmente encontrados, com variações, nos sistemas jurídicos nacionais, a maioria das legislações nacionais inclui uma série de outras razões (p.ex., evitar que uma pessoa provoque danos em caso de embriaguez, cuidar de crianças e adolescentes, prevenir a propagação de doenças infecciosas, lidar com pessoas de presença não autorizada no país). Deve-se observar, porém, que essas leis e sua aplicação devem ser justificadas por interesses legítimos de ordem e segurança pública, não devendo ser discriminatórias ou aplicadas de um modo discriminatório.

Na maioria dos países, é feita uma distinção entre uma captura com ou sem mandado. Um mandado de prisão é emitido por uma autoridade judicial após um pedido da polícia e/ou do promotor. O juiz examinará a legalidade, a necessidade e a proporcionalidade da captura solicitada com base nas provas apresentadas e emitirá, ou não, um mandado. Uma vez que este tenha sido emitido, o funcionário responsável pela aplicação da lei a cargo da prisão deve efetuar a captura em conformidade com a ordem do juiz.

As pessoas podem ser presas sem um mandado em alguns países, em conexão com uma lista específica de delitos; em outros países, uma captura sem mandado limita-se a situações excepcionais. Normalmente, as duas situações seguintes são consideradas exceções e justificam esse tipo de captura:

- Quando um infrator é pego “com a mão na massa”, isto é, no local durante ou imediatamente após ter cometido um delito (com frequência referido como “pego no ato” ou encontrado *in flagrante delicto*);
- Quando as circunstâncias tornam inaceitável esperar até que seja emitido um mandado de captura como, por exemplo, quando o suspeito de ter cometido um delito provavelmente fugirá da justiça ou quando um crime está a ponto de ser cometido.

Uma captura sem um mandado e que não esteja de acordo com as circunstâncias previstas na legislação nacional seria uma violação do princípio de legalidade e, portanto, uma captura ilegal.

### 8.2.2 Necessidade

No sentido técnico, toda infração da lei penal ou toda “suspeita de prática de infração” (para usar as palavras do Conjunto de Princípios) poderia acarretar a captura da(s) pessoa(s) que se acredita ser(em) a(s) responsável(is). No entanto, na prática da aplicação da lei nem toda suspeita de infração cometida leva automaticamente (ou deveria levar) a tal captura. Existe uma série de fatores que influenciam a decisão de efetuar ou não a captura.

A qualidade e a experiência (isto é, a competência) dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei envolvidos também influenciará

inevitavelmente o resultado de uma situação específica na qual deve ser exercido o juízo a respeito de efetuar ou não a captura.

Em termos práticos, um funcionário terá de avaliar se uma situação efetivamente requer uma captura ou se existem meios menos restritivos de alcançar o objetivo desejado.

Na investigação de um crime, por exemplo, uma captura pode ser justificada a fim de assegurar a conduta eficaz da investigação, ou seja, evitar que o suspeito destrua provas, influencie testemunhas ou tente fugir da justiça. Em tais circunstâncias, a obtenção oportuna de provas e de depoimentos das testemunhas ou a retenção do passaporte do suspeito são medidas que podem tornar uma captura desnecessária – sempre contanto que tais medidas sejam suscetíveis de atingir o objetivo desejado, isto é, impedir que o suspeito influencie negativamente ou dificulte a investigação.

O comportamento do suspeito também pode influenciar a decisão de efetuar ou não uma captura. Por exemplo, se os suspeitos se apresentam à polícia, isto pode (mas não necessariamente) levar à conclusão de que eles não tentarão escapar da investigação e do julgamento. Em tais casos, uma captura poderia ser desnecessária. Nesse sentido, a gravidade do delito e, portanto, a sentença a ser esperada pode também influenciar a decisão. Por exemplo: quando se espera uma sentença de prisão perpétua, a probabilidade de o suspeito não aparecer no tribunal é mais alta (e, em consequência, a necessidade de manter a pessoa sob custódia é maior) do que se a condenação esperada for apenas uma multa ou uma pena probatória.

O princípio de necessidade também inclui o modo em que a captura é efetuada. Por exemplo, deverá ser avaliado se é realmente necessário realizar uma captura no meio da noite ou se é possível esperar até a manhã seguinte. Em alguns países, existem inclusive disposições na legislação penal estipulando o horário habitual em que uma captura pode ser efetuada e as circunstâncias em que exceções a esta norma se aplicam. Ser capturado é com frequência prejudicial à reputação da pessoa, mesmo se ela mais tarde for inocentada. Na medida do possível, portanto, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem avaliar as circunstâncias e tentar não atrair desnecessariamente a atenção do público para a captura (deve-se evitar, por exemplo, capturar as pessoas no lugar de trabalho, já que isto pode levar à perda do emprego mesmo se elas forem posteriormente consideradas inocentes).

### **8.2.3 Proporcionalidade**

A captura também deve ser proporcional ao objetivo. Em outras palavras, a gravidade do delito cometido deve ser compatível com as consequências da captura para o suspeito.



As legislações nacionais com frequência preveem uma avaliação preliminar de proporcionalidade, caso a autoridade para efetuar uma captura só seja concedida a delitos de certa gravidade, mas não para infrações menores (por exemplo, certas infrações de trânsito).

No entanto, na avaliação do caso individual, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei ainda deverão considerar a proporcionalidade de uma captura. Na avaliação, deverão levar em conta o fato de que poderá não somente afetar o direito à liberdade e à liberdade de movimento, mas, dependendo das circunstâncias, pode afetar quase todos os outros direitos do indivíduo, como o direito à vida familiar, a exercer uma profissão e a receber educação, o direito à privacidade, etc. Se a avaliação levar à conclusão de que o impacto negativo supera os motivos da captura (p.ex., prender uma mãe solteira com três filhos por um delito que não seja grave, levando à necessidade de colocar as crianças sob custódia do Estado, com todas as consequências traumatizantes para elas), então poderá levar à decisão de abster-se do ato.

O exercício de equilíbrio também se torna relevante quando se tem a intenção de evitar que o suspeito cometa um novo delito. Se houver motivos razoáveis para acreditar que o suspeito pode repetir o mesmo delito ou cometer outro delito grave (p.ex. provocar lesões corporais adicionais, em caso de violência doméstica), então pode ser mais fácil justificar a captura do que se a pessoa é simplesmente conhecida por insultar as demais quando está bêbada.

#### **8.2.4 Responsabilização**

As normas e padrões internacionais, assim como as disposições da legislação nacional com relação ao procedimento a ser seguido ao efetuar uma captura, têm como objetivo assegurar que a aplicação da lei se mantenha responsável, de modo a proteger os direitos das pessoas envolvidas (suspeitos, suas famílias e as vítimas do delito). Isto significa que os funcionários terão de explicar e justificar as razões para tal, assim como os procedimentos seguidos durante e após a captura.

Qualquer pessoa presa ou detida deve, portanto, ter a *“oportunidade efetiva de ser ouvida prontamente por uma autoridade judiciária ou outra autoridade”* (Conjunto de Princípios N.º 11) e ter *“o direito de, em qualquer momento, interpor recurso [...] perante uma autoridade judiciária ou outra autoridade”* (Conjunto de Princípios N.º 32) para obter uma decisão sobre a legalidade de sua detenção e uma ordem de soltura caso a prisão tenha sido ilegal (PIDCP, artigo 9(4)) – referida como *habeas corpus*.

Além disso, *“as autoridades que capturem uma pessoa, a mantenham detida ou investiguem o caso devem exercer estritamente os poderes conferidos por lei,*

*sendo o exercício de tais poderes passível de recurso perante uma autoridade judiciária ou outra autoridade” (Conjunto de Princípios, N.º 9).*

Essas normas não se referem apenas a procedimentos legais e ao respeito pelas garantias judiciais; são também um modo de evitar desaparecimentos forçados, assassinatos extrajudiciais e tortura. Este é um dos motivos pelos quais o artigo 17(2) da Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado (CPDF) estende o direito de *habeas corpus* a parentes e outras pessoas que tenham um interesse legítimo, exigindo que cada Estado Parte assegure em sua legislação que:

*“[...] toda pessoa privada de liberdade ou, em caso de suspeita de crime de desaparecimento forçado, por encontrar-se a pessoa privada de liberdade incapaz de exercer esse direito, quaisquer outras pessoas legitimamente interessadas, tais como seus familiares, representantes ou advogado, possam, em quaisquer circunstâncias, iniciar processo perante uma corte, para que esta decida sem demora quanto à legalidade da privação de liberdade e ordene a soltura da pessoa, no caso de tal privação de liberdade ser ilegal.”*

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei deverão conduzir a pessoa capturada ou detida sob uma acusação penal sem demora à presença do *“juiz ou de outra autoridade habilitada por lei para exercer funções judiciais”* (PIDCP, artigo 9(3)). Na maioria dos países, existe um período máximo durante o qual uma pessoa pode ser mantida sob custódia sem ser apresentada à autoridade judicial. Tal período costuma ser de 24 horas; em outros países, pode ser de 48 horas. Embora não exista um período fixo estabelecido pelos padrões internacionais, os princípios de necessidade e proporcionalidade aplicam-se na definição do que deve ser entendido como *“sem demora”* nos termos do artigo 9(3) do PIDCP. Nesse sentido, *“necessidade”* significa que deve haver um motivo aceitável para atrasar a apresentação da pessoa capturada à autoridade (p.ex. tendo em vista as atividades em curso da investigação). Além disso, a demora não deve ser desproporcional em virtude do caráter fundamental desse direito. A demora estabelecida na legislação nacional não deverá, portanto, exceder alguns dias (Comentário Geral N.º 8 do Comitê de Direitos Humanos sobre artigo 9º do PIDCP).

Para mais detalhes sobre as normas e padrões que regulam os procedimentos de captura, ver seção 8.3.

### **8.2.5 Proibição de captura arbitrária**

*“Ninguém poderá ser preso ou encarcerado arbitrariamente.” (PIDCP, artigo 9(1))*

A proibição da arbitrariedade representa uma restrição adicional à privação da liberdade. Isto é direcionado tanto à autoridade legislativa nacional como às agências de aplicação da lei. Não basta que a privação da liberdade esteja prevista em lei: a própria lei não pode ser arbitrária, como tampouco pode ser sua aplicação em uma dada situação. Entende-se que a palavra “arbitrária”, neste caso, contenha elementos de injustiça, imprevisibilidade, irracionalidade, inconstância e desproporcionalidade.

A proibição da arbitrariedade deve ser interpretada de forma ampla. Casos de privação da liberdade previstos em lei não devem ser manifestamente desproporcionais, injustos ou imprevisíveis. Além disso, a maneira pela qual a captura é feita não pode ser discriminatória, devendo ser justificada como apropriada e proporcional em vista das circunstâncias do caso.



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Comitê de Direitos Humanos

#### Caso de Marques de Morais Vs. Angola CCPR/C/83/D/1128/2002

18 de abril de 2008

“De acordo com a jurisprudência constante do Comitê, a noção de ‘arbitrariedade’ não deve se equiparar à de ‘contrário à lei’, devendo ser interpretada de forma mais ampla de modo a incluir elementos de incorreção, injustiça e falta de previsibilidade, assim como o princípio do devido processo legal. Isto significa que a prisão preventiva deve ser não apenas lícita mas também razoável e necessária em todas as circunstâncias. Por exemplo, para evitar a fuga, a alteração das provas ou a repetição do crime. Nenhum desses elementos foi invocado no presente caso. Independentemente das normas do processo penal aplicáveis, o Comitê observa que o autor foi capturado porque, ainda que não lhe tenham sido reveladas, pesavam sobre ele acusações de difamação que, embora tipificadas como crime no direito angolano, não justificam sua captura sob a mira de 20 policiais armados, nem os 40 dias que durou sua detenção, incluindo 10 dias de detenção em regime de incomunicação. O Comitê conclui que, em tais circunstâncias, a captura e a detenção do autor não foram razoáveis nem necessárias, tendo, pelo menos em parte, um caráter punitivo e portanto arbitrário, em violação ao artigo 9º, parágrafo 1.º.”[NT.: tradução livre]

A captura arbitrária também é proibida na CADHP (artigo 6º), na CADH (artigo 7(1) a (3)) e na Carta Árabe (artigo 14(1)). A CEDH (artigo 5(1)) estipula as condições específicas sob as quais uma pessoa pode ser privada de sua liberdade.

A conduta dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei em situações de captura determinará, em cada situação, em que medida tal conduta será considerada arbitrária. A capacidade de assegurar a igualdade e de prevenir

a discriminação está nas mãos do funcionário – assim como a responsabilidade de garantir o respeito pelos direitos, de acordo com a lei, de cada pessoa capturada.

### 8.2.6 Implicações para a prática de aplicação da lei

Os princípios de legalidade e necessidade, juntamente com a proibição da arbitrariedade, impõem certas expectativas na conduta dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei em situações de captura. Tais expectativas relacionam-se ao conhecimento da lei e dos procedimentos a serem observados em situações específicas e/ou circunstâncias que possam levar à privação da liberdade. O Conjunto de Princípios afirma que “[a] captura, detenção ou prisão só devem ser aplicadas em estrita conformidade com as disposições legais e pelas autoridades competentes ou pessoas autorizadas para esse efeito” (Princípio N.º 2).



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Treinamento

A palavra “competente”, tal como usada no Princípio N.º 2 do Conjunto de Princípios, tem um duplo significado. Significa “autorizado”, ou seja, ter autoridade legal para efetuar uma captura, detenção ou prisão. Também se refere às habilidades pessoais dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei, incluindo a aptidão e a atitude física e mental em situações de captura. Para se efetuar uma captura que atenda a todos os requisitos de legalidade, necessidade e não arbitrariedade, é necessário muito mais do que a mera aplicação da lei. Somente com treinamento e experiência, os funcionários poderão desenvolver a capacidade de distinguir entre situações individuais e adaptar suas reações às circunstâncias de um caso em particular.

## 8.3 Efetuar a captura

### 8.3.1 Direitos da pessoa capturada e procedimentos de captura

Os direitos da pessoa capturada sob suspeita de prática de um crime já foram explicados no Capítulo 4, seção 4.2.1. No entanto, cabe resumir as normas e procedimentos mais fundamentais a serem respeitados ao se efetuar uma captura, seja sob uma acusação penal ou por outras razões.

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem cumprir com os seguintes deveres:

- Informar a pessoa, no momento da captura, das razões desta e - em caso de suspeita de um crime – notificá-la das acusações contra ela formuladas (PIDCP, artigo 9(2)); Conjunto de Princípios N.º 10);
- Informar a pessoa capturada sem demora sobre seus direitos e sobre o modo de exercê-los (Conjunto de Princípios N.º 13);

- Registrar devidamente, a cada pessoa capturada, as razões da captura, o momento da captura, o momento em que a pessoa capturada foi conduzida a um local de detenção e o de seu primeiro comparecimento perante uma autoridade judiciária ou outra autoridade, a identidade dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei que hajam intervindo e as indicações precisas sobre o local de detenção, além de comunicar essas informações à pessoa detida ou ao seu advogado nos termos prescritos pela lei (Conjunto de Princípios N.º 12);
- Conduzir a pessoa capturada sem demora à presença do juiz ou de outra autoridade habilitada por lei a exercer funções judiciais, que decidirá acerca da legalidade e necessidade da detenção (PIDCP, artigo 9(3), Conjunto de Princípios N.ºs 11 e 37). Além disso, a pessoa capturada tem o direito de *“interpor recurso, segundo o direito interno, perante uma autoridade judiciária ou outra autoridade, para impugnar a legalidade de sua detenção e obter sem demora a sua libertação, no caso de aquela ser ilegal”* (Conjunto de Princípios N.º 32);
- Proporcionar à pessoa capturada acesso a um advogado e o tempo necessário para a comunicação entre eles (Conjunto de Princípios N.º 17 e PIDCP artigo 14(3)(2)); a pessoa capturada deverá ter acesso a um advogado em não mais do que 48 horas após a prisão ou detenção (Princípios Básicos sobre o Papel do Advogado, N.º 7);
- Assegurar que a pessoa capturada possa se comunicar com o seu advogado e dispor *“do tempo e das facilidades necessárias”* para consultá-lo *“sem demora nem censura e em regime de absoluta confidencialidade”*; *“[a]s entrevistas entre a pessoa detida ou presa e seu advogado podem ocorrer à vista mas não em condições de serem ouvidas pelo funcionário encarregado de fazer cumprir a lei”* (Conjunto de Princípios N.º 18);
- Permitir que a pessoa capturada possa *“avisar ou requerer à autoridade competente que avise os membros da sua família ou outras pessoas por si designadas, se for esse o caso, da sua captura, detenção ou prisão”*, incluindo com um posto consular ou com a missão diplomática do Estado de que seja nacional, caso a pessoa capturada seja estrangeira. Este direito é renovado após cada transferência da pessoa em questão (Conjunto de Princípios, N.º 16);
- Assegurar acesso a um exame médico adequado, em prazo tão breve quanto possível após o seu ingresso no local de detenção ou prisão (Conjunto de Princípios, N.ºs 24 e 26).
- Abster-se de tortura ou outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes durante e após a captura (CCT; PIDCP, artigo 7º; Conjunto de Princípios, N.º 6).



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Comitê de Direitos Humanos

#### Caso de Caldas Vs. Uruguai

#### Doc. da ONU Sup. N.º 40 (A/38/40) em 192, 21 de julho de 2006

“13.2. Com respeito à afirmação da autora de que seu marido não foi devidamente informado das razões da captura, o Comitê é da opinião de que o artigo 9(2) do Pacto\* requer que toda pessoa, ao ser presa, deverá ser suficientemente informada das razões da prisão para permitir que tome medidas imediatas para ser posta em liberdade, se acredita que as razões dadas são inválidas ou infundadas. O Comitê considera que não bastava simplesmente informar Adolfo Drescher Caldas de que ele foi capturado sob as medidas de segurança imediatas sem qualquer indicação do conteúdo da denúncia contra ele.

13.3 O Comitê observa que manter um detido incomunicado por seis semanas após sua captura não só é incompatível com o padrão de tratamento humano requerido pelo artigo 10(1) do Pacto, mas também o priva, em um estágio crítico, da possibilidade de se comunicar com o advogado de sua escolha, como exigido pelo artigo 14(3)(b) e, portanto, de uma das mais importantes facilidades para a preparação de sua defesa.”  
[NT.: tradução livre]

\* Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP).

Finalmente, deve-se enfatizar que, de acordo com os Princípios Relativos a uma Prevenção Eficaz e à Investigação das Execuções Extrajudiciais, Arbitrárias e Sumárias, é de responsabilidade dos governos assegurar um controle rigoroso (incluindo uma clara cadeia de comando) sobre todos os funcionários envolvidos na captura, detenção, custódia e encarceramento – assim como sobre os autorizados a usar a força e armas de fogo. Os policiais com responsabilidades de comando e supervisão são obrigados a garantir que as medidas de controle necessárias e a cadeia de comando estejam em vigor, de modo a evitar mortes extrajudiciais durante capturas e/ou detenção.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina

Um exemplo de boa prática de aplicação da lei é a produção e difusão de folhetos que estabelecem os direitos das pessoas capturadas. Em muitos países, as agências de aplicação da lei produzem tais folhetos em múltiplos idiomas para assegurar sua acessibilidade. Ao ser levado sob custódia, a pessoa em questão recebe um folheto, em uma língua que possa compreender, explicando seus direitos e como valer-se deles.

### 8.3.2 Captura e uso da força

Ao efetuar uma captura, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei podem enfrentar resistência por parte da pessoa a ser capturada, tendo de decidir se usam ou não a força e em que medida. Em tais situações, aplicam-se todos os princípios discutidos com relação ao uso da força e armas de fogo (Capítulo 7).

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem usar primeiro os meios não violentos, com o intuito de moderar a situação e obter a obediência da pessoa a ser capturada mediante persuasão. A força só poderá ser usada como último recurso, isto é, quando todos os outros meios tenham falhado ou pareçam fadados ao fracasso desde o início; a resposta deve então ser graduada.

Nesse sentido, é também importante ter em mente que a atitude do funcionário responsável pela aplicação da lei em relação à pessoa que está sendo capturada pode afetar diretamente a obediência ou desobediência da pessoa. Se a abordagem indica que a pessoa será tratada legalmente, com o devido respeito pelos direitos humanos, a resistência e as reações violentas são menos prováveis do que se a pessoa teme pelo tratamento que receberá uma vez que esteja nas mãos das autoridades. Em vista de tais medos compreensíveis, é evidente também que a resistência a uma captura não deverá ser interpretada às pressas como um sinal de culpa.

O uso de armas de fogo só poderá ser considerado nas circunstâncias descritas no PBUFAF N.º 9. Em particular, o uso de armas de fogo para fins de captura só pode ser considerado contra alguém que representa um perigo à vida dos demais (ver PBUFAF N.º 9: uma pessoa *“que represente essa ameaça”*). Nesse sentido, deverá ser dada também a máxima prioridade à proteção das pessoas não envolvidas. Embora pareça difícil de aceitar, o princípio de proporcionalidade exige que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei se abstenham de uma captura se esta só puder ser efetuada recorrendo a um nível de força que provocará danos que claramente superam o legítimo interesse de prender a pessoa. O PBUFAF N.º 9 é uma clara expressão deste requisito: ao proceder à captura, o uso de arma de fogo, isto é, um nível de força que pode colocar em perigo a vida de uma pessoa, só é aceitável (isto é, proporcional) se a pessoa a ser capturada representa uma ameaça à vida de terceiros (para mais detalhes, ver Capítulo 7).



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Treinamento

Um dos desafios do trabalho diário de aplicação da lei é que os funcionários podem se encontrar em uma situação em que terão de tomar uma decisão espontânea, quase instantânea, para efetuar uma captura. Em tais circunstâncias, é difícil para os funcionários

julgar corretamente se a pessoa em questão é, por exemplo, perigosa, bêbada, mentalmente perturbada, um estrangeiro que não entende o que está sendo dito ou uma pessoa que tem capacidade e disposição para raciocinar e cumprir ordens legais. O tempo de preparação normalmente é limitado, já que as decisões têm de ser tomadas em uma fração de segundo. A reação apropriada em tais situações só pode ser garantida mediante um treinamento regular que exponha os funcionários a uma ampla gama de situações e melhore sua capacidade de avaliar rapidamente uma situação para que faça as escolhas apropriadas.

Em situações que permitem uma captura adequadamente planejada e, em especial, se a pessoa a ser capturada é considerada perigosa ou, pelo menos, propensa a resistir à prisão, é fundamental antecipar possíveis cenários levando em conta a localização (fácil ou difícil acesso, riscos para espectadores não envolvidos, oportunidades de fuga para a pessoa a ser capturada, etc.) e a possível reação do suspeito (p.ex. render-se, fugir, usar a violência, colocar pessoas não envolvidas em perigo ou até mesmo fazer reféns). Isto deve então levar a escolhas apropriadas em termos do número e do tipo de funcionários responsáveis pela aplicação da lei, disponibilidade de equipamento de proteção, variedade de meios possíveis de superar a resistência e precauções para a proteção de transeuntes. Todas essas medidas devem ter como objetivo evitar o uso da força e prevenir, na medida do possível, qualquer escalada da situação. Quanto melhores forem as medidas de planejamento e precaução tomadas, menor será a necessidade de recorrer à força e de colocar em perigo a vida e a integridade física de todas as pessoas presentes (funcionários, espectadores e pessoa(s) a ser(em) capturada(s)).



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina e treinamento

As agências de aplicação da lei de muitos países mantêm unidades ou equipes especializadas para situações de captura difícil ou perigosa. Essas unidades e equipes contam com funcionários selecionados e treinados para desempenhar uma tarefa para a qual nem todo funcionário seria considerado “competente”. Deve-se tomar o máximo cuidado na mobilização dessas unidades, particularmente na preparação da operação; a respectiva meta do treinamento dado a tais funcionários é minimizar os danos, protegendo e preservando a vida. As agências devem também ter “negociadores” especialmente treinados, capazes de moderar e resolver uma situação crítica mediante persuasão e diálogo, de modo a evitar o uso da força.

## 8.4 Interrogatório

Os princípios importantes que regulam o interrogatório de suspeitos de terem



cometido crime já foram discutidos no Capítulo 4, seção 4.3.2. Sob este título, no entanto, é importante recordar alguns aspectos fundamentais do interrogatório de suspeitos de crimes:

- A presunção de inocência (PIDCP, artigo 14(2));
- O direito a não ser obrigado a depor contra si mesmo ou confessar-se culpado (PIDCP, artigo 14(3)(g));
- A proibição de tortura e outras formas de maus-tratos aplica-se a todas as pessoas sob qualquer forma de detenção ou encarceramento (PIDCP, artigo 7º; CCT; Conjunto de Princípios N.º 6);
- O Conjunto de Princípios proíbe também “abusar da situação de pessoa detida ou presa para coagi-la a confessar, a incriminar-se por qualquer outro modo ou a testemunhar contra outra pessoa” (Conjunto de Princípios, N.º 21(1)).
- Métodos de interrogação, violência ou ameaças que poderiam comprometer a capacidade de decisão ou discernimento do detido (Conjunto de Princípios, N.º 21(2)).

Com relação ao interrogatório, o Conjunto de Princípios (N.º 23(1)) também exige (além dos requisitos já mencionados) que a seguinte informação seja registrada e certificada em um formulário prescrito por lei:

- A “duração de qualquer interrogatório”;
- Os “intervalos entre os interrogatórios”;
- A “identidade dos funcionários que os conduziram”;
- A “identidade de outros indivíduos presentes a qualquer interrogatório”.

Essa informação deve estar disponível à pessoa detida ou presa ou ao seu advogado (Conjunto de Princípios (N.º 23(2)). Qualquer inobservância dos princípios acima mencionados na obtenção de provas “deve ser levada em consideração na admissibilidade dessas provas contra a pessoa detida ou presa” (Conjunto de Princípios (N.º 27)).



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina e treinamento

A Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (CCT) obriga os Estados Partes a manter “*sistematicamente sob exame as normas, instruções, métodos e práticas de interrogatório*” (artigo 11) e assegurar que “*o ensino e a informação sobre a proibição de tortura sejam plenamente incorporados no treinamento*” de todas as pessoas “*que possam participar da custódia, interrogatório ou tratamento de qualquer pessoa submetida a qualquer forma de prisão, detenção ou reclusão*” (artigo 10(1)).

Informações adicionais sobre o interrogatório de suspeitos são encontradas no Capítulo 4, seção 4.3.2.

## **8.5 Detenção**

### **8.5.1 Contexto**

Como já foi observado, a privação da liberdade é o meio mais comum e antigo usado pelo Estado para lutar contra o crime e manter a ordem e a segurança pública. O Direito Internacional visa proporcionar normas e diretrizes adequadas para assegurar a aplicação legal e não arbitrária da privação da liberdade pelo Estado, garantindo assim uma série de outros direitos. Qualquer pessoa privada de liberdade tem direito à proteção da lei, recebendo tratamento que seja humano e que respeite sua dignidade humana inerente, além de sua integridade física e moral.

É evidente que a mera legislação sobre o assunto, por si só, não é suficiente. Os agentes do Estado (na maioria das vezes, funcionários responsáveis pela aplicação da lei) que têm responsabilidade por pessoas sob qualquer forma de detenção ou prisão necessitam de treinamento e instrução especiais para cumprir seu dever adequadamente.

Mesmo em situações de relativa paz e estabilidade, a condição das pessoas detidas ou presas é frequentemente marcada por abuso, maus-tratos, tortura, desaparecimentos forçados e execuções sumárias ou arbitrárias. Quando a situação da lei e da ordem sofre desdobramentos ou se deteriora, havendo uma degeneração a uma situação de distúrbios e tensões, ou até mesmo de conflito armado não internacional ou internacional, frequentemente ocorre um aumento dramático do número de pessoas detidas ou presas.

O reconhecimento da necessidade de salvaguardar os direitos humanos das pessoas sob qualquer forma de detenção ou prisão – exceto nas limitações que tenham se mostrado necessárias em virtude de encarceramento – levou a ONU a desenvolver uma série de instrumentos que consolidaram as disposições relevantes do PIDCP.

A finalidade desses instrumentos é não apenas salvaguardar os direitos humanos de tais pessoas, mas também tentar assegurar o sucesso de sua reabilitação social. Tais objetivos pressupõem um certo nível de qualidade do sistema penitenciário, em termos de infraestrutura e pessoal, assim como de sua posição na administração de justiça. Esses pressupostos estendem-se naturalmente aos funcionários responsáveis pela aplicação da lei quando executam tarefas e deveres relacionados aos presos e detidos.

Nos instrumentos de direitos humanos relativos à detenção, é feita uma distinção entre aquelas pessoas que foram condenadas por um delito e aquelas que aguardam julgamento. O primeiro grupo é chamado de “presos”, enquanto o segundo grupo é chamado de “detidos”. No entanto, essa distinção não é aplicada de maneira uniforme em todos os instrumentos. As Regras

Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Presos (Regras Mínimas), embora aplicáveis a ambas as categorias, somente usam o termo “presos” e, subsequentemente, divide-os em presos “condenados” e “não condenados”. Independentemente da terminologia usada, a distinção entre pessoas condenadas e não condenadas é importante, pois os direitos que os indivíduos de cada um dos grupos têm não são os mesmos, do mesmo modo que não são idênticas as normas para o tratamento de cada uma das duas categorias.

No mundo inteiro, uma variedade de lugares é usada para a detenção de diferentes categorias de pessoas. Na maioria dos países, a custódia policial é entendida como uma detenção de pequeno prazo, às vezes apenas até a decisão da autoridade judicial de manter a pessoa na prisão durante a investigação ou, em outros casos, até que a investigação torne possível concluir se as acusações serão ou não mantidas. Uma vez que as acusações forem mantidas, o acusado é solto ou enviado de volta à prisão, às vezes a prisões específicas, onde aguardará o julgamento e ficará durante toda a sua duração.

Na prática, os suspeitos podem acabar ficando em delegacias de polícia por um longo período, algumas vezes inclusive além do prazo legal. Isto pode ser causado por obstáculos logísticos, tais como a falta de combustível para transportar detidos ao tribunal ou à prisão; a falta de coordenação entre os funcionários responsáveis pela aplicação da lei, os promotores e o judiciário; os procedimentos que sofrem demoras indevidas – deliberadamente ou por negligência – pela promotoria ou pela agência de aplicação da lei, etc. Tal situação pode colocar uma grande pressão sobre as delegacias, que normalmente não têm condições de acomodar um grande número de detidos por longos períodos. As consequências são com frequência a superlotação, a higiene precária e a falta de comida, água e acesso a assistência à saúde. Permanências prolongadas na delegacia devem, portanto, ser evitadas através de decisões mais eficazes de libertação sob fiança ou transferência para a prisão preventiva.

As autoridades encarregadas dos locais de detenção também podem variar. Na maioria dos casos, as forças policiais se encarregam somente das pessoas detidas nas delegacias ou centros policiais, enquanto as prisões ficam sob a responsabilidade de um serviço penitenciário separado da polícia e que muitas vezes responde a um Ministério diferente (p.ex., Ministério da Justiça). Os policiais com frequência ainda serão responsáveis pela segurança externa dos presídios. Em outros países, as forças policiais podem inclusive ser responsáveis pela supervisão das prisões, ou pelo menos por certas prisões que requerem um alto grau de segurança. No entanto, as normas e padrões internacionais mencionados no presente capítulo aplicam-se independentemente de qual seja a autoridade a cargo de um centro de detenção.

### 8.5.2 Responsabilidade pela pessoa detida

A gama de possíveis respostas ao crime é muito ampla, e o Estado decide sobre os casos e crimes para os quais a privação da liberdade é a resposta adequada. Um Estado que decidiu que a resposta adequada a um crime é privar da liberdade aqueles que foram condenados por cometer um crime – ou, como medida de precaução, aqueles suspeitos de ter cometido um crime, também assume responsabilidade pelo destino dessas pessoas e pelo respeito aos seus direitos. Isto claramente envolve a atenção às condições humanas de detenção (ver seção 8.5.4), assim como – de maneira igualmente importante – ao fato de que o Estado deve ser responsável pelas pessoas privadas de liberdade e por seu bem-estar. Para assegurar uma plena responsabilização das autoridades por todas as pessoas em custódia e prevenir desaparecimentos, uma lista de salvaguardas foi estabelecida no artigo 17 da CPDF, que tem como objetivo evitar que uma pessoa desapareça e garante a plena responsabilização das autoridades do Estado por qualquer pessoa em sua custódia (ver quadro seguinte).

#### CONVENÇÃO INTERNACIONAL PARA A PROTEÇÃO DE TODAS AS PESSOAS CONTRA OS DESAPARECIMENTOS FORÇADOS (CPDF); ARTIGO 17(3)

“O Estado Parte assegurará a compilação e a manutenção de um ou mais registros oficiais e/ou prontuários atualizados de pessoas privadas de liberdade, os quais serão prontamente postos à disposição, mediante solicitação, de qualquer autoridade judicial ou de qualquer outra autoridade ou instituição competente, ao amparo do direito interno ou de qualquer instrumento jurídico internacional relevante de que o Estado Parte seja parte. Essa informação conterà, ao menos:

- (a) A identidade da pessoa privada de liberdade;
- (b) A data, a hora e o local onde a pessoa foi privada de liberdade e a identidade da autoridade que procedeu à privação de liberdade;
- (c) A autoridade que ordenou a privação de liberdade e os motivos por ela invocados;
- (d) A autoridade que controla a privação de liberdade;
- (e) O local de privação de liberdade, data e hora de admissão e autoridade responsável por este local;
- (f) Dados relativos à integridade física da pessoa privada de liberdade;
- (g) Em caso de falecimento durante a privação de liberdade, as circunstâncias e a causa do falecimento e o destino dado aos restos mortais; e
- (h) A data e o local de soltura ou transferência para outro local de detenção, o destino e a autoridade responsável pela transferência.”

### 8.5.3 Detenção preventiva

As pessoas que ainda não foram condenadas podem ser privadas de liberdade para os fins da investigação, isto é, para evitar que fujam da justiça, destroam

provas ou influenciem testemunhas. Elas também podem ser detidas para evitar que cometam outro crime ou delito, e de modo a proteger a vítima do crime.

Em tais casos, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem ter motivos razoáveis (princípio de legalidade) para explicar por que é necessário privar a pessoa da liberdade para alcançar o(s) objetivo(s) mencionado(s) no parágrafo anterior e por que estes objetivos não podem ser atingidos de outra forma. A detenção prévia ao julgamento deve ser uma medida excepcional e, como regra, os funcionários responsáveis deverão primeiro considerar outras possibilidades (princípio de necessidade). Na maioria dos países, uma alternativa nesse sentido é libertar o suspeito sob fiança (p.ex., com outra pessoa garantindo que comparecerá ao tribunal, normalmente mediante o depósito de certa quantia de dinheiro). A legislação nacional em geral prevê os tipos de delitos para os quais a fiança deve ser paga. Embora o pagamento de fiança possa ser obrigatório ou pelo menos a norma para delitos mais leves, pode ser legalmente inadmissível para crimes mais graves, tais como assassinato ou estupro (princípio de proporcionalidade). A autoridade para decidir se uma pessoa deve adquirir liberdade sob fiança pode corresponder – dependendo da legislação nacional – à agência de aplicação da lei ou à autoridade judicial. Em qualquer caso, a decisão de não conceder a fiança deve estar sujeita a controle judicial (princípio de responsabilização).



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Europeia de Direitos Humanos

#### Caso de Nerattini Vs. Grécia

#### Requerimento N.º 43529/07, 18 de dezembro de 2008

“38. A Corte também enfatiza que, de acordo com o artigo 5(3), as autoridades, ao decidirem se uma pessoa deve ser solta ou detida, são obrigadas a considerar medidas alternativas para assegurar que ela compareça ao tribunal. [...]

39. Finalmente, a Corte não pode ignorar o fato de que, em sua última decisão, N.º 5/2008, de libertar o requerente sob fiança, a Divisão de Inquérito do Tribunal Penal de Samos levou em consideração que o requerente tinha uma residência conhecida em Samos, que tinha família e bens na Grécia, que nunca havia sido um fugitivo e que, com base em sua ficha criminal e sua condição social e profissional, era improvável que cometesse outros crimes se fosse solto. No entanto, a declaração acima foi válida desde o primeiro dia em que o requerente foi capturado e não dizia respeito aos novos elementos que foram trazidos à atenção das autoridades durante o período em que o requerente esteve detido. [...]

40. Em vista do exposto acima, a Corte considera que a detenção preventiva do requerente não foi razoável nem justificada. Houve, portanto, uma violação do artigo 5(3) da Convenção\*.” [NT.: tradução livre]

\* Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH, ver Cap.2, subseção 2.5.6.1).

A detenção preventiva não deve durar mais do que o necessário. Por exemplo, se o motivo da detenção é evitar que o suspeito destrua provas, a pessoa deve ser solta uma vez que a investigação for concluída e todas as provas asseguradas, já que não há outras razões para justificar a detenção. Além disso, ao avaliar a legalidade, e em particular a duração, da detenção preventiva em termos de proporcionalidade, deve-se levar em consideração a sentença máxima a ser esperada para o crime investigado.

#### **8.5.4 Condições de detenção e tratamento das pessoas privadas de liberdade**

O artigo 10(1) do PIDCP afirma que: *“Toda pessoa privada de sua liberdade deverá ser tratada com humanidade e respeito à dignidade inerente à pessoa humana.”*

Os instrumentos relevantes não oferecem uma definição legal precisa de “tratamento humano”, mas as condições de detenção e o tratamento da pessoa detida devem mostrar respeito pelos padrões e normas internacionais, incluindo a proibição de tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. Entre as proibições específicas, incluem-se:

- *“As penas corporais, a colocação em ‘segredo escuro’, bem como todas as punições cruéis, desumanas ou degradantes”* (Regra Mínima, N.º 31);
- *“Correntes e ferros não devem ser usados como instrumentos de coação”* (Regra Mínima, N.º 33);
- Em qualquer caso, instrumentos de sujeição nunca devem ser usados como sanção, somente por motivos de segurança e proteção (Regra Mínima, N.º 33).

As condições de detenção em si não devem constituir tortura ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. As autoridades devem prever tais condições básicas (comida, água, instalações sanitárias, acesso à assistência à saúde, espaço, roupas, proteção contra riscos relacionados com o clima, luz e acesso ao ar fresco, possibilidade de se comunicar com outros) de modo a que o mero fato de ser privado da liberdade não leve à piora na saúde da pessoa (ver também Regra Mínima N.º 32 para medidas de punição).



## **JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL**

### **Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos Casos de Aleke Banda (64/92) e Orton e Vera Chirwa (68/92 e 78/92) Vs. Malawi, 22 de março de 1995**

“O artigo 5.º da Carta Africana prevê o seguinte:

Todas as formas de [...] tortura e tratamentos ou punições cruéis, desumanos ou degradantes serão proibidos.

As condições de superlotação e os atos de espancamento e tortura que ocorreram nas prisões de Malawi infringiram esse artigo. Aspectos do tratamento dispensado a Vera e

Orton Chirwa, tais como confinamento excessivo em solitária, imobilização com corrente dentro da cela, comida de qualidade extremamente ruim e negação de acesso a assistência à saúde adequada, também infringiram o artigo.” [NT.: tradução livre]

Como foi indicado acima, o instrumento básico que estipula as boas práticas no tratamento dos presos e na gestão das instituições penitenciárias são as Regras Mínimas para o Tratamento de Presos (Regras Mínimas). O documento é dividido em duas partes:

Parte I: Regras de Aplicação Geral;

Parte II: Regras Aplicáveis a Categorias Especiais.

A Parte I é aplicável a todas as categorias de reclusos – mulheres e homens, jovens ou adultos, criminosos ou civis, julgados ou não julgados. Contém disposições sobre uma ampla gama de questões, incluindo:

- separação de categorias (Regra N.º 8);
- locais de reclusão (Regras N.ºs 9 a 14);
- higiene pessoal (Regras N.ºs 15 e 16);
- vestuário e roupa de cama (Regras N.ºs 17 a 19);
- alimentação (Regra N.º 20);
- exercício e esporte (Regra N.º 21);
- serviços médicos (Regras N.ºs 22 a 26);
- disciplina e sanções (Regras N.ºs 27 a 32);
- instrumentos de coação (Regras N.ºs 33 e 34);
- informação e direito de queixa dos reclusos (Regras N.ºs 35 e 36);
- contatos com o mundo exterior (Regras N.ºs 37 a 39);
- biblioteca (Regra N.º 40);
- religião (Regras N.ºs 41 e 42);
- depósito de objetos pertencentes aos reclusos (Regra N.º 43);
- notificação de morte, doença, transferência, etc. (Regra N.º 44);
- transferência de reclusos (Regra N.º 45);
- pessoal penitenciário (Regras N.ºs 46 a 54);
- inspeção (Regra N.º 55);

Os padrões estipulados nessas diferentes normas podem fazer exigências consideráveis às autoridades penitenciárias, dada a disparidade no desenvolvimento no mundo todo. Este aspecto foi levado em consideração no momento da elaboração das Regras Mínimas, como se afirma nas Observações Preliminares:

*“Tendo em conta a grande variedade das condições legais, sociais, econômicas e geográficas do mundo, é evidente que nem todas as regras podem ser aplicadas indistinta e permanentemente em todos os lugares. Devem, contudo, servir como estímulo de esforços constantes para ultrapassar*

*dificuldades práticas na sua aplicação, na certeza de que representam, em conjunto, as condições mínimas aceites pelas Nações Unidas.”*



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Educação

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei a cargo de locais de detenção devem estar conscientes dos padrões internacionais estabelecidos acima e entender as razões por trás deles. Esse entendimento deve permitir que encontrem respostas apropriadas aos desafios práticos quando as circunstâncias pareçam impedir o cumprimento dos padrões estabelecidos nas Regras Mínimas para o Tratamento de Presos (Regras Mínimas).

### 8.5.5 Regimes de detenção

#### 8.5.5.1 Reclusos sem condenação/reclusos que aguardam julgamento

*“As pessoas processadas deverão ser separadas, salvo em circunstâncias excepcionais, das pessoas condenadas e receber tratamento distinto, condizente com sua condição de pessoa não condenada.” (PIDCP, artigo 10(2)(a))*

Disposições similares podem ser encontradas na CADH (artigo 5º) e no artigo 20(2) da Carta Árabe, mas não na CADHP ou na CEDH. As Regras Mínimas (Seção C) e o Conjunto de Princípios oferecem mais detalhes sobre o significado de *“tratamento adequado a sua condição de pessoas não condenadas”*.

Uma pessoa detida que não foi julgada ou aguarda julgamento ainda deve ser presumida inocente. Conseqüentemente, os direitos da pessoa não devem ser restritos mais do que o necessário para os fins da detenção, da segurança e da boa ordem no local de detenção. Isto se refere, por exemplo, às visitas de familiares, ao acesso a informação e à possibilidade de realizar certas atividades (estudo, lazer ou mesmo – se for possível dentro do centro de detenção – atividades profissionais).

Com muita frequência, a privação de liberdade das pessoas acusadas é acompanhada de invasões do direito à privacidade – o que inclui o segredo de correspondência e a proteção da dignidade humana – e de violações da proibição de discriminação, assim como dos direitos à educação, à liberdade religiosa, à liberdade de expressão e à informação. Muitas vezes, essas infrações adicionais são referidas como limitações inerentes à privação da liberdade. Mas isto não é correto, e tais infrações não são permitidas. As únicas medidas que podem ser impostas são as estritamente necessárias para os



fins da detenção, para evitar obstáculos ao processo de investigação e de administração de justiça ou para manter a boa ordem no local de detenção.

### 8.5.5.2 Reclusos condenados

O regime que regula a privação da liberdade das pessoas condenadas por um delito (ver Regras Mínimas, Seção A) difere-se daquele aplicado a detidos não condenados, já que normas e restrições adicionais são aplicadas a reclusos condenados. Tais normas e restrições devem estar de acordo com a finalidade da prisão, como estabelece a Regra Mínima N.º 58:

*“O fim e a justificação de uma pena de prisão ou de uma medida semelhante que priva de liberdade é, em última instância, de proteger a sociedade contra o crime. Este fim só pode ser atingido se o tempo de prisão for aproveitado para assegurar, tanto quanto possível, que, depois do seu regresso à sociedade, o criminoso não tenha apenas à vontade, mas esteja apto a seguir um modo de vida de acordo com a lei e a sustentar-se a si próprio.”*

Em vista do objetivo final da prisão expresso acima, as Regras Mínimas contêm normas específicas com relação a tratamento, classificação, trabalho, educação e recreação, assim como sobre as relações sociais e os cuidados posteriores do recluso. A meta global é a reabilitação do infrator. Tais normas são muitas vezes percebidas pela vítima e pelos cidadãos comuns, mas também pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei, como uma “recompensa” para os infratores, que parecem receber uma vida “confortável” na prisão, enquanto as vítimas e/ou suas famílias são deixadas à própria sorte. No entanto, essa percepção subjetiva não leva em conta o sério impacto da privação de liberdade sobre a vida de um detido (ver seção 8.1) e o fato de que o regime e as condições de detenção geralmente não são tão confortáveis quanto se imagina, sendo com frequência piores. Mais importante: deve-se ter em mente que não pode ser do interesse da sociedade que os infratores sejam meramente “trancados” por um período de tempo sem que nada seja feito para assegurar que eles não cometerão outro delito uma vez que forem soltos. Deve-se tratar os infratores como seres humanos responsáveis durante o tempo que passam na prisão. O tratamento desumano, ou o tratamento que não promove um senso de responsabilidade, dignidade e respeito pela lei, tem pouca probabilidade de gerar alguma mudança na mentalidade da pessoa, podendo até mesmo ser contraproducente.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Educação e Treinamento

A maioria dos Estados elaborou um sistema em que a responsabilidade por (ou o exercício da autoridade sobre) reclusos condenados cabe aos agentes penitenciários que receberam instrução e treinamento especiais para o desempenho de suas funções. O treinamento de policiais geralmente não os qualifica como pessoal competente para o serviço em

instituições penais ou correcionais. Se tais funções lhes forem designadas, os requisitos mínimos seriam a instrução e o treinamento adicionais.

### 8.5.5.3 Detenção administrativa

A detenção administrativa (ver Regras Mínimas, Seção E) é uma detenção não penal de uma pessoa que não foi ordenada pelo judiciário, e sim pelo poder executivo do governo. Na maioria das vezes, seu objetivo é lidar com as pessoas que representam uma ameaça imediata à segurança em situações de conflito armado ou que constituem uma ameaça à segurança ou à ordem pública do Estado em situações de não conflito. Somente situações associadas com este último grupo de pessoas são tratadas abaixo. Deve-se observar que a detenção administrativa não poderá ser usada como um sistema de repressão penal abaixo dos padrões nas mãos do poder executivo, isto é, como um meio de contornar o sistema sancionado pelo Congresso e os tribunais de um país.

A detenção administrativa pode ser aplicada em uma ampla variedade de casos. Por exemplo, um torcedor de futebol violento é detido por algumas horas para impedir que compareça ao jogo em contravenção a uma ordem judicial vigente. Na prática, também ocorre que requerentes de asilo são detidos enquanto aguardam a decisão sobre seu pedido. Em outros casos, requerentes de asilo cujos pedidos foram rejeitados são detidos previamente à expulsão. Seja qual for o motivo, é importante observar que a detenção administrativa é uma medida de controle excepcional que não pode ser aplicada em substituição ao processo penal. No entanto, isto não significa que esse tipo de detenção exista em um vácuo jurídico no qual os funcionários responsáveis pela aplicação da lei ou outras autoridades têm poder discricionário ilimitado. Ao contrário: fora das situações de conflito armado (às quais o Direito Internacional Humanitário se aplica), a detenção administrativa é regulada pelas respectivas normas e padrões do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Está além do escopo deste manual comentar sobre todos os aspectos de tais medidas.

No entanto, as normas mais importantes<sup>29</sup> são resumidas no seguinte quadro:



#### VISÃO DETALHADA

“No contexto da [...] detenção administrativa, o princípio de legalidade significa que uma pessoa só pode ser privada de liberdade por motivos [...] e de acordo com procedimentos

<sup>29</sup> Fonte: Jelena Pejic, “Procedural principles and safeguards for internment/administrative detention in armed conflict and other situations of violence”, *International Review of the Red Cross*, Vol. 87, No. 858, 2005, pp. 375-391.

[...] previstos na legislação nacional”, que não podem ser incompatíveis com o Direito Internacional (ver PIDCP, artigo 9(1)). Se uma decisão de suspender o direito à liberdade pessoal for tomada por um Estado para lidar com uma situação de emergência, “tal decisão deve, *inter alia*, ser oficialmente proclamada” (ver PIDCP, artigo 4(1) “de modo a permitir que a população afetada conheça o exato alcance material, territorial e temporal da aplicação dessa medida de emergência.”

A decisão de colocar alguém sob detenção administrativa deve ser tomada individualmente, não como uma decisão coletiva aplicável a um grupo de pessoas. A detenção em grupo, isto é, não individual, de uma “categoria específica de pessoas por um Estado não poderá, em nenhum caso, ser considerada” necessária ou proporcional, “independentemente de quais possam ser as circunstâncias da emergência em questão. A ideia de medidas coletivas de qualquer tipo é contrária às normais, ao espírito e ao propósito do Direito [Internacional] dos Direitos Humanos. As decisões sobre [...] a detenção administrativa não deverão ser tomadas com base em discriminação.”

“Toda pessoa [...] detida administrativamente deve ser informada sem demora, em uma linguagem que compreenda, das razões de tal medida, de modo que a pessoa em questão possa impugnar a legalidade da detenção” (ver Conjunto de Princípios N.º 14). “A informação prestada [à pessoa] deve também ser suficientemente detalhada para que a pessoa detida tome medidas imediatas para impugnar [...] a legalidade da [...] detenção administrativa.”

De acordo com o PIDCP, toda pessoa privada de liberdade terá o direito de “recorrer a um tribunal para que este decida sobre a legalidade de seu encarceramento e ordene sua soltura, caso a prisão tenha sido ilegal” (PIDCP, artigo 9(4)). “Embora o direito à liberdade não esteja entre os direitos não derogáveis enumerados no [artigo 4(2) do] PIDCP, a jurisprudência tanto dos órgãos universais como regionais de direitos humanos confirmou que o direito ao *habeas corpus* deve, de fato, ser considerado inderrogável” e que o “direito de questionar a legalidade da detenção da pessoa perante um órgão judicial deve ser preservado em todas as circunstâncias” (ver Conjunto de Princípios N.º 32; Comentário Geral do Comitê de Direitos Humanos N.º 29 (11 e 16).

Em todos os casos, a detenção administrativa “deve terminar tão logo existam razões para tal. [...] Quando uma decisão inicial sobre a detenção é mantida em instância superior, também devem-se fornecer as razões para o prosseguimento da detenção.” Um detido deve, da mesma forma, ser libertado imediatamente se seu pedido de soltura for aceito. “Se uma pessoa é mantida em [...] detenção administrativa apesar da ordem final de soltura, trata-se de um caso evidente de detenção arbitrária.”

“O direito à assistência jurídica eficaz é [...] considerado um componente essencial do direito à liberdade pessoal” (ver Conjunto de Princípios N.ºs 17 e 18), “independentemente do tipo de detenção envolvida. [...] [...] A detenção administrativa será regulada, na prática, pela legislação nacional do Estado [que efetuou a detenção] [...], significando que a capacidade

da pessoa de questionar a legalidade de sua [...] detenção administrativa será regulada por tais normas.” No entanto, como foi mencionado acima, a legislação nacional deve estar de acordo com as normas aplicáveis do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

“Toda pessoa [...] detida administrativamente deve ser registrada e mantida em um local oficialmente reconhecido para [...] detenções administrativas. A informação de que uma pessoa foi levada sob custódia [administrativa] e sobre quaisquer transferências entre locais de detenção”, assim como o nome do novo centro de detenção, “deve estar disponível à família da pessoa dentro de um prazo razoável, a menos que ela expresse um desejo em contrário.”

Se a pessoa detida administrativamente detida é estrangeira, as respectivas autoridades de seu país de nacionalidade devem ser informadas da detenção, a menos que a pessoa em questão manifeste um desejo em contrário. “As autoridades diplomáticas ou consulares correspondentes – desde que existam relações diplomáticas ou consulares – devem ser autorizadas a comunicar-se com seus nacionais e a visitá-los” (ver Convenção de Viena sobre Relações Consulares, artigo 36).

A obrigação de assegurar condições humanas de detenção descrita na seção 8.5.2 também se aplica a situações de detenção administrativa. A proteção conferida nos termos da Parte I e na seção C da Parte II das Regras Mínimas também se aplica (Regra Mínima, N.º 95).



## VISÃO DETALHADA

### Comissão Interamericana de Direitos Humanos

#### Relatório Anual, 1976

#### Doc. da OEA OEA/Ser.L/V/II.40, Doc. 5 corr. 1 de 7 de junho de 1977, Seção II, Parte I

“[A] declaração de um estado de emergência ou estado de sítio não serve como pretexto para a detenção indefinida de indivíduos, sem qualquer acusação. É óbvio que, quando tais medidas de segurança são estendidas além do tempo razoável, tornam-se sérias violações do direito à liberdade.”

### 8.5.6 Disciplina e Punição

“Toda pessoa privada de sua liberdade deverá ser tratada com humanidade e respeito à dignidade inerente à pessoa humana” (PIDCP, artigo 10(1)). Essa disposição é de vital importância para a questão da disciplina e punição por atos ou delitos cometidos durante a detenção ou o encarceramento.

Tanto as Regras Mínimas como o Conjunto de Princípios contêm disposições relativas à manutenção da ordem e da disciplina dentro de instituições penitenciárias. O Conjunto de Princípios (N.º 30) submete as questões disciplinares a disposições legais ou regulamentares que estejam devidamente publicadas. Tais disposições devem estipular claramente

(i) os tipos de conduta que constituirão infrações disciplinares durante a detenção ou encarceramento; (ii) a natureza e a duração das sanções disciplinares que possam ser impostas; e (iii) a autoridade competente para impor tais sanções.

Os reclusos só poderão ser punidos em conformidade com as disposições legais ou regulamentares, e *“nunca duas vezes pela mesma infração”*. [...] As penas corporais, a colocação em ‘solitária’ bem como todas as punições cruéis, desumanas ou degradantes devem ser completamente proibidas como sanções disciplinares (ver Regras Mínimas N.ºs 27 a 32). *“A sujeição a instrumentos como algemas [...] nunca deve ser aplicada como sanção”* (Regra Mínima N.º 33).

O uso de força contra presos (ou detidos) deve-se limitar à *“legítima defesa ou em casos de tentativa de fuga, ou de resistência física ativa ou passiva a uma ordem baseada na lei ou nos regulamentos.”* O uso da força deve ser limitado à quantidade estritamente necessária para alcançar o objetivo, sendo imediatamente informado ao diretor da instituição (PBUFAF N.º 15 e Regra Mínima N.º 54(1)).



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Treinamento e equipamento

*“Os membros do pessoal penitenciário devem receber se necessário uma formação técnica especial que lhes permita dominar os reclusos violentos”* (Regra Mínima N.º 54(2)).

*“Salvo circunstâncias especiais, os agentes que assegurem serviços que os ponham em contato direto com os reclusos não devem estar armados. Aliás, não deverá ser confiada uma arma a um membro do pessoal sem que ele seja treinado para o seu uso.”* (Regra Mínima N.º 54(3)).

## 8.6 Mulheres em detenção

Ver também Capítulo 6, seção 6.4.3, sobre a situação da mulher na administração de justiça.

Uma premissa básica do Direito Internacional dos Direitos Humanos é o princípio de não discriminação. Nesse sentido, todas as formas de proteção concedidas pelos instrumentos internacionais às pessoas privadas de liberdade

aplicam-se igualmente a mulheres e homens. No entanto, levando-se em conta as necessidades e vulnerabilidades específicas das mulheres, o Conselho Econômico e Social das Nações Unidas (ECOSOC) instou os Estados Membros a tomar todas as medidas apropriadas, de maneira urgente, para erradicar atos de violência física contra mulheres detidas (resolução 1986/29 do ECOSOC).

O respeito ao princípio de não discriminação nem sempre significa que o mesmo tratamento será destinado a homens e mulheres. Assegurar um ambiente igualmente seguro para ambos os sexos pode significar conceder uma proteção especial às mulheres. Como é reconhecido pelo Conjunto de Princípios, isso é especialmente relevante quando for o caso de privação de liberdade. Este instrumento estipula que *“[a]s medidas aplicadas ao abrigo da lei e exclusivamente destinadas a proteger os direitos e a condição especial da mulher, especialmente da mulher grávida e da mãe com crianças de tenra idade, [...] não são consideradas medidas discriminatórias”* (Conjunto de Princípios, 5(2)).

Na medida do possível, homens e mulheres devem ser *“detidos em estabelecimentos separados; nos estabelecimentos que recebam homens e mulheres, a totalidade dos locais destinados às mulheres será completamente separada”* (Regra Mínima N.º 8); Também decorre desta norma que as mulheres detidas deverão, na medida do possível, ser supervisionadas por funcionários do mesmo sexo. Revistas e procedimentos similares também deverão, em todos os momentos, ser realizados por pessoas do mesmo sexo que o da pessoa detida.

Considerando que as Regras Mínimas não destinaram atenção suficiente às necessidades específicas das mulheres, em 2011 a Assembleia Geral adotou as Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas Não Privativas de Liberdade para Mulheres Infratoras (Regras de Bangkok, A/Res/65/229).

As Regras de Bangkok complementam as Regras Mínimas, reiterando e reforçando inúmeras normas já contidas nestas. Também contêm normas específicas nas áreas de:

- higiene pessoal (Regras N.º 5);
- serviços de assistência à saúde, tendo em conta as necessidades específicas das mulheres na área de saúde reprodutiva, assim como sua vulnerabilidade em termos de exposição a violência sexual e necessidades relacionadas com a assistência à saúde, em particular com respeito a doenças sexualmente transmissíveis (Regras N.ºs 6 a 18);
- revistas pessoais deverão ser conduzidas somente por funcionárias e com o devido respeito pela dignidade da mulher em questão (Regras N.ºs 19 a 21).
- proteção de mulheres gestantes, com filhos ou em período de amamentação

em relação a medidas disciplinares e sanções, assim como a instrumentos de contenção (Regras N.ºs 22 a 24) e em relação ao regime de detenção (Regras N.ºs 42 e 48-52).



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina

*“Deverão ser elaborados e aplicados regulamentos e políticas claras sobre a conduta de funcionários(as), com o intuito de prover a máxima proteção às mulheres presas contra todo tipo de violência física ou verbal motivada por razões de gênero, assim como abuso e assédio sexual.” (Regra de Bangkok N.º 31)*

Mulheres em detenção são particularmente expostas ao risco de violência sexual, tanto por outros detentos como por funcionários do sistema penitenciário. As autoridades devem tomar todas as precauções possíveis para evitá-lo. As obrigações de separar homens e mulheres detidos e de garantir a supervisão das mulheres detidas por funcionárias, já mencionadas, também têm o intuito de minimizar esse risco (ver também Capítulo 6, seção 6.4.3).

### 8.7 A situação especial das crianças e adolescentes

Ver também Capítulo 4, seção 4.4, sobre administração da justiça juvenil, e Capítulo 6, seção 6.3, sobre a necessidade de prestar proteção e assistência às crianças.

Crianças e adolescentes detidos têm os mesmos direitos dos adultos detidos. Em reconhecimento à sua vulnerabilidade particular, várias disposições específicas dão a eles a proteção adicional de que necessitam. Como foi explicado no Capítulo 4, seção 4.4, as Regras Mínimas das Nações Unidas para Administração da Justiça da Criança e do Adolescente (Regras de Beijing) definem um “menor” como a criança ou jovem que, “*sob seu respectivo sistema legal, pode ser tratado por um delito de modo diferente de um adulto*” (Regra N.º 2.2(a)).

A idade mínima de responsabilidade criminal deve ser determinada pela legislação nacional. No entanto, autoridades legislativas devem dar a devida consideração ao nível de maturidade emocional, mental e intelectual da pessoa (Regra N.º 4). Com relação à idade até a qual uma pessoa deve ser tratada como criança, deve ser pelo menos a idade da maioridade legal (CDC, artigo 1º). Em reconhecimento ao desenvolvimento e à maturidade variáveis dos jovens, em alguns países a legislação sobre delinquência juvenil pode ser aplicada mesmo além dessa idade. A decisão de fazê-lo dependerá do nível de maturidade do jovem e será aplicada, na maioria dos casos (dependendo da legislação nacional), aos jovens de até 21 anos.

Embora todos os detidos acusados de delito penal tenham o direito de serem julgados sem demora (PIDCP, artigo 14(3)(c)), o artigo 10(2)(b) do PIDCP cria um período de tempo mais preciso para os jovens mediante a formulação “deverão ser [...] julgadas o mais rápido possível.” A finalidade desta disposição é garantir que a detenção preventiva de crianças e adolescentes seja a mais curta possível. Além disso, o termo “julgadas” não deve ser entendido somente no sentido formal de um julgamento por um tribunal penal; também abrange as decisões de órgãos especiais, não judiciais, com capacidade para lidar com crimes de pessoas jovens. Quando a detenção destas for inevitável, elas deverão ser “separadas dos adultos” (PIDCP, artigo 10(2)(b)).

Proteções adicionais para crianças e adolescentes são codificadas na Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC), nas Regras de Beijing e nas Regras das Nações Unidas para a Proteção de Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade (RNUPCA).

O artigo 40 da CDC e as Regras de Beijing (Regra N.º 7) concentram-se particularmente nos direitos de crianças e adolescentes relacionados aos procedimentos durante a captura, detenção preventiva e ao longo de todos os estágios do processo. Entre eles, incluem-se:

- a presunção de inocência;
- o direito a ser notificado das acusações contra si;
- o direito a permanecer calado;
- o direito à assistência jurídica;
- o direito à presença de um dos pais ou tutor;
- o direito a contestar ou acarear testemunhas;
- direito ao recurso a uma autoridade superior.

O artigo 37 da CDC é de especial relevância para o tratamento de crianças e adolescentes detidos, afirmando que:

- nenhuma criança será submetida a maus-tratos (assim como a pena de morte e a prisão perpétua);
- nenhuma criança será privada de sua liberdade de forma ilegal ou arbitrária;
- toda criança privada de sua liberdade deve ser *“tratada com a humanidade e o respeito que merece a dignidade inerente à pessoa humana, e levando-se em consideração as necessidades de uma pessoa de sua idade”*;
- toda criança privada de liberdade ficará separada dos adultos;
- toda criança privada de liberdade terá direito a manter contato com sua família, a rápido acesso à assistência jurídica e a impugnar a legalidade da privação de sua liberdade perante um tribunal ou outra autoridade competente.

Além de reiterar essas disposições, as Regras de Beijing também estipulam que:



- No caso da apreensão de um menor, seus pais ou responsáveis devem ser imediatamente notificados do fato (Regra N.º 10.1);
- Um juiz, oficial ou organismo competente deve, sem demora, *“considerar a liberação”* (Regra N.º 10.2);
- Menores sob detenção preventiva devem ser mantidos afastados de detentos adultos (Regra N.º 13.4);
- *“[c]ontatos entre agências de aplicação da lei e um infrator menor devem ser geridos de modo a respeitar a situação legal do menor, promover seu bem-estar e evitar prejudicá-lo, levando em consideração as circunstâncias do caso”* (Regra N.º 10.3).

O direito do menor à privacidade deve ser respeitado em todos os estágios, *“de modo a evitar que sofra danos decorrentes da publicidade indevida ou do processo de estigmatização. Em princípio, nenhuma informação que possa levar à identificação de um infrator menor deve ser publicada”* (Regra N.º 8).

As Regras de Beijing também se concentram na remissão (isto é, medidas que lidam com crianças suspeitas, acusadas ou reconhecidas como tendo infringido a lei penal sem a utilização de processos judiciais), enfatizando que se deve lidar com menores sem recorrer a um julgamento formal (ver Capítulo 4, seção 4.4). As agências de aplicação da lei que têm a autoridade legal para lidar com casos de crianças e adolescentes devem dispor sobre tais casos, se possível, sem recorrer a audiências formais (Regra N.º 11).



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina

Com relação a crianças e adolescentes, recomenda-se especialização nas agências de aplicação da lei mediante o estabelecimento de unidades especiais com essa finalidade e o treinamento adicional dos funcionários que se ocupam do crime juvenil (Regra de Beijing N.º 12).

A RNUPCA é um instrumento elaborado para assegurar que as crianças e adolescentes só sejam privados de sua liberdade e mantidos em instituições quando isto seja absolutamente necessário. *“As Regras têm por fim servir como padrões de fácil referência e encorajar e guiar os profissionais envolvidos na gestão do sistema da justiça juvenil”* (Regra N.º 5).

Crianças e adolescentes em detenção devem ser tratados com humanidade, prestando-se a devida consideração por sua condição e o pleno respeito aos seus direitos humanos. Menores privados de liberdade são altamente vulneráveis a abuso, vitimização e violação de seus direitos. As Regras N.ºs 17

e 18, portanto, enfatizam que a detenção preventiva de crianças e adolescentes deverá ser evitada, na medida do possível, e “*limitada a circunstâncias excepcionais*”. Se a detenção antes do julgamento for inevitável, “*os tribunais de menores e os órgãos de investigação tratarão tais casos com a maior urgência*”, a fim de assegurar a mínima duração possível da detenção (Regras N.º 17).

Além disso, a Regra N.º 18 estipula o direito dos menores a dispor de oportunidades de efetuar um trabalho remunerado e continuar a sua educação e formação profissional, assim como a receber e guardar materiais para o seu tempo livre e recreio.

## 8.8 Vítimas de captura ou detenção ilegais

Ver também Capítulo 6, seção 6.2.

*“Toda pessoa que for submetida a uma captura ou detenção ilegal tem direito à reparação”* (PIDCP, artigo 9(5)); ver também Carta Árabe, artigo 14(7)). Essa disposição dá direito a toda vítima de captura ou detenção ilegais a exigir compensação. De modo similar, a disposição análoga do artigo 5(5) da CEDH assegura indenização se houver violação deste mesmo artigo 5º da CEDH. De acordo com a CADH (artigo 10), toda pessoa tem direito de ser indenizada conforme a lei, no caso de haver sido condenada em sentença passada em julgado, por erro judiciário. A captura ilegal pode ser um elemento em um caso de erro judiciário. Em todos os instrumentos, a compensação é considerada como uma questão de interesse doméstico, devendo ser tratada no âmbito da legislação nacional.

A Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas da Criminalidade e Abuso do Poder” (Declaração sobre Vítimas) oferece orientação na definição da responsabilidade do Estado e dos direitos das vítimas. Em seu artigo 4º, o documento afirma que as vítimas devem ser tratadas com “compaixão e respeito pela sua dignidade”.

Também recomenda no artigo 11 que, “[q]uando funcionários ou outros agentes, agindo a título oficial ou quase oficial, tenham cometido uma infração penal, as vítimas devem receber a restituição por parte do Estado cujos funcionários ou agentes sejam responsáveis pelos prejuízos sofridos”



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina

As agências de aplicação da lei devem ter regulamentos claros sobre a maneira em que as capturas têm de ser feitas e o tratamento subsequente das pessoas capturadas ou detidas.

Tais regulamentos devem dar a devida consideração à proibição de captura e detenção arbitrárias, assim como aos direitos da pessoa presa durante e após a captura. Devem também conter disposições que cumpram os requisitos sobre as notificações, a supervisão interna das operações de aplicação da lei e a conduta dos funcionários nesta área em particular.

## 8.9 O trabalho do CICV relativo à detenção

Por meio das Convenções de Genebra de 1949, o CICV recebeu da comunidade internacional o mandato de visitar prisioneiros de guerra e civis internados durante conflitos armados internacionais. Nos termos do artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra, o CICV também pode oferecer serviços às partes de um conflito não internacional; muitas de suas visitas aos locais de detenção ocorrem nessas situações. Com base em seu direito de iniciativa humanitária previsto nos Estatutos do Movimento Internacional da Cruz Vermelha e do Crescente Vermelho, o CICV também visita pessoas detidas em situações de violência que não constituem um conflito armado.

As visitas do CICV aos detidos têm como objetivo assegurar que, seja qual for a razão de sua captura ou detenção, eles sejam tratados com dignidade e humanidade, de acordo com as normas e padrões internacionais. Os delegados do CICV trabalham com as autoridades para prevenir abusos e melhorar tanto o tratamento dos detidos como as condições de detenção.

As atividades do CICV em nome das pessoas privadas de liberdade têm um objetivo puramente humanitário: promover o bem-estar físico e mental dos detidos e assegurar que o tratamento e as condições de detenção atendam aos padrões do Direito Internacional Humanitário e outros parâmetros humanitários reconhecidos internacionalmente. Por meio de visitas regulares, o CICV se empenha para impedir a tortura e outras formas de maus-tratos, desaparecimentos forçados e execuções extrajudiciais, além de assegurar que os detidos gozem de garantias judiciais fundamentais. O CICV também toma medidas para melhorar as condições de detenção e manter o contato entre os detidos e seus parentes.

Para promover as condições adequadas de detenção e o respeito pela dignidade dos detidos, o CICV:

- negocia com as autoridades detentoras para obter acesso às pessoas privadas de liberdade, onde quer que estejam, em pleno respeito pelos procedimentos de visita do CICV;
- visita todos os detidos nos estabelecimentos aos quais tem acesso, avaliando as condições de detenção e identificando carências e necessidades humanitárias;

- monitora determinados detidos de forma individual (por questões específicas de proteção, de saúde ou outras);
- promove o contato entre os detidos e seus parentes ao facilitar visitas familiares ou transmitir mensagens Cruz Vermelha;
- fornece material médico e de outra natureza aos detidos, tanto de forma direta como através da autoridade detentora;
- busca soluções para os problemas humanitários por meio de um diálogo confidencial com a autoridade detentora.

O CICV realiza suas visitas aos centros de detenção seguindo requisitos rigorosos aos quais as autoridades têm de dar consentimento:

- Acesso a todos os detidos nos centros de detenção;
- Acesso a todas as instalações usadas pelos detentos e para eles;
- A oportunidade de conduzir entrevistas privadas (sem testemunhas) com os detidos da sua escolha;
- A garantia de que as autoridades fornecerão ao CICV uma lista dos detidos no local de detenção e/ou autorizá-lo a completar/elaborar tal lista durante a visita;
- Autorização de visitar um centro de detenção com a frequência necessária.

As visitas são um aspecto das atividades do CICV em relação à detenção. São uma maneira de reunir informações de primeira mão sobre as condições de vida dos detidos, o tratamento que recebem e o regime de detenção. As entrevistas privadas permitem que os detidos falem livremente e de maneira confidencial sobre sua situação. Também permitem que o CICV avalie a situação geral nas instalações de detenção e identifique as necessidades humanitárias específicas que requerem a intervenção da organização. Durante as entrevistas, os delegados do CICV poderão cadastrar os detidos de modo a assegurar um acompanhamento adequado.

Cada visita segue um conjunto de procedimentos. Os delegados do CICV geralmente começam por se reunir com a pessoa responsável pelo estabelecimento de detenção. Esta é uma oportunidade para apresentar o objetivo da visita e discutir tanto a situação geral como a implementação de recomendações feitas previamente pelo CICV.

Juntamente com os funcionários da autoridade detentora, os delegados do CICV podem então visitar as instalações do centro de detenção. Isto os ajuda a entender a organização e a gestão do estabelecimento.

Para responder de maneira adequada e sustentável, deve-se desenvolver uma abordagem integral e abrangente do funcionamento do sistema. É necessário, portanto, considerar também a realidade diária das autoridades detentoras.

No final da visita, o CICV informa à autoridade detentora suas preocupações sobre o tratamento dos detidos e as medidas necessárias para melhorar as condições de detenção e a gestão do estabelecimento, levando em conta os recursos locais. O CICV somente enviará as informações reunidas durante as entrevistas privadas à autoridade detentora mediante o expresse consentimento do detido em questão.

O CICV então encaminha um relatório confidencial à autoridade detentora, que contém as observações do CICV e suas recomendações, sendo estas últimas baseadas nos princípios humanitários e na legislação aplicável. As observações do CICV são acompanhadas de recomendações práticas específicas e, às vezes, de um oferecimento de assistência por parte do CICV, para que as autoridades tenham condições de tomar as medidas corretivas apropriadas.

Para possibilitar a discussão de assuntos delicados de forma franca e construtiva, o diálogo entre o CICV e a autoridade detentora é confidencial. O objetivo é alcançar o progresso por meio desse diálogo bilateral e confidencial.

## **8.10 Referências selecionadas**

- Aeschlimann, Alain, “Protection of detainees: ICRC action behind bars,” *Revista Internacional da Cruz Vermelha*, v. 87, n. 857, mar. 2010, pp. 83-122.
- Alejos, Marlene, *Babies and Small Children Residing in Prisons*, Escritório Quaker das Nações Unidas, Genebra, março de 2005.
- Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, *Enforced or involuntary disappearances*, Nações Unidas, Genebra, 2010.
- Ashdown, Julie, and James, Mel. “Women in detention,” *Revista Internacional da Cruz Vermelha*, v. 92, n. 877, mar. 2010, pp. 123-141.
- Association for the Prevention of Torture, *Monitoring Police Custody. A practical guide*, APT, Genebra, 2013.
- Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime, *Handbook for prison managers and policymakers on Women and Imprisonment*, Criminal Justice Handbook Series, Nações Unidas, Nova York, 2008.
- Liefwaard, Ton, *Deprivation of Liberty of Children in Light of International Human Rights Law and Standards*, *School of Human Rights Research Series*, v. 28, Intersentia, Oxford, 2008.
- Macken, Claire, *Counter-Terrorism and the Detention of Suspected Terrorists: Preventive Detention and International Human Rights Law*, Routledge, Nova York, 2011.
- Ott, Lisa, *Enforced Disappearance in International Law*, Intersentia, Cambridge, 2011.
- Pejic, Jelena, “Procedural principles and safeguards for internment/

- administrative detention in armed conflict and other situations of violence," *Revista Internacional da Cruz Vermelha*, v. 87, n. 858, 2005, pp. 375-391.
- Reforma Penal Internacional, *Making standards work: An international handbook on good prison practice*, 2.a edição, Reforma Penal Internacional, Londres, 2001.
  - Reforma Penal Internacional, *Human Rights and Vulnerable Prisoners*, PRI Training Manual No. 1, Reforma Penal Internacional, Paris, 2003.
  - Rodley, Nigel S., *The treatment of prisoners under international law*, 3.a edição, Oxford University Press, Oxford, 2009.
  - Zayas, Alfred de, "Human rights and indefinite detention," *Revista Internacional da Cruz Vermelha*, v. 87, n. 857, mar. 2005, pp. 15-38.



## CONTEÚDO DO CAPÍTULO 9

### 9.1 Introdução

### 9.2 Buscas

#### 9.2.1 Normas gerais

#### 9.2.2 Revista

#### 9.2.3 Busca em locais

#### 9.2.4 Técnicas de vigilância

#### 9.2.5 Comunicação privilegiada

#### 9.2.6 Busca em centros de detenção

### 9.3 Apreensão

### 9.4 Referências selecionadas

## DOCUMENTOS JURÍDICOS IMPORTANTES

### Normas Vinculantes

- Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP, adotado em 1966, em vigor desde 1976)
- Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (CCT, adotado em 1984, em vigor desde 1987)

### Normas Não Vinculantes

- Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão (Conjunto de Princípios, adotado em 1988)
- Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCFRAL, adotado em 1979)



# CAPÍTULO 9

## BUSCA E APREENSÃO

### 9.1 INTRODUÇÃO

A possibilidade de realizar atividades de busca e apreensão é um importante poder dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei, assim como o uso da força e de armas de fogo, a captura e a detenção. Não existem, contudo, definições jurídicas no âmbito internacional para os poderes de busca e apreensão. Neste manual, eles devem ser entendidos de acordo com as definições dos dois quadros seguintes.

#### BUSCA

O ato de buscar deliberadamente uma pessoa, um objeto ou informação com uma finalidade legítima de aplicação da lei.

A definição acima cobre um amplo escopo de atividades, em particular aquelas que ocorrem no contexto de uma investigação criminal: verificação de identidade, revistas corporais, buscas em escritórios, carros ou computadores, escutas telefônicas, exames de contas bancárias, leitura de cartas ou outros documentos, etc.

#### APREENSÃO

O ato de tomar posse de um objeto com a finalidade legítima de aplicação da lei.

Qualquer objeto físico pode ser apreendido. Existem inúmeros contextos em que este ato pode ocorrer, como, por exemplo, processos penais, processos de direito civil e questões relacionadas com o direito administrativo ou a ordem pública. No âmbito deste manual, busca e apreensão são analisadas em relação aos três deveres dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei: prevenção e detecção do crime, manutenção da ordem pública e prestação de proteção e assistência.

Certos tipos e formas de busca e apreensão são muito comuns, fazendo parte, com frequência, das atividades diárias dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei. Isto pode gerar uma sensação de rotina e uma subestimação do impacto que o exercício dos poderes de busca e apreensão pode ter sobre os indivíduos. Do ponto de vista dos indivíduos em questão, muitas vezes a

busca e a apreensão podem ser percebidas como (abertamente) intrusivas ou mesmo humilhantes e degradantes. Dependendo das circunstâncias e da maneira em que são realizadas, podem também afetar a reputação do indivíduo, p.ex. se outras pessoas (patrão, colegas, vizinhos) estiverem cientes da busca ou apreensão. Tais atos podem ter inclusive um efeito traumático na pessoa afetada. Deve-se ter em mente, portanto, que busca e apreensão são poderes conferidos aos funcionários e, como tais, devem ser exercidos com cuidado e o devido respeito pelas normas e princípios de direitos humanos. Em particular, como é o caso de todos os outros poderes de aplicação da lei, devem estar sujeitos aos princípios essenciais de legalidade, necessidade, proporcionalidade e responsabilização (ver Capítulo 3, seção 3.3), assim como à obrigação de não discriminar.

## 9.2 Buscas

### 9.2.1 Normas gerais

*O artigo 17 do PIDCP afirma que:*

- “1. “Ninguém poderá ser objeto de ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais às suas honra e reputação.*
- 2. Toda pessoa terá direito à proteção da lei contra essas ingerências ou ofensas.”*

Os tratados regionais contêm disposições similares, incluindo o artigo 11º da Carta Africana sobre os Direitos Humanos e dos Povos, o artigo 21 da Carta Árabe sobre Direitos Humanos e o artigo 8º da Convenção Europeia de Direitos Humanos. A Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (CADHP) não contém uma disposição deste tipo, mas o conceito de privacidade se tornou parte dos padrões de direitos humanos reconhecidos pela União Africana, como pode ser visto no artigo 10 da Carta Africana dos Direitos e Bem-Estar da Criança.

*“Nenhuma criança será sujeita a interferência arbitrária ou ilegal em sua privacidade, família ou correspondência, nem a ataques à sua honra ou reputação, desde que os pais ou responsáveis legais tenham o direito de exercer a fiscalização razoável sobre a conduta de seus filhos. A criança tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques.”*

O direito à privacidade deve ser lido em estreita conexão com os direitos à integridade física, dignidade e liberdade de pensamento, consciência e religião. Cada indivíduo tem o direito a uma esfera de proteção em que possa agir ou expressar sentimentos e pensamentos sem interferência ou medo de consequências negativas. Uma necessidade fundamental de todo ser humano é que essa esfera seja determinada e segura. Tal esfera abrange uma série de áreas: vida familiar, correspondências e telecomunicações, privacidade do lar e do local de trabalho, comunicação com um advogado e com um médico

ou terapeuta, confissões no exercício da religião, etc. A interferência do Estado e de seus agentes nessa esfera, portanto, deve ser regulada pela legislação nacional, com a demonstração de pleno respeito pelos princípios de necessidade e proporcionalidade. Em seu artigo 8º, a CEDH fornece um exemplo ilustrativo de um ato que tenha este equilíbrio:

*“Direito ao respeito pela vida privada e familiar.*

- 1. Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência.*
- 2. Não pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem-estar econômico do país, a defesa da ordem e a prevenção das infracções penais, a proteção da saúde ou da moral, ou a proteção dos direitos e das liberdades de terceiros.”*

### **Legalidade**

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem respeitar o marco estipulado pela legislação nacional ao decidir entre realizar ou não uma busca, e de que maneira. Isto significa, fundamentalmente, que os funcionários só poderão conduzir uma busca de acordo com os procedimentos estabelecidos por lei (princípio de legalidade).

Uma busca é normalmente realizada por um ou mais dos seguintes motivos:

- proteger um suspeito ou outra pessoa relevante para uma investigação;
- proteger provas no transcurso de uma investigação;
- para efeitos de proteção e segurança, p.ex. para apreender produtos proibidos ou perigosos (armas, drogas) ou evitar que se cometa um crime;
- para terminar com uma situação ilegal (p.ex. encontrar um refém, capturar um detento fugitivo ou achar um bem roubado para devolvê-lo ao dono);
- para cumprir ordens judiciais emitidas durante um processo civil ou outro processo.

Dependendo da natureza da busca a ser realizada, a legislação nacional estabelecerá o procedimento a seguir, isto é, os direitos da pessoa afetada pela busca; se, e em que circunstâncias, é necessário um mandado ou uma ordem judicial; se as testemunhas devem estar presentes; a documentação da ação (p.ex. detalhes sobre a hora, lugar e duração, necessidade de emitir recibos por objetos apreendidos); etc. Isto dependerá da importância do motivo que justifica a busca, assim como do quão intrusiva a busca será. Deve-se observar que é do interesse dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei respeitar plenamente os procedimentos proibidos, já que isto os protege contra falsas acusações de roubo, falsificação de provas ou outras condutas ilegais. Isto também garantirá que as provas sejam admissíveis no tribunal, já que foram obtidas legalmente.

### **Necessidade**

As buscas só poderão ser realizadas na medida em que sejam necessárias para alcançar o objetivo legítimo, por exemplo:

- Pode não ser necessária a busca se a pessoa está preparada para entregar o item ou fornecer a informação buscada;
- Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem interromper uma busca quando encontrarem o item ou a informação buscada;
- Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei não devem conduzir buscas em lugares ou por objetos que obviamente não têm ligação com o objetivo legítimo nem com o motivo da busca;
- O tempo e a duração das buscas devem ser organizados de modo a limitar o impacto da busca na medida do possível (por exemplo, para evitar atrair atenção desnecessária, o que causaria prejuízos desnecessários à reputação da pessoa afetada).

### **Proporcionalidade**

Outro ponto importante é que uma busca não deve levar a restrições de direitos humanos que superariam o objetivo legítimo a ser alcançado (princípio de proporcionalidade). A legislação nacional com frequência prevê a avaliação da proporcionalidade. Certos tipos de buscas, por exemplo, só são autorizados no contexto de investigações sobre crimes graves e específicos, mas não no caso de delitos menores.



## **JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL**

### **Corte Europeia de Direitos Humanos**

#### **Caso Buck Vs. Alemanha**

#### **Requerimento N.º 41604/98, Sentença de 28 de abril de 2005**

“47. Quanto à proporcionalidade do mandado de busca e apreensão em relação ao objetivo legítimo perseguido nas circunstâncias específicas do caso, a Corte, considerando os critérios pertinentes estabelecidos em sua jurisprudência, observa, em primeiro lugar, que a infração em razão da qual a busca e apreensão foi ordenada constituía uma mera infração das normas de trânsito. A contravenção de tal regulamento constitui uma infração menor, de pouca importância, que foi, portanto, retirada da categoria de delitos penais de acordo com a legislação alemã [...]. Além disso, no presente caso tudo o que estava em jogo era a condenação de uma pessoa que não tinha antecedentes de infração das leis de trânsito.

48. Além disso, a Corte observa que, mesmo que a infração em questão tenha sido cometida com um carro pertencente à empresa de propriedade do requerente, o processo em cujo âmbito a busca e apreensão foi realizada não foi dirigido contra o requerente em si, mas contra seu filho, um terceiro.

51. Finalmente, [...] a Corte observa que a repercussão associada à busca na empresa e na residência do requerente em uma cidade de cerca de 10.000 habitantes era passível de gerar um efeito adverso sobre sua reputação pessoal e a da empresa gerida por ele. Nesse

sentido, deve-se recordar que o requerente em si não era suspeito de qualquer infração ou crime.

52. [...] Com respeito às circunstâncias especiais deste caso, em particular o fato de que a busca e apreensão em questão havia sido ordenada em conexão com uma pequena infração a um regulamento supostamente cometida por uma terceira pessoa e abrangia a residência do requerente, a Corte conclui que a interferência não pode ser considerada proporcional aos objetivos legítimos perseguidos.” [NT.: tradução livre]

### Responsabilização

A consideração final é que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem ser responsabilizados pela busca realizada. Isto implica o cumprimento de determinados procedimentos (p.ex., a necessidade de autorização judicial para efetuar uma busca), assim como o direito da pessoa em questão a ser informada sobre as razões da busca, em particular sobre o que ou quem é buscado. A busca em si, assim como todos os aspectos relevantes da busca, deve ser minuciosamente documentada. Os funcionários devem estar em condições de apresentar fatos objetivamente verificáveis com base nos quais a busca foi razoavelmente justificada de acordo com o marco e os critérios estabelecidos por lei.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina

Se a legislação nacional não contiver procedimentos suficientemente precisos para (certos tipos de) buscas, os procedimentos operacionais padrão deverão estabelecer claramente os requisitos processuais, a documentação obrigatória e outras medidas a serem tomadas na realização de uma busca. Os procedimentos devem ser formulados de modo a prevenir buscas desnecessárias, excessivas ou ilegais, documentar a legalidade da ação, evitar que as provas não sejam admitidas no tribunal e evitar falsas acusações contra os funcionários responsáveis pela aplicação da lei.

É importante observar que quaisquer prejuízos desnecessários ou excessivos podem justificar a compensação pelas perdas sofridas pela pessoa em questão (ver Declaração sobre Vítimas, Princípio N.º 19).

Por último, “[a]s informações de natureza confidencial em poder dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem ser mantidas em segredo, a não ser que o cumprimento do dever ou as necessidades da justiça estritamente exijam outro comportamento”. (CCFRAL, artigo 4º)

Tendo em vista a ampla gama de atividades de busca e seus distintos impactos sobre os direitos do indivíduo, os tipos mais comuns de busca serão discutidos nas duas seções seguintes, em particular à luz dos princípios de legalidade, necessidade, proporcionalidade e responsabilização.

### 9.2.2 Revista

As revistas estão entre as atividades de busca mais comuns realizadas por funcionários responsáveis pela aplicação da lei. Podem assumir diferentes formas e, portanto, afetar a dignidade e o direito à privacidade da pessoa de distintas maneiras. Podem variar desde uma simples revista rápida (ver abaixo) até detecção de armas, revista minuciosa, revista íntima, testes de DNA e raio-X, ou inclusive intervenções médicas com o intuito de extrair fisicamente provas de um corpo.

Todos os tipos de busca têm de ser realizados de um modo que preserve a dignidade da pessoa. Obviamente, quanto mais intrusivas as buscas, mais salvaguardas serão necessárias para garantir que sejam conduzidas profissionalmente e não causem tramas. O Comitê de Direitos Humanos estipulou os seguintes requisitos mínimos para uma revista em seu Comentário Geral N.º 16 sobre o artigo N.º 17 do PIDCP:

*“No que respeita à ação de revista, pessoal e corporal, medidas efetivas devem assegurar que o ato de revistar uma pessoa seja realizado de forma consistente com a dignidade da pessoa que se encontra a ser revista. As pessoas sujeitas a revista corporal por funcionários do Estado ou pessoal médico que atue a pedido do Estado devem apenas ser examinadas por pessoas do mesmo sexo.”*

As revistas só devem ser realizadas se houver fatos razoáveis que justifiquem uma busca para fins de aplicação da lei (como, por exemplo, as possíveis justificações para uma busca apresentadas na seção 9.2.1). A avaliação sobre se existem tais motivos razoáveis deve ser feita de forma não discriminatória e baseada em fatos objetivamente verificáveis. Já foram destacados os aspectos problemáticos do perfilhamento étnico, associado à inspeção excessivamente demorada e a revista de membros de um grupo étnico específico, tanto em termos de seu efeito discriminatório como de sua ineficiência (ver Capítulo 4, seção 4.2.3).

As revistas não deverão afetar desnecessariamente a dignidade da pessoa. Simples revistas corporais, também chamadas de “revistas rápidas”<sup>30</sup>, devem ser realizadas profissionalmente e sem quaisquer gestos ambíguos, especialmente quando tais revistas envolvem partes íntimas do corpo.

<sup>30</sup> Para mais detalhes, ver Reyes, Hernán, *Body searches in detention*, CICV, Genebra, e Assembleia Médica Mundial (WMA), *WMA Statement on Body Searches of Prisoners*, adotada na 45ª Assembleia Médica Mundial em Budapeste, Hungria, em outubro de 1993, e revisada editorialmente na 170ª Sessão do Conselho da WMA, Divonne-les-Bains, França, em maio de 2005.

Excepcionalmente, uma revista pode envolver a inspeção visual da boca. Sempre que possível, deve-se evitar humilhar a pessoa submetida a uma revista à vista do público em geral.

Uma “revista minuciosa” inclui ver e inspecionar uma pessoa sem roupa de maneira não intrusiva, sem qualquer contato físico entre a pessoa afetada e a que realiza a busca. No entanto, pode envolver a participação ativa da pessoa afetada, mostrando partes delicadas do corpo para que se possa determinar que não há nada escondido. Revistas minuciosas só podem ser justificadas se o item buscado puder ser oculto sob a roupa sem ser detectado mediante revistas rápidas normais.

As revistas minuciosas devem sempre ser realizadas da forma menos degradante e humilhante possível. Em especial, nunca se deve ordenar a pessoa a despir-se completamente.

A revista deve ser realizada em duas etapas: primeiro, a pessoa revistada deve tirar as peças de roupa acima da cintura; em seguida, após vesti-las novamente, remover as roupas abaixo da cintura. Embora não haja contato físico com a pessoa revistada, e mesmo que a busca seja realizada da forma mais profissional, ainda conterà um grau de degradação e humilhação. Tais revistas, portanto, nunca devem ser realizadas como uma medida rotineira, e sim apenas se houver motivos razoáveis para conduzi-la.

Quando autorizada, uma revista minuciosa deve ser realizada:

- por uma pessoa do mesmo sexo e sem a presença de pessoas do sexo oposto;
- em um local onde a pessoa revistada não possa ser vista por terceiros cuja presença não é necessária;
- profissionalmente, respeitando a dignidade da pessoa e reduzindo o constrangimento ao mínimo possível;
- em condições de higiene adequadas;
- sob a autoridade (e, possivelmente, também a supervisão) de um oficial superior.

Como as revistas minuciosas não são realizadas por motivos médicos, não há razão para que um médico esteja envolvido. Profissionais de saúde, portanto, não serão obrigados a participar de tais buscas.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina

Os procedimentos operacionais devem garantir que haja funcionários responsáveis pela aplicação da lei de ambos os sexos para que a revista só seja realizada por alguém do

mesmo sexo da pessoa afetada. Em particular, contar com funcionários de ambos os sexos em postos de controle e outros lugares onde haja probabilidade de realização de revistas.

As “revistas íntimas” envolvem o exame intrusivo de orifícios do corpo. São por isso muito mais invasivas que as revistas rápidas e minuciosas. Portanto, é ainda mais importante que se respeitem as salvaguardas estabelecidas para proteger a dignidade da pessoa revista.

Obviamente, na aplicação do princípio de proporcionalidade, devem existir sérias razões para uma decisão de realizar uma revista íntima, isto é, uma situação em que haja risco para as vidas das pessoas (incluindo a vida da pessoa revista) e em que não haja outro modo para alcançar o objetivo (p.ex., realizar uma revista minuciosa ou aguardar até que o objeto buscado seja expelido pelo processo digestivo normal); todas as outras medidas devem ser tentadas primeiro (princípio de necessidade).

As revistas íntimas devem ser conduzidas por pessoal treinado, nunca devendo ser realizadas à força ou com qualquer outro tipo de coerção. Isto configuraria maus-tratos da pessoa revista.



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Europeia de Direitos Humanos

#### Caso Jalloh Vs. Alemanha

#### Requerimento N.º 54810/00, Sentença de 11 de julho de 2006

“71. No entanto, qualquer recurso à intervenção médica sob coação a fim de obter provas de um crime deve ser justificado de maneira convincente sobre os fatos de um determinado caso. Isto se aplica especialmente quando o procedimento tem o intuito de remover, de dentro do corpo do indivíduo, provas do crime do qual ele é suspeito. A natureza particularmente intrusiva de tal ato requer uma análise rigorosa de todas as circunstâncias envolvidas. Neste contexto, deve-se dar a devida atenção à gravidade do delito em questão. As autoridades devem também demonstrar que consideraram métodos alternativos de recuperação das provas. Além disso, o procedimento não deve implicar qualquer risco de prejuízo duradouro à saúde do suspeito [...].

82. Tendo em conta o conjunto das circunstâncias do caso, a Corte considera que a medida impugnada atingiu o nível mínimo de severidade necessário para trazê-la ao âmbito do artigo 3º [da CEDH]. As autoridades submeteram o requerente a uma grave interferência à sua integridade física e mental, contra a sua vontade. Elas o obrigaram a regurgitar, não com finalidades terapêuticas, mas para a obtenção de provas que poderiam ser igualmente obtidas mediante métodos menos intrusivos. A maneira em que a medida impugnada foi realizada era passível de suscitar, no requerente, sentimentos de medo, angústia e



inferioridade capazes de humilhá-lo e degradá-lo. Além disso, o procedimento implicou riscos para a saúde do requerente, sobretudo porque não foi feita uma anamnese adequada de antemão. Embora não tenha sido esta a intenção, a medida foi implementada de um modo que causou dor física e sofrimento mental ao requerente. Ele foi, portanto, submetido a tratamento desumano e degradante, contrário ao artigo 3º." [NT.: tradução livre]

Assim como as revistas minuciosas, as revistas íntimas não costumam ser realizadas com finalidades médicas e, portanto, não exigem a participação de profissionais de saúde. Não se deve então pedir a tais profissionais que realizem a intervenção, a menos que haja – excepcionalmente – um motivo médico (p.ex., relacionado a uma gravidez ou a determinada doença da pessoa revistada) que indique a necessidade de um profissional qualificado para realizar a inspeção em cavidades corporais. Outra razão pode ser o pedido explícito da pessoa revistada, se houver um motivo legítimo para tal pedido. Em ambos os casos, os médicos presentes agirão então como especialistas e não como prestadores de assistência à saúde. Isto deve ser deixado claro à pessoa revistada, já que não se aplicará a costumeira relação confidencial entre médico e paciente.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina

Já que as revistas minuciosas e as revistas íntimas não devem ser medidas de rotina, claros procedimentos operacionais devem indicar as possíveis circunstâncias e razões para que tais tipos de busca sejam realizados, além da pessoa competente para autorizá-los e do protocolo a ser seguido na realização das medidas. Os procedimentos devem também determinar o pessoal autorizado a realizar tais buscas, assegurando a adequada supervisão para evitar qualquer forma de conduta abusiva.

Outras atividades de busca relacionadas com o corpo humano envolvem impressões digitais, amostras de sangue e amostras de DNA. Em particular, a coleta de amostras de DNA tem adquirido importância considerável em questões de aplicação da lei. A singularidade do código genético de cada ser humano oferece uma ferramenta especialmente eficaz para a investigação do crime, sendo hoje muito mais relevante que a impressão digital. Como são fáceis de obter (mesmo sem que a pessoa em questão perceba), as amostras de DNA tornaram-se tão importantes que sua coleta praticamente se tornou uma atividade rotineira para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei. No entanto, deve-se ter em mente que o DNA da pessoa é parte de sua informação mais pessoal. A questão da obtenção de um teste de DNA de uma

pessoa, portanto, deve merecer a devida atenção e basear-se em disposições rigorosas da legislação nacional. Preocupações similares são associadas à obtenção de amostras de sangue.

Devem-se respeitar as seguintes salvaguardas mínimas:

- A legislação nacional deve definir claramente as situações e circunstâncias de obtenção de amostras de sangue e testes de DNA, indicando a autoridade competente para decidir se devem ser obtidos;
- Tais amostras e testes só devem ser obtidos quando forem necessários para os objetivos indicados nas disposições legais;
- Na investigação de um crime, deve-se respeitar a presunção de inocência. A coleta aleatória de DNA ou de amostras de sangue sem motivos razoáveis para a suspeita deve ser proibida por lei;
- Devem-se manter confidenciais as amostras de sangue e DNA, e somente a informação relevante necessária (p.ex. se o DNA é idêntico ou não ao de outra amostra legalmente obtida) deve ser revelada no decorrer da investigação;
- A armazenagem de dados relacionados a amostras de sangue ou DNA precisa ser regulada por lei; tais dados só devem ser armazenados e usados com os fins para os quais as amostras foram inicialmente obtidas;
- O uso da informação obtida deve ser objeto de controle judicial, isto é, a pessoa em questão deve poder impugnar o uso de seu DNA.



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Europeia de Direitos Humanos

#### Caso de S. E Marper Vs. Reino Unido

#### Requerimentos N.ºs 30562/04 e 30566/04, Sentença de 4 de dezembro de 2005

“113. No presente caso, foram obtidas impressões digitais, amostras de células e perfis de DNA dos requerentes no contexto do processo penal instaurado ante a suspeita de tentativa de roubo, no caso do primeiro requerente, e de assédio do parceiro, no caso do segundo requerente. Os dados foram obtidos com base em legislação que permite sua retenção indefinida, apesar da absolvição do primeiro e da descontinuidade do processo penal contra o segundo.

122. [...] É certo que a retenção dos dados privados dos requerentes não pode ser equiparada com a manifestação de suspeita. No entanto, a percepção dos requerentes de que não estão sendo tratados como inocentes é reforçada pelo fato de que seus dados estão retidos indefinidamente, do mesmo modo que os dados de pessoas condenadas, ao passo que os dados daqueles que nunca foram suspeitos de um delito devem ser destruídos.

125. Em suma, a Corte conclui que a natureza abrangente e indiscriminada dos poderes de retenção das impressões digitais, amostras de células e perfis e DNA de pessoas suspeitas de delitos, mas não condenadas, como ocorre no presente caso dos requerentes, peca por

violar um equilíbrio justo entre o interesse público e o interesse particular, e que o Estado demandado ultrapassou qualquer margem aceitável de consideração a esse respeito. Em consequência, a retenção em questão constitui uma ingerência desproporcional no direito dos requerentes ao respeito da sua vida privada e não pode ser tida como necessária em uma sociedade democrática.” [NT.: tradução livre]

### 9.2.3 Busca em locais

Buscas realizadas em locais, tais como domicílio e lugar de trabalho, afetam os direitos humanos de uma pessoa de um modo particularmente sério. Proporcionam aos funcionários responsáveis pela aplicação da lei a visão mais profunda sobre o estilo de vida ou o padrão de trabalho das pessoas que residem ou trabalham nesses locais. Tais buscas são, portanto, vividas de uma maneira especialmente intrusiva e muitas vezes humilhante. Consequentemente, na legislação nacional da maioria dos países, estão sujeitas a uma decisão judicial, incluindo um mandado de busca emitido por um juiz. Buscas sem mandado normalmente limitam-se a circunstâncias estritamente excepcionais, em que não se considera possível esperar por uma decisão judicial porque, do contrário, o objetivo da busca não será atingido. Como, por exemplo, a prova buscada será destruída ou a pessoa buscada terá fugido. Existem, com frequência, requisitos adicionais quanto às razões para uma busca (p.ex., somente para a investigação de um delito de certa gravidade ou somente com um alto nível de suspeita especificamente definido) e/ou procedimentos adicionais a serem respeitados (p.ex., a presença de uma testemunha ou de restrições adicionais para buscas durante a noite).



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Europeia de Direitos Humanos

#### Caso *Dobrev Vs. Bulgária*

#### Requerimento N.º 55389/00, Sentença de 10 agosto de 2006

“162. A Corte observa que a legislação nacional previu, oportunamente, que uma busca em instalações só poderia ser ordenada pelo tribunal (durante a fase de julgamento) ou pelo promotor (durante a fase anterior ao julgamento) se houvesse causa provável para acreditar que objetos ou documentos que poderiam ser relevantes para um caso seriam ali encontrados [...]. tal busca poderia também ser realizada no decorrer de um inquérito, mas somente no âmbito da análise de uma cena do crime e se sua imediata execução fosse a única possibilidade de coletar e assegurar provas [...].

163. No presente caso, a Corte considera que não está claro qual tipo de procedimento de busca foi realizado no domicílio do requerente, na medida em que, no momento em questão, não havia sido aberto nenhum inquérito ou investigação preliminar. A Corte observa, a esse respeito, que o Governo falhou em argumentar o contrário. Além disso, a

busca foi realizada somente perante duas testemunhas e sem a presença do requerente, de um adulto representante da residência, do responsável pela residência ou de um representante do município [...]. Por conseguinte, parece que não foram atendidos os requisitos para a realização de tal busca, cuja execução não se deu em conformidade com as respectivas disposições da legislação nacional [...].

165. Em face do que foi mencionado, a Corte deve concluir que a busca no domicílio do requerente, em 26 de agosto de 1999, não foi realizada de maneira ‘prevista na lei’, na acepção do parágrafo 2º do artigo 8º da Convenção\*.” [NT.: tradução livre]

---

\* Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH).

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem evitar fazer com que a busca em um domicílio seja mais intrusiva do que o necessário. Infelizmente, às vezes, os funcionários causam destruição ou desordem desnecessária, realizam a busca de maneira violenta e ameaçadora, fazem comentários inadequados ou piadas sobre aspectos da vida privada da pessoa durante a busca. Em outras ocasiões, agem de maneira claramente não justificada pela necessidade de uma busca e deixam efeitos humilhantes ou traumáticos duradouros sobre as pessoas em questão. Os funcionários devem, obviamente, se abster de tal conduta ilegal e não profissional. Além disso, o que é pior, a ação pode levar a dúvidas quanto à objetividade e imparcialidade da investigação, afetando negativamente a credibilidade das provas a serem apresentadas no tribunal.

### **9.2.4 Técnicas de vigilância**

A vigilância é uma ação padrão de aplicação da lei padrão no cumprimento da responsabilidade de prevenir e detectar o crime. A gama de atividades nesse campo também é muito ampla. Vai desde simples observações, fotografias e leitura de cartas até medidas de vigilância técnica como escuta telefônica ou de conexões por internet, vigilância com câmeras em locais públicos e privados e interceptação de comunicações. Em um mundo cada vez mais técnico e globalizado, com um número crescente de ameaças à segurança no âmbito internacional, as forças de segurança obviamente tentam estabelecer técnicas de vigilância que sejam apropriadas para este contexto. No entanto, tais técnicas podem ser altamente intrusivas, invadindo os aspectos mais pessoais e privados da vida de uma pessoa. O interesse legítimo do Estado em estabelecer meios eficazes de prevenção e detecção do crime deve, portanto, ser cuidadosamente equilibrado com o direito individual à privacidade, como um aspecto da dignidade humana e da presunção de inocência. Daí a proibição da ingerência aleatória nos direitos humanos sem motivos razoáveis para fazê-lo. Quaisquer técnicas desse tipo requerem, portanto, um claro fundamento legal e as salvaguardas adequadas para proteger os direitos da pessoa afetada.



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Europeia de Direitos Humanos

#### Caso Bykov Vs. Rússia

#### Requerimento N.º 4378/02, Sentença de 10 de março de 2009

“78. A Corte tem reiteradamente afirmado que, quando se trata da interceptação de comunicação para fins de investigação policial, ‘a lei deve ser suficientemente clara em seus termos para dar aos cidadãos uma indicação adequada quanto às circunstâncias e condições em que as autoridades públicas são empoderadas para recorrer a essa ingerência secreta e potencialmente perigosa no direito ao respeito da sua vida privada e à sua correspondência’ [...]

79. Na opinião da Corte, tais princípios aplicam-se igualmente ao uso de um dispositivo de transmissão de rádio, que, em termos da natureza e do grau de intrusão envolvidos, é praticamente idêntico à escuta telefônica.

80. No presente caso, o requerente beneficiou-se de muito poucas salvaguardas, ou mesmo nenhuma, no procedimento mediante o qual a interceptação de sua conversa com V. foi ordenada e implementada. Em particular, o critério legal das autoridades para ordenar a interceptação não esteve sujeito a nenhuma condição, nem tampouco foram definidos o alcance e a forma de seu exercício; nenhuma outra salvaguarda específica foi prevista. [...]

82. A Corte conclui que a ingerência no direito do requerente ao respeito da sua vida privada não ocorreu da forma ‘prevista na lei’, como estipula o artigo 8(2) da Convenção\*.” [NT.: tradução livre]

---

\* Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH).

Além disso, a decisão de interceptar a comunicação de uma pessoa deve ser justificada segundo cada caso, em conformidade com os requisitos da respectiva base jurídica.



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Interamericana de Direitos Humanos

#### Caso de Escher et al. Vs. Brasil

#### Sentença de 6 agosto de 2009

“131. Quanto à interceptação telefônica, considerando que pode representar uma séria interferência na vida privada, tal medida deve estar fundamentada em lei, que deve ser precisa, e indicar regras claras e detalhadas sobre a matéria, tais como as circunstâncias nas quais essa medida pode ser adotada; as pessoas autorizadas a solicitá-la, ordená-la e executá-la; o procedimento a seguir, entre outros elementos.

139. Em ocasiões anteriores, ao analisar as garantias judiciais, o Tribunal ressaltou que as decisões adotadas pelos órgãos internos que possam afetar direitos humanos devem estar devidamente motivadas e fundamentadas, caso contrário, seriam decisões arbitrárias.

As decisões devem expor, através de uma argumentação racional, os motivos nos quais se fundamentam, considerando as alegações e o acervo probatório aportado aos autos. O dever de motivar não exige uma resposta detalhada a cada argumento constante nas petições, podendo variar de acordo com a natureza de cada decisão. Cabe analisar em cada caso se essa garantia foi observada. Nos procedimentos cuja natureza jurídica exija que a decisão seja emitida sem a oitiva da outra parte, a motivação e a fundamentação devem demonstrar que foram ponderados todos os requisitos legais e demais elementos que justifiquem a concessão ou a negativa da medida. Desse modo, o livre convencimento do juiz deve ser exercido respeitando-se as garantias adequadas e efetivas contra possíveis ilegalidades e arbitrariedades no procedimento em questão.”

As medidas devem também demonstrar respeito pelos princípios de necessidade e proporcionalidade. Portanto, só deverão ser conduzidas na medida necessária para os fins da investigação, isto é, deve-se dar prioridade a medidas menos intrusivas quando estas tenham probabilidade de alcançar o objetivo. As medidas não devem durar mais do que o necessário para a finalidade da investigação, e o grau de ingerência deve ser proporcional à seriedade do caso investigado. Deve-se assegurar a responsabilização mediante o controle adequado por parte de autoridades judiciais ou similares. Os respectivos procedimentos (exigência de mandado, notificação e documentação) devem ser estabelecidos por lei.

Dado o elevado nível (genuíno ou percebido) de ameaças à segurança no mundo atual, incluindo o terrorismo, existem crescentes apelos para que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei recebam maiores poderes de vigilância e para que as salvaguardas de sua implementação sejam reduzidas. Tais apelos se referem, por exemplo, à vigilância irrestrita da internet, de conexões de telefone fixo e celular e de transações financeiras, assim como ao armazenamento ilimitado de dados pessoais.

No entanto, cabe observar que tais medidas são muitas vezes desnecessárias. Uma grande quantidade de informação está disponível hoje através de fontes abertas e não requer a ingerência no direito à privacidade. Reduzir salvaguardas, tais como o rigoroso controle judicial e a necessidade de justificar medidas em cada caso individual, minaria a presunção de inocência como um pilar fundamental do sistema de justiça. Também é questionável que isso resulte em um aumento da eficiência do trabalho de aplicação da lei. Poderia simplesmente levar à dispersão dos esforços de investigação como consequência da informação buscada por causa da mera coleta de dados. Recursos que já são escassos teriam de ser usados não somente para reunir um imenso volume de informações, mas também para processá-las, analisá-las e usá-las para os objetivos das investigações. Existe também o risco inerente

de que uma parte importante dessa imensa quantidade de informação disponível seja ignorada, o que levaria a menor – não maior – segurança.

### 9.2.5 Comunicação privilegiada

A comunicação com um advogado, seja pessoalmente, por telefone ou por escrito (mediante cartas ou e-mail), é considerada especialmente protegida contra medidas de investigação. Esse “privilégio dos advogados” é resultado do direito a um julgamento justo e do direito a uma defesa eficaz e a um advogado, assim como do direito a não ser obrigado a confessar-se culpado. Para que esses direitos não continuem sendo apenas um conceito teórico, a comunicação com o advogado deve ser protegida. Indivíduos suspeitos de terem cometido um crime devem estar certos de que podem falar com um advogado em total confiança de que a comunicação será mantida confidencial. Sem essa garantia, esta comunicação será seriamente prejudicada. Do mesmo jeito, será difícil estabelecer uma defesa eficaz se os suspeitos não puderem discutir abertamente cada aspecto do caso com seu advogado, sem medo de que a informação possa ser usada contra eles.

3. *O direito da pessoa detida ou presa de ser visitada por seu advogado, de o consultar e de se comunicar com ele, sem demora nem censura e em regime de absoluta confidencialidade, não pode ser objeto de suspensão ou restrição, salvo em circunstâncias excepcionais especificadas por lei ou por regulamentos adotados nos termos da lei, quando uma autoridade judiciária ou outra autoridade o considerem indispensável a manutenção da segurança e da boa ordem.*
4. *As entrevistas entre a pessoa detida ou presa e o seu advogado podem ocorrer à vista mas não em condições de serem ouvidas pelo funcionário encarregado de fazer cumprir a lei.*
5. *As comunicações entre uma pessoa detida ou presa e o seu advogado, mencionadas no presente princípio, não podem ser admitidas como prova contra a pessoa detida ou presa salvo se disserem respeito a uma infração contínua ou premeditada.” (Conjunto de Princípios, N.º 18)*

Deve-se respeitar essa relação privilegiada no decorrer da investigação criminal, particularmente durante buscas realizadas por funcionários responsáveis pela aplicação da lei.



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Europeia de Direitos Humanos

#### Caso Smirnov Vs. Rússia

#### Requerimento N.º 71362/01, Sentença de 7 de junho de 2007

“48. Com respeito à maneira em que a busca foi realizada, a Corte observa ainda que os termos excessivamente amplos da ordem de busca deram à polícia autoridade irrestrita

para determinar quais documentos eram 'de interesse' para a investigação criminal; isto levou a uma extensa busca e apreensão. Os materiais apreendidos não se limitaram aos relacionados com as questões de negócios de duas empresas privadas. Além deles, a polícia também apreendeu o notebook pessoal do requerente, a CPU de seu computador e outros materiais, incluindo o certificado de autorização de seu cliente emitido em um processo civil não relacionado [à investigação] e um projeto de memorando de outro caso. Como observado acima, não se implementou nenhuma proteção contra a ingerência no segredo profissional, como, por exemplo, a proibição de remover documentos assegurados pelo privilégio advogado-cliente ou a supervisão da busca por um observador independente capaz de identificar, de forma autônoma em relação à equipe de investigação, quais documentos foram cobertos pelo privilégio profissional legal [...]. Com respeito aos materiais que foram inspecionados e apreendidos, a Corte observa que a busca infringiu o segredo profissional de um modo desproporcional ao objetivo legítimo a ser alcançado. Neste contexto, a Corte reitera que, quando um advogado estiver envolvido, uma violação do sigilo profissional pode ter repercussões sobre a adequada administração de justiça e, portanto, sobre os direitos garantidos pelo artigo 6o da Convenção.\* [...]” [NT.: tradução livre]

---

\* Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH).

É importante ter em mente que o privilégio da comunicação confidencial protege o cliente, não o advogado do cliente. Deve-se notar, portanto, que, se um advogado é suspeito de ter cometido um crime, ele não é protegido contra a interceptação ou investigação de suas comunicações com os clientes. Qualquer prova que seja encontrada no decorrer de tais investigações poderá ser usada contra o advogado, mas não contra quaisquer de seus clientes.

Em muitos países, existem privilégios similares para outros profissionais, como médicos, psicólogos, jornalistas e membros de comunidades religiosas que recebem confissões, entre outros. Todas essas normas são expressões, por parte do poder legislativo, do princípio de proporcionalidade. Considera-se que a confiança necessária das pessoas na confidencialidade de sua comunicação com tais profissionais tem geralmente maior importância que o interesse público no resultado da investigação criminal. Possíveis exceções a essa decisão e aos procedimentos a serem respeitados (p.ex., se é necessária uma ordem judicial) são igualmente previstas na legislação nacional. Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem respeitar essa decisão do poder legislativo, podendo somente tentar obter provas de tais comunicações no âmbito das exceções previstas em lei e em pleno respeito pelas garantias do processo.





## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Educação

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem estar conscientes dos diferentes privilégios profissionais que existem de acordo com a legislação nacional, compreendendo sua importância. Devem se familiarizar com as possíveis exceções e com os respectivos procedimentos aplicáveis a elas. Finalmente, devem estar cientes de que violações das disposições da legislação nacional com respeito aos privilégios profissionais podem levar à inadmissibilidade das provas no tribunal. O efeito produzido seria contrário à intenção original da realização da busca, isto é, assegurar evidências que contribuam para provar a culpa de alguém e à condenação do infrator.

### 9.2.6 Busca em centros de detenção

O fato de uma pessoa estar privada de liberdade não confere um maior direito a que se realize uma busca. Obviamente, os funcionários têm justificadas preocupações sobre a segurança e a proteção em estabelecimentos carcerários. No entanto, tais preocupações não podem ser usadas para justificar medidas excessivas ou arbitrárias.

A realização de buscas em centros de detenção está sujeita às mesmas normas e princípios que as buscas fora deles; deve-se mostrar o mesmo respeito pelos princípios de legalidade, necessidade, proporcionalidade e responsabilização.

Em particular, assim como qualquer outra medida que interfira nos direitos humanos dos detidos, as buscas devem ser passíveis de reparação e revisão por uma autoridade judiciária ou outra autoridade.

*“As formas de detenção ou prisão e as medidas que afetem os direitos do homem, da pessoa sujeita a qualquer forma de detenção ou prisão devem ser decididas por uma autoridade judiciária ou outra autoridade, ou estar sujeitas a sua efetiva fiscalização.” (Conjunto de Princípios N.º 4)*

*“As autoridades que capturem uma pessoa, a mantenham detida ou investiguem o caso devem exercer estritamente os poderes conferidos por lei, sendo o exercício de tais poderes passível de recurso perante uma autoridade judiciária ou outra autoridade.” (Conjunto de Princípios N.º 9)*

Revistas corporais são realizadas sistematicamente em centros de detenção. Mas não devem ser feitas sem claros procedimentos e salvaguardas, havendo claros limites quanto ao que pode constituir uma revista de rotina (ver seção 9.2.2).<sup>31</sup>

31 Veja a nota de rodapé anterior.

Em presídios de alta segurança, revistas minuciosas são com frequência realizadas sistematicamente para todos os presos que entrarem nas instalações. Embora – dependendo do contexto e das circunstâncias – o risco elevado de que um detento esconda um objeto perigoso possa justificar tal prática, não se pode permitir que as buscas se tornem uma prática comum sem qualquer forma de controle ou responsabilização. As autoridades que estabelecem essas normas devem assegurar que as revistas minuciosas não sejam realizadas como forma de assediar os detentos. Isto só pode ser evitado ao garantir a disponibilidade de pessoal treinado e uma estreita supervisão.



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Europeia de Direitos Humanos

#### Caso de Van der Ven Vs. Países Baixos

#### Requerimento N.º 50901/99, Sentença de 4 de fevereiro de 2003

“58. [A] Corte observa que, de acordo com as regras do EBI [presídio de segurança máxima], o requerente foi submetido a uma revista minuciosa antes e depois de uma visita ‘aberta’, assim como após as visitas à clínica, ao dentista e ao cabeleireiro. Além disso, por um período de três anos e meio ele foi obrigado a submeter-se a revista minuciosa, incluindo inspeção anal, na época da inspeção semanal à cela [...], mesmo que na semana anterior à inspeção ele não tivesse tido contato com o mundo exterior [...] e apesar do fato de que ele já teria sido submetido a uma revista minuciosa caso recebesse uma visita ‘aberta’ ou tivesse ido à clínica, ao dentista ou ao cabeleireiro. Portanto, essa revista minuciosa semanal foi realizada de forma rotineira, sem se basear em qualquer necessidade concreta de segurança ou na conduta do requerente. [...]”

62. A Corte considera que, em uma situação em que o requerente já havia sido submetido a um grande número de medidas de vigilância, e na ausência de necessidades de segurança convincentes, a prática de revistas minuciosas semanais aplicadas ao requerente por um período de aproximadamente três anos e meio degradou sua dignidade humana, devendo ter gerado sentimentos de angústia e inferioridade capazes de tê-lo humilhado e depreciado. [...] [...]

63. Por conseguinte, a Corte conclui que a combinação de revistas minuciosas e outras medidas de segurança rigorosas no EBI constituíram tratamento desumano e degradante em infração ao artigo 3º da Convenção\*.”[NT.: tradução livre]

\*Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH).

Revistas íntimas nunca devem ser rotineiras, mesmo em presídios de alta segurança. Só poderão ser realizadas se houver motivos razoáveis para suspeitar de uma violação da segurança e, mesmo assim como último recurso, isto é, somente quando todos os outros meios tiverem falhado.



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Comissão Interamericana de Direitos Humanos

#### Caso de Sra. X Vs. Argentina

#### Relatório N.º 38/96, Caso 10.506, 15 de outubro de 1996

“68. A Comissão não questiona a necessidade de revistas gerais antes de se permitir o ingresso numa penitenciária. Contudo, as revistas ou inspeções vaginais são um tipo de verificação excepcional e muito intrusiva. A Comissão deseja salientar que o visitante ou membro da família que procure exercer seu direito a uma vida familiar não se deve converter automaticamente em suspeito de um ato ilícito, não podendo ser considerado, em princípio, como fator de grave ameaça à segurança. Embora a medida em questão possa ser excepcionalmente adotada para garantir a segurança em certos casos específicos, não se pode sustentar que sua aplicação sistemática a todos os visitantes seja necessária para garantir a segurança pública.

72.A Comissão opina que, para estabelecer a legitimidade excepcional de uma revista ou inspeção vaginal, num caso em particular, é necessário que se cumpram quatro condições: 1) deve ser absolutamente necessária para alcançar o objetivo de segurança no caso específico; 2) não deve existir qualquer alternativa; 3) deveria, em princípio, ser autorizada por ordem judicial; e 4) deve ser realizada unicamente por profissionais da saúde.\*

#### a) Necessidade absoluta

73. A Comissão opina que esse procedimento não deve ser aplicado, salvo se for absolutamente necessário para alcançar o objetivo de segurança num caso em particular. O requisito de necessidade significa que as revistas e inspeções dessa natureza só devem ser efetuadas em casos específicos, quando existem razões para acreditar na existência de perigo real para a segurança ou que a pessoa de que se trate possa estar transportando substâncias ilícitas. O Governo argumentou que as circunstâncias excepcionais do caso do marido da Senhora X tornam legítima a aplicação de medidas que limitam acentuadamente as liberdades individuais, já que tais medidas foram adotadas em prol do bem comum, identificado nesta circunstância como a preservação da segurança dos prisioneiros e do pessoal da prisão. Contudo, segundo o Chefe da Segurança, a medida foi uniformemente aplicada a todos os visitantes da Unidade 1. Poderia argumentar-se que a medida era justificável imediatamente após haverem sido encontrados explosivos em poder da Senhora X, mas não nas numerosas ocasiões em que foi aplicada antes desse fato.

#### b) Inexistência de alternativa

74. A Comissão considera que a prática de efetuar revistas e inspeções vaginais e a consequente interferência no direito de visita deverá não apenas satisfazer um interesse público imperativo, como também levar em conta que ‘entre diferentes opções para alcançar esse objetivo, deve ser escolhida a que menos restrinja o direito protegido’.

82. Quando não existe controle e quando a decisão de submeter uma pessoa a esse tipo de revista íntima depende da discricção total da polícia ou do pessoal de segurança, existe

a possibilidade de que a prática seja utilizada em circunstâncias desnecessárias, sirva de meio de intimidação e constitua alguma forma de abuso. A determinação de que este tipo de inspeção seja um requisito necessário para a visita de contato pessoal deveria emanar, em todos os casos, da autoridade judicial

85. Ao condicionar a visita a uma medida altamente intrusiva, sem oferecer garantias apropriadas, as autoridades penitenciárias interferiram indevidamente nos direitos da Senhora X e de sua filha.”

\* Como já foi mencionado (seção 9.2.2), profissionais de saúde atuam neste caso não como prestadores de assistência, mas como especialistas médicos, para os quais não se aplica a costumeira confidencialidade entre si e os pacientes. A visão apresentada neste manual é a de que, sob circunstâncias normais, não há necessidade de que essa atividade seja realizada por profissionais médicos. As exceções ocorrem por motivos médicos ou em resposta a um pedido do detido.

Tais buscas devem ser ordenadas pela autoridade competente e realizadas por funcionários suficientemente treinados na anatomia do corpo e nos requisitos de higiene necessários. Como foi mencionado anteriormente (seção 9.2.2), sob circunstâncias normais não é preciso que essa atividade seja realizada por profissionais de saúde. Em particular, médicos de presídios podem se encontrar em um conflito de interesses – por um lado, prestando assistência à saúde do detento e, por outro, agindo em nome das autoridades penitenciárias como especialistas em medicina. Se houver um motivo médico pelo qual profissionais de saúde devam estar envolvidos, ou se o detento pedir que a busca seja realizada por tais profissionais, a situação deve ser claramente explicada ao detento (incluindo o fato de que a confidencialidade habitual entre o prestador de assistência à saúde e o paciente não se aplica).

### 9.3 Apreensão

Quando funcionários responsáveis pela aplicação da lei tomam posse de um objeto em virtude dos poderes que lhes são conferidos, isto afetará, na maioria dos casos, o direito à propriedade previsto pelo artigo 17 da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH).

1. *Todo ser humano tem direito à propriedade, só ou em sociedade com outros.*
2. *Ninguém poderá ser arbitrariamente privado de sua propriedade.”*

Além disso, dependendo do objeto a ser apreendido, a gama de direitos que podem ser afetados é extensa; praticamente, todo direito humano pode ser afetado, isto é, o direito à privacidade, o direito a professar uma religião, o direito a exercer uma profissão, o direito do acesso à informação, o direito à liberdade de movimento, etc.

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei, portanto, só devem apreender um objeto de acordo com procedimentos estabelecidos por lei (princípio de legalidade). As razões seguintes são as mais comuns para a apreensão:

- garantir uma peça probatória durante uma investigação;
- assegurar que a investigação possa ser realizada sem restrições, p.ex. apreendendo o passaporte de um suspeito para impedir que ele saia do país;
- por motivos de segurança e proteção (p.ex., apreensão de armas e outros instrumentos perigosos);
- para terminar com uma situação ilegal (com a finalidade de devolver uma propriedade roubada ou no caso de produtos proibidos, tais como drogas);
- para cumprir uma ordem judicial (p.ex. como resultado de uma ação cível).

Um objeto só pode ser apreendido se isso for necessário para alcançar um objetivo legítimo. Se tal objetivo puder ser atingido sem a apreensão de um objeto, esta última opção deverá ter prioridade. Se um item for apreendido para assegurar uma prova, como, por exemplo, impressões digitais que podem ser nele encontradas, e for realizado um exame de tal item sem que se encontre nenhuma prova relevante, ele deverá ser devolvido ao dono.

Em cumprimento do princípio de proporcionalidade, as consequências negativas para a pessoa afetada pela apreensão não devem superar o objetivo legítimo a ser alcançado (p.ex. a apreensão de remédios essenciais). Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem estar conscientes, por exemplo, dos efeitos de apreender documentos ou itens que sejam indispensáveis para o exercício de uma profissão. Isto pode afetar toda a operação de uma empresa, incluindo os direitos de outras pessoas com as quais, ou para as quais, a empresa trabalha. Os funcionários devem avaliar cuidadosamente se a investigação tem importância suficiente para justificar uma apreensão com tais consequências graves. A apreensão aleatória de uma enorme quantidade de itens e documentos será desproporcional se não puder ser devidamente justificada para os fins da investigação. Além disso, os objetos apreendidos devem ser analisados/examinados de forma oportuna para que possam ser devolvidos o mais breve possível, especialmente se não forem mais necessários para a investigação.

Em termos de responsabilização, os funcionários da aplicação da lei devem respeitar os procedimentos aplicáveis, p.ex. uma ordem judicial prévia para que certos itens possam ser apreendidos. O item confiscado deve ser devidamente registrado, e a pessoa em questão deve ser informada o mais breve possível da apreensão, assim como de seus direitos em relação a esta. Deve-se prestar o devido cuidado ao objeto apreendido. Qualquer dano ou perda desnecessária pode justificar uma indenização para a pessoa afetada (ver Declaração sobre Vítimas, Princípio N.º 19).

Uma situação especial de apreensão é a retenção de bens de reclusos em um centro de detenção. A Regra Mínima N.º 43 estipula que isto deve ser regido

por um regulamento pré-estabelecido, que inclui a necessidade de elaborar uma lista dos objetos retidos e a obrigação de conservá-los em bom estado e devolvê-los ao recluso após sua libertação.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina

Procedimentos operacionais devem dar claras instruções sobre como agir com um objeto apreendido – em termos de notificação e documentação da apreensão, informação à pessoa afetada sobre seus direitos e manejo do objeto – para assegurar efetivamente a prova buscada e garantir que o objeto apreendido receba o cuidado apropriado, além de evitar danos desnecessários, de modo que o objeto possa ser devolvido em segurança para o dono uma vez que o objetivo da apreensão tenha sido alcançado.

### 9.4 Referências selecionadas

- Born, Hans, Wills, Aidan (eds), *Overseeing Intelligence Services: A Toolkit*, DCAF, Genebra, 2012.
- Conselho da Europa, *Recomendação No. R(98)7 relativa aos aspectos éticos e de organização dos cuidados de saúde no meio penitenciário*, adotada em 8 de abril de 1998.
- CICV, *The legal protection of personal data and human remains*, Electronic Workshop, Relatório e resultado final, CICV, Genebra, 2002.  
> [http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc\\_themissing\\_072002\\_en\\_1.pdf](http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc_themissing_072002_en_1.pdf)  
(consultado pela última vez em setembro de 2013)
- Moonen, Tom, “Special Investigation Techniques, Data Processing and Privacy Protection in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights,” *Pace International Law Review Online Companion*, v. 1, n. 9, abr. 2010, pp. 97-136.
- Reyes, Hernán, *Body searches in detention*, CICV, Genebra, 2006.  
> [http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/body\\_searches\\_in\\_detention.pdf](http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/body_searches_in_detention.pdf)  
(consultado pela última vez em setembro de 2013)
- Rothstein, Mark A., and Talbott, Meghan K., “The Expanding Use of DNA in Law Enforcement: What Role for Privacy?,” *The Journal of Law, Medicine & Ethics*, v. 34, n. 2, verão de 2006, pp. 153-164.
- Toom, Victor, “Bodies of Science and Law: Forensic DNA Profiling, Biological Bodies, and Biopower,” *Journal of Law and Society*, v. 39, n.1, mar. 2012, pp. 150-166.
- Williams, Robin, and Johnson, Paul, “Inclusiveness, Effectiveness and Intrusiveness: Issues in the Developing Uses of DNA Profiling in Support of Criminal Investigations,” *The Journal of Law, Medicine & Ethics*, v. 34, n. 2, verão de 2006, pp. 234-247.

- World Medical Assembly, *WMA Statement on Body Searches of Prisoners*, adopted at the 45th World Medical Assembly, Budapeste, Hungria, outubro de 1993, revisado editorialmente na 170.a Sessão do Conselho da WMA, Divonne-les-Bains, França, maio de 2005.





**Parte IV**

# **COMANDO, CONTROLE E RESPONSABILIZAÇÃO**

## CONTEÚDO DO CAPÍTULO 10

### 10.1 Introdução

### 10.2 Organização da aplicação da lei

10.2.1 Estrutura, mudança e desenvolvimento

10.2.2 Comando e liderança

10.2.3 Ordens e procedimentos

### 10.3 Recursos Humanos

10.3.1 Recrutamento e seleção

10.3.2 Formação e treinamento

10.3.3 Recursos humanos

### 10.4 Supervisão e controle

10.4.1 Obrigações internacionais

10.4.2 Responsabilização jurídica

10.4.3 Responsabilização interna

10.4.4 Responsabilização pelo desempenho

### 10.5 Mecanismos de denúncias

### 10.6 Referências selecionadas

## DOCUMENTOS JURÍDICOS IMPORTANTES

### Normas Vinculantes

- Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (CNUCC, adotada em 2003, em vigor desde 2005)

### Normas Não Vinculantes

- Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCFRAL, adotado em 1979)
- Código Internacional de Conduta para Funcionários Públicos (adotado em 1997)

# CAPÍTULO 10

## COMANDO E GESTÃO

### 10.1 Introdução

A estrutura das agências de aplicação da lei varia consideravelmente conforme o país. Pode consistir desde um único órgão com uma estrutura vertical altamente centralizada até estruturas bastante complexas com uma multiplicidade de órgãos com responsabilidades e competências complementares e que às vezes se sobrepõem. A maioria delas é de caráter civil e opera sob a autoridade do Ministério do Interior ou da Justiça. Outras estão subordinadas ao Ministério da Defesa e têm caráter (para)militar. Independentemente de sua natureza e subordinação, a maioria das organizações de aplicação da lei tende a possuir uma rígida estrutura hierárquica (de tipo militar) com uma quantidade de níveis funcionais correspondente à dos diferentes cargos. São, sobretudo, sistemas fechados, cuja maioria dos processos de tomada de decisão é feita de cima para baixo. Apesar dessa estrutura hierárquica, o amplo poder discricionário dos funcionários ao lidar com situações específicas no local onde ocorrem é outra característica importante da prática diária de aplicação da lei.

Independentemente da estrutura ou do sistema adotado, todas as organizações de aplicação da lei precisam assegurar sua capacidade de abordar e rapidamente responder às necessidades locais, assim como às situações, ameaças ou desafios em âmbito nacional. Isto requer uma ampla gama de estratégias, políticas e respostas institucionais que permitam que as agências sejam reativas e proativas, antecipando-se a possíveis necessidades, ameaças e desafios. Necessitam, portanto, adotar a combinação correta entre estruturas centralizadas, hierárquicas e “de cima para baixo”, por um lado, e responsabilidades e competências descentralizadas, por outro, para garantir a resposta adequada à ampla variedade de situações que requerem a ação de aplicação da lei. Não há um único modelo recomendado para uma agência de aplicação da lei, e cada país deve fazer as escolhas e acordo com sua situação específica, suas necessidades e as capacidades disponíveis. Este capítulo não visa, portanto, promover um modelo de polícia, já que copiar modelos de outros lugares sem adaptá-los ao contexto local levaria a uma estrutura de aplicação da lei separada e distanciada da comunidade em que pretende trabalhar; isto significaria inevitavelmente, portanto, uma polícia menos eficiente e menos eficaz. Este capítulo concentra-se, mais propriamente, nos parâmetros que devem conduzir a uma função policial eficaz e eficiente em pleno respeito pelo Estado de Direito, incluindo os direitos humanos. O entendimento subjacente é que o “bom” trabalho policial não pode se basear meramente no número de crimes solucionados e de pessoas efetivamente capturadas e levadas a julgamento, devendo

responder a inúmeros requisitos mais abrangentes. As seções seguintes abordarão tais requisitos, com o intuito de explorar os modos pelos quais os funcionários responsáveis pelo comando e/ou gestão podem institucionalizar mecanismos que ajudem a assegurar a prática adequada de aplicação da lei.

## **10.2 Organização de aplicação da lei**

### **10.2.1 Estrutura, Mudança e Desenvolvimento**

Ao analisar a aplicação da lei durante as últimas décadas, uma conclusão básica a que se chega é que os objetivos da função policial em termos de manutenção da paz e da ordem, prestação de segurança e prevenção e detecção do crime não podem ser realizados somente pelos funcionários. A aplicação da lei necessariamente ocorre dentro da sociedade, o que implica uma interação diária entre funcionários e (membros da) sociedade. Para que possam cumprir suas tarefas, os funcionários dependem muito do apoio e aceitação da população, assim como da disposição dos cidadãos em cooperar com uma agência de aplicação da lei (e seus membros) que percebam como legítima. A legitimidade de uma agência e, conseqüentemente, de cada funcionário depende em grande medida da percepção da população sobre como a função policial é realizada. Isto é algo que vai muito além das meras taxas de crime e captura. Da imagem global da agência de aplicação da lei como legítima, profissional e cumpridora da lei dependerá a disposição da população a procurar a polícia em caso de problemas ou em busca de proteção e assistência. Um grau elevado de medo devido a graves violações de direitos humanos cometidas por funcionários afastará as pessoas da agência, prejudicando seriamente sua legitimidade – em particular, se tais violações ocorrerem em um ambiente de impunidade generalizada. Uma atitude similar em relação à agência prevalecerá se a polícia não agir quando necessário; o resultado pode significar maiores níveis de justiça feita por conta própria.

Uma consequência disso é que as agências de aplicação da lei, ou mais propriamente seus funcionários de gestão estratégica, perceberam o quanto sua eficiência e eficácia vêm sendo prejudicadas por estruturas burocráticas e centralizadas.

No entanto, a convicção de que sistemas burocráticos e hierárquicos são provavelmente menos desejáveis em um ambiente dinâmico, em constante mudança, ainda não se consolidou em muitas agências de aplicação da lei. O incentivo às mudanças costuma vir mais da crescente pressão (política) exercida fora da agência. Tal pressão vem dos tomadores de decisões políticas insatisfeitos com os níveis vigentes de eficiência e eficácia alcançados pela agência (tradicional) de aplicação da lei. Essa insatisfação resulta, com frequência, da opinião pública hostil alimentada pelas percepções ou experiências negativas da ação de aplicação da lei. Basta olhar o crescente mercado de segurança privada para perceber que empresas do setor estão

vendendo a proteção e segurança que as agências não conseguem oferecer. Fica evidente, portanto que a crescente insatisfação dentro da comunidade é o que leva as agências de aplicação da lei a mudarem.

Independentemente das razões da mudança, pode-se observar, no mundo todo, uma evolução gradual rumo a estruturas de aplicação da lei descentralizadas e menos burocráticas. Novos conceitos de gestão estão sendo introduzidos e testados. O estilo de tomada de decisão “de cima para baixo” está sendo abandonado e substituído por conceitos como “autogestão” e delegação de “responsabilidades pelos resultados”. Tais conceitos são estabelecidos com a intenção de que todos os níveis da organização assumam responsabilidade pelos resultados do trabalho de aplicação da lei. Conceitos como “polícia comunitária” estão ganhando importância, enquanto outros, como “emprego vitalício”, estão sendo questionados com a introdução de contratos temporários para todos os funcionários responsáveis pela aplicação da lei. Renovam-se os esforços no sentido de tornar as estratégias de aplicação da lei mais proativas e sensíveis às necessidades da comunidade.

Um fator essencial dessas mudanças é a representatividade. Por uma série de motivos, a agência de aplicação da lei deve ser representativa da comunidade a que serve. Isto implica uma proporção equilibrada de funcionários de ambos os sexos, assim como um equilíbrio geográfico e a representação de diferentes grupos existentes em determinada sociedade: grupos étnicos ou religiosos, minorias, etc. A representatividade tem benefícios óbvios: leva a maior competência dentro da agência. Um melhor conhecimento e compreensão dos diferentes grupos que formam a sociedade em um determinado país gera respostas mais adequadas a esses grupos (tanto respostas reativas como proativas em relação a ameaças ou desafios previstos). A capacidade de se comunicar com todos os segmentos da comunidade – não apenas do ponto de vista linguístico, mas também das especificidades culturais e religiosas – é melhor em uma agência representativa. Ainda mais importante, talvez, é o fato de que uma sociedade que se sente geralmente representada em uma agência de aplicação da lei tende a demonstrar maior aceitação da função policial e a percebê-la como justa e imparcial. Por outro lado, se uma agência é formada apenas por membros de um grupo específico (seja este grupo majoritário ou minoritário), carecerá de legitimidade aos olhos da população, ou pelo menos de alguns setores. Em consequência, o trabalho policial será muitas vezes percebido como tendencioso, discriminatório e arbitrário. Uma percepção desse tipo obviamente traz o risco de gerar uma relação hostil que será contraproducente à boa e eficiente função policial.

### **10.2.2 Comando e liderança**

O nível mais alto de comando tem a responsabilidade específica, em sua condição de liderança, para assegurar a legitimidade da instituição e,

consequentemente, o apoio da população – ambos indispensáveis para a eficaz aplicação da lei. O comando deve deixar claro que a “boa” aplicação da lei começa com o efetivo respeito pela lei. O pleno respeito pelo estado de direito é absolutamente crucial, e a liderança de uma agência de aplicação da lei é responsável por garantir que isto seja totalmente entendido, aceito e praticado pela agência. Todas as ordens, normas e regulamentos permanentes, assim como sua efetiva aplicação, devem reafirmar o Estado de Direito.

Nesse sentido, cabe analisar as chamadas políticas de “tolerância zero” e “mão dura”. Embora não seja tarefa deste manual julgar tais políticas do ponto de vista operacional, vale destacar o grau de risco que lhes é inerente. Podem ser interpretadas por funcionários responsáveis pela aplicação da lei como um enfoque do tipo “os fins justificam os meios”. Obviamente, isto pode levar facilmente a abuso de poder, uma vez que essa abordagem torna-se mais importante para alcançar o objetivo de uma iniciativa de aplicação da lei do que fazê-lo de uma maneira que respeite a lei. Ao formular suas políticas e estratégias, a liderança de uma agência de aplicação da lei é responsável por tomar todas as medidas e precauções necessárias para assegurar que a conduta ilegal ou abusiva não seja fomentada. Isto requer, por um lado, clara comunicação e explicação das políticas estabelecidas. Devem-se evitar fórmulas vagas, tais como “os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem tomar todas as medidas necessárias para...”. Os tipos de conduta e ação esperados dos funcionários de acordo com as diretrizes políticas também devem ser claramente explicados. Além disso, deve-se recordar firmemente que as diretrizes não significam um distanciamento do absoluto respeito pelas normas aplicáveis da legislação nacional e o Direito Internacional. Por outro lado, também existe uma necessidade de medidas complementares, p.ex. assegurando maior controle do trabalho policial pela população e por órgãos de supervisão independentes<sup>32</sup>, processos de consulta que tenham em conta a visão da população e outras formas de maior contato e comunicação com população – em suma, todos os tipos de medidas que assegurem que a função policial seja realizada de maneira transparente e com suficientes averiguações e controles para evitar qualquer abuso de poder e violações da lei.

Finalmente, as normas e regulamentos, assim como as ordens e procedimentos permanentes, devem ser complementados por um marco ético geral adotado pela instituição (ver Capítulo 3, seção 3.4) que expresse um claro compromisso com os mais elevados padrões de profissionalismo, integridade e respeito pelas normas aplicáveis da legislação nacional e do Direito Internacional. A conduta e a atitude exemplares, por parte dos oficiais de comando, também são essenciais para promover esse compromisso geral com o Estado de Direito pela agência de aplicação da lei.

---

32 Para os diferentes tipos e mandatos de órgãos de supervisão independentes, ver Capítulo 11, seção 3.

O artigo 7º do Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCFRAL) determina que os funcionários não devem cometer qualquer ato de corrupção e que devem, igualmente, *“opor-se rigorosamente e combater todos os atos desta índole.”*

O comando de uma agência de aplicação da lei tem uma especial responsabilidade a esse respeito. O fenômeno da corrupção é uma das ameaças mais sérias à aplicação da lei eficiente, profissional e de acordo com a lei. A corrupção solapa a instituição de aplicação da lei, sua busca por alcançar a justiça e a segurança e os valores éticos que deve defender. Esforçar-se para combater de maneira eficaz até as menores formas de corrupção, portanto, deve ser uma preocupação constante do comando de uma agência.

A definição de corrupção está sujeita, naturalmente, à legislação nacional. No entanto, dentro do marco da aplicação da lei, o entendimento do que constitui um ato de corrupção é muito amplo e abrange a execução ou omissão de um ato *“praticado pelo responsável, no desempenho de suas funções ou com estas relacionado, em virtude de ofertas, promessas ou vantagens, pedidas ou aceites, como a aceitação ilícita destas, uma vez que a ação tenha sido cometida ou omitida”* e inclui quaisquer *“tentativas de corrupção”* (CCFRAL, artigo 7º, comentário (b) e (c)). Tais atos podem, por exemplo, incluir:

- a aceitação de vantagens financeiras e de outra natureza como pré-condição para atos ou omissões que fazem parte dos deveres dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei;
- o cometimento de atos ilícitos visando obter qualquer dessas vantagens; ou
- a aceitação de tais vantagens de uma forma que possa prejudicar ou lançar dúvidas sobre a imparcialidade e a objetividade do funcionário responsável pela aplicação da lei no cumprimento de seus deveres.

O comando deve tomar todas as medidas possíveis para evitar que tais atos ocorram, o que afetaria a credibilidade e a eficiência da instituição como um todo. A Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (CNUCC) contém uma lista de medidas que os Estados são encorajados a tomar para combater a corrupção de forma eficiente; entre elas, ações que podem ser implementadas por uma agência de aplicação da lei, como é mostrado no quadro seguinte.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina

O artigo 8(2) da Convenção contra a Corrupção (CNUCC) refere-se à necessidade de estabelecer “*códigos ou normas de conduta para o correto, honroso e devido cumprimento das funções públicas*”. Um exemplo de padrão desse tipo é fornecido pelo “Código Internacional de Conduta para Funcionários Públicos”, adotado pela Assembleia Geral da ONU em sua resolução A/51/610 de 12 de dezembro de 1996.

### Educação e treinamento

O artigo 7(1) da CNUCC recomenda que as autoridades do Estado promovam programas formação e capacitação para permitir que funcionários públicos cumpram “os requisitos de desempenho correto, honroso e devido de suas funções e lhes proporcionem capacitação especializada e apropriada para que sejam mais conscientes dos riscos da corrupção inerentes ao desempenho de suas funções. Tais programas poderão fazer referência a códigos ou normas de conduta nas esferas pertinentes.”

### Sistema de sanções

- O artigo 8(4) chama a atenção para a necessidade de estabelecer “medidas e sistemas para facilitar que os funcionários públicos denunciem todo ato de corrupção às autoridades competentes quando tenham conhecimento deles no exercício de suas funções”.
- O artigo 8(6) estipula que cada Estado considerará a possibilidade de adotar “medidas disciplinares ou de outra índole contra todo funcionário público que transgrida os códigos ou normas estabelecidos.”

### 10.2.3 Ordens e procedimentos

Este manual já salientou diversas vezes a importância da existência de ordens e procedimentos que estejam em plena conformidade com a lei e respeitem as normas e padrões de direitos humanos aplicáveis. No entanto, cabe lembrar que isto vai muito além da mera repetição do que diz a lei ou de recordar a obrigação que os funcionários têm de cumpri-la. Ordens e procedimentos têm a importante função de oferecer um claro marco operacional para os funcionários que lhes permita realizar ações e operações eficazes, eficientes e legítimas de aplicação da lei. De fato, é uma tarefa difícil encontrar um equilíbrio adequado para a necessidade de fornecer um marco operacional eficaz, sem criar uma camisa de força que não deixaria qualquer margem de manobra aos funcionários em questão para determinar uma resposta apropriada a uma situação específica, quase sempre única.

Não seria viável neste manual lidar com todos os tipos possíveis de ordens e procedimentos, que podem variar desde ordens individuais de um oficial superior para a realização de uma captura até ordens permanentes em relação



a ações específicas de aplicação da lei, tais como o uso de armas de fogo ou procedimentos pré-estabelecidos para grandes operações em um contexto de reuniões públicas, situações de crise ou prisões de alto risco. No entanto, seja qual for seu alcance, é importante que as ordens e procedimentos atendam a certos critérios, como é indicado abaixo:

- As normas e procedimentos devem estabelecer uma clara cadeia de comando, com claras responsabilidades e processos decisórios. Isto é obviamente necessário em operações de aplicação da lei de grande escala, tais como a gestão de reuniões públicas, mas é igualmente aplicável ao trabalho diário nas delegacias, por exemplo. As responsabilidades, o nível de autoridade para decidir, as competências na tomada de decisão e os mecanismos de supervisão devem estar claramente estabelecidos. Só isto permitirá o funcionamento eficaz de uma agência de aplicação da lei e um claro sistema de responsabilização para todos os atos e operações no nível apropriado.
- As ordens e procedimentos devem ser guiados pelos princípios de legalidade, necessidade e proporcionalidade, prevendo critérios de aplicação em relação ao assunto específico a ser abordado (incluindo, por exemplo, claros limites para ações específicas de aplicação da lei, p.ex. com respeito ao uso de certos tipos de equipamento).
- Deve-se dar a devida consideração a todas as precauções possíveis para todos os tipos de ações de aplicação da lei – com relação, por exemplo, à inteligência necessária antes de uma operação, ao equipamento adequado e seu uso, à escolha de hora e lugar para uma ação de aplicação da lei ou às respectivas medidas para minimizar os danos.
- Devem-se estabelecer mecanismos de supervisão e denúncia para permitir a análise adequada das ações de aplicação da lei com respeito a sua legalidade e eficiência. Se forem efetivos, tais mecanismos deverão assegurar a responsabilização de todos aqueles envolvidos e/ou daqueles com responsabilidade pela supervisão, incluindo a decisão de abrir processos disciplinares ou penais. Esses mecanismos deverão permitir a formulação de conclusões sobre a necessidade de revisar ou não os procedimentos, de adaptar os equipamentos, melhorar o treinamento ou mudar as providências para o tipo de operação em questão.

## **10.3 Recursos humanos**

### **10.3.1 Recrutamento e seleção**

A aplicação eficaz da lei depende, em larga medida, das qualificações dos funcionários em termos de conhecimento, competência, postura e conduta. A aplicação da lei não é de modo algum um processo mecânico de produção, com distintas possibilidades de controle de qualidade anteriores à venda do produto acabado. O principal produto dessa “fábrica” da aplicação da lei são serviços. A maioria destes serviços é prestada “no local”, fora dos limites de controle dos funcionários com poderes de supervisão e ou revisão.

Independentemente das variações com relação ao repasse da autoridade a cada funcionário, os poderes e prerrogativas outorgados pelo Estado à função de aplicação da lei são, na verdade, poderes e prerrogativas exercidos por agentes individuais, em circunstâncias específicas.

Tendo em vista que o capital humano é o fator determinante na qualidade do desempenho na aplicação da lei, torna-se óbvio que os critérios de recrutamento e seleção, assim como a qualidade da formação e do treinamento, são de vital importância. As qualificações básicas do pessoal encarregado da aplicação da lei podem ser aprimoradas, tanto pela elevação do nível dos requisitos para admissão, durante a etapa de recrutamento e seleção, como pela reformulação da formação e do treinamento básico e avançado. A escolha dos futuros funcionários responsáveis pela aplicação da lei é (ou deveria ser) feita com base no confronto do perfil e das qualificações do candidato com o perfil e as qualificações do funcionário ideal. O perfil deste último é uma combinação de qualidades pessoais julgadas necessárias para atender aos requisitos essenciais de colocação. Muitas vezes, contudo, a seleção e o recrutamento dos funcionários não são feitos dessa forma. Quando os padrões são muito baixos ou praticamente inexistentes, é óbvio que as qualificações médias dos agentes também serão baixas. Se o nível efetivo de formação e treinamento for igualmente baixo, a qualidade do desempenho na aplicação da lei provavelmente ficará aquém das expectativas.

### **Três aspectos fundamentais do recrutamento**

#### **• Critérios de recrutamento**

Estes devem certamente ir além dos meros critérios físicos, tais como peso, altura, condicionamento físico e ausência de certos tipos de deficiências e malformações. Critérios relativos a capacidades intelectuais e personalidade dos candidatos também precisam ser claramente definidos e avaliados no processo de recrutamento. O trabalho de um funcionário responsável pela aplicação da lei é muito exigente em vista da grande variedade de situações a serem analisadas, do alto nível de poder para tomar decisões no local e da necessidade de entender disposições jurídicas às vezes complexas. Na medida do possível, o nível educacional dos recrutados deve pelo menos permitir habilidades indispensáveis de análise e tomada de decisão a serem desenvolvidas.

Obviamente, uma ficha policial limpa deve ser uma condição básica para o recrutamento. No entanto, deve-se avaliar a integridade do candidato em maior profundidade. Entre os aspectos importantes, incluem-se o respeito por todos os seres humanos, em particular pelas vítimas, incluindo a compaixão a que têm direito (Declaração sobre Vítimas, artigo 4º), a ausência de preconceitos (p.ex. a atitude em relação a grupos minoritários) e de posições extremistas, a personalidade forte para não sucumbir à

pressão de outras pessoas ou tomar decisões irracionais e uma atitude de claro respeito pela lei. Recrutar recursos humanos menos numerosos, porém mais adequados, melhora a eficiência e eficácia da organização de aplicação da lei; optar por um grande número de funcionários de qualificação insuficiente simplesmente levará a maiores custos.

- **Atrair as pessoas certas**

Os salários e as condições de trabalho devem ser suficientemente atraentes para as pessoas que atendam às exigências de formação adequadas. O trabalho de um funcionário responsável pela aplicação da lei é altamente exigente e perigoso. Portanto, as condições de emprego devem refletir o reconhecimento do empregador pelo pessoal de aplicação da lei. No longo prazo, pode ter maior custo-benefício investir em candidatos mais qualificados desde o início do que ter de investir mais na formação e treinamento dos novos recrutas ou aceitar um trabalho policial de qualidade inferior.

Além disso, o emprego de funcionário responsável pela aplicação da lei não deve ser atrativo pelas oportunidades de extorsão financeira que apresenta. Uma clara política anticorrupção que também combata eficazmente a impunidade deve evitar que as pessoas se postulem para o cargo de funcionário atraídas pelos motivos errados.

- **Adaptar à realidade**

Quando o nível de formação em um país é baixo, todas as áreas terão de ser adaptadas.

O uso de equipamentos sofisticados, por exemplo, deve ser geralmente limitado e restrito àqueles que forem capacitados e tiverem todas as habilidades necessárias para usá-los corretamente. Além disso, quanto mais baixo for o nível inicial, mais longo terá de ser o período de treinamento antes que os recrutas possam ser enviados para cumprir sua função e maior será a frequência de treinamento e formação regular ao longo de suas carreiras (ver seção 10.3.2).

### **10.3.2 Formação e treinamento**

A exemplo do que acontece com o recrutamento e a seleção, existem enormes diferenças nos níveis e na qualidade de formação e treinamento dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei no mundo todo. Em certos países, o período de treinamento básico de um funcionário é de seis semanas; em outros pode chegar a vários anos. Em alguns países, não existe formação e treinamento de nível avançado; em outros, esse tipo de treinamento é proporcionado apenas para os oficiais superiores ou são obrigatórios para todo o pessoal. Alguns países privilegiam o conhecimento teórico, enquanto outros dão prioridade à competência; noutros, ainda, há uma combinação

de ambos. Em certos países, a formação e o treinamento obedecem a uma concepção tradicional da aplicação da lei, com relevo especial para a lei, a ordem, a autoridade e as táticas de aplicação. Em outros, observa-se uma tendência oposta e os conceitos de serviço comunitário, trato social, consenso e táticas preventivas prevalecem gradualmente sobre os enfoques tradicionais.

A aplicação da lei dá-se em um ambiente dinâmico, onde os enfoques e as relações evoluem continuamente. Por intermédio de seus funcionários, a organização de aplicação da lei deve desenvolver uma capacidade de adaptação e mudança, a fim de acompanhar o progresso da sociedade onde atua. Programas de formação e treinamento, portanto, não devem ser concebidos como sistemas fechados, com um futuro predeterminado. Tal como a própria organização, eles também precisam incorporar as mudanças e os novos desenvolvimentos ditados pelas exigências de uma conjuntura em contínua transformação. Somente assim os funcionários podem atender às demandas e necessidades da comunidade a que servem, correspondendo às expectativas neles depositadas.

Finalmente, deve-se ressaltar que a formação e o treinamento não podem ser um exercício isolado, que ocorre apenas no ingresso ao serviço. Ao longo da carreira, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem receber regularmente cursos de reciclagem, além de aulas que lhes permitam adquirir novos conhecimentos e competências de acordo com os requisitos de seu cargo.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Educação e Treinamento

Com frequência, a capacitação e a formação posteriores na carreira de um funcionário responsável pela aplicação da lei são realizadas com uma abordagem de “exercício militar” que coloca uma ênfase considerável nas capacidades físicas e na disciplina. Tal conceito fica aquém das exigências do complexo ambiente de trabalho dos funcionários. Em particular, o elevado nível de poder de decisão ao lidar com situações que mudam rapidamente no local onde ocorrem exige que os funcionários tenham um claro entendimento das repercussões de seu trabalho. Eles têm de entender, especialmente, porque devem fazer certas coisas de um modo determinado, assim como a lógica por trás das leis, normas e regulamentos que devem aplicar. Isto deve, é claro, incluir uma compreensão sobre as respectivas normas e padrões de direitos humanos, sua lógica e porque é crucial respeitá-las. Somente este entendimento permitirá que os funcionários tomem as decisões adequadas em seu trabalho diário. Atividades práticas de treinamento que empregam cenários realistas e incluem situações de dilema são indispensáveis para assegurar que os funcionários adquiram as habilidades necessárias para aplicar esse conhecimento corretamente em seu trabalho diário, incluindo em situações de caos e perigo.

### 10.3.3 Recursos Humanos

Embora possa soar repetitivo, é importante ressaltar o fato de que as agências de aplicação da lei são formadas por seres humanos e que merecem ser tratados como tais. No longo prazo, não se pode esperar que eles respeitem a lei e se preocupem em mostrar respeito pelos direitos humanos se não forem tratados de acordo com seus próprios direitos e dignidade. Salários baixos ou até mesmo inexistentes por longos períodos de tempo, horas de trabalho excessivas, licenças insuficientes ou inexistentes, ausência da família que pode durar anos, pouca consideração por sua própria segurança (p.ex. em termos de equipamento e treinamento adequados), tratamento degradante por parte dos oficiais superiores, sanções disciplinares excessivas sem o devido processo legal, ausência de seguridade social para cobrir lesões associadas ao trabalho, falta de assistência à família se o policial morre no exercício do dever – essa é apenas uma pequena lista das duras condições de vida e trabalho ainda enfrentadas por funcionários responsáveis pela aplicação da lei em muitos países. Embora tais condições não possam, de modo algum, justificar qualquer abuso de poder ou conduta ilegal, não contribuem para um comportamento de observância da lei e de respeito pelos direitos humanos por parte dos funcionários. Nesse sentido, o comando da agência deve ter em mente que os funcionários também têm direitos humanos e que é da responsabilidade do nível de comando garantir que esses direitos sejam respeitados.

Em muitas organizações de aplicação da lei, a promoção ainda é baseada em antiguidade e, muitas vezes, ocorre quase de maneira automática após um determinado período de tempo. Não são levados em consideração os méritos e as qualificações do funcionário, nem tampouco o nível de responsabilidade assumido em um cargo em particular. Sistemas desse tipo oferecem pouco incentivo para a função policial profissional e para a observância da lei. Em consequência, muitas agências têm introduzido sistemas de avaliação regular e cursos de qualificação obrigatórios como requisitos para a promoção e os maiores níveis de responsabilidade. Tais medidas constituem um aspecto indispensável do conceito de integração.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Sistema de sanções

O histórico de direitos humanos de um funcionário responsável pela aplicação da lei deve ser um fator importante em todas as decisões sobre promoção. Pode ser adotada uma abordagem negativa, punitiva, ou mesmo a demissão direta, para impedir que um funcionário com um histórico de conduta ilegal ou abuso seja promovido. Por outro lado, um enfoque positivo e recompensador também pode ser implantado para funcionários que mostram capacidades e atitudes positivas com relação ao respeito pelos direitos

humanos (por exemplo, em relação à proteção e assistência da população), de modo que isto seja um fator positivo na decisão sobre sua promoção e, portanto, um incentivo para os responsáveis de aplicação da lei adotarem tal comportamento.

## **10.4 Supervisão e controle**

Supervisão e controle são responsabilidades essenciais do comando de qualquer agência de aplicação da lei. São cruciais para:

- assegurar o cumprimento das obrigações do Estado de acordo com o Direito Internacional;
- detectar condutas ilegais de funcionários responsáveis pela aplicação da lei (responsabilização legal);
- garantir o respeito pelas normas, regulamentos e cadeia de comando internos (responsabilização interna)
- avaliar o desempenho geral de funcionários e da agência de aplicação da lei como um todo (responsabilização por desempenho);

### **10.4.1 Obrigações internacionais**

Supervisão e controle são parte das obrigações internacionais de um Estado quando se trata de assegurar a implantação e o pleno respeito pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Duas são as obrigações complementares para os Estados decorrentes dos tratados internacionais de direitos humanos e do direito consuetudinário. A primeira é adotar (ou promulgar) a legislação no âmbito nacional, de modo a garantir o cumprimento das disposições contidas naqueles instrumentos. A segunda obrigação requer que os Estados se abstenham de práticas contrárias ao disposto nos tratados. Os Estados, portanto, são responsáveis por violações de direitos humanos que lhes possam ser atribuídas (para mais informações sobre a responsabilidade do Estado, ver Capítulo 1, seção 1.3.1). Em situações em que essas violações podem ser atribuídas aos funcionários responsáveis pela aplicação da lei, tais práticas são reconhecidas no âmbito internacional como práticas do Estado, pelas quais este pode ser responsabilizado. Em outras palavras, violações de direitos humanos por funcionários responsáveis pela aplicação da lei implicam a responsabilidade de seu Estado. Os Estados deverão, pois, tomar medidas efetivas para garantir a implementação e a observância das obrigações decorrentes do direito dos direitos humanos por todos os seus funcionários. Para a aplicação da lei, isto se traduz em uma obrigação do comando da agência em manter os procedimentos sob revisão constante, assegurando sua conformidade com o Direito Internacional dos Direitos Humanos e garantindo, mediante supervisão e controle eficazes, que sejam colocados em prática adequadamente.

### 10.4.2 Responsabilização jurídica

Supervisão e controle também são indispensáveis para assegurar a responsabilização jurídica da agência de aplicação da lei como um todo, assim como de cada funcionário no âmbito nacional. A responsabilização jurídica para a conduta das operações de aplicação da lei aparece em três níveis:

- do funcionário responsável pela aplicação da lei;
- do oficial superior da cadeia de comando;
- do Estado.

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem *“respeitar e proteger a dignidade humana, manter e apoiar os direitos humanos de todas as pessoas”* (CCFRAL, artigo 2º). Todas as práticas de aplicação da lei deverão estar fundamentadas no direito positivo, embora, ao mesmo tempo, o recurso a elas seja ditado pelas circunstâncias determinadas, e a gravidade das medidas tomadas não deva ser excessiva em relação àquela situação específica. A responsabilidade individual de cada funcionário de respeitar e observar estritamente as exigências da lei vai além do mero conhecimento da lei. Ela define diversas exigências quanto às atitudes e competências adquiridas ou desenvolvidas através de treinamento apropriado, o que, em combinação com o conhecimento necessário, pode garantir a aplicação rápida, adequada e apropriada da lei sem qualquer distinção adversa. Cada funcionário responsável pela aplicação da lei, portanto, deve se submeter a supervisão e controle por meio de procedimentos de comunicação e revisão. Deve igualmente manter e respeitar os níveis de conhecimento e competência necessários para o correto e eficaz desempenho de suas funções.

É de comum conhecimento que nem todas as operações de aplicação da lei são realizadas seguindo estritamente as regras, e que os princípios e normas de direitos humanos são às vezes facilmente infringidos. Com igual frequência, tais práticas prosseguem sem ser detectadas. Por exemplo, durante uma investigação criminal, os funcionários podem reunir informação usando métodos e/ou meios que não estejam em estrito respeito pelas normas dos direitos humanos. Como a informação obtida é utilizada somente como *“informação secundária”* – ou seja, não será usada ou incluída em um relatório (final) –, a prática geralmente passa despercebida. É importante chamar a atenção dos funcionários para este fenômeno do *“trabalho policial não oficial”*, especialmente porque eles tendem a acreditar que o que fazem é permitido, ou pelo menos justificável, nas circunstâncias dadas. Este tipo de trabalho policial não é permitido nem justificável. Em investigações criminais, esta prática pode violar o direito do suspeito (ou da pessoa acusada) a um julgamento justo. Pode também constituir uma ingerência ilegal e/ou arbitrária na privacidade, família, domicílio ou correspondência.

Os processos de supervisão e controle devem assegurar que tais práticas possam ser detectadas e que se tomem medidas corretivas adequadas; é dever dos oficiais superiores oferecer orientação e impor medidas corretivas sempre que uma determinada situação o exija. Se necessário, tais medidas corretivas devem inclusive assumir o caráter de ação disciplinar e/ou acusação criminal contra o funcionário em questão. Os oficiais superiores serão responsabilizados caso saibam, ou devessem saber, que seus subordinados recorreram a práticas ilegais e não tomaram ações corretivas. Isto inclui consequências disciplinares por não exercer sua função de supervisão e, possivelmente, até mesmo responsabilização penal pelos atos de seus subordinados.

O sistema vigente de supervisão e controle deve, portanto, assegurar que a (i) legalidade de cada ação de aplicação da lei possa ser avaliada. Isto só pode ser alcançado mediante um conjunto de medidas que levem em consideração as especificidades do trabalho de aplicação da lei, em particular o fato de que os funcionários muitas vezes trabalham sozinhos ou em pares e têm de responder rapidamente a situações sem supervisão e sem qualquer oportunidade de entrar em contato com seus superiores para receber ordens ou orientações.

- Devem-se estabelecer ordens e procedimentos operacionais padrão claros, de modo a oferecer um marco confiável para a ação de aplicação da lei. Embora tais diretrizes não possam ser uma “camisa de força” – o que seria inadequado em vista da ampla variedade de situações com as quais os funcionários têm de lidar –, deverão oferecer uma base sólida que faça os oficiais se sentirem confortáveis em seu trabalho. É do interesse da agência como um todo, assim como de cada funcionário, que todos os agentes saibam o que se espera deles, para que não se vejam em meio a incertezas ao reagir a uma situação no local. É especialmente importante que a agência tenha ordens e procedimentos claros com relação ao uso da força em geral e ao uso de armas de fogo em particular.
- Devem-se implementar procedimentos de comunicação para que seja possível avaliar o respeito ao marco legal e das respectivas ordens e procedimentos. Tais mecanismos devem ser muito precisos, sobretudo, em relação a uso da força, captura e detenção: qualquer uso da força deve estar sujeito a comunicação obrigatória; deve-se explicar o motivo para o uso da força, a (não) disponibilidade de outras opções (meios não violentos, possibilidades de moderação, retirada, etc.); o emprego de qualquer arma de fogo (mesmo que não provoque ferimentos ou morte) deve estar sujeito a comunicação obrigatória, do mesmo jeito que eventuais vítimas. Um modo eficaz de notificar o uso de armas de fogo pode ser através de um sistema rigoroso de controle de munição em que os funcionários sejam responsáveis pela munição recebida.

Formulários detalhados de todos os fatos relevantes sobre captura e detenção, como estipulam o artigo 17(3) da Convenção Internacional para a Proteção



de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado e o Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão (Princípios N.os 12 e 23), devem ser pré-estabelecidos e o seu uso, obrigatório (p.ex. com relação a data, hora e razão da captura, registro dos fatos do interrogatório, quando e como foi concedido o acesso a um advogado e a assistência à saúde, nomes dos funcionários envolvidos).

- Um sistema de notificação que permita supervisão e controle eficazes dependerá da disposição de cada funcionário responsável pela aplicação da lei em notificar a sua ação de maneira efetiva e verdadeira. O fato de que os funcionários geralmente trabalham em pares, sem a supervisão direta de um superior, é um fator importante, mas delicado. Os funcionários que trabalham em conjunto terão de confiar totalmente um no outro e contar com o apoio do colega nas situações mais perigosas. Esta situação normalmente cria uma relação muito estreita entre os funcionários e pode dar espaço a uma cobertura mútua de condutas ilegais ou incorretas. Delatar um comportamento ou ação de um colega é com frequência percebido de forma muito negativa. Funcionários dispostos a denunciar condutas ilegais de colegas muitas vezes enfrentam duras reações de seus pares, incluindo maus-tratos, assédios e ameaças. Aqui, novamente, ordens claras do comando são essenciais para que o acobertamento não seja tolerado. Deve ser parte do entendimento comum da agência como um todo que qualquer conduta ilegal de um colega deve ser comunicada e que a omissão de tal informação constitui um delito (ver Capítulo 3, seção 3.4).
- Estabelecer um clima de confiança indispensável dentro da agência de aplicação da lei e entre todos os seus membros, garantindo, ao mesmo tempo, que apontar uma conduta ilegal não seja considerada “traição” ou “denúncia”, é um enorme desafio para o comando de qualquer agência de aplicação da lei. Para poder estabelecer esse equilíbrio sensível, a liderança dependerá do sistema estabelecido de medidas corretivas: a disponibilidade de oficiais superiores para treinamento e orientação, a possibilidade de oferecer capacitação específica sobre falhas identificadas e – não menos importante – um sistema disciplinar justo. Todos esses elementos determinarão até que ponto os funcionários estarão dispostos a informar efetivamente sobre suas ações e as dos colegas.

Finalmente, além de cada funcionário, a agência de aplicação da lei como um todo – em particular, no caso de falhas sistêmicas – será responsabilizada por qualquer ato indevido, por exemplo com relação à indenização de vítimas de ações ilegais de aplicação da lei. Este aspecto será explorado em maior detalhe no Capítulo 11.

### **10.4.3 Responsabilização interna**

A responsabilização interna refere-se a medidas e mecanismos aplicados para assegurar o respeito pelos regulamentos, normas e procedimentos internos, assim como a cadeia de comando. Supervisão e controle são fundamentais

para equilibrar o amplo poder de decisão de funcionários responsáveis pela aplicação da lei em ação. As medidas para garantir supervisão e controle eficazes são basicamente as mesmas mencionadas na seção 10.4.2.

Quando tais medidas e mecanismos expõem a inobservância pelas normas ou ordens internas por um funcionário responsável pela aplicação da lei, tal conduta estará sujeita ao sistema disciplinar interno. No entanto, esse sistema não deverá substituir a responsabilização legal externa com relação à responsabilidade criminal ou civil por uma ação ilegal de aplicação da lei. Embora medidas disciplinares sejam distintas de tais procedimentos, deverão ainda assim atender a padrões mínimos.

Somente um regime disciplinar que seja justo, transparente e oportuno, como o descrito no quadro abaixo, poderá aumentar efetivamente o respeito pela cadeia de comando e pelas regras e regulamentos internos de uma agência de aplicação da lei.



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Sistema de sanções

Para que um sistema disciplinar seja eficaz, deve ser justo, transparente e oportuno. Isto significa que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei sujeitos a um processo disciplinar devem ser informados do motivo do processo e ter a oportunidade de se defender. Também se deve implantar oportunamente um processo disciplinar com o intuito de evitar novas condutas indevidas. Reagir um ano depois da identificação de um comportamento indevido provavelmente será mais percebido como arbitrário do que se esta medida fosse tomada logo após o ato. Além disso, o regime disciplinar deve ser justo. Em outras palavras, o sistema deverá ser estabelecido previamente e conhecido por todos os funcionários. Deve também fornecer um marco claro, que não deixe dúvidas quanto ao tipo de conduta considerada indevida e sujeita, portanto, a sanções disciplinares. Um conjunto vago de normas é propenso a criar uma situação de incerteza para os funcionários, fazendo com que tenham medo de agir em vista das possíveis consequências pessoais, com o concomitante impacto sobre a qualidade e a eficiência da ação de aplicação da lei. O sistema disciplinar não deve ser draconiano, mas sim respeitar o princípio de proporcionalidade (isto é, a medida disciplinar deve corresponder à gravidade do ato). O sistema também deve prever a possibilidade de recurso do funcionário contra as decisões tomadas.

Finalmente, cabe observar que as sanções disciplinares não são a única resposta possível para um comportamento indevido. Entre as outras medidas corretivas, incluem-se treinamento adicional, correção de procedimentos complicados que mostraram ser muito difíceis de implementar, melhoria das condições de trabalho, redução do estresse e aconselhamento para

funcionários que tenham passado por experiências traumáticas. É de responsabilidade dos oficiais superiores e do comando da agência fazer as escolhas adequadas, não meramente optar por medidas disciplinares drásticas.

#### **10.4.4 Responsabilização pelo desempenho**

Supervisão e controle constituem uma ferramenta essencial para avaliar a efetividade, a qualidade e o desempenho da agência de aplicação da lei no cumprimento de suas tarefas e responsabilidades. Em última instância, esta é simplesmente outra forma de responsabilização. As agências são não apenas responsáveis por seu trabalho e ação em termos legais, mas também em termos de qualidade do trabalho e do uso de recursos. A comunidade, o governo e o poder legislativo têm direito a uma agência de aplicação da lei que faça o melhor uso dos recursos disponíveis ao cumprir com sua responsabilidade de prevenir e detectar o crime, manter a paz e a ordem e prestar proteção e assistência às pessoas necessitadas.

Pode-se apresentar uma série de razões para justificar o registro, a verificação e a avaliação periódicas do desempenho individual dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei. A principal destas razões é assegurar consistência na qualidade dos “produtos” e “serviços” ao público em geral. Tal como foi explicado anteriormente, a qualidade do desempenho da aplicação da lei é determinada, em boa medida, pelas qualidades e qualificações individuais dos funcionários. Um motivo adicional para a verificação e avaliação do desempenho é, pois, incentivar os funcionários a desenvolver suas aptidões. Revisões periódicas de desempenho, orientação, planos de carreira e continuidade da formação e do treinamento são alguns dos recursos a serem utilizados para esse fim.

Pode-se afirmar que a aplicação da lei é em geral um serviço comunitário, embora isto não se aplique a todos os seus aspectos. É natural, portanto, que se criem expectativas em torno do tipo de serviço prestado pelas organizações de aplicação da lei e seus membros, assim como da adequação e pertinência dos serviços. Ambos os aspectos – tipo e qualidade dos serviços – dependem da capacidade da organização para detectar e interpretar as demandas e necessidades da comunidade a que serve. Isto implica algo mais do que manter linhas telefônicas de emergência para atender aos pedidos de socorro das pessoas em perigo. Indicadores quantitativos, tais como índices de criminalidade e taxas de crimes resolvidos, também são insuficientes ou mesmo inadequados para avaliar completamente o desempenho de uma agência. Deve-se garantir o acesso a todas as camadas da população e ligações com todos os setores da sociedade. Ao mesmo tempo, deve-se assegurar o fácil acesso à própria organização de aplicação da lei e a existência de uma confiança mútua entre os cidadãos e os funcionários. Esse tipo de

relacionamento não surge espontaneamente nem se consolida da noite para o dia. Requer sólidos investimentos de tempo e recursos em análise, reflexão e fortalecimento da confiança, combinados com clareza de visão e de objetivos.

“Capacidade de antecipação e reação” significa a capacidade da organização de aplicação da lei de responder – de maneira reativa ou proativa – às demandas e necessidades da sociedade. Este atributo se encontra naturalmente relacionado e condicionado aos níveis existentes e à qualidade da relação com o público em geral.

As organizações de aplicação da lei muitas vezes têm uma capacidade relativamente baixa de analisar e identificar de forma proativa desenvolvimentos externos dentro da sociedade, definindo respostas apropriadas em antecipação aos acontecimentos esperados. Em consequência, concentram-se na gestão de respostas reativas. É provavelmente por esse motivo que a aplicação da lei foca predominantemente em pessoas que estão em algum tipo de perigo ou que estão infringindo a lei, situações que obviamente exigem uma ação legal. Respostas proativas requerem um foco muito mais amplo, que leve em consideração os vários elementos que formam uma sociedade e determine suas necessidades de aplicação da lei. Aspectos como situação e desenvolvimento econômicos, composição da população, níveis de urbanização e dados demográficos favorecem a compreensão das tendências de desenvolvimento atual e futuro de uma sociedade. Com base nesses indicadores, podem ser feitos prognósticos úteis e precisos quanto aos futuros desdobramentos na esfera da ordem e da segurança públicas. As estratégias preventivas nem sempre constituem um ponto forte da aplicação da lei, não sendo muito valorizadas ou apoiadas pelos funcionários. Tem-se com frequência a impressão de que os resultados da prevenção não podem ser verificados objetivamente, dificultando a avaliação do valor das táticas isoladas. É difícil afirmar quantos acidentes poderiam ser evitados, por exemplo, designando um guarda uniformizado para um cruzamento perigoso, ou quantos furtos serão impedidos por rondas policiais noturnas em áreas residenciais. O requisito da capacidade de antecipação e reação, no entanto, tem levado as organizações de aplicação da lei a considerar as opiniões da comunidade e elaborar respostas proativas, com preferência às reativas.

Por último, a avaliação do desempenho de uma agência de aplicação da lei não pode ser separada das expectativas e percepções da comunidade a que deve servir. Quando uma comunidade “se sente” segura e considera que a agência aplica a lei eficazmente (em particular, que o faz respeitando a lei), maior será a sua disposição em cooperar com os funcionários e procurá-los em caso de necessidade. Isto, por sua vez, afetará a capacidade da agência de realizar seu trabalho de forma efetiva. É importante, portanto, ir além dos meros indicadores quantitativos, tais como taxa de criminalidade, e avaliar

indicadores mais qualitativos: como a população percebe a qualidade da aplicação da lei, a confiança na agência e em seus membros, em que medida considera-se que a agência respeita a lei ou a infringe, etc. Somente uma combinação entre indicadores quantitativos e qualitativos avaliará adequadamente o desempenho de uma agência de aplicação da lei, identificará as deficiências e permitirá políticas e estratégias apropriadas a serem definidas como resultado.

## 10.5 Mecanismos de denúncias

A aplicação da lei tem por premissa fundamental o respeito e a obediência à lei. Isto, evidentemente, pode dar margem a situações em que os indivíduos não se contentem com certas decisões ou medidas tomadas pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei, mesmo que tais medidas sejam compatíveis com os requisitos legais. Por exemplo, liberar um suspeito por falta de provas pode facilmente criar frustração e raiva por parte da vítima ou mesmo do público em geral. Situações em que tais decisões e medidas sejam incompatíveis com a lei darão ainda mais motivo para denúncias. A prática da aplicação da lei, portanto, é propensa a desencadear denúncias de cidadãos que se sentem vitimados em razão de decisões ou medidas tomadas. Mas a ocorrência de denúncias não deve ser vista como uma consequência inevitável da aplicação da lei, podendo, pois, prescindir de atenção e cautelas especiais.

Muitos instrumentos internacionais de direitos humanos reconhecem o direito do indivíduo de apresentar denúncias quanto à conduta dos funcionários do Estado, concedendo às vítimas de crime e/ou abuso de poder um direito exequível de reparação (ver, por exemplo, PIDCP, artigo 9(5), em relação a captura ou detenção arbitrárias ou ilegais; CCT, artigo 13, que estabelece o direito de qualquer pessoa que alegue ter sido vítima de tortura a apresentar queixa perante as autoridades competentes do Estado). Qualquer indivíduo poderá submeter supostas violações do PIDCP à atenção do Comitê de Direitos Humanos para que este delibere sobre a matéria (para que tais “comunicações” mereçam a devida atenção do Comitê de Direitos Humanos, o Estado em questão deverá ter ratificado o Protocolo Facultativo ao PIDCP de 1966). No âmbito nacional, indivíduos poderão encaminhar denúncias acerca da aplicação da lei movendo acusações criminais, instaurando processos civis ou tomando ambas as iniciativas.

Outra opção disponível em muitos países é levar a questão ao conhecimento do ouvidor nacional ou de uma comissão nacional de direitos humanos. O tema das denúncias de indivíduos é examinada em maior profundidade no Capítulo 11.

No âmbito deste capítulo, contudo, outra opção viável merece especial atenção: a possibilidade de registrar uma denúncia junto à autoridade de

aplicação da lei competente e exigir uma investigação e reparação. Esta possibilidade não existe em todos os países. Onde ela ocorre, a maneira pela qual os procedimentos são estruturados e conduzidos varia consideravelmente. Quando implantados, tais procedimentos devem ser divulgados para incentivar as pessoas a utilizá-los. As denúncias acerca de práticas de aplicação da lei devem ser investigadas de maneira imediata, minuciosa e imparcial. Em alguns países, este requisito acarretou a criação de juntas revisoras civis encarregadas de investigar as denúncias. Em outros, as investigações preliminares são conduzidas por funcionários da organização de aplicação da lei em questão. O direito de registrar denúncia em uma junta revisora, ou na própria organização afetada, não exclui qualquer direito do indivíduo de levar o caso em questão aos tribunais. O objetivo geral dos mecanismos de denúncia, independentemente de sua estrutura ou da natureza de seus vínculos, é a mediação e a resolução pacífica da controvérsia.

O comando de uma agência de aplicação da lei não deverá considerar a possibilidade de tais denúncias diretas como um estorvo. Ao contrário: essa possibilidade apresenta uma série de benefícios, incluindo:

- Denúncias que a agência de aplicação da lei recebe diretamente representam uma ferramenta útil de avaliação interna. Recebidas de maneira objetiva e imparcial, as denúncias devem fomentar um exercício de aprendizagem para a agência de aplicação da lei, agindo como um meio de identificação de falhas e de melhoria de procedimentos operacionais, táticas, treinamento, etc.;
- Além disso, o número e a natureza das denúncias diretas permitem um conhecimento considerável acerca da percepção da comunidade sobre a agência de aplicação da lei – independentemente do fato de que, no final, a maioria das denúncias seja ou não justificada. Um grande número de denúncias ou de um tipo específico de denúncias deve alertar o comando não somente para a questão em si (em termos de exercício de aprendizagem, como foi mencionado acima); deve também contribuir para examinar a relação entre a comunidade e a agência como parte da avaliação de desempenho referida na seção 10.4.4. Isto pode, por sua vez, fornecer um motivo para buscar medidas de fortalecimento da confiança de modo a melhorar o relacionamento;
- Finalmente, quando a comunidade percebe que a agência de aplicação da lei aceita as denúncias contra os funcionários e lida com tais denúncias de maneira imparcial e objetiva, dando aos denunciadores uma sensação de tratamento justo, isto melhora a aceitação da agência pela comunidade e facilita o seu trabalho.

No entanto, é preciso ter em mente que denúncias dirigidas diretamente à agência devem ser vistas como uma ferramenta complementar, não como um substituto para supervisão externa (investigação criminal e civil, Comissões

Nacionais de Direitos Humanos, ouvidor, controle parlamentar, etc.). Tais questões serão exploradas em maior detalhe no Capítulo 11.

## 10.6 Referências selecionadas

- Cordner, Gary W., *Police Administration*, 7.a ed., Anderson, New Providence, 2010.
- Dean, Geoffrey, and Gottschalk, Petter, *Knowledge Management in Policing and Law Enforcement: Foundations, Structures and Applications*, Oxford University Press, Oxford, 2007.
- Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (UNODC), *Legislative guide for the implementation of the United Nations Convention against Corruption*, ONU, Nova York, 2006.
- Henry, Vincent E., *Death Work: Police, Trauma and the Psychology of Survival*, Oxford University Press, Nova York, 2004.
- Ivkovič, Sanja Kutnjak, *Fallen Blue Knights: Controlling Police Corruption*, Oxford University Press, Nova York, 2005.
- Klockars, Carl B, Ivkovič, Sanja Kutnjak, and Haberfeld, Maria R., *Enhancing Police Integrity*, Springer Press, Dordrecht, 2006.
- Lynch, Ronald G., Lynch, Scott R., and Green, Egan, *The Police Manager*, 7.a edição, Anderson, Waltham, 2012.
- Rogers, Colin, *Leadership Skills in Policing*, Oxford University Press, Oxford, 2008.
- Swanson, Charles R., Territo, Leonard J., and Taylor, Robert W., *Police Administration: Structures, Processes, and Behavior*, Prentice Hall, 2011.
- Weisburd, David, and Braga, Anthony A., *Police Innovation: Contrasting Perspectives*, Cambridge Studies in Criminology, Cambridge University Press, Nova York, 2006.

## CONTEÚDO DO CAPÍTULO 11

### 11.1 Introdução

### 11.2 Órgãos responsáveis pela aplicação da lei que investigam violações de direitos humanos

11.2.1 Investigação penal

11.2.2 Outras violações de direitos humanos

### 11.3. Mecanismos externos nacionais de supervisão

11.3.1 Controle judicial

11.3.2 Instituições nacionais de direitos humanos

11.3.3 Outros tipos de mecanismos de supervisão

### 11.4 Mecanismos internacionais de responsabilização

11.4.1 Responsabilização individual: jurisdição penal internacional

11.4.2 Responsabilização do Estado por violações de direitos humanos

### 11.5 Referências selecionadas

## DOCUMENTOS JURÍDICOS IMPORTANTES

### Normas Vinculantes

- Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (CEDR, adotada em 1965, em vigor desde 1969)
- Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP, adotado em 1966, em vigor desde 1976) e seus dois Protocolos Facultativos, adotados respectivamente em 1966 (em vigor desde 1976) e em 1989 (em vigor desde 1991)
- Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC, adotado em 1966, em vigor desde 1976) e seu Protocolo Facultativo (PF/PIDESC, adotado em 2008, em vigor desde 2013)
- Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDM, adotada em 1979, em vigor desde 1981)
- Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (CCT, adotada em 1984, em vigor desde 1987) e seu Protocolo Facultativo (PF/CCT, adotado em 2002, em vigor desde 2006)
- Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC); adotada em 1989, em vigor desde 1990) e seu Protocolo Facultativo relativo ao Envolvimento de Crianças em Conflitos Armados (PF/CDC-CA, adotado em 2000, em vigor desde 2002)
- Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (Estatuto de Roma, adotado em 1998, em vigor desde 2002)
- Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros de Suas Famílias (CIDTM, adotada em 1990, em vigor desde 2003)
- Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado (CPDF, adotada em 2006, em vigor desde 2010)

### Normas Não Vinculantes

- Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas de Criminalidade e Abuso de Poder (Declaração das Vítimas, adotado em 1985).
- Princípios Básicos e Diretrizes sobre o Direito a Medidas de Recurso e Reparação para Vítimas de Graves Violações ao Direito Internacional dos Direitos Humanos e ao Direito Internacional Humanitário, (adotados em 2005)



# CAPÍTULO 11

## INVESTIGAÇÃO DAS VIOLAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS

### 11.1 Introdução

Chegando ao fim deste manual, torna-se apropriado dar alguma atenção à questão das violações de direitos humanos. Este capítulo tem conexões evidentes com os Capítulos 1 e 2, que apresentam o marco jurídico e devem, portanto, ser consultados se houver necessidade de maiores detalhes. As violações dos direitos humanos merecem uma consideração mais ampla que meramente do ponto de vista da aplicação da lei. Devem ser inseridas diretamente tanto no contexto do Direito Internacional como da legislação nacional e das exigências neles contidas. As normas de direitos humanos – tanto internacionais como nacionais – determinam uma série de obrigações aos Estados e seus agentes com relação aos indivíduos sob a sua jurisdição, a saber: o dever de respeitar, proteger e assegurar os direitos, assim como o dever de não discriminar (ver Capítulo 3, seção 3.2). Quando um agente do Estado ou uma pessoa agindo na qualidade de funcionário descumpra tais obrigações de uma forma que seja atribuível ao Estado (ver Capítulo 1, seção 1.3.1), este ato ou omissão torna-se uma violação de direitos humanos. Isto se aplica especialmente quando o ato ou omissão restringe ilegalmente ou nega um direito humano ao indivíduo.

Foi enfatizado ao longo deste manual, e ficará ainda mais claro no decorrer deste capítulo, que as violações dos direitos humanos representam uma ameaça considerável à paz, à segurança e à estabilidade em um país, pois solapam a credibilidade e a autoridade do governo. Como um componente visível da prática do Estado, a aplicação da lei desempenha um papel essencial na promoção e proteção dos direitos. Ao mesmo tempo, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei também são potenciais violadores de direitos e liberdades individuais. Portanto, quando há uma razão para acreditar que um funcionário violou os direitos humanos de uma pessoa, será necessário garantir que isto seja adequadamente investigado e que haja sanções apropriadas, assim como apoio para as vítimas na forma de indenização ou outros tipos de reparação.

Em princípio, existem duas maneiras de abordar a questão das violações de direitos humanos. Do ponto de vista da vítima, a Declaração dos Princípios Básicos de Justiça relativos às Vítimas da Criminalidade e Abuso do Poder (Declaração sobre Vítimas) propõem duas definições para tais violações (para maiores detalhes, ver Capítulo 6, seções 6.2.2 e 6.2.3).

A primeira definição caracteriza essas violações como atos ou omissões *“violadores das leis penais em vigor num Estado membro, incluindo as que*

*proíbem o abuso de poder*”(Declaração sobre Vítimas, Parte A, artigo 1º). Essenciais para caracterizar tais violações são os danos individuais ou coletivos e o sofrimento causado às pessoas, *“nomeadamente um atentado à sua integridade física ou mental, um sofrimento de ordem moral, uma perda material ou um grave atentado aos seus direitos fundamentais*”(Declaração sobre Vítimas, artigo 1º; ver também o Princípio N.º 8 dos Princípios Básicos e Diretrizes sobre o Direito a Medidas de Recurso e Reparação para Vítimas de Graves Violações ao Direito Internacional dos Direitos Humanos e ao Direito Internacional Humanitário). Além de serem caracterizados como delitos penais, tais atos (ou omissões) tornam-se uma violação de direitos humanos quando podem ser imputados a um Estado (ver Capítulo 1, seção 1.3.1).

A segunda definição diz respeito aos *“atos de omissões [imputáveis ao Estado] que, não constituindo ainda uma violação da legislação penal nacional, representam violações das normas internacionalmente reconhecidas em matéria de direitos do homem”* (Declaração sobre Vítimas, parte B, artigo 18). A expressão *“normas reconhecidas”* deve ser entendida para se referir às disposições contidas nos tratados de direitos humanos, que fazem parte do direito internacional consuetudinário ou que integram os princípios de direito reconhecidos pelas nações civilizadas.

Para ambos os tipos de violações, a investigação – dependendo de sua natureza (criminal, civil, de administração pública) – poderá buscar responsabilizar o servidor público, p.ex. o funcionário responsável pela aplicação da lei e/ou o Estado como um todo, dada sua responsabilidade em assegurar indenização ou outras formas de reparação por atos ilegais de seus agentes.

Certamente, a situação de todas as vítimas de atos ilegais – independentemente do perpetrador – é um motivo de preocupação para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei; todas as vítimas têm o direito de ser tratadas com compaixão e respeito, ter acesso aos mecanismos de justiça e receber reparação imediata. No entanto, quando o ato constitui uma violação de direitos humanos, isto é, quando o ato ilegal em questão tenha sido *“cometido”* pelo Estado, por intermédio de um de seus funcionários públicos ou outra pessoa agindo em caráter oficial, a situação merece uma atenção especial. Deve-se entender que a violação dos direitos humanos de um indivíduo pode prejudicar seriamente a relação entre o Estado e os indivíduos sob a sua jurisdição. O desempenho da aplicação da lei, em termos da real situação da lei e da ordem, depende da existência de boas relações públicas. Quando funcionários recorrem a práticas contrárias aos direitos e liberdades individuais, a própria relação entre a organização como um todo e a comunidade é posta em risco. A confiança e a convicção são dois pré-requisitos para a comunicação frutífera entre a comunidade e a agência de aplicação da lei. Quando diminuem por causa de aparente conduta ilegal ou arbitrária dos funcionários

responsáveis pela aplicação da lei, a qualidade da cooperação e da comunicação declinará também. Deve-se, portanto, prestar especial assistência às vítimas de tais violações para que incidentes isolados não tenham efeitos desastrosos sobre a imagem e o desempenho da agência como um todo.

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem ser responsabilizados por seus atos individuais, em particular pelos atos ilegais e/ou arbitrários. Um funcionário não pode invocar ordens superiores como meio de defesa quando era (ou deveria ser) evidente para o funcionário que a ordem em questão era manifestamente ilegal e ele tinha uma oportunidade razoável para se recusar a cumpri-la (ver, por exemplo, PBUFAF, N.º 26). Para violações graves do Direito Internacional, tais como atos de genocídio e tortura, ordens superiores não poderão ser invocadas como justificativa (ver, por exemplo, CCT, artigo 2º; Estatuto do TPI, artigo 33)<sup>33</sup>.

Mesmo em situações em que ordens superiores legais poderiam ser invocadas pelo funcionário responsável pela aplicação da lei, este não está isento de qualquer responsabilidade pessoal pelo ato contestado; a responsabilidade pelo ato nocivo (ou omissão) simplesmente é estendida para incluir o oficial superior. Embora circunstâncias excepcionais, tais como situações de emergência pública incluindo distúrbios civis, conflitos armados (ou a ameaça de tais conflitos) e desastres naturais, possam permitir certas derrogações (legais) de direitos humanos, tais situações não podem ser invocadas como uma justificativa para práticas ilegais ou arbitrárias de aplicação da lei. Em qualquer circunstância, os oficiais superiores podem e devem ser responsabilizados se estavam conscientes do fato de que funcionários sob o seu comando recorriam a práticas ilegais e/ou arbitrárias no desempenho de suas funções e não tomaram todas as medidas ao seu alcance para prevenir, reprimir ou denunciar tais práticas. É necessário estabelecer e manter processos de monitoramento e revisão de modo a assegurar a responsabilidade individual dos funcionários.

Embora a questão da responsabilidade do Estado tenha sido abordada no Capítulo 1 deste manual, é útil repetir alguns dos principais pontos em relação com o tema explorado neste capítulo. O Direito Internacional estabelece e regula as relações entre os Estados e outros sujeitos do Direito Internacional. As fontes mais importantes do Direito Internacional são o direito consuetudinário, o Direito dos Tratados e os princípios gerais de direito reconhecidos pelas nações civilizadas. Para os fins do presente capítulo, a consideração do Direito Internacional será limitada ao Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH). O DIDH cria obrigações legais para os Estados. Tais obrigações incluem a exigência de adaptar (ou criar) leis nacionais de

<sup>33</sup> Para um panorama sobre normas similares, ver base de dados do CICV sobre direito consuetudinário, Norma 155, Defesa de ordens superiores, [http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2\\_rul\\_rule155](http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_rul_rule155) (última consulta em 30 de setembro de 2013).

acordo com as normas internacionais, assim como de se abster de práticas que contrariem essas normas. Esta última exigência quanto às práticas dos Estados estende-se para todas as entidades e pessoas que agem em nome do Estado, incluindo funcionários públicos tais como os responsáveis pela aplicação da lei. A responsabilidade primordial pelos atos dos funcionários repousa sobre o Estado. Esta disposição não interfere nem substitui os níveis existentes de responsabilização organizacional e individual no âmbito nacional, mas cria responsabilidades adicionais no âmbito internacional. Neste, os próprios Estados são responsáveis pelas práticas individuais de seus funcionários, assim como pelas ações (legislativas e de outra natureza) de suas agências governamentais, em particular quando tais práticas ou ações constituem uma violação de direitos humanos.

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei agem em sua capacidade pública sob a autoridade direta do Estado onde operam, e com poderes especiais por ele conferidos. As práticas e decisões tomadas pelos funcionários devem, portanto, ser vistas e aceitas como práticas e decisões do Estado, que é responsável por elas. As práticas de aplicação da lei devem-se basear no respeito e obediência pelas leis do Estado. Quando tais práticas violam direitos e liberdades individuais, o próprio alicerce para o estabelecimento e a aceitação da autoridade do Estado é destruído. Sempre e onde quer que tais práticas permaneçam sem consequências (judiciais) para os responsáveis, estará em jogo não apenas a credibilidade das instituições de aplicação da lei e do Estado com relação às obrigações internacionais de direitos humanos, mas o próprio conceito e a qualidade dos direitos e liberdades individuais.

Dependendo da natureza da violação de direitos humanos, a competência, os procedimentos e as possíveis reparações para abordá-la podem variar. Embora algumas possam parecer mais eficazes ou importantes do que outras, é a combinação de uma gama de mecanismos estabelecidos para responsabilizar o Estado e seus agentes que fornece as reparações efetivas para as violações de direitos humanos. A população só terá a suficiente confiança no Estado e em suas instituições quando tais mecanismos, em seu conjunto, formarem um sistema eficaz de controle e equilíbrio. Os diferentes mecanismos serão amplamente descritos nas seções seguintes.

Para uma agência de aplicação da lei, a existência e a eficácia de tais mecanismos não devem ser percebidas como uma ameaça. Devem, mais propriamente, ser vistos como fonte de apoio para uma instituição em seu esforço para cumprir sua missão de um modo efetivo e profissional, em pleno respeito pela lei. Obviamente, a agência não estará contente se um mecanismo de supervisão concluir que a conduta de um funcionário foi ilegal, inadequada ou não profissional, ou se a qualidade da ação de aplicação da lei for questionada – e a reação da população será similar. No entanto, será muito

pior para a legitimidade e aceitação de uma agência se a população a perceber como um órgão que sistematicamente acoberta condutas não profissionais ou mesmo ilegais. Quando as agências de aplicação da lei aceitam um controle completo de suas ações e operações, sua credibilidade e aceitação por parte da população serão reforçadas. As agências também devem perceber as investigações por mecanismos de supervisão como uma oportunidade para detectar áreas em que poderão melhorar sua forma de trabalho, seus procedimentos, o treinamento, os equipamentos, etc. Finalmente, a detecção de condutas claramente ilegais deve ter um efeito preventivo para toda a instituição, permitindo que esta tome medidas contra indivíduos que estejam prejudicando a eficácia e a imagem da agência através de seus atos. Portanto, é do interesse da agência que seu próprio pessoal e o público em geral conheçam e entendam tais mecanismos – incentivando o fornecimento de informação acessível sobre os mecanismos de controle e sobre como acessá-los. Muitas agências em todo o mundo já entenderam as vantagens dessa abordagem e oferecem informação para o público em geral, p.ex. utilizando cartazes e folhetos em delegacias, respectivos links em suas páginas web, linhas telefônicas específicas, etc.

## **11.2 Órgãos responsáveis pela aplicação da lei que investigam violações de direitos humanos**

### **11.2.1 Investigação penal**

De acordo com normas nacionais, a responsabilidade pela prevenção e detecção do crime foi conferida às agências de aplicação da lei. Isto inclui a responsabilidade por investigar crimes cometidos por funcionários públicos, portanto também por funcionários responsáveis pela aplicação da lei. As evidências dessa responsabilidade podem ser encontradas nos códigos penais nacionais, que com frequência contêm disposições relativas a infrações puníveis cometidas por uma pessoa agindo em capacidade pública, p.ex. em conexão com corrupção ou quando danos corporais estejam sujeitos a sanções mais severas quando cometidos por um servidor público. A sanção que pode ser imposta para tais infrações leva em consideração o fato de que o perpetrador agiu em capacidade oficial e as sérias consequências que isto pode acarretar. De modo similar, o dever de iniciar uma investigação criminal sobre violações de direitos humanos (em âmbito nacional) está contido em diversos documentos de normas vinculantes e não vinculantes relativos aos direitos humanos – tanto de maneira explícita como implícita porque decorre da obrigação de proteger indivíduos contra condutas ilegais, o que inclui a criminalização de tais condutas. Exemplos podem ser encontrados no artigo 12 da CCT; artigos 11, 19(2) e 33 a 36 da CDC; artigo 2(d) lido em conjunção com o artigo 4(a), (b) e (c) da CIEDR; artigo 2(b) lido em conjunção com o artigo 6º da CEDM; artigo 8º da CCFRAL; artigo 22 dos PBUFAF; artigo 9º dos Princípios das Nações Unidas para a Prevenção Efetiva e Investigação de Execuções Sumárias, Arbitrárias e Extralegais; e artigo 6º da CPDF.

Todas essas investigações devem ser realizadas de modo imediato, minucioso e imparcial. Estas três especificações são de importância igualmente crucial para o resultado da investigação, assim como para sua credibilidade. Deve-se entender que o critério de “imparcialidade” terá um peso especialmente importante para os observadores externos de uma investigação desse tipo. O ato de um único funcionário responsável pela aplicação da lei é capaz de desacreditar a agência como um todo. Portanto, não é difícil entender que qualquer investigação de aplicação da lei sobre as circunstâncias de um incidente envolvendo funcionários será alvo de ceticismo quanto à sua independência e imparcialidade, ainda que seja de responsabilidade das agências investigar tais crimes.

Para assegurar que tais investigações sejam realizadas com a devida objetividade e imparcialidade, alguns países criaram unidades, agências ou departamentos específicos com a responsabilidade exclusiva de investigar supostos crimes cometidos por funcionários responsáveis pela aplicação da lei. Em outros países, foi tomada a decisão deliberada de não tratar crimes cometidos por esses funcionários de modo diferente de qualquer outro crime. Portanto, a competência de investigar corresponderá ao departamento encarregado de investigar o tipo de crime em questão (departamento de homicídios, unidade de combate à corrupção, etc.). Em casos particularmente delicados (p.ex. devido à grande exposição pública envolvida), a investigação poderá ser transferida a uma unidade ou departamento de outra zona geográfica.

Em qualquer circunstância, deve-se reconhecer que não é psicologicamente fácil para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei investigar crimes supostamente cometidos por seus próprios colegas. Incumbe ao comando da agência estabelecer uma cultura institucional em que os atos ilegais de funcionários sejam inaceitáveis e onde o dever de investigar plena e eficazmente tais atos seja reconhecido por todos os membros da instituição (ver também Capítulo 3, seção 3.4, sobre a questão da ética institucional, e Capítulo 10, seções 10.2.2 e 10.4.2, sobre as medidas necessárias para impedir que a pressão dos pares e a cobertura mútua de condutas ilegais prevaleçam na instituição, evitando assim que apontar um comportamento indevido seja considerado uma “traição”).



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina e sistema de sanções

Um código de conduta que estabeleça o compromisso da agência de aplicação da lei e todos os seus membros com uma conduta legal e não arbitrária, que cumpra e respeite os direitos humanos, pode ancorar firmemente tais valores na cultura institucional. O código deverá incluir disposições que exortem cada funcionário a se opor a qualquer violação da

lei ou do código de conduta, denunciando tais atos. A constante confirmação do código pela hierarquia, sempre que possível ou necessário, deverá promover o entendimento de que se opor, denunciar ou investigar atos ilegais não constitui uma “traição”, sendo do interesse da agência como um todo e de todos os seus membros. Finalmente, para que o código de conduta seja efetivo, o desrespeito por ele deve conduzir rapidamente a sanções disciplinares apropriadas (além de respostas mediante processos penais ou de distinta natureza caso outros regulamentos, leis ou normas tenham sido violados).

Além disso, é indispensável instalar salvaguardas adicionais para esse tipo de investigação de modo a assegurar que o processo seja minuciosamente conduzido e com a objetividade necessária. Isto significa que, tão logo a investigação inclua um funcionário responsável pela aplicação da lei como potencial suspeito, serão necessários mecanismos adicionais em termos de comunicação, supervisão e controle – por parte do comando, da promotoria, do governo, etc. Em particular, a promotoria desempenha um importante papel na avaliação minuciosa da objetividade e da imparcialidade da investigação. As vítimas também deverão ter acesso à promotoria e ser capazes de solicitar a investigação adequada de um caso e – quando a investigação levar a uma conclusão – seu julgamento no tribunal.

A supervisão externa independente (ver seção 11.3), é claro, também assume especial importância nesses casos.

### **11.2.2 Outras violações de direitos humanos**

Quando um ato ou omissão de um funcionário responsável pela aplicação da lei puder constituir uma violação de direitos humanos, mas não um delito penal (p.ex., não observar salvaguardas de procedimento no decorrer de operações de aplicação da lei), são necessárias disposições legais para garantir reparações às vítimas de tais violações, incluindo a possibilidade de obter indenização e restituição (ver Declaração sobre Vítimas, artigo 19). Em vista do efeito nocivo das violações de direitos humanos por funcionários sobre a confiança da sociedade na integridade da agência como um todo, é do interesse da agência investigar cuidadosamente as supostas violações, mesmo que não constituam delitos penais (ver também Capítulo 10, seção 10.5).

## **11.3 Mecanismos externos nacionais de supervisão**

### **11.3.1 Controle Judicial**

Em vista do fato de que violações de direitos humanos são atos ou omissões que constituem uma violação das leis penais que vigoram dentro do território do Estado ou de normas de direitos humanos internacionalmente reconhecidas, os Estados têm a obrigação de exercer controle judicial sobre tais atos ou omissões, assim de como proteger as vítimas. O efetivo controle judicial sobre

as agências de aplicação da lei é fundamental para assegurar que tais agências e seus membros sejam responsáveis por seus atos ou omissões.

Quando uma violação de direitos humanos for também uma violação da lei penal, as implicações para o controle judicial são prescritas na legislação nacional. Em seu escopo e finalidade, no entanto, a legislação penal normalmente preocupa-se mais com o autor do que com as vítimas do crime. Aspectos de indenização e reparação para tais vítimas muitas vezes tornam-se objeto de processos civis posteriores. Com respeito às normas de direitos humanos internacionalmente reconhecidas que ainda não foram incorporadas na legislação nacional, os tribunais em âmbito nacional têm a obrigação de levá-las em consideração, na medida em que fazem parte do direito internacional consuetudinário ou pertencem a tratados dos quais o Estado é parte.

Em qualquer situação, o controle judicial deve abranger todos os aspectos possíveis: processos penais para estabelecer a responsabilidade do funcionário responsável pela aplicação da lei e – quando for o caso – a de seus superiores de acordo com a lei penal; processos civis para obtenção de indenização ou reparação com o funcionário em questão; processos de administração pública para obter reparação (p.ex., rescindir uma decisão ilegal ou receber assistência à saúde, psicológica ou social) e/ou compensação financeira por danos, prejuízos ou lesões ocorridos em áreas sob a responsabilidade do Estado.

Deve-se assegurar o acesso eficaz das vítimas ao controle judicial, assim como a possibilidade de impugnar a decisão tomada pela promotoria de não investigar um caso ou de encerrar um caso após a conclusão do inquérito sem levar ninguém a julgamento.

A independência, a imparcialidade e a objetividade do judiciário são indispensáveis e fundamentais para a administração de justiça em geral e, particularmente, em relação à investigação de violações de direitos humanos. Em contextos onde graves violações de direitos humanos são um padrão constante de conduta entre os servidores públicos, incluindo funcionários responsáveis pela aplicação da lei, tais violações são muitas vezes indicativas de um clima de impunidade, o que, por sua vez, indica um judiciário fraco. Quando a intenção é abordar eficazmente tais padrões de comportamento, a iniciativa deve, portanto, incluir medidas para fortalecer a independência, a imparcialidade e a objetividade do judiciário, assim como a determinação de combater qualquer forma de corrupção dentro do judiciário.

### **11.3.2 Instituições nacionais de direitos humanos**

Além dos processos penais e civis, em âmbito nacional, há outras formas para que os indivíduos tentem obter uma reparação efetiva para a sua denúncia. Em alguns casos, a criação de um mecanismo de denúncia em âmbito nacional



é prevista em instrumentos internacionais de direitos humanos, tais como a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (CIEDR, artigo 14(2)). Em todo o mundo, os países criaram uma ampla variedade de instituições encarregadas de promover e defender os direitos humanos em âmbito nacional.

Instituições nacionais de direitos humanos fazem parte do aparato do Estado, mas não são regidas diretamente pelas autoridades dos poderes executivo, legislativo ou judiciário. Por serem entidades públicas, recebem fundos do Estado e são, portanto, responsáveis pela administração, despesas e efetivo cumprimento do seu mandato. No entanto, devem poder desempenhar as suas funções de forma independente, imparcial e apolítica.

Os Princípios relativos ao Estatuto das Instituições Nacionais para a Promoção e Proteção dos Direitos Humanos (Resolução 48/143 adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas), conhecidos como Princípios de Paris, são um instrumento de *soft law* (não vinculante) internacional que oferece orientação sobre como tais instituições devem ser estabelecidas e funcionar para garantir que possam assumir eficazmente sua responsabilidade:

- Uma instituição nacional de direitos humanos terá objetivos tão amplos quanto possível, “estabelecidos claramente num texto constitucional ou legislativo”;
- A instituição deverá ser formada de modo a assegurar a “representação pluralista” da sociedade;
- A sua estrutura, a nomeação dos seus membros e seus recursos devem ser organizados de forma a assegurar que o seu trabalho seja desempenhado com total independência;
- Deverá analisar quaisquer questões incluídas no seu âmbito de competência, independentemente de quem as tenha apresentado;
- Deverá ter o direito de ouvir qualquer pessoa e obter quaisquer informações e documentos considerados necessários;
- Deverá ser habilitada a “receber e analisar queixas e petições referentes a situações individuais” e/ou transmiti-las a qualquer outra autoridade competente, “dentro dos limites estabelecidos pela lei”;
- Poderá propor “alterações ou reformas das leis, regulamentos e práticas administrativas”.

Tais instituições têm poderes relativamente limitados em comparação, por exemplo, com o judiciário, já que não têm autoridade para aplicar as suas recomendações ou ordenar qualquer tipo de medida corretiva. No entanto, seu funcionamento eficaz e a capacidade de cumprir o mandato são essenciais para assegurar a confiança da população no Estado e em suas instituições. As pessoas devem se sentir confortáveis na hora de apresentar sua queixa a uma instituição de direitos humanos, confiando plenamente que a instituição

encarregada de promover e proteger os direitos humanos esteja realmente desempenhando essas funções de maneira imparcial e eficaz. Além disso, através de relatórios e recomendações, tais instituições tornam-se uma valiosa fonte de informação e conselhos para as agências de aplicação da lei que se esforçam por melhorar o profissionalismo, a eficiência e o respeito aos direitos humanos.

Dois tipos de instituições estabelecidas em muitos países ao redor do mundo merecem uma abordagem mais detalhada: o ouvidor nacional e as comissões nacionais de direitos humanos.

### 11.3.2.1 Ombudsman

A figura do ombudsman está, na atualidade, estabelecida em um grande número de países. O ombudsman (que pode ser um indivíduo ou um grupo de pessoas) é geralmente apontado pelo Parlamento nacional. A principal finalidade dessa instituição é proteger os direitos de indivíduos que acreditam ser vítimas de atos injustos por parte da administração pública (na maioria dos casos, isso inclui atos de funcionários responsáveis pela aplicação da lei). Dessa forma, o ombudsman agirá frequentemente como um mediador imparcial entre o indivíduo lesado e o governo.

Embora a instituição do ombudsman não seja igual em todos os países, todas seguem procedimentos similares no desempenho de suas obrigações. A pessoa no cargo recebe denúncias da população e as investigará, precavendo-se de que estas recaiam dentro da competência de seu posto. No processo de investigação, o ombudsman geralmente tem acesso garantido aos documentos de todas as autoridades públicas relevantes. Emitirá, por conseguinte, uma declaração com recomendações baseadas nas conclusões de sua investigação. A declaração é entregue à pessoa que apresentou a denúncia, assim como ao funcionário ou autoridade contra a qual a denúncia é feita. Em geral, se a recomendação não fizer efeito, o ombudsman deve submeter um relatório específico a outra instituição ou órgão do Estado que exerça supervisão sobre o departamento ou autoridade contra a qual a denúncia é feita; na maioria dos casos, esse órgão é o Parlamento. Embora todo cidadão que acredite que seus direitos tenham sido violados possa submeter uma denúncia ao ombudsman, muitos países exigem que o denunciante primeiro esgote todos os recursos jurídicos alternativos. Pode haver também prazos impostos à apresentação das denúncias e, embora a autoridade dos ouvidores normalmente se estenda a todos os aspectos da administração pública, alguns não têm poder para considerar denúncias envolvendo presidentes, ministros ou o judiciário.

O acesso a essa instituição também varia conforme o lugar. Em muitos países, os indivíduos devem apresentar uma denúncia diretamente ao escritório do

ouvidor. Em outros, as denúncias devem ser submetidas através de um intermediário, tal como um membro do Parlamento. As denúncias feitas são geralmente confidenciais, e a identidade do denunciante não é revelada sem o consentimento da pessoa. O ombudsman não está sempre restrito às denúncias e pode ser capaz de iniciar investigações por iniciativa própria. Estas normalmente se relacionam a problemas determinados como concernentes ao público em geral ou a questões que afetam direitos de um grupo e, portanto, provavelmente não estejam sujeitas a uma denúncia individual. Em muitos aspectos, os seus poderes são bastante semelhantes aos das comissões de direitos humanos (a serem discutidas a seguir). Ambos podem receber e investigar denúncias individuais. Em princípio, nenhum tem o poder de promulgar decisões vinculantes. Existem, contudo, algumas diferenças nas funções dos dois órgãos, o que explica porque alguns países estabelecem e, ao mesmo tempo, mantêm ambos os tipos de instituições.

### **11.3.2.2 Comissões nacionais de direitos humanos**

Em muitos países, estabeleceram-se comissões nacionais para assegurar que as leis e regulamentos relativos à proteção dos direitos humanos (em âmbito nacional) sejam efetivamente aplicadas. A maioria das comissões funciona de maneira independente dos outros órgãos do governo, embora em geral devam informar sobre seu trabalho regularmente – através de relatórios públicos, relatórios ao Parlamento, etc.

As funções precisas e os poderes de uma determinada comissão serão definidos no ato legislativo ou no decreto que a estabelece. Essas normas servirão também para definir a jurisdição da comissão, especificando o âmbito da conduta discriminatória ou da violação sobre o qual é autorizada a investigar. Algumas comissões preocupam-se com violações alegadas de quaisquer direitos reconhecidos na Constituição. Outras podem considerar casos de discriminação de uma ampla gama de áreas, incluindo raça, cor, religião, sexo, nacionalidade, origem étnica, deficiência, condição social, orientação sexual, convicções políticas e ascendência. Uma das funções mais importantes investidas por uma comissão de direitos humanos é receber e investigar denúncias de indivíduos (e, ocasionalmente, de grupos) alegando abusos de direitos humanos cometidos em violação à legislação nacional vigente. Entre tais denúncias, podem incluir-se as feitas contra agências de aplicação da lei ou seus funcionários.

A fim de realizar suas tarefas adequadamente, a comissão normalmente terá a autoridade de obter provas relacionadas à matéria sob investigação. Mesmo se usado só raramente, esse poder é importante para precaver-se contra a falta de cooperação ou mesmo a obstrução da investigação por parte da pessoa ou do órgão contra o qual a denúncia foi feita. Embora existam diferenças consideráveis nos procedimentos seguidos pelas várias comissões

de direitos humanos nacionais na investigação e resolução de denúncias, muitas contam com a conciliação e/ou a arbitragem. Se o processo de conciliação não consegue resolver a contenda, a comissão pode ser capaz de recorrer à arbitragem, pela qual emitirá uma decisão após haver uma audiência. A capacidade de uma comissão de instaurar inquéritos por conta própria é uma medida importante de sua força e provável eficácia.

### **11.3.3 Outros tipos de mecanismos de supervisão**

Os Estados muitas vezes estabelecem outros tipos de mecanismos de supervisão com o dever de avaliar as ações e operações de aplicação da lei. Tais mecanismos podem ser, por exemplo, comissões ad hoc incumbidas de analisar uma situação ou incidente específico, p.ex. uma reunião pública que terminou de maneira violenta e com um grande número de vítimas. Podem também ser órgãos de supervisão independentes e permanentes, com a responsabilidade geral de controlar e avaliar o trabalho das agências de aplicação da lei. Normalmente, ambos os tipos de órgãos tratarão não apenas de possíveis violações de direitos humanos, mas também de questões operacionais e do funcionamento global da agência (em geral ou em relação a um evento ou incidente específico a ser investigado). São, portanto, capazes de fazer uma ampla contribuição para melhorar a qualidade global, o profissionalismo e a eficiência das agências de aplicação da lei. No entanto, para que tais mecanismos sejam mais do que meros exercícios de fachada, necessitam do mesmo nível de independência operacional e dos mesmos poderes de investigação que as instituições de direitos humanos nacionais. Além disso, é preciso instaurar um processo para garantir que as conclusões e recomendações dos mecanismos sejam efetivamente seguidas por medidas corretivas. Finalmente, tais mecanismos não devem substituir o controle judiciário nem restringir as possibilidades de que as alegadas violações de direitos humanos sejam plenamente investigadas e – se essas violações forem confirmadas – que as vítimas obtenham indenização e reparação.

## **11.4 Mecanismos internacionais de responsabilização**

### **11.4.1 Responsabilização individual: jurisdição penal internacional**

O Tribunal Penal Internacional (TPI) e a lógica por trás de sua criação já foram discutidos no Capítulo 1, seção 1.3.3.2. Com relação às violações de direitos humanos, é uma importante instituição em âmbito internacional, com poderes para estabelecer responsabilidade criminal individual para quatro tipos de crimes (enumerados no artigo 5º do Estatuto de Roma) que as autoridades nacionais não tenham capacidade ou disposição de investigar e julgar:

- O crime de genocídio;
- Crimes contra a humanidade;
- Crimes de guerra;
- O crime de agressão.

Os mais relevantes no âmbito da aplicação da lei são os “*crimes contra a humanidade*”. Listados no artigo 7º do Estatuto de Roma, eles incluem:

- homicídio;
- prisão ou outra forma de privação da liberdade física grave, em violação das normas fundamentais de direito internacional;
- tortura;
- estupro e outras formas de violência sexual;
- desaparecimento forçado; e
- outros atos desumanos de caráter semelhante, que causem intencionalmente grande sofrimento ou afetem gravemente a integridade física ou a saúde física ou mental.

Os atos acima mencionados serão considerados “*crimes contra a humanidade*” se forem “*cometidos no quadro de um ataque, generalizado ou sistemático, contra qualquer população civil, havendo conhecimento desse ataque*”.

Uma explicação mais detalhada sobre os atos que constituem um crime segundo o Estatuto de Roma está contida nos “*Elementos de Crimes*” (Registros Oficiais da Assembleia dos Estados Partes do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, Primeira Sessão, Nova York, 3 a 10 de setembro de 2002), que foram adotados na Conferência de Revisão realizada em Kampala em 2010 (publicação RC/11 do TPI).

O Procurador do TPI é encarregado de investigar atos ou omissões que estejam dentro da competência do TPI.

O artigo 13 do Estatuto de Roma estabelece que esses crimes estão sob a jurisdição do TPI caso a situação subjacente tenha sido referida ao Procurador por um Estado Parte ou pelo Conselho de Segurança das Nações Unidas de acordo com o Capítulo VII da Carta da ONU, ou se o Procurador tiver dado início a um inquérito sobre tal crime, por iniciativa própria, nos termos do disposto no artigo 15 do Estatuto de Roma. Se um ato ou omissão em particular recair dentro da jurisdição geral do TPI, o caso será admissível a menos que já tenha sido eficaz e genuinamente investigado (e julgado) por um Estado que tenha jurisdição sobre ele. Inquéritos ou procedimentos penais em andamento não conduzem à inadmissibilidade do caso se o Estado demonstrar não ter real vontade ou capacidade para investigar (e julgar) o caso (para mais detalhes, ver artigo 17 do Estatuto de Roma e Capítulo 1, seção 1.3.3.2 do presente manual).

Em casos em que o Procurador “*concluir que existe fundamento suficiente para abrir um inquérito, o Procurador apresentará um pedido de autorização nesse sentido ao Juízo de Instrução, acompanhado da documentação de apoio que tiver reunido.*” (Artigo 15(3)). Por outro lado, se o Procurador decidir não abrir

inquérito ou proceder criminalmente, a decisão será submetida ao controle do Juízo de Instrução (artigo 53).

Ao conduzir um inquérito, o Procurador deverá adotar todas as *“medidas adequadas para assegurar a eficácia do inquérito e do procedimento criminal relativamente aos crimes da jurisdição do Tribunal”* (artigo 54(1)(b)). Isto inclui a reunião e o exame de provas, com o pedido para *“convocar e interrogar pessoas objeto de inquérito e convocar ou tomar depoimento de vítimas ou testemunhas”*, assim como assegurar *“o caráter confidencial da informação, a proteção de pessoas ou a preservação da prova”* (artigo 54(3)). O Procurador pode pedir que o Juízo de Instrução emita um mandado de detenção para um suspeito se houver motivos suficientes para crer que essa pessoa *“cometeu um crime da competência do Tribunal”*, se isto for necessário para *“garantir o seu comparecimento em tribunal”*, evitar que a pessoa obstrua ou ponha em perigo o inquérito ou a ação do Tribunal, ou, se for o caso, impedir que a pessoa continue a cometer esse crime ou um crime conexo que seja da competência do Tribunal (artigo 58). A detenção será realizada pelo Estado Parte, em conformidade com o respectivo direito interno e com as normas para cooperação internacional estabelecidas na Parte IX do Estatuto de Roma.

Os direitos da pessoa investigada, estabelecidos nos artigos 55 e 59 do Estatuto de Roma, são apresentados a seguir:

- Não *“ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada”*;
- Não *“ser submetida a qualquer forma de coação, intimidação ou ameaça, tortura ou outras formas de penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes”*;
- Quando necessário, ter livre acesso a um *“intérprete competente”*;
- Não *“ser presa ou detida arbitrariamente”*;
- *“Ser informada, antes de ser interrogada, que existem indícios de que cometeu um crime da competência do Tribunal”*;
- *“Guardar silêncio, sem que tal seja tido em consideração para efeitos de determinação da sua culpa ou inocência”*;
- *“Ser assistida por um advogado da sua escolha [...] e sem qualquer encargo se não possuir meios suficientes para lhe pagar”*;
- *“Ser interrogada na presença do seu advogado”*;
- Ser *“imediatamente levada à presença da autoridade judiciária competente”*, que determinará a legalidade da detenção;
- Solicitar à autoridade competente autorização para aguardar sua entrega em liberdade.

Tanto no inquérito como no procedimento penal, deve-se prestar especial atenção à situação das vítimas:

- A Secretaria de Apoio às Vítimas e Testemunhas adotará *“medidas de proteção e dispositivos de segurança e prestará assessoria e outro tipo de*

*assistência às testemunhas e vítimas que compareçam perante o Tribunal, e a outras pessoas ameaçadas em virtude do testemunho prestado por aquelas”* (artigo 43(6); ver também artigo 68(4));

- A decisão do Procurador de abrir ou não um inquérito deverá ter em consideração os interesses das vítimas (artigo 53(1)(c) e 53(2)(c));
- Ao conduzir o inquérito, o Promotor terá em conta *“os interesses e a situação pessoal das vítimas e testemunhas”* (artigo 54(1)(b));
- O Tribunal zelarà para que o julgamento seja conduzido de maneira equitativa e célere, com total respeito dos direitos do acusado e tendo em devida conta a proteção das vítimas e testemunhas (artigo 64(2));
- O Juízo de Julgamento em Primeira Instância poderá *“[a]dotar medidas para a proteção do acusado, testemunhas e vítimas”* (artigo 64(6)(e)). Isto pode incluir decidir que, se necessário, certas diligências serão efetuadas à porta fechada (artigo 64(7); ver também artigo 68).
- As opiniões e preocupações pessoais das vítimas poderão ser apresentadas e consideradas nas fases processuais apropriadas (artigo 68(3));
- As decisões do Tribunal poderão incluir procedimentos de reparação que hajam de ser atribuídos às vítimas, *“tais como a restituição, a indenização ou a reabilitação”* (artigo 75); as reparações poderão também ser revertidas a um Fundo em Favor das Vítimas, estabelecido pela Assembleia dos Estados Partes *“a favor de vítimas de crimes da competência do Tribunal, bem como das respectivas famílias”* (artigo 79).

### **11.4.2 Responsabilização do Estado por violações de direitos humanos**

Existem várias maneiras pelas quais os Estados podem ser responsabilizados, no âmbito internacional, por suas decisões e práticas (ou pela falta delas) em relação aos direitos humanos (ver Capítulo 2, seção 2.4.6). Os exatos procedimentos pelos quais os Estados podem ser responsabilizados por violações de direitos humanos são encontrados em todas as fontes do Direito Internacional, incluindo as decisões de tribunais internacionais e regionais, resoluções da Assembleia Geral da ONU e, é claro, nos próprios instrumentos especializados de direitos humanos. Esta seção examinará mais detidamente dois conjuntos de procedimentos, com referência específica à investigação de violações de direitos humanos: o procedimento de denúncias entre os Estados e o procedimento de comunicações individuais relativas a violações de direitos humanos.

#### **11.4.2.1 Denúncias entre Estados**

Como já foi discutido no Capítulo 2, seção 2.4.6, há seis instrumentos especializados de direitos humanos que contêm uma disposição relativa a denúncias interestatais: o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP), a Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (CCT), a Convenção Internacional sobre a

Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (CEDR), a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros de Suas Famílias (CIDTM), a Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado (CPDF) e o Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PF/PIDESC). O Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança relativo a um Procedimento de Comunicação (PF/CDC-PC) também contém tal mecanismo, mas ainda não entrou em vigor. De acordo com o PIDCP, a CCT, a CIDTM, a CIEDR e o PF/PIDESC (assim como o PF/CDC-PC, quando entrar em vigor), só podem submeter tais denúncias os Estados que declararem seu reconhecimento da competência do comitê estabelecido pela respectiva convenção para receber e considerar comunicações, de modo que um Estado Parte pode denunciar outro Estado Parte de não estar cumprindo suas obrigações quanto ao respectivo pacto ou convenção. O Estado contra o qual a denúncia é feita também deve ter reconhecido a jurisdição do respectivo comitê. O reconhecimento da competência do Comitê sobre a Eliminação da Discriminação Racial para lidar com denúncias interestatais é obrigatório para todos os Estados Partes. Cada um desses instrumentos delimita os procedimentos para a recepção e consideração de denúncias específicas e para sua resolução. O papel genérico de cada um dos comitês mencionados no caso de denúncias entre Estados é o de mediação e conciliação, com o propósito de realizar um acordo amigável com base no respeito pelas obrigações dispostas no instrumento concernente.

#### 11.4.2.2 Denúncias individuais

Seis instrumentos (Protocolo Facultativo I ao PIDCP, CIEDR, CCT, Protocolo Facultativo à Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (PF/CIDPD), CPDF e PF/PIDESC) também contém disposições sobre denúncias individuais sobre supostas violações de direitos por Estados Partes. O Protocolo Facultativo à CDC relativo a um Procedimento de Comunicação também contém um mecanismo deste tipo, mas que ainda não entrou em vigor. O Comitê sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros de Suas Famílias (Comitê sobre Trabalhadores Migrantes) também será capaz de considerar denúncias individuais ou comunicações sobre violações tão logo 10 Estados Partes tenham aceitado o procedimento (ver CIDTM, artigo 77(2); até agora, apenas três Estados fizeram tal declaração.)

O procedimento (por meio do qual indivíduos podem denunciar violações de obrigações de tratados cometidas por um Estado Parte) é opcional para os Estados Partes, isto é, em situações em que um Estado Parte não aceitou a competência de um Comitê para receber e considerar comunicações individuais, tais comunicações são inadmissíveis. As comunicações individuais submetidas de acordo com esses instrumentos são endereçadas ao respectivo comitê. Conforme o PIDCP, somente comunicações de indivíduos que alegam



ser vítimas da violação de disposições do Pacto são consideradas pelo Comitê de Direitos Humanos. Para a CCT, a disposição é semelhante, embora a comunicação, dirigida ao Comitê contra a Tortura, possa também ser enviada em nome do indivíduo que alega ser vítima de uma violação da Convenção. A CPDF contém uma disposição semelhante à contida na CCT. A CIEDR só permite comunicações de indivíduos ou grupos de indivíduos que alegam ser vítimas de violações da Convenção sejam recebidas para consideração pelo Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial. O Protocolo Facultativo à Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (PF/CIDPD) contém uma disposição similar. De acordo com o Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PF/PIDESC), denúncias podem ser feitas por (ou em nome de) indivíduos ou grupos de indivíduos que alegam ser vítimas de violações do tratado.

De acordo com a CPDF, “[u]m pedido de busca e localização de uma pessoa desaparecida poderá ser submetido ao Comitê, em regime de urgência, por familiares da pessoa desaparecida ou por seus representantes legais, advogado ou qualquer pessoa por eles autorizada, bem como por qualquer outra pessoa detentora de interesse legítimo” (CPDF, artigo 30).

Quanto à admissibilidade de petições individuais, seis instrumentos estabelecem critérios específicos:

- a competência do Comitê deve ser reconhecida (PF/PIDCP I, artigo 1º; CCT, artigo 22(1); CIEDR, artigo 14(1); PF/CIDPD, artigo 1º; CPDF, artigo 31(1); PF/PIDESC, artigo 1º);
- esgotamento dos recursos internos (PF/PIDCP I, artigos 2º e 5(2)(a); CCT, artigo 22(5)(b); CIEDR, artigo 14(7); PF/CIDPD, artigo 2(d); CPDF, artigo 31(2)(d); PF/PIDESC, artigo 3(1));
- nenhuma comunicação anônima; nenhum abuso (PF/PIDCP I, artigo 3º; CCT, artigo 22(2); CIEDR, artigo 14(6); PF/CIDPD, artigo 2(a) e (b); CPDF, artigo 31(2)(a) e (b); PF/PIDESC, artigo 3(2)(f) e (g));
- compatibilidade com as disposições do Pacto/da Convenção em termos de sua aplicabilidade ao caso específico com relação a hora, lugar, assunto e direito pessoal de fazer uma queixa – *ratione temporis, loci, materiae, personae* (PF/PIDCP I, artigo 3º; CCT, artigo 22(2); PF/CIDPD, artigo 2(b); CPDF, artigo 31(2)(b)); PF/PIDESC, artigo 3(2)(b) e (d));
- não haver exame em curso da matéria sobre outro procedimento internacional (PF I/ PIDCP, artigo 5(2)(a); CPDF, artigo 31(2)(c));
- não haver exame passado ou presente da material sob outro procedimento internacional (CCT, artigo 22(5)(a); PF/CIDPD, artigo 2(c)); PF/PIDESC, artigo 3(2)(c)
- não haver exame passado ou presente da material sob outro procedimento internacional (CCT, artigo 22(5)(a); PF/CIDPD, artigo 2(c)); PF/PIDESC, artigo 3(2)(c).

A exigência de que as soluções nacionais devam ser esgotadas para que as comunicações individuais possam se tornar admissíveis a um dos órgãos dos tratados concernentes torna necessário considerar os vários recursos que existem em âmbito nacional. O artigo 2(3)(a) do PIDCP determina que incumbe aos Estados Partes “[g]arantir que toda pessoa, cujos direitos e liberdades reconhecidos no presente Pacto tenham sido violados, possa dispor de um recurso efetivo, mesmo que a violência tenha sido perpetrada por pessoas que agiam no exercício de funções oficiais.” Há poucas exceções à exigência de que os recursos internos devem ser esgotados. A primeira assenta-se no uso da palavra “efetivo” no artigo citado. Em situações em que não exista recurso, ou em que os recursos existentes sejam insuficientes para solucionar adequadamente a denúncia, o esgotamento dos recursos internos não é requerido. Este é o caso, por exemplo, quando uma pessoa poderia reivindicar compensação por sofrimento, mas o recurso nacional não prevê concessão de compensação financeira. A segunda exceção ao esgotamento dos recursos internos é constituída por situações em que a aplicação de recursos é injustificadamente prolongada.



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Comitê de Direitos Humanos

#### **Caso da comunicação Dev Bahadur Maharjan Vs. Nepal Doc. da ONU PIDCP/C/105/D/1863/2009, 2 de agosto de 2012**

“7.6 Com relação ao recurso ao abrigo da Lei de Indenização em Caso de Tortura de 1996, o Comitê observa que, de acordo com o artigo 5º, parágrafo 1, da referida Lei, todo pedido de indenização deve ser feito no prazo de 35 dias a partir do ato de tortura ou da libertação do detido. O Comitê também observa que, de acordo com o artigo 6º, parágrafo 2, da Lei, um requerente pode ser multado se for demonstrado que agiu de má fé. Observa ainda que a Lei prevê uma indenização máxima de 100.000 rúpias nepalesas (artigo 6º, parágrafo 1). Reiterando sua jurisprudência prévia, o Comitê considera que, com delitos tão graves, reclamar uma indenização não pode substituir as ações penais que as autoridades devem iniciar contra os supostos responsáveis. O Comitê observa que, para fins de admissibilidade, o autor substanciou suficientemente seu temor a uma nova detenção ou a represálias após ser solto, utilizando, entre outras coisas, provas documentais de casos similares. Por conseguinte, o Comitê estima que, em virtude do prazo legal de 35 dias desde que ocorreu o ato de tortura ou da data de libertação para a apresentação de denúncia ao abrigo da Lei, o que é em si flagrantemente incompatível com a gravidade do crime, este recurso não estava disponível para o autor.” [NT.: tradução livre]

Quando uma denúncia é considerada admissível, o Comitê em questão prosseguirá, levando-a à atenção do Estado Parte concernente. Dentro de seis meses, o Estado que a recebeu deverá submeter ao Comitê esclarecimentos

por escrito ou declarações elucidando a matéria e o recurso, se houver, que possa ter sido adotado por aquele Estado (PF/PIDCP I, artigo 4º; CCT, artigo 22(3); PF/CIDPD, artigo 6(2); PF/ PIDESC, artigo 6(2); dentro de um prazo de três meses: CIEDR, artigo 14(6); dentro de um limite estipulado pelo Comitê: CPDF, artigo 31(4)). As considerações subsequentes do Comitê serão baseadas em comunicações enviadas por pessoas sob sua jurisdição (“ou em nome delas”, CCT, artigo 22(1) e pelo Estado Parte concernente (PF/PIDCP I, artigo 5(1); CCT, artigo 22(4); CIEDR, artigo 14(7)(a)); PF/PIDESC, artigo 8(1)). Após tais considerações, que são feitas em reuniões confidenciais, o Comitê transmitirá suas opiniões ao Estado Parte concernente e ao indivíduo (PF/ PIDCP, artigo 5(3) e 5(4); CCT, artigo 22(6) e 22(7); CPDF, artigo 31(5); PF/CIDPD, artigo 5; PF/PIDESC, artigo 9(1); CIEDR, artigo 14(7) (a) e (b), não há indicações de que reuniões deste Comitê a esse respeito sejam confidenciais).

De acordo com a CPDF (artigo 31(4)), o PF/PIDESC (artigo 5º) e o PF/CIDPD (artigo 4º), o Comitê também poderá pedir que os Estados considerem com urgência a questão de tomar medidas provisórias para evitar danos irreparáveis a pessoas protegidas nos termos dos tratados mencionados.

Todos os Comitês devem apresentar relatórios regulares de suas atividades (anualmente de acordo com o PIDCP, CCT, CIEDR, CPDF e PF/PIDESC; a cada dois anos, segundo o CIDPD) aos Estados Partes e à Assembleia Geral da ONU (CCT, CPDF e PF/PIDESC) ou à Assembleia Geral da ONU e ao Conselho Econômico e Social (PIDCP, PF/CIDPD e CIEDR).

O procedimento descrito acima relaciona-se a violações individuais de direitos humanos. Naturalmente, é possível que estas revelem um padrão de violações de direitos específicos em um determinado país ou região. Na eventualidade de tais violações, os indivíduos podem levar sua comunicação para a atenção do Grupo de Trabalho sobre Comunicações do Conselho de Direitos Humanos, de acordo com a Resolução 5/1 do Conselho e com a Resolução 60/251 da Assembleia Geral (ver Capítulo 2, seção 2.4.4).

## 11.5 Referências Seleccionadas

- Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, Istanbul Protocol: Manual on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, Professional Training Series N.º 8, Nações Unidas, Nova York/Genebra, 2001.
- Cardenas, Sonia, “Emerging Global Actors: The United Nations and National Human Rights Institutions,” *Global Governance*, v. 9, n.1, jan. 2003, pp. 23-42.
- Cassese, Antonio, *International Criminal Law*, 2nd ed., Oxford University Press, Nova York, 2008.
- Centro de Direitos Humanos das Nações Unidas, National Human Rights

- Institutions: A Handbook on the Establishment and Strengthening of National Institutions for the Promotion and Protection of Human Rights, Professional Training Series No. 4, Nações Unidas, Nova York/Genebra, 1995.
- Delaplace, Edouard, and Pollard, Matt, “Visits by human rights mechanisms as a means of greater protection for persons deprived of their liberty,” *Revista Internacional da Cruz Vermelha*, v. 87, n. 857, mar. 2005, pp. 69-82.
  - Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime, Handbook on police accountability, oversight and integrity, Nações Unidas, Nova York, 2011.  
> [http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/crimeprevention/PoliceAccountability\\_Oversight\\_and\\_Integrity\\_10-57991\\_Ebook.pdf](http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/crimeprevention/PoliceAccountability_Oversight_and_Integrity_10-57991_Ebook.pdf)  
(consultado pela última vez em 30 de setembro de 2013)
  - Goldsmith, Andrew John, and Lewis, Colleen (eds), *Civilian Oversight of Policing: Governance, Democracy, and Human Rights*, Hart Publishing, Portland, 2000.
  - Goodman, Ryan, and Pegram, Thomas (eds), *Human Rights, State Compliance, and Social Change: Assessing National Human Rights Institutions*, Cambridge University Press, Nova York, 2012.
  - Groome, Dermott, *The Handbook of Human Rights Investigation: A comprehensive guide to the investigation and documentation of violent human rights abuses*, 2ª edição, CreateSpace Independent Publishing Platform, 2011.
  - Kumar, C. Raj, “National Human Rights Institutions: Good Governance Perspectives on Institutionalization of Human Rights,” *American University International Law Review*, v. 19, ed. 2, 2003, pp. 259-300.
  - Prenzler, Tim, and Lewis, Colleen, “Performance Indicators for Police Oversight Agencies,” *Australian Journal of Public Administration*, v. 64, ed. 2, junho de 2005, pp. 77-83.





**Parte V**

# **SITUAÇÕES DE CONFLITO ARMADO**

## CONTEÚDO DO CAPÍTULO 12

### 12.1 Introdução

### 12.2 As origens do Direito Internacional Humanitário (DIH)

### 12.3 Os principais conceitos e normas do Direito Internacional Humanitário (DIH)

12.3.1 Alcance da aplicação e das obrigações de acordo com o DIH

12.3.2 Normas e princípios básicos do DIH

12.3.3 Meios e métodos de guerra proibidos

12.3.4 Privação da liberdade em conflitos armados

12.3.5 Refugiados e deslocados internos

12.3.6 Mulheres em situações de conflitos armados

12.3.7 Crianças em situações de conflitos armados

### 12.4 Violações do Direito Internacional Humanitário (DIH)

### 12.5 A função dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei em conflitos armados

12.5.1 O status dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei:

12.5.2 Condução das hostilidades

12.5.3 Outras questões

### 12.6 Referências selecionadas

## DOCUMENTOS JURÍDICOS IMPORTANTES

### Normas Vinculantes

- Convenção de Haia Relativa às Leis e Costumes de Guerra Terrestre e seus Anexos, Disposições sobre Leis e Costumes de Guerra Terrestre (Convenção de Haia IV, adotada em 1907, em vigor desde 1910)
- Protocolo de Genebra sobre Proibição do Emprego na Guerra de Gases Asfixiantes, Tóxicos ou Similares e de Meios Bacteriológicos de Guerra (Protocolo de Genebra, adotado em 1925, em vigor desde 1928)
- Convenção para a Melhoria das Condições dos Feridos e dos Enfermos das Forças Armadas em Campanha (Primeira Convenção de Genebra, adotada em 1864 e significativamente atualizada em 1949, em vigor desde 1950);
- Convenção para a Melhoria das Condições dos Feridos, Enfermos e Náufragos das Forças Armadas no Mar (Segunda Convenção de Genebra, adotada em 1906 e significativamente atualizada em 1949, em vigor desde 1950)
- Convenção de Genebra relativa ao Tratamento dos Prisioneiros de Guerra (Terceira Convenção de Genebra, adotada em 1929 e significativamente atualizada em 1949, em vigor desde 1950)
- Convenção relativa à Proteção dos Civis em Tempo de Guerra (Quarta Convenção de Genebra, adotada em 1949, em vigor desde 1950)
- Protocolo Adicional às Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949, relativo à Proteção das Vítimas de Conflitos Armados Internacionais (Protocolo Adicional I, adotado em 1977, em vigor desde 1978).
- Protocolo Adicional às Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949, relativo à Proteção das Vítimas dos Conflitos Armados Sem Caráter Internacional (Protocolo Adicional II, adotado em 1977, em vigor desde 1978)
- Protocolo Adicional às Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949, relativo à Adoção de Emblema Distintivo Adicional (Protocolo Adicional III, adotado em 2005, em vigor desde 2007)
- Convenção sobre a Proibição, Desenvolvimento, Produção e Estocagem de Armas Bacteriológicas (Biológicas) e à Base de Toxinas e sua Destruição (Convenção sobre Armas Biológicas, adotada em 1972, em vigor desde 1975)
- Convenção sobre a Proibição, Desenvolvimento, Produção, Estocagem e Uso de Armas Químicas e sobre a Destruição das Armas Químicas Existentes no Mundo (Convenção sobre Armas Químicas, adotada em 1993, em vigor desde 1997)
- Convenção sobre a Proibição do Uso, Armazenamento, Produção e Transferência de Minas Antipessoal e sobre sua Destruição (Convenção sobre Minas Antipessoal, adotada em 1997, em vigor desde 1999)
- Convenção sobre Munições Cluster (adotada em 2008, em vigor desde 2010)
- Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC, adotada em 1989, em vigor desde 1990)
- Protocolo Facultativo relativo ao Envolvimento de Crianças em Conflitos Armados (PF/CDC-CA, adotado em 2000, em vigor desde 2002)
- Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (Estatuto de Roma, adotado em 1998, em vigor desde 2002)



# CAPÍTULO 12

## DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO E SUA RELEVÂNCIA PARA OS FUNCIONÁRIOS RESPONSÁVEIS PELA APLICAÇÃO DA LEI

### 12.1 Introdução

A aplicação da lei ocorre em todos os momentos – seja quando um país está em paz, em uma situação de violência interna ou em um estado de guerra com outro país. Assim, por uma questão de princípio, as normas e padrões discutidos nos capítulos anteriores continuam aplicáveis a todas as ações de aplicação da lei, independentemente da situação do país em questão.

Embora seja possível que certos direitos venham a ser derogados, isto não ocorre automaticamente como resultado de um distúrbio ou conflito armado. Até as autoridades decidirem declarar um estado de emergência<sup>34</sup> e suspender certos direitos (derrogáveis), o marco jurídico aplicável permanece inalterado e o trabalho diário de aplicação da lei continua normalmente. No entanto, situações de conflitos armados – internacionais ou não internacionais – representam desafios específicos para o país, podendo afetar o trabalho de aplicação da lei. As ocorrências mais comuns são as seguintes:

- Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei podem se tornar alvos na condução das hostilidades;
- Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei podem ser instruídos a participar da condução das hostilidades – *de facto* ou se estiverem formalmente incorporados às forças armadas de um país;
- Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei podem ter de lidar com pessoas envolvidas ou afetadas pelo conflito armado, p.ex. membros de um grupo armado que lutam contra o governo, integrantes de forças armadas de outro país, prisioneiros de guerra, outras pessoas privadas de liberdade por motivos relacionados com a situação de conflito armado e vítimas afetadas pelo conflito armado;
- Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei podem ter de investigar possíveis violações do Direito Internacional Humanitário (DIH) que constituem delitos segundo o direito penal nacional e/ou internacional.

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei precisam entender sua função e obrigações específicas em cada cenário possível, devendo agir de acordo com o marco legal aplicável à situação. Este capítulo oferece um panorama dos principais princípios e normas do DIH e suas consequências para a função e as obrigações dos funcionários em situações de conflito armado. A descrição, contudo, não tem o objetivo de esgotar o tema nem se aprofundar na complexa questão do alcance da aplicação da lei e sua interação

---

34 Para mais detalhes sobre estados de emergência, ver Capítulo 5, seção 5.3.

com o DIH. Para estudos posteriores, consultar as Referências Seleccionadas ao final do capítulo.

## **12.2 As origens do Direito Internacional Humanitário (DIH)**

O Direito Internacional Humanitário (DIH) é um conjunto de normas que visa, por motivos humanitários, limitar os efeitos dos conflitos armados. Praticamente todas as civilizações, desde a Antiguidade, mas especialmente desde a Idade Média, têm elaborado normas restringindo o direito dos beligerantes de infligir lesões a seus adversários. Também podem ser encontradas normas para a proteção de certas categorias de pessoas durante conflitos armados em quase todos os países ou civilizações ao longo da história. Nessas categorias de pessoas estão mulheres, crianças, idosos, combatentes desarmados e prisioneiros de guerra. São proibidos há muito tempo os ataques contra certos bens, incluindo templos religiosos, assim como meios de combate desleais, como, por exemplo, o uso de venenos. No entanto, somente no século XIX, quando as guerras passaram a ser empreendidas por grandes exércitos nacionais usando armas novas e mais destruidoras, deixando um número terrível de soldados feridos e abandonados no campo de batalha, foi desenvolvido um “direito da guerra” baseado em convenções multilaterais. Não foi uma coincidência que isto tenha ocorrido em um tempo em que os Estados estavam cada vez mais interessados em estabelecer princípios comuns de respeito pelo ser humano.

O processo de elaboração de tratados para codificar as normas de guerra data da década de 1860. Em duas ocasiões, foi convocada uma conferência internacional para concluir um tratado – sendo que cada tratado lidava com um aspecto específico do direito da guerra.

Uma das conferências foi realizada em 1864, em Genebra, para abordar a sorte dos soldados feridos no campo de batalha. A origem da iniciativa foi um pequeno livro publicado por Henry Dunant, um cidadão suíço que havia testemunhado a Batalha de Solferino, em 1859. Na época, o tratamento de soldados feridos no campo de batalha deixava muito a desejar. Além da carência de recursos disponíveis para a assistência às milhares de vítimas, a guerra no início daquele século já não mostrava nenhum respeito pelo costume de poupar os hospitais de campanha do inimigo e deixar ilesos os feridos e profissionais de saúde. Os hospitais de campanha foram repetidamente bombardeados, enquanto médicos e maqueiros eram alvos de ataques no campo de batalha. A situação de milhares de combatentes feridos, deixados sem tratamento adequado, era desastrosa. Foi em meio às terríveis condições no campo da Batalha de Solferino que nasceu a ideia da Cruz Vermelha. Logo depois, eram tomadas as primeiras medidas para assegurar a proteção das vítimas de conflitos armados: organizações privadas

de assistência foram fundadas em vários países para auxiliar os serviços médicos militares em tarefas para as quais estes não estavam equipados; o status neutro (inviolabilidade) das unidades, do pessoal e dos estabelecimentos de saúde foi formalmente declarado. Além disso, adotou-se um símbolo neutro com o objetivo de proteger os que ajudavam as vítimas dos conflitos: uma cruz vermelha em um fundo branco, o inverso da bandeira suíça. A Convenção de Genebra de 1864 para a Melhoria das Condições dos Feridos e Enfermos dos Exércitos em Campanha expressou claramente a ideia de um princípio humanitário genericamente aplicável, requerendo que as Altas Partes Contratantes cuidassem igualmente dos feridos do inimigo como dos seus próprios.

A outra conferência foi realizada em São Petersburgo, em 1868, levando à proibição do emprego de projéteis explosivos com menos de 400 gramas de peso. Foi o primeiro tratado a regular os meios de guerra.

Essas duas conferências internacionais marcaram o início da codificação do direito da guerra em tempos modernos. Em seguida, foram realizadas duas conferências de paz em Haia, em 1899 e 1907, cuja principal finalidade era regular os métodos e meios de guerra. Desde então, os conjuntos de princípios resultantes são conhecidos como o Direito de Genebra e o Direito de Haia. Este último rege a condução das operações militares, ao passo que o primeiro cobre a proteção das vítimas de guerra.

Ao longo dos anos, o direito da guerra tem sido constantemente aprimorado, de modo a expandir o escopo de proteção às vítimas e adaptá-lo à realidade dos novos conflitos. As normas contidas nas quatro Convenções de Genebra de 1949, protegendo os feridos, doentes, náufragos, prisioneiros de guerra e civis, assim como seus três Protocolos Adicionais de 1977 e 2005, são resultados tangíveis daqueles esforços. Hoje, as quatro Convenções de Genebra são, com 195 ratificações<sup>35</sup>, os tratados existentes mais universalmente aceitos.

De especial importância para os comandantes militares são as normas que regulam o uso de meios e métodos de combate contidos nas Convenções de Haia e nos primeiros dois Protocolos Adicionais, já que estipulam limites com a intenção de evitar sofrimentos desnecessários e ataques indiscriminados. Tais normas são complementadas por convenções que abordam o sofrimento específico causado por certos tipos de meios e métodos de guerra: o Protocolo de Genebra sobre Proibição do Emprego na Guerra de Gases Asfíxiantes, Tóxicos ou Similares e de Meios Bacteriológicos de Guerra (adotado em 1925), a Convenção sobre a Proibição, Desenvolvimento, Produção e Estocagem de Armas Bacteriológicas (Biológicas) e à Base de Toxinas e sua Destruição (Convenção sobre Armas Biológicas, adotada em 1972), a Convenção sobre

---

35 NT.: Em 2013, ano da publicação do original em inglês

Certas Armas Convencionais (adotada em 1980) e seus vários Protocolos Adicionais (adotados em 1980, 1995, 1996 e 2003), a Convenção sobre a Proibição do Desenvolvimento, Produção, Estocagem e Uso de Armas Químicas e sobre a Destruição das Armas Químicas Existentes no Mundo (Convenção sobre Armas Químicas, adotada em 1993), a Convenção sobre Proibição de Minas Antipessoal (adotada em 1997) e a Convenção sobre Munições Cluster (adotada em 2008).

Após a experiência traumática da Segunda Guerra Mundial, o recurso ao conflito armado foi banido da comunidade internacional (em 1945) na Carta das Nações Unidas, que tornou ilegal para os Estados promoverem a guerra, senão em defesa própria ou para a manutenção da segurança coletiva sob a autoridade/aprovação do Conselho de Segurança da ONU. *“Todos os Membros 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”*(Carta da ONU, artigo 2(4)). No entanto, a realidade mostra que os conflitos armados continuam e que as normas que limitam a violência e aliviam o sofrimento se tornaram mais importantes do que nunca.

Além das consagradas em tratados, há uma série de normas consuetudinárias provenientes de *“uma prática geral aceita como sendo o direito”* (Estatuto da Corte Internacional de Justiça, artigo 38(1)(b)) que estão preenchendo a lacuna deixada pelas normas vinculantes, aumentando – tanto em conflitos armados internacionais como não internacionais – a proteção oferecida às vítimas. Um estudo realizado pelo CICV, em 2005, identificou 161 normas do DIH consuetudinário, constituindo o núcleo comum do DIH vinculante para todas as partes dos conflitos armados.

## **12.3 Os principais conceitos e normas do Direito Internacional Humanitário (DIH)**

### **12.3.1 Alcance da aplicação e das obrigações de acordo com o DIH**

A fim de determinar quais normas e padrões do DIH são aplicáveis, deve-se fazer primeiro uma distinção entre conflito armado internacional e conflito armado não internacional.

- Um conflito armado ou guerra internacional ocorre quando irrompem hostilidades entre dois ou mais Estados envolvendo as forças armadas oficiais desses Estados. Não há necessidade de uma declaração de guerra, e o limiar da intensidade pelo qual o combate pode ser definido como um “conflito armado internacional” é baixo; um único confronto armado entre as forças armadas de dois países pode ser suficiente.
- Em um conflito armado não internacional, pelo menos uma das partes do conflito é um ator não estatal. Certos critérios, no entanto, devem ser

atendidos para que um confronto entre um ator não estatal e autoridades estatais, ou entre dois atores não estatais, possa ser considerado um conflito armado não internacional. O(s) ator(es) envolvido(s) deve(m) ter uma estrutura militar com uma hierarquia de comando, permitindo que realizem e mantenham ações militares. A intensidade do confronto militar precisa superar incidentes isolados de violência.

Tanto em conflitos armados internacionais como não internacionais, o marco jurídico aplicável é o DIH, que é a *lex specialis* em relação ao Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH) nessas situações específicas. Entretanto, o DIDH continua aplicável em diferentes maneiras:

- Pode complementar o DIH quando este não é suficientemente específico ou não aborda questões específicas;
- Pode servir para interpretar certas normas do DIH, em particular quando este se refere a conceitos decorrentes do DIDH;
- Continua aplicável em todas as situações que não têm relação com conflitos armados. A captura de um criminoso comum (um ladrão, por exemplo) continua sujeita ao DIDH e à legislação nacional.

As situações que não atendam aos critérios para a classificação de conflito armado continuam reguladas somente pelo DIDH (e, é claro, pelas respectivas leis nacionais). Se a situação interna de um país não atinge o limiar de conflito armado não internacional, ela é algumas vezes referida como distúrbio, tensão ou outra situação de violência. Mas é importante ter em mente que tais situações não significam automaticamente que o marco jurídico difere do que se aplica em tempos de paz. O importante é se tais situações levam o governo a decidir declarar estado de emergência e restringir certos direitos humanos. As exigências para uma declaração desse tipo e suas consequências com relação aos direitos humanos derogáveis já foram discutidas no Capítulo 5, seção 5.3, deste manual. Cabe observar que o estado de emergência também pode ser declarado em uma situação de conflito armado (internacional ou não internacional) e, portanto, levar a possíveis derivações de determinados direitos humanos.

Como, em grande medida, o DIH engloba tratados e convenções, ele primeiro impõe obrigações àqueles Estados (e seus órgãos, incluindo as forças armadas) que ratificaram os respectivos tratados. Os Estados que não aderiram a certos tratados ainda assim estão vinculados a (parte de) seu conteúdo na medida em que as normas se tornem consuetudinárias.

Com relação a conflitos armados não internacionais, as normas do DIH aplicáveis são vinculantes para todas as partes do conflito, incluindo o grupo armado não estatal. Entre essas normas<sup>36</sup>, as mais importantes são:

---

<sup>36</sup> As respectivas normas serão abordadas em maior detalhe nas subseções seguintes.

- O artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra, que foi explicitamente formulado para conflitos armados não internacionais;
- O Protocolo Adicional II às Convenções de Genebra de 1949, que se aplica desde que o ator armado controle parte do território de um país e seja, portanto, capaz de assegurar o respeito às respectivas normas do DIH em tal território. O artigo 1º do Protocolo Adicional II dispõe:

“Âmbito de aplicação material

1. *O presente Protocolo, que desenvolve e completa o artigo 3º comum às Convenções de 12 de Agosto de 1949, sem modificar as suas condições atuais de aplicação, se aplica a todos os conflitos armados que não estejam cobertos pelo artigo 1º do Protocolo Adicional às Convenções de Genebra de 12 de Agosto de 1949, relativo à Proteção das Vítimas dos Conflitos Armados Internacionais (Protocolo I), e que se desenrolem em território de uma Alta Parte Contratante, entre as suas forças armadas e forças armadas dissidentes ou grupos armados organizados que, sob a chefia de um comando responsável, exerçam sobre uma parte do seu território um controle tal que lhes permita levar a cabo operações militares contínuas e organizadas e aplicar o presente Protocolo.*
  2. *O presente Protocolo não se aplica às situações de tensão e de perturbação internas, tais como motins, atos de violência isolados e esporádicos e outros atos análogos, que não são considerados como conflitos armados.”*
- O Protocolo III Adicional às Convenções de Genebra, que diz respeito à adoção de um novo emblema de proteção, o cristal vermelho;
  - O DIH consuetudinário.

No entanto, o fato de que grupos armados não estatais estejam vinculados às normas do DIH aplicáveis a um conflito armado não internacional não tem efeito sobre seu estatuto jurídico (artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra).

Além disso, o grupo armado não estatal também pode concordar em se vincular aos tratados de DIH, o que geralmente ocorre quando o grupo em questão se esforça por obter reconhecimento da comunidade internacional. No entanto, mesmo sem tal declaração, os grupos armados não estatais estão vinculados ao artigo 3º comum e ao Protocolo Adicional II caso sejam atendidas as condições para sua aplicação.

### **12.3.2 Normas e princípios básicos do DIH<sup>37</sup>**

O principal objetivo das quatro Convenções de Genebra e seus dois Protocolos Adicionais de 1977 é proteger as vítimas de conflitos armados. A Primeira

<sup>37</sup> Para mais detalhes, ver <http://www.icrc.org/eng/war-and-law/index.jsp> (última consulta em 30 de setembro de 2013).

Convenção de Genebra abrange a proteção dos feridos e doentes das forças armadas em campanha. A Segunda Convenção, a proteção de feridos, doentes e náufragos das forças armadas no mar. A Terceira Convenção cobre a proteção de prisioneiros de guerra. A Quarta Convenção, a proteção de civis em tempos de guerra. O Protocolo Adicional I amplia a proteção das vítimas de conflitos armados internacionais pelas quatro Convenções de Genebra, ao passo que o Protocolo Adicional II amplia a proteção das vítimas de conflitos armados não internacionais de alta intensidade oferecida pelo artigo 3º comum.

As disposições das Convenções de Genebra e seus Protocolos Adicionais dizem respeito a duas áreas principais: a condução das hostilidades e a proteção de pessoas em poder do inimigo (ver seções 12.3.2.1 e 12.3.2.2).

Muitas dessas normas podem ser consideradas normas consuetudinárias do DIH e se aplicam tanto a conflitos armados internacionais como não internacionais<sup>38</sup>.

### 12.3.2.1 Condução das hostilidades

Um dos princípios fundamentais do Direito Internacional Humanitário é que o direito dos beligerantes de escolher os meios e métodos de guerra é limitado. Três princípios regulam os limites à condução de hostilidades: o princípio de distinção, o de proporcionalidade e o de precaução.

#### O princípio de distinção

O princípio de distinção é fundamental e norteia as normas relativas à condução das hostilidades. Todas as partes de um conflito devem distinguir entre objetivos militares legítimos, por um lado, e civis e bens civis, por outro. As operações militares só devem ser dirigidas contra objetivos militares.

A distinção assegura, portanto, que civis e bens civis sejam protegidos contra ataques diretos. Atacá-los intencionalmente – provocando assim a morte ou sérios danos ao corpo ou à saúde – é um crime de guerra.

Embora os membros das forças armadas que tenham deposto as armas, ou sido postos fora de combate por doença, ferimentos, detenção ou qualquer outro motivo, não sejam tecnicamente cobertos pelo princípio de distinção, não podem ser alvos de ataques. O mesmo se aplica ao pessoal médico ou religioso das forças armadas.

#### O princípio de proporcionalidade

O segundo princípio importante aplicável à condução das hostilidades – e

38 Para mais detalhes, ver a lista de normas consuetudinárias do DIH em Henckaerts, Jean-Marie, "Study on customary international humanitarian law: A contribution to the understanding and respect for the rule of law in armed conflict," *International Review of the Red Cross*, v. 87, n. 857, março de 2005, pp. 175-212.

diferente do princípio de proporcionalidade de acordo com o DIDH (ver Capítulo 3, seção 3.3) – exige que os beligerantes não realizem um ataque do qual se possa esperar que provoque perda incidental de vidas de civis, ferimentos em civis, danos a bens civis, ou uma combinação destes, o que seria excessivo em relação à vantagem militar concreta e direta esperada.

De modo mais geral, ataques indiscriminados também são proibidos e podem constituir crimes de guerra.

### **O princípio de precaução**

Embora seja aceito que vítimas civis possam ser consideradas uma consequência incidental do ataque contra um objetivo militar, ambos os lados devem tomar precauções na condução das operações militares para poupar as pessoas e bens civis. Os beligerantes devem tomar todas as precauções viáveis ao escolher os meios e métodos de ataque de modo a evitar, e em qualquer circunstância minimizar, a perda incidental de vidas de civis, ferimentos a civis e danos a bens civis.

Além disso, todos os lados devem tomar precauções para limitar os efeitos dos ataques. Deve-se, portanto, fazer todo o esforço para evitar situar objetivos militares dentro ou perto de áreas densamente povoadas, removendo civis e bens civis sob seu controle das proximidades desses objetivos.

Finalmente, deve-se dar a devida atenção à proteção e preservação dos recursos naturais, assim como aos bens culturais e às instalações perigosas.

### **12.3.2.2 Proteção de pessoas em poder do inimigo**

Entre as normas relativas à proteção de pessoas em poder do inimigo, incluem-se as seguintes:

- Os soldados que se rendem ou que tenham sido postos fora de combate têm direito ao respeito de sua vida e de sua integridade física e moral. É proibido matá-los ou feri-los.
- Os feridos e doentes devem ser recolhidos e tratados pela parte do conflito que os tenham em seu poder. A proteção também abrange o pessoal, estabelecimentos, veículos de transporte e equipamentos de saúde. Os emblemas da cruz vermelha, crescente vermelho e cristal vermelho são os símbolos dessa proteção e devem ser respeitados.
- Os combatentes capturados têm direito ao respeito de sua vida, dignidade, direitos e convicções pessoais. Devem ser protegidos contra todo ato de violência e represálias. Devem ter o direito de trocar correspondência com as suas famílias e receber assistência.
- Os civis sob a autoridade de uma parte do conflito ou de um poder ocupante do qual não são nacionais têm direito ao respeito de sua vida, dignidade, direitos pessoais e convicções.



- Os civis e os membros das forças armadas que se encontram sob o poder da parte adversária do conflito têm o direito a um tratamento humano e à proteção de sua dignidade e integridade (artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra; Protocolo Adicional I, artigo 11). O artigo 91 do Protocolo Adicional I afirma que “[a] Parte em conflito que violar as disposições das Convenções ou do presente Protocolo estará obrigada a pagar indenização se o caso o justifica. Será a Parte responsável por todos os atos cometidos pelas pessoas que integrem suas Forças Armadas.” Deve-se observar que essa disposição se aplica somente a situações de conflito armado internacional.
- Toda pessoa deve ter o direito a se beneficiar das garantias judiciais fundamentais. Ninguém pode ser condenado sem julgamento prévio pronunciado por um tribunal regularmente constituído. Ninguém deve ser responsabilizado por um ato que não cometeu. Ninguém pode ser submetido a tortura física ou mental, sanções corporais ou tratamentos cruéis ou degradantes.

### 12.3.3 Meios e métodos de guerra proibidos

Além da proibição geral do emprego de meios e métodos de guerra que sejam indiscriminados ou que provoquem danos supérfluos ou sofrimentos desnecessários, o DIH, através de uma série de tratados internacionais, também banuiu tipos específicos de armas, em particular as químicas e biológicas, armas cegantes a laser, minas antipessoal e munições cluster.

#### ARMAS PROIBIDAS OU REGULADAS POR TRATADOS DE DIH

Arma	Tratado
Projéteis explosivos com menos de 400 gramas	Declaração de São Petersburgo (1868)
Balas que se expandem ou achatam no corpo humano	Declaração de Haia (1899)
Veneno e armas venenosas	Regulamentos de Haia (1907)
Armas Químicas	Protocolo de Genebra (1925) Convenção sobre Armas Químicas (1993)
Armas Biológicas	Protocolo de Genebra (1925) Convenção sobre Armas Biológicas (1972)
Armas que ferem por fragmentos que, no corpo humano, não são detectadas por raio-X	Protocolo I (1980) à Convenção sobre Certas Armas Convencionais
Armas incendiárias	Protocolo III (1980) à Convenção sobre Certas Armas Convencionais

Armas cegantes a laser	Protocolo IV (1995) à Convenção sobre Certas Armas Convencionais
Minas, armadilhas e “outros dispositivos”	Protocolo II, emendado (1996), à Convenção sobre Certas Armas Convencionais
Minas antipessoal	Convenção sobre Proibição de Minas Antipessoal (1999)
Resíduos explosivos de guerra	Protocolo V (2003) à Convenção sobre Certas Armas Convencionais

Diversos métodos de guerra, tais como a perfídia (Protocolo Adicional I, artigo 37) ou ordenar que não haja sobreviventes (Protocolo Adicional I, artigo 40), são proibidos. Também é proibido, como método de combate, fazer padecer de fome as pessoas civis. Portanto, bens indispensáveis à sobrevivência da população civil, tais como gêneros alimentícios e as zonas agrícolas que os produzem, as colheitas, gado, as instalações e reservas de água potável e as obras de irrigação não podem ser atacados, destruídos, removidos ou inutilizados (Protocolo Adicional I, artigo 54; Protocolo Adicional II, artigo 14). *“São proibidos os atos ou ameaças de violência com o objetivo principal de espalhar o terror no meio da população civil”* (Protocolo Adicional I, artigo 51(2); Protocolo Adicional II, artigo 13(2)).

## 12.3.4 Privação da liberdade em conflitos armados

### 12.3.4.1 Contexto

Os direitos fundamentais das pessoas privadas de liberdade aplicam-se tanto em tempos de paz como em situações de conflito armado, já que a maioria deles não é derogável (ver PIDCP, artigo 4(2); para mais detalhes, ver Capítulo 5, seção 5.3.3). No entanto, inúmeros exemplos levam à conclusão de que, na prática, a proteção dos direitos e liberdades das pessoas privadas de liberdade com frequência fica aquém dos padrões estabelecidos pelo DIDH. A experiência demonstra que pessoas privadas de liberdade estarão, inevitavelmente, em uma posição mais vulnerável sempre e onde quer que haja um distúrbio e sempre que a paz, a segurança e a estabilidade de um país estiverem em perigo. Este é especialmente o caso de pessoas que foram privadas de liberdade em relação com um conflito armado ou que são consideradas inimigos do Estado. Elas enfrentam maior risco de maus-tratos e torturas ou até mesmo de desaparecimentos forçados e assassinatos extrajudiciais. Por esse motivo, o DIH contém normas específicas que buscam proteger tais pessoas. As normas do Direito Internacional Humanitário relativas à privação da liberdade são examinadas a seguir.

### 12.3.4.2 Conflitos armados não internacionais

A disposição legal fundamental para a proteção das pessoas afetadas por um

conflito armado não internacional é o artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra, reproduzido no quadro seguinte.

### ARTIGO 3º COMUM ÀS QUATRO CONVENÇÕES DE GENEBRA

“Em caso de conflito armado de caráter não internacional e que surja no território de uma das Altas Partes Contratantes, cada uma das Partes em conflito deverá aplicar, pelo menos, as seguintes disposições:

- (1) As pessoas que não participarem diretamente do conflito, incluindo membros de forças armadas que tenham deposto as armas e pessoas que tenham sido postas fora de combate por enfermidade, ferimento, detenção, ou por qualquer outra razão, devem em todas as circunstâncias ser tratadas com humanidade, sem qualquer discriminação desfavorável baseada em raça, cor, religião ou crença, sexo, nascimento, ou fortuna, ou qualquer outro critério análogo.

Para esse efeito, são e permanecem proibidos, sempre e em toda a parte, em relação às pessoas acima mencionadas:

- (a) os atentados à vida e à integridade física, em particular o homicídio sob todas as formas, as mutilações, os tratamentos cruéis, as torturas e suplícios;
- (b) as tomadas de reféns;
- (c) as ofensas à dignidade das pessoas, especialmente os tratamentos humilhantes e degradantes;
- (d) as condenações proferidas e as execuções efetuadas sem julgamento prévio por um tribunal regularmente constituído, que ofereça todas as garantias judiciais reconhecidas como indispensáveis pelos povos civilizados.

- (2) Os feridos e enfermos serão recolhidos e tratados.

Um organismo humanitário imparcial, tal como o Comitê Internacional da Cruz Vermelha, poderá oferecer seus serviços às Partes em conflito.

As partes em conflito deverão esforçar-se, por outro lado, em colocar em vigor, por meio de acordos especiais, totalmente ou em parte, as demais disposições da presente Convenção.

A aplicação das disposições anteriores não afeta o estatuto jurídico das Partes em conflito”.

O artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra é hoje uma das normas mais importantes a assegurar proteção absoluta e não derogável dos direitos fundamentais dos seres humanos, sendo considerado parte do direito consuetudinário.



## JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL

### Corte Internacional de Justiça

#### Caso relativo a Atividades Militares e Paramilitares dentro e contra a Nicarágua (Nicarágua Vs. Estados Unidos) Relatórios da CIJ 1986, Méritos, Sentença, 27 de junho de 1986

“O artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949 define certas normas a serem aplicadas em conflitos armados de caráter não internacional. Não há dúvida de que, em caso de conflito armado internacional, tais normas também constituem um critério mínimo, além de normas mais elaboradas, que também devem ser aplicadas em conflitos internacionais; e são normas que, na opinião da Corte, refletem o que a Corte chamou em 1949 de ‘considerações elementares de humanidade’. (Canal de Corfu, Méritos, Relatórios da CIJ 1949, p. 22). [NT.: tradução livre]

Em grande medida, o artigo reafirma a aplicabilidade – mesmo em tempos de conflito armado – dos direitos humanos fundamentais, relativos à captura e à detenção, descritos no Capítulo 8 deste manual, inclusive para pessoas capturadas ou detidas em relação com o conflito armado. Essa é uma das áreas em que o DIH e o DIDH se sobrepõem e se complementam. A privação de liberdade das pessoas que participam do conflito armado é regulada pelo DIH – como *lex specialis* –, assim como pelas respectivas normas aplicáveis do DIDH e da legislação nacional. A privação de liberdade pode assumir a forma de detenção administrativa para fins de segurança, de acordo com o DIH. As pessoas que participam do lado do ator não estatal na condução das hostilidades também poderão ser acusadas de delitos penais (assassinato, destruição de propriedade, traição, etc.) em conformidade com o código penal nacional. Em ambos os casos, devem ser respeitados os direitos fundamentais e as garantias judiciais descritas no Capítulo 8, seções 8.2. e 8.5.5.3, respectivamente. As condições de detenção devem atender aos padrões internacionais e mostrar respeito pela dignidade da pessoa detida.

A especial importância do artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra está no fato de que ele também impõe obrigações ao ator não estatal que participa das hostilidades. Embora um ator não estatal não esteja legalmente autorizado a capturar ou deter alguém – pois estes são poderes exclusivamente conferidos a autoridades estatais – o ator em questão pode privar pessoas (p.ex., membros das forças armadas do Estado inimigo) de sua liberdade, como resultado da condução das hostilidades. Em tais casos, o artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra exige que o ator não estatal trate essas pessoas com humanidade, proibindo a tortura e os assassinatos extrajudiciais. Além disso, o artigo proíbe a tomada de reféns.

O Protocolo II Adicional às Convenções de Genebra estabelece obrigações mais detalhadas às partes do conflito para o caso de que, no decorrer de um conflito armado não internacional, “forças armadas dissidentes ou grupos armados organizados que, sob a chefia de um comandante responsável, exerçam sobre uma parte do seu território um controle tal que lhes permita levar a cabo operações militares contínuas e concertadas e aplicar o presente Protocolo” (artigo 1(1)). As obrigações são as seguintes:

- Reiteram-se os princípios que asseguram as garantias fundamentais de tratamento humano similar aos do artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra (artigo 4º);
- Estipulam-se disposições mínimas para o tratamento de pessoas que estejam internadas ou detidas por motivos relacionados com o conflito armado (artigo 5(1)(a) até (e)), incluindo:
  - atenção aos feridos e doentes;
  - distribuição de comida e água potável, garantias de salubridade e higiene, proteção;
  - direito a receber socorro individual ou coletivo;
  - direito a praticar sua religião e receber assistência espiritual;
  - condições de trabalho e garantias semelhantes às recebidas pela população civil local.
- Os responsáveis pela internação e detenção também devem, dentro dos limites de suas capacidades, respeitar as seguintes disposições relativas a tais pessoas (artigo 5(2)(a) até (e)):
  - alojamentos separados para homens e mulheres (salvo no caso de famílias); mulheres serão colocadas sob a vigilância de mulheres;
  - direito de expedir e receber cartas e postais;
  - os locais de internamento e detenção não serão situados na proximidade da zona de combate;
  - direito de receber exames médicos;
  - a sua saúde e integridade física ou mental não serão comprometidas por nenhum ato ou omissão injustificados.
- A proteção conferida pelo artigo 4º e pelo artigo 5(1)(a), (c) e (d) e 5(2)(b) é estendida às pessoas privadas de liberdade por motivos relacionados ao conflito armado em questão, que não são cobertas pelo primeiro parágrafo do artigo 5º (artigo 5(3)).
- O artigo 6º lança luz sobre a questão da ação penal e a repressão de infrações penais relacionadas com o conflito armado. Em particular, estipula as garantias mínimas para a independência e imparcialidade do processo judicial:
  - informação ao detido, sem demora, dos detalhes da infração;
  - o princípio da responsabilidade penal individual;
  - o direito a não ser condenado por ações ou omissões que não constituíam ato delituoso no momento em que foram cometidos;
  - a presunção de inocência;
  - o direito de estar presente ao próprio julgamento;

- o direito a não ser obrigado a testemunhar contra si próprio ou confessar-se culpado.

Em situações de conflito armado não internacional, os princípios do Direito Internacional Humanitário, citados acima, são complementados por normas e princípios internacionais de direitos humanos aplicáveis – a menos que estes tenham sido legalmente derogados. Para mais detalhes sobre a derrogação de direitos humanos durante um estado de emergência, ver Capítulo 5.

### 12.3.4.3 Conflitos armados internacionais

As Convenções de Genebra e o Protocolo Adicional I são aplicáveis em casos de guerra declarada ou de qualquer outro conflito armado que possa surgir entre duas ou mais das Altas Partes Contratantes desde o início de tal situação, mesmo que o estado de guerra não seja reconhecido por uma delas. Esses tratados também se aplicam a conflitos armados em que pessoas lutam contra o domínio colonial, a ocupação estrangeira ou contra regimes racistas no exercício de seu direito de autodeterminação (artigo 2º comum às quatro Convenções de Genebra).

Nos casos não previstos pelas Convenções de Genebra, pelos Protocolos Adicionais ou por outros acordos internacionais, ou na eventualidade da denúncia desses tratados, civis e combatentes permanecem sob a proteção e o domínio dos princípios do Direito Internacional derivados dos costumes estabelecidos, dos princípios de humanidade e dos ditames da consciência pública (Protocolo Adicional I, artigo 1º; Primeira Convenção de Genebra, artigo 63; Segunda Convenção de Genebra, artigo 62; Terceira Convenção de Genebra, artigo 142; Quarta Convenção de Genebra, artigo 158).

Com relação à detenção ou, mais amplamente, à privação de liberdade em situações de conflito armado internacional, a primeira distinção importante a ser feita é entre prisioneiros de guerra (isto é, combatentes que caem no poder do inimigo) e internados civis. De acordo com o artigo 43(2) do Protocolo Adicional I, *“membros das Forças Armadas de uma Parte em conflito (exceto o pessoal sanitário e religioso citado no artigo 33 da Terceira Convenção) são combatentes, isto é, têm o direito de participar diretamente das hostilidades”*.

A definição de “forças armadas” é fornecida no artigo 43(1) do Protocolo Adicional I:

*“As Forças Armadas de uma Parte em conflito compõem-se de todas as forças, grupos e unidades armados e organizados, colocados sob um comando responsável pela conduta de seus subordinados diante dessa Parte, mesmo que essa Parte seja representada por um governo ou por uma autoridade não reconhecidos por uma Parte adversa. Essas Forças Armadas devem ser submetidas a um regime de disciplina interna que*

*assegure particularmente o respeito às regras do Direito Internacional aplicáveis nos conflitos armados.”*

Por definição, os que não se qualificam como combatentes são civis que não têm o direito de participar das hostilidades, mas que, ao contrário, têm o direito de serem protegidos contra perigos decorrentes das operações militares, “salvo se participarem diretamente nas hostilidades e enquanto durar essa participação” (Protocolo Adicional I, artigo 51(3)).

*“[...]qualquer combatente [...] que cair em poder de uma Parte adversa é prisioneiro de guerra”* (Protocolo Adicional I, artigo 44(1)). O artigo 4º da Terceira Convenção de Genebra, que lida especificamente com o tratamento dos prisioneiros de guerra durante o cativo, oferece uma definição mais detalhada de quem tem direito ao estatuto de prisioneiro de guerra. A premissa básica para o tratamento dos prisioneiros de guerra é que eles devem ser tratados com humanidade em todas as circunstâncias e devem ser *“sempre protegidos, especialmente contra todos os atos de violência ou de intimidação, contra os insultos e a curiosidade pública”* (Terceira Convenção de Genebra, artigo 13). O artigo 11 do Protocolo Adicional I afirma que *“a saúde e a integridade física ou mental das pessoas em poder da Parte adversa que estiverem internadas, detidas ou [...] privadas de liberdade [...] não devem ser comprometidas por nenhum ato ou omissão injustificados.”*

Neste caso, a privação da liberdade está diretamente relacionada ao conflito em questão. Os prisioneiros de guerra não podem ser perseguidos por participar diretamente das hostilidades. Sua internação não é uma forma de punição, tendo como única intenção evitar que voltem a participar do conflito. Eles devem ser libertados e repatriados sem demora após o fim das hostilidades. A autoridade detentora poderá processá-los por possíveis crimes de guerra, mas não por atos de violência que sejam legais de acordo com o DIH.

Assim como a privação de liberdade dos prisioneiros de guerra, o internamento de civis é uma medida que pode ser tomada por motivos imperiosos de segurança; portanto, esta não é usada como forma de punição. As condições requeridas de internamento são praticamente as mesmas aplicadas aos prisioneiros de guerra e, de modo geral, as normas de internamento aplicáveis a civis seguem, praticamente com as mesmas palavras, as aplicáveis aos prisioneiros de guerra (ver artigos 79 a 135 da Quarta Convenção de Genebra).

O artigo 75 do Protocolo Adicional I estabelece as garantias fundamentais para o tratamento de pessoas que estão em poder de uma Parte do conflito e que não se beneficiam de um tratamento mais favorável de acordo com as Convenções de Genebra e o Protocolo Adicional I. O texto completo do artigo 75 é citado no quadro seguinte.

## PROTOCOLO I ADICIONAL ÀS CONVENÇÕES DE GENEBRA, ARTIGO 75

- “1. Na medida em que forem afetadas por uma situação prevista pelo artigo 1º do presente Protocolo, as pessoas que estiverem em poder de uma Parte em conflito e não se beneficiarem de um tratamento mais favorável, nos termos das Convenções e do presente Protocolo, serão, em qualquer circunstâncias, tratadas com humanidade e se beneficiarão pelo menos das proteções previstas pelo presente artigo, sem qualquer distinção alguma de caráter desfavorável baseada em raça, cor, sexo, língua, religião ou crença, opiniões políticas ou outras, origem nacional ou social, fortuna, nascimento ou outra situação, ou qualquer outro critério análogo. Todas as Partes respeitarão a pessoa, a honra, as convicções e práticas religiosas de todas essas pessoas.
2. São e permanecerão proibidos em qualquer momento ou lugar, quer sejam cometidos por agentes civis quer por militares, os seguintes atos:
- (a) atentados contra a vida, a saúde e bem-estar físico ou mental das pessoas, em particular:
    - (i) assassinato;
    - (ii) tortura sob qualquer forma, física como mental;
    - (iii) castigos corporais; e
    - (iv) mutilações;
  - (b) atentados contra a dignidade da pessoa, em particular os tratamentos humilhantes e degradantes, a prostituição forçada e qualquer forma de atentado ao pudor;
  - (c) tomada de reféns;
  - (d) penas coletivas; e
  - (e) ameaças de cometer qualquer um dos atos supracitados.
3. Toda pessoa presa, detida ou internada por atos relacionados com o conflito armado será informada sem demora das razões por que aquelas medidas foram tomadas, em uma língua que compreenda. Exceto em caso de detenção ou prisão por motivo de infração penal, será libertada no prazo mais curto possível, e em qualquer caso, desde que tenham cessado as circunstâncias que justificavam sua prisão, sua detenção ou sua internação.
4. Só será pronunciada a condenação e executada a pena relativamente a uma pessoa, reconhecida culpada de uma infração penal cometida em relação a um conflito armado, em virtude de sentença prévia, proferida por um tribunal imparcial e regularmente constituído, que se conforme com os princípios geralmente reconhecidos de um processo judicial regular, compreendendo as garantias seguintes:
- (a) o processo disporá que qualquer acusado deverá ser informado sem demora dos detalhes da infração que lhe é imputada e assegurará ao acusado, antes e durante o seu julgamento, todos os direitos e meios necessários a sua defesa;
  - (b) só se pode ser punido por uma infração com base na responsabilidade penal individual;
  - (c) ninguém poderá ser acusado ou condenado por ações ou omissões que não constituíam ato delituoso segundo o direito nacional ou internacional aplicável no momento em que foram cometidas. Da mesma maneira, não poderá ser



- aplicada qualquer pena mais grave do que a que seria aplicável no momento em que a infração foi cometida. Se, posteriormente à infração, a lei prever a aplicação de uma pena mais leve, o delincente deverá se beneficiar disso;
- (d) qualquer pessoa acusada de uma infração é considerada inocente até que sua culpa tenha sido estabelecida de acordo com a lei;
  - (e) qualquer pessoa acusada de uma infração tem o direito de ser julgada em sua própria presença;
  - (f) ninguém poderá ser forçado a testemunhar contra si próprio ou a se confessar culpado;
  - (g) qualquer pessoa acusada de uma infração tem o direito de interrogar ou mandar interrogar as testemunhas de acusação e de obter o comparecimento das testemunhas e o interrogatório das testemunhas de defesa, nas mesmas condições das testemunhas de acusação;
  - (h) ninguém poderá ser perseguido ou punido pela mesma Parte por uma infração que já tenha sido objeto de sentença definitiva, de absolvição ou condenação proferida em conformidade com o mesmo direito e o mesmo processo judicial;
  - (i) qualquer pessoa acusada de uma infração tem direito a que a sentença seja proferida publicamente;
  - (j) qualquer pessoa condenada será informada, no momento da condenação, dos seus direitos de recurso judicial e outros, assim como dos prazos em que os mesmos devem ser exercidos.
5. As mulheres privadas de liberdade por motivos relacionadas com o conflito armado serão mantidas em locais separados dos homens. Serão colocadas sob vigilância direta de mulheres. No entanto, quando ocorrer a prisão, detenção ou internação de famílias, a unidade familiar deverá ser preservada, na medida do possível, quanto ao alojamento.
  6. As pessoas presas, detidas, ou internadas por motivos relacionados com o conflito armado se beneficiarão das proteções previstas pelo presente artigo até sua libertação definitiva, seu repatriamento ou seu estabelecimento, mesmo após o fim do conflito armado.
  7. Para que não subsista qualquer dúvida quanto ao processo e ao julgamento das pessoas acusadas por crimes de guerra ou crimes contra a humanidade, serão aplicados os seguintes princípios:
    - (a) as pessoas acusadas de tais crimes deverão comparecer em juízo para fins de processo e julgamento, em conformidade com as regras de direito internacional aplicáveis; e
    - (b) a todo aquele que não se beneficiar de um tratamento mais favorável nos termos das Convenções ou do presente Protocolo será dado o tratamento previsto pelo presente artigo, quer os crimes de que foi acusado constituam ou não infrações graves às Convenções ou ao presente Protocolo.
  8. Nenhuma disposição do presente artigo poderá ser interpretada como limitando ou infringindo qualquer outra disposição mais favorável, assegurando, nos termos das regras do direito internacional aplicável, uma maior proteção às pessoas abrangidas pelo parágrafo 1.”

### 12.3.5 Refugiados e deslocados internos

A situação dos refugiados e deslocados internos, assim como as respectivas responsabilidades e obrigações dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei em vista do seu dever de proteger, já foram amplamente abordadas no Capítulo 6, seção 6.5. No entanto, certos aspectos que se aplicam especificamente a situações de conflito armado podem ser mencionados neste momento.

#### 12.3.5.1 Conflitos armados internacionais

Para a proteção de refugiados e deslocados internos, a primeira observação a ser feita é que, desde que não sejam combatentes, eles devem ser considerados civis e protegidos contra ataques, a menos que participem diretamente das hostilidades e enquanto dure tal participação.

Outro aspecto importante é que, durante o conflito armado, os familiares facilmente são separados uns dos outros. Não saber o paradeiro de um ente querido costuma ser uma fonte de grande ansiedade e sofrimento. Restabelecer os laços familiares é fundamental para dar fim à ansiedade. O artigo 26 da Quarta Convenção de Genebra é de especial importância nesse sentido. Estipula que *“cada Parte em conflito deverá facilitar as investigações empreendidas pelos membros das famílias dispersas pela guerra para retomarem contato entre si e, se possível, se reunirem. Deverá facilitar especialmente a ação dos organismos que se dedicam a essa tarefa, contanto que tenham sido autorizado e respeitem as medidas de segurança prescritas.”* A esse respeito, é feita referência ao artigo 33 do Protocolo Adicional I, que aborda a questão das *“pessoas desaparecidas”* e a obrigação das partes em conflito de efetuar a busca dessas pessoas, facilitando-a. O artigo 74 do mesmo instrumento aborda a questão da reunião das famílias dispersas em consequência de conflitos armados.

A Quarta Convenção de Genebra proíbe *“as transferências forçadas, em massa ou individuais, bem como as deportações de pessoas protegidas do território ocupado para o da Potência ocupante ou para o território de qualquer outro país, ocupado ou não, qualquer que seja o motivo”* (artigo 49). Também afirma, no mesmo artigo, que *“a Potência ocupante não poderá proceder à deportação ou à transferência de uma parte de sua própria população civil para o território por ela ocupado.”* O artigo 85(4)(a) do Protocolo Adicional I estipula que os mencionados atos, *“quando cometidos intencionalmente e em violação às Convenções ou do presente Protocolo”,* constituirão infrações graves.

Finalmente, no artigo 44 da Quarta Convenção de Genebra e no artigo 73 do Protocolo Adicional I, os refugiados e os apátridas são reconhecidos como pessoas protegidas às quais se deve dar tratamento especial; não podem ser considerados inimigos somente porque são estrangeiros e se beneficiarão da mesma proteção que qualquer outro civil.

### **12.3.5.2 Conflitos armados não internacionais**

Nas últimas décadas, a maioria dos deslocamentos tem sido causada por conflitos armados não internacionais. Nessas situações, a proteção da população civil é garantida pelo artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra e pelo Protocolo Adicional II (aplicável em situações de conflito armado não internacional de alta intensidade). Segundo esse artigo, as pessoas que não participam ativamente das hostilidades devem ser tratadas com humanidade pelas partes em conflito, em todas as circunstâncias e sem qualquer distinção adversa. O Protocolo Adicional II oferece medidas adicionais para a proteção da população civil, que pode incluir refugiados e deslocados internos. As normas para a proteção geral da população civil contra os perigos decorrentes das operações militares são estabelecidas nos artigos 13 e 16 do Protocolo Adicional II. O artigo 17 estipula que o deslocamento forçado de civis é proibido, “salvo nos casos em que a segurança das pessoas civis ou razões militares imperativas o exigirem”. Além disso, o parágrafo 2 do artigo afirma que “[os] civis não poderão ser forçados a deixar o seu próprio território por razões que se relacionem com o conflito.”

Quando as circunstâncias obrigarem as pessoas a deixar seu território, elas devem ter o direito de retornar ao lugar de residência habitual. Esse retorno deve ocorrer sob condições aceitáveis de segurança e com as garantias de pleno respeito por sua dignidade humana. Não é incomum que os deslocados internos percam todos os documentos de identificação. O fornecimento de tais documentos é crucial para que os deslocados internos realmente gozem do direito à personalidade jurídica por meio de, por exemplo, certidão de nascimento, casamento ou óbito.

### **12.3.6 Mulheres em situações de conflitos armados**

#### **12.3.6.1 Contexto**

As mulheres com frequência correm maiores perigos que os homens durante as situações de conflitos armados internacionais e não internacionais. Por esse motivo, justificam-se medidas especiais para a proteção das mulheres. O DIH contém disposições específicas formuladas para protegê-las contra a violência durante conflitos armados. Além disso, disposições gerais dos tratados de direitos humanos também podem ser interpretadas no sentido de proibir a violência contra elas em situações de conflito armado. De maneira importante, as mulheres têm direito à proteção geral do Direito Internacional Humanitário (tanto para combatentes como para civis) sem discriminações.

Cada uma das quatro Convenções de Genebra e seus Protocolos Adicionais contém disposições proibindo qualquer distinção adversa – isto é, desfavorável – baseada em gênero (Primeira Convenção de Genebra, artigo 12; Segunda Convenção de Genebra, artigo 12; Terceira Convenção de Genebra, artigos 14 e 16; Quarta Convenção de Genebra, artigo 27(2); Protocolo Adicional I, artigos

9(1) e 75(1); Protocolo Adicional II, artigo 2(1)). As partes das várias Convenções de Genebra e dos Protocolos Adicionais mantêm o direito de estender a proteção adicional às mulheres. Na maioria dos instrumentos, a disposição sobre a não discriminação é complementada por outra, que estipula que as *“mulheres serão tratadas com todas as deferências devidas a seu sexo”* (Primeira Convenção de Genebra, artigo 12; Segunda Convenção de Genebra, artigo 12; ver também Terceira Convenção de Genebra, artigo 14). As mulheres também têm o direito a certas formas de proteção específicas de gênero de acordo com o DIH, que diz respeito, sobretudo, a mulheres prisioneiras de guerra e mulheres civis, inclusive quando são detidas ou internadas por motivos de segurança.

### **12.3.6.2 Proteção de mulheres combatentes e prisioneiras de guerra**

Não há leis proibindo as mulheres de tomar parte (oficialmente) na condução de hostilidades em situações de conflito armado. Nas situações em que as mulheres escolhem se tornar combatentes, nos termos das Convenções de Genebra e seus Protocolos Adicionais, tornam-se alvos legítimos e podem ser atacadas na mesma medida que os homens. Assim como os combatentes do sexo masculino, as mulheres combatentes são protegidas contra meios e métodos de guerra que envolvem a imposição de ferimentos supérfluos ou sofrimento desnecessário.

Embora o DIH seja idêntico para homens e mulheres combatentes em termos da condução das hostilidades, as combatentes mulheres têm proteção específica quando caem em poder do inimigo e se tornam, portanto, prisioneiras de guerra. Por exemplo, as autoridades detentoras reservarão dormitórios separados para homens e mulheres (artigo 25) e instalações sanitárias separadas (artigo 29). O princípio de oferecer tratamento diferenciado para mulheres também resultou em disposições relativas a estabelecimentos penitenciários separados para homens e mulheres, além da vigilância imediata de mulheres por mulheres (artigo 97).

### **12.3.6.3 Proteção de Mulheres Civis durante um Conflito Armado**

As mulheres que não são combatentes são civis e, portanto, protegidas contra ataques – tanto em conflitos armados internacionais como não internacionais –, a menos que participem diretamente das hostilidades e enquanto durar tal participação.

Em conflitos armados não internacionais, o artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra aplica-se a todas as pessoas cobertas por este artigo, incluindo mulheres. O Protocolo Adicional II – além da proteção aplicável a todas as pessoas – estipula uma proteção específica para as mulheres. O artigo

5(2) do Protocolo Adicional II estabelece que as mulheres detidas por motivos relacionados ao conflito armado “serão mantidas em locais separados daqueles destinados aos homens e serão colocadas sob a vigilância imediata de mulheres”; homens e mulheres da mesma família, excepcionalmente, podem ser mantidos no mesmo alojamento. O artigo 6(4) afirma que a pena de morte “não será executada contra mulheres grávidas ou mães de crianças de tenra idade”.

A proteção de civis em situações de conflito armado é abordada na Quarta Convenção de Genebra, que contém uma série de disposições específicas para a proteção das mulheres em geral (artigo 27), assim como para mulheres grávidas e internadas (artigos 38(5), 76, 85, 98, 124 e 132). O Protocolo Adicional reitera a exigência de alojamentos separados para homens e mulheres em privação de liberdade, requerendo também vigilância feminina para mulheres privadas de liberdade por motivos relacionados com o conflito (Protocolo Adicional I, artigo 75(5)).

Ataques sexuais e de outros tipos dirigidos especificamente contra mulheres civis durante um conflito armado podem ser parte de uma estratégia deliberada de reprimir ou punir a população civil. Podem também ser o resultado de uma falha dos oficiais de comando em disciplinar suas tropas. O DIH proíbe especificamente qualquer ataque contra a honra da mulher, incluindo violação, prostituição forçada ou qualquer forma de atentado ao pudor (Quarta Convenção de Genebra, artigo 27; Protocolo Adicional I, artigo 76; Protocolo Adicional II, artigo 4(2)(e)).

#### **12.3.6.4 Observação sobre o estupro como tática de guerra**

O estupro e o abuso de mulheres são denunciados em praticamente todas as situações atuais de conflito armado – tanto internacional como não internacional. Não há dúvida de que o estupro, a prostituição forçada e qualquer outra forma de atentado ao pudor contra a mulher são proibidas de acordo com o DIH. No entanto, como foi demonstrado graficamente nos conflitos armados em Ruanda e no território da ex-Iugoslávia, o uso do estupro como tática de guerra ainda prevalece. Com frequência nessas situações, as mulheres e meninas são estupradas de maneira organizada e sistemática – uma clara indicação de que a violência sexual é parte de um padrão mais amplo de guerra usado para privar os oponentes de sua dignidade humana, de solapar e punir os inimigos e recompensar as tropas.

Contudo, a esse respeito é importante observar que não somente as mulheres são afetadas por estupro e outras formas de violência sexual em geral e, em particular, como tática de guerra. Tais ataques também ocorrem contra meninos e homens com intenções similares às mencionadas anteriormente e consequências igualmente sérias para todas as vítimas e suas famílias.

Os tribunais internacionais estabelecidos pelo Conselho de Segurança da ONU para lidar com as consequências dos conflitos na Iugoslávia e em Ruanda foram inequívocos na condenação de tais atrocidades como crimes de guerra e/ou crimes contra a humanidade. Os perpetradores são, portanto, individualmente responsáveis de acordo com o direito penal internacional – assim como seus superiores que deixaram de tomar providências para evitar os abusos. O estupro não é um acidente de guerra. Sua ocorrência indiscriminada durante os conflitos reflete o terror único que ele representa para as vítimas, o sentimento de poder que passa ao perpetrador e o desprezo pelas vítimas expresso por meio do ato. Tais atrocidades continuarão a ocorrer enquanto não houver vontade política para preveni-las e enquanto a impunidade for garantida aos infratores.

### **12.3.7 Crianças em situações de conflitos armados**

Situações de conflito armado sem dúvida geram um efeito especialmente devastador nas crianças. A separação das famílias, a orfandade das crianças e o seu recrutamento às forças armadas ou grupos armados, além da morte ou ferimento de crianças civis, são alguns dos terríveis exemplos das consequências prováveis da guerra para as crianças. É difícil medir quais serão os efeitos das situações de conflito armado no futuro desenvolvimento físico e psicológico das crianças que a elas foram expostas. A história recente fornece exemplos vívidos dos terríveis efeitos da guerra sobre as crianças. Elas sempre necessitarão de proteção e tratamento especiais em situações de conflito armado. Os Estados Partes devem, portanto, tomar todas as medidas possíveis para assegurar que as crianças afetadas por um conflito armado sejam protegidas e assistidas.

Situações de conflito armado não internacional são reguladas pelo artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra e também pelo Protocolo Adicional II – em quanto sejam atendidos os critérios de aplicabilidade de seu artigo 1º. Este Protocolo estabelece, em seu artigo 4º, as garantias fundamentais para o tratamento humano de pessoas que não participem, ou não mais, das hostilidades. O artigo 4(3)(a) a (e) estipula as medidas especiais que são aplicáveis ou relevantes às crianças, pertinentes a:

- educação;
- reunião de famílias temporariamente separadas;
- idade mínima (15 anos) para a participação nas hostilidades ou recrutamento para as forças armadas;
- proteção para as crianças combatentes capturadas com menos de quinze anos de idade;
- deslocamento temporário de crianças por motivos relacionados ao conflito armado.

Podem-se encontrar disposições similares com relação aos conflitos armados internacionais (para o qual as quatro Convenções de Genebra e seu Protocolo

Adicional I se aplicam) nos artigos 77 e 78 do Protocolo Adicional I. De acordo com o artigo 24 da Quarta Convenção de Genebra, as Partes do conflito *“tomarão as medidas necessárias para que as crianças com menos de quinze anos, que ficarem órfãs ou separadas de suas famílias em consequência da guerra, não sejam abandonadas a si próprias e para que, em todas as circunstâncias, seja facilitada sua manutenção, a prática de sua religião e sua educação.”* Caso sejam presas, detidas ou internadas por razões relacionadas com o conflito armado, *“as crianças serão mantidas em lugares separados daqueles ocupados por adultos, salvo nos casos de famílias alojadas em unidades familiares”* (Protocolo Adicional I, artigo 77(4)). A menos que haja razões imperativas para tal, nenhuma Parte em conflito *“deve proceder à evacuação para um país estrangeiro de crianças que não sejam seus próprios nacionais”* (Protocolo Adicional I, artigo 78(1)). Quando ocorrer uma evacuação, todas as medidas necessárias devem ser tomadas para facilitar o retorno das crianças às suas famílias e ao seu país (Protocolo Adicional I, artigo 78).

O artigo 38 da Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC) exorta os Estados Partes a fazer *“com que sejam respeitadas as normas do Direito Humanitário Internacional”* aplicáveis em casos de conflito armado e que digam respeito às crianças. Do mesmo modo ordena que os Estados Partes adotem *“todas as medidas possíveis a fim de assegurar que todas as pessoas que ainda não tenham completado quinze anos de idade não participem diretamente de hostilidades”*. Os Estados Partes não recrutarão pessoas com menos de 15 anos de idade para suas forças armadas. Caso recrutem pessoas que tenham completado 15 anos, mas tenham menos de 18, *“deverão dar prioridade aos de mais idade”*.

O Protocolo Facultativo à CDC relativo ao Envolvimento de Crianças em Conflitos Armados estipula que os Estados Partes *“adotarão todas as medidas possíveis para assegurar que membros de suas forças armadas menores de 18 anos não participem diretamente de hostilidades”* (artigo 1º) e que menores de 18 anos *“não serão recrutados de maneira compulsória em suas forças armadas”* (artigo 2º). Grupos armados distintos das forças armadas de um Estado *“não deverão, em qualquer circunstância, recrutar ou utilizar menores de 18 anos em hostilidades”* (artigo 4(1)). Os Estados são obrigados a adotar *“todas as medidas possíveis para evitar esse recrutamento e essa utilização, inclusive a adoção de medidas legais necessárias para proibir e criminalizar tais práticas”* artigo 4(2)), para desmobilizar crianças dentro de sua jurisdição que tenham sido recrutadas ou usadas nas hostilidades e para prestar a essas pessoas *“toda a assistência apropriada para a sua recuperação física e psicológica, bem como sua reintegração social”* (artigo 6(3)).

Finalmente, deve-se observar que o recrutamento ou alistamento de crianças com menos de 15 anos às forças armadas ou grupos armados, assim como o uso de crianças para participação ativa em hostilidades, é um crime de guerra

nos conflitos armados internacionais e não internacionais (Estatuto de Roma, artigo 8(2)(b)(xxvi) e (e)(vii)).

## 12.4 Violações ao Direito Internacional Humanitário (DIH)

Apesar de sua aceitação generalizada, o DIH é violado com muita frequência. Algumas das violações mais sérias a tais normas em conflitos armados internacionais, referidas como “infrações graves”, são enumeradas nas Convenções de Genebra e no Protocolo Adicional I. Matar intencionalmente ou torturar uma pessoa protegida pelo DIH e fazer da população civil alvo de ataque são apenas dois exemplos desses tipos de violações do DIH. Esses mesmos atos são também proibidos e criminalizados em conflitos armados não internacionais. Outros instrumentos e normas consuetudinárias internacionais também contêm disposições relativas a outras graves violações, tais como o recrutamento forçado de crianças com menos de 15 anos de idade e o uso de certas armas proibidas. Todas essas violações são tão sérias que acarretam responsabilidade penal individual para os que as cometem, ou que as ordenaram, sendo portanto consideradas “crimes de guerra.”

Mecanismos eficazes são, portanto, indispensáveis para assegurar e melhorar o respeito e evitar violações ao DIH. De tais mecanismos, *“a prevenção e, se necessário, repressão de graves violações são particularmente importantes. De acordo com o DIH, os autores assumem responsabilidade pessoal pelas violações que cometem e [...] devem ser perseguidos e punidos.”*<sup>39</sup> Além disso, violações podem também ser resultado de omissão, isto é, de deixar de agir. Em situações de conflito armado, forças ou grupos armados são normalmente colocados sob o comando responsável pela conduta dos subordinados. Os superiores hierárquicos devem, portanto, ser responsabilizados individualmente se não tomarem as medidas adequadas para evitar que seus subordinados cometam graves violações ao DIH.

*“A responsabilidade de processar quem cometeu graves violações ao Direito Internacional Humanitário recai primeiramente sobre os Estados. Isso está particularmente claro no caso das ‘infrações graves’, nas quais a exigência vai ao ponto de obrigar os Estados a buscar e punir todas as pessoas que cometeram ou ordenaram que cometessem uma infração grave, independentemente da nacionalidade do criminoso ou de onde o crime foi cometido”*<sup>40</sup> (ver Primeira Convenção de Genebra, artigo 49; Segunda Convenção de Genebra, artigo 50; terceira Convenção de Genebra, artigo 129; Quarta Convenção de Genebra, artigo 146; Protocolo Adicional I, artigo 85(1)).

39 CICV, National Enforcement of International Humanitarian Law, Information kit, CICV, Genebra, 2004, [http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/kit\\_national\\_enforcement.pdf](http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/kit_national_enforcement.pdf) (última consulta em 30 de setembro de 2013).

40 CICV, *The role of States in prosecuting violations of international humanitarian law*, Entrevista com Cristina Pellandini, 26 de outubro de 2010, <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/interview/2010/penal-repression-interview-2010-10-26.htm> (última consulta em 30 de setembro de 2013).



*“Como primeiro passo para cumprir a obrigação de processar e punir as violações graves, é necessário promulgar uma legislação nacional que puna a conduta proibida segundo o Direito Internacional Humanitário. O ideal é que tal legislação cubra todas as graves violações deste Direito.”*<sup>3</sup> O Comitê Internacional da Cruz Vermelha elaborou um kit que oferece orientação para os países sobre como cumprir suas obrigações para assegurar o respeito do DIH pelas forças sob o seu controle e no seu território, processando os autores das violações ao DIH (ver nota 30).

Mais recentemente, a responsabilidade dos Estados de punir violações ao DIH tem sido reforçada pela criação de tribunais penais internacionais (ver também Capítulo 1, seção 1.3.3):

- Tribunal Penal Internacional para Ruanda;
- Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia;
- Tribunais “mistos” (metade internacionais, metade nacionais) para, em particular, Camboja, Timor Leste, Serra Leoa e, mais recentemente, Líbano;
- Tribunal Penal Internacional.

Hoje, o Tribunal Penal Internacional (TPI) tem competência sobre as mais graves violações ao DIH, isto é, crimes de guerra, em particular quando cometidos como parte de um plano ou política ou de uma prática em larga escala desse tipo de crimes. Os crimes de guerra sob a jurisdição do Tribunal são definidos no artigo 8º do Estatuto de Roma. Entre eles, incluem-se as graves infrações das Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949, assim como outras sérias violações das leis e costumes aplicáveis em conflitos armados internacionais e não internacionais. Para mais informações sobre o TPI, ver Capítulo 1, seção 1.3.3, e Capítulo 11, seção 11.4.1.

## **12.5 A função dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei em conflitos armados**

### **12.5.1 O status dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei**

Em circunstâncias normais, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei não fazem parte das forças armadas de um país, sendo, portanto, civis do ponto de vista do DIH. São, desse modo, protegidos pelo DIH, isto é, não são alvos militares legítimos e devem ser protegidos contra os ataques da mesma forma que qualquer outro civil. Matar deliberadamente um funcionário durante um conflito armado pode, portanto, constituir um crime de guerra.

Isto só continua a ser válido, porém, desde que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei não estejam incorporados às forças armadas, o que não é ilegal de acordo com o DIH. Ao contrário: o artigo 43 do Protocolo I das Convenções de Genebra prevê explicitamente a possibilidade de incorporação

formal de agências militares de aplicação da lei às forças armadas de um país, estipulando que “[a] Parte em conflito que incorporar nas suas forças armadas [...] um serviço armado encarregado de fazer respeitar a ordem, deve notificar esse fato às outras Partes em conflito” (artigo 43(3)).

Mesmo se não estiverem formalmente incorporadas às forças armadas de seu país, as agências de aplicação da lei como um todo, ou cada um de seus funcionários, podem ser diretamente implicadas na condução das hostilidades. Os funcionários participam diretamente das hostilidades quando os três critérios seguintes são atendidos:

- Eles realizam atos específicos suscetíveis de afetar de maneira adversa as operações militares ou a capacidade militar de uma parte do conflito armado ou que, alternativamente, podem infligir morte, ferimentos ou destruição a pessoas ou alvos protegidos contra os ataques diretos (limiar de danos);
- Há uma ligação causal direta entre o ato e o dano provável resultante deste ou de uma operação militar coordenada da qual o ato constitua parte integral (ligação causal direta);
- O ato é pensado especificamente para alcançar o limiar de dano necessário, em apoio a uma parte beligerante e em detrimento de outra (*nexo beligerante*).

Os critérios estabelecidos a fim de determinar quando um civil começa a participar diretamente das hostilidades foram identificados pelo CICV em seu Guia Interpretativo sobre a Noção de Participação Direta nas Hostilidades de acordo com o Direito Internacional Humanitário.<sup>42</sup> Apresentar tais critérios em detalhe estaria além do escopo deste manual. A questão essencial para ter em mente é a diferença fundamental entre a aplicação da lei e a condução das hostilidades. A aplicação da lei visa, normalmente, a aplicação da legislação nacional, incluindo levar os autores dos crimes aos tribunais e manter ou restabelecer a segurança pública, a lei e a ordem, além de proteger e prestar assistência às pessoas necessitadas. O objetivo é salvar e proteger a vida humana, garantindo que a força e as armas de fogo só sejam usadas como último recurso quando os outros meios disponíveis forem ineficazes ou não puderem alcançar o resultado pretendido. O marco jurídico que regula o uso da força para fins de aplicação da lei é estabelecido, sobretudo, nas normas de direitos humanos. O pressuposto subjacente à condução das hostilidades, contudo, é que o uso da força é inerente à guerra, dado que o objetivo final das operações militares é prevalecer sobre as forças armadas inimigas. Presume-se, portanto, que seja legal o uso da força e de armas de fogo contra alvos legítimos. Os princípios e normas que regulam a condução das hostilidades (isto é, distinção, proporcionalidade e precauções no ataque, como foi discutido anteriormente) são estabelecidos pelo DIH. Na prática,

<sup>42</sup> CICV, *Interpretative Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law*, CICV, Genebra, 2009.

nem sempre é fácil distinguir entre participação direta nas hostilidades e atividades de aplicação da lei, especialmente em conflitos armados não internacionais.<sup>43</sup>

Quando funcionários responsáveis pela aplicação da lei realizam atividades que excedem os limites da aplicação da lei porque participam diretamente de hostilidades ou porque estão incorporados às forças armadas, isto terá consequências para o ataque a funcionários. Em ambos os casos, os funcionários tornam-se um alvo legítimo de ataque, seja em conflitos armados internacionais ou não internacionais. Por exemplo, matar deliberadamente um policial em um conflito armado não internacional será normalmente considerado assassinato ou homicídio segundo a legislação nacional. No entanto, não será uma violação do DIH caso o policial estivesse incorporado às forças armadas ou participando diretamente das hostilidades. Os funcionários que se envolvem diretamente nas hostilidades, portanto, deixam de ser protegidos contra os ataques de acordo com o Direito Internacional; as autoridades do Estado e os próprios funcionários devem estar cientes disso.

Finalmente, no decorrer de um conflito armado internacional, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei terão o estatuto de prisioneiros de guerra se tiverem se incorporado formalmente às forças armadas e posteriormente forem capturados pelo outro lado. Se forem capturados, os funcionários podem ser privados de liberdade até o término das hostilidades ativas.

### 12.5.2 Condução das hostilidades

A seção prévia mostrou que, do ponto de vista do Direito Internacional, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei podem se envolver legalmente na condução das hostilidades se estiverem formalmente incorporados às forças armadas.<sup>44</sup> No entanto, há um alto preço a ser pago para assumir essa opção. O desafio considerável de respeitar dois marcos jurídicos distintos – o DIH e o DIDH – já foi abordado em certa medida no Capítulo 5 com relação ao uso das forças armadas na aplicação da lei.

Os funcionários subitamente incumbidos de operar no âmbito da condução das hostilidades enfrentam desafios que são igualmente exigentes. Devem deixar de pensar em termos de “servir e proteger” ou “manter a paz e a ordem” e mudar para o objetivo de “matar ou neutralizar o inimigo”. O uso da força, em particular da força letal, torna-se legal quando voltado contra alvos legítimos e não houver mais qualquer necessidade de demonstrar que este

43 Sobre a questão complexa da interação entre a condução das hostilidades e os paradigmas da aplicação da lei, ver Relatório do CICV *The Use of Force in Armed Conflicts: Interplay between the Conduct of Hostilities and Law Enforcement Paradigms*, preparado por Gloria Gaggioli (CICV, Genebra, novembro de 2013). Ver também Relatório do CICV sobre *International Humanitarian Law and the challenges of contemporary armed conflicts*, 31IC/11/5.1.2, CICV, Genebra, outubro de 2011, em particular pp. 18-19

44 A existência de legislação nacional que permite esta possibilidade não é incomum. Naturalmente deve ser respeitada. Um debate sobre essas leis, contudo, vai além do escopo deste manual.

foi o último recurso. Essas mudanças fundamentais têm implicações para todas as áreas que moldam a condução das operações: procedimentos operacionais, formação, treinamento, equipamentos e inclusive o sistema de sanções. Os níveis superiores de comando devem assegurar que os funcionários sejam capazes de participar da condução das hostilidades em pleno respeito pelo marco jurídico aplicável, isto é, o DIH.

Essa tarefa desafiadora requer um amplo leque de medidas, como mostra o quadro seguinte:



## INTEGRAÇÃO NA PRÁTICA

### Doutrina e educação

Quando instruídos a participar da condução das hostilidades, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei podem ver-se em uma situação de extrema violência, mas ainda assim precisam controlar suas reações. Os oficiais do comando devem dar ordens claras de modo a garantir o pleno respeito pelo Direito Internacional Humanitário (DIH). A mensagem de que “mesmo a guerra tem limites” deve ser clara, e as normas fundamentais precisam ser incluídas em todas as atividades de formação.

### Treinamento e equipamento

Os equipamentos e o treinamento sobre como usá-los devem ser adaptados à nova situação. Alguns tipos de equipamentos que podem ser usados legalmente em operações de aplicação da lei repentinamente tornam-se ilegais no contexto das hostilidades. Por exemplo, agentes de controle de distúrbios – conhecidos como “gás lacrimogêneo” – e balas que se expandem ao atingir o alvo podem ser usadas legalmente em operações de aplicação da lei, mas seu uso é proibido na condução das hostilidades. Isso requer uma explicação:

- Na aplicação da lei, o gás lacrimogêneo tem como objetivo limitar o uso de armas mais perigosas, em particular as de fogo. Armas de gás lacrimogêneo só devem, portanto, ser projetadas e usadas para causar o menor dano possível. Na condução das hostilidades, o Protocolo de Genebra sobre Proibição do Emprego na Guerra de Gases Asfíxiantes, Tóxicos ou Similares e de Meios Bacteriológicos de Guerra de 1925, a Convenção sobre Armas Químicas de 1993 e o DIH consuetudinário proíbem o uso de qualquer produto químico tóxico, incluindo gás lacrimogêneo, como arma. A intenção de proibir o gás lacrimogêneo como “método de guerra” é evitar o risco de uma escalada das hostilidades até o uso de agentes de guerra química. De fato, a maioria dos casos em que agentes de guerra química foram usados em conflitos armados, começou-se com o uso de gás lacrimogêneo.
- A munição real só pode ser usada em operações de aplicação da lei sob circunstâncias extremas a fim de proteger a vida (PBUFAF N.º 9). O uso de balas que se expandem ao atingir o alvo pode ser explicado pela necessidade de minimizar o risco de lesões a espectadores não envolvidos no conflito (esses projéteis são propensos a permanecer

no corpo atingido, causando menos danos em caso de ricochete). Além disso, a munição da polícia normalmente tem velocidade muito menor e deposita muito menos energia que a munição de fuzis militares. Em situações de conflito armado, onde são usadas munições de alta velocidade carregando grande quantidade de energia, considera-se que balas expansivas causam sofrimento desnecessário.

Os equipamentos militares contemporâneos são altamente sofisticados e exigem grande treinamento para que possam ser usados em pleno respeito aos princípios de distinção e proporcionalidade. Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem ser adequadamente treinados para evitar danos desnecessários ou excessivos a pessoas e alvos protegidos.

### **Sistema de sanções**

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem ser responsabilizados por qualquer falha ao cumprir suas obrigações de acordo com o DIH. Em particular, precisam estar conscientes de que podem ser acusados de crimes de guerra se cometerem graves violações do DIH.

Em situações de conflito armado não internacional prolongado, as autoridades do Estado às vezes conferem mandatos mistos às suas forças armadas e/ou sua agência de aplicação da lei, tendo de recorrer a um sistema de procedimentos operacionais pré-estabelecidos tanto para o trabalho comum de aplicação da lei como para a condução de hostilidades. Mas essa é uma tarefa complexa em relação ao uso da força, e tais procedimentos devem fazer uma clara distinção entre a condução das hostilidades e a aplicação da lei. A linha divisória entre ambas não pode ser apagada, particularmente quando se trata do uso da força e de armas de fogo. Além disso, as forças incumbidas de um mandato misto devem ser capazes de operar observando plenamente o marco jurídico aplicável à operação em questão, seja uma operação de aplicação da lei ou a condução de hostilidades.

O treinamento na utilização de armas de fogo traz outro desafio. O objetivo geral do treinamento é fazer com que os efetivos respondam adequadamente em uma determinada situação. Quando se trata do uso de armas de fogo, tais situações normalmente exigirão reações instantâneas, quase instintivas. O treinamento de um soldado tenderá a promover o rápido recurso às armas de fogo contra alvos legítimos, enquanto um funcionário responsável pela aplicação da lei deve ser treinado para evitar o uso de armas de fogo, salvo quando for absolutamente necessário. Portanto, quando as forças armadas ou funcionários responsáveis pela aplicação da lei estiverem envolvidos em operações militares e de aplicação da lei, o treinamento deve incluir exercícios sobre a necessidade de distinguir muito claramente entre: 1) situações nas quais o uso da força é usado contra alvos legítimos sob o paradigma da

condução das hostilidades e 2) situações em que o uso da força é usado no contexto das operações de aplicação da lei (p.ex. ao lidar com um distúrbio civil). Os efetivos devem ser treinados para tomar a decisão correta em uma fração de segundo. Por isso, a capacitação deve ser especificamente pensada com essa finalidade, utilizando o tempo e os recursos necessários.

As autoridades também devem estar conscientes das medidas e precauções complexas a serem tomadas ao mobilizar seus funcionários responsáveis pela aplicação da lei na condução de hostilidades. Se não tiverem os meios para fazê-lo adequadamente, as autoridades devem, na medida do possível, abster-se de modificar o mandato e a missão de seu pessoal de aplicação da lei.

Deve-se observar, contudo, que a situação interna em alguns países é particularmente complexa e que, em termos de procedimentos estabelecidos e de equipamento e treinamento apropriados, as autoridades terão de considerar os desafios específicos de um contexto em rápida mudança. Postos de controle são especialmente problemáticos. Os efetivos do posto de controle enfrentam uma alta carga de responsabilidade ao determinar, por exemplo, se um motorista que avança sem respeitá-los é um alvo militar legítimo porque pertenceria a um grupo armado contrário ao governo (o que implicaria que usar força letal é legítimo segundo o DIH) ou se o motorista seria apenas um “infrator da lei comum” tentando fugir do controle policial (o que não necessariamente justificaria o uso de força letal). Esse dilema só pode ser resolvido com a introdução de uma ampla gama de precauções, incluindo procedimentos operacionais para a criação de postos de controle, assim como por meio de treinamento e equipamentos adequados para quem trabalha nesses locais.

Cabe observar que a decisão acerca do marco jurídico aplicável não é deixada a critério das autoridades superiores nem do comandante. Eles não podem escolher mudar livremente de um marco jurídico para outro como lhes convém. A aplicação dependerá de critérios objetivos sobre se a situação em geral corresponde ou não a um conflito armado e se a medida tomada é contra um alvo legítimo – podendo, portanto, ser considerada como parte da condução das hostilidades ou como uma atividade normal de aplicação da lei.

Com frequência, as autoridades deliberadamente deixam de fornecer informações adequadas às suas forças sobre seu mandato e, conseqüentemente, sobre o marco jurídico aplicável. Por motivos políticos, as autoridades podem negar o fato de que seu país esteja em uma situação de conflito armado não internacional, enquanto mobilizam recursos para neutralizar e matar seus adversários. Essa é uma iniciativa perigosa, já que membros de suas forças de segurança podem acabar violando o marco jurídico aplicável e ser responsabilizados por tais violações (pelo menos no âmbito internacional).

Finalmente, as autoridades também precisam adotar todas as medidas de precaução possíveis quando os funcionários retornam às suas funções normais de aplicação da lei após participar da condução de hostilidades. O processo de reajuste mental desde o paradigma da condução das hostilidades, no qual se presume que é legal o uso de força contra alvos legítimos, para o paradigma da aplicação da lei, em que o uso da força deve ser evitado na medida do possível, é provavelmente tão difícil quanto a mudança mental inicial ao começarem a participar das hostilidades. Os comandantes precisam tomar todas as medidas necessárias para impedir que os funcionários continuem empregando as mesmas técnicas e táticas que usavam quando lutavam contra o inimigo.

### 12.5.3 Outras questões

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei também podem ter que lidar com pessoas privadas de liberdade em conexão com uma situação de conflito armado. Nesse caso, devem conhecer e entender a diferença entre prisioneiros de guerra, pessoas detidas por causa de crimes políticos (relacionados ou não com a situação de conflito armado) e pessoas detidas administrativamente sem acusações penais, tratando essas pessoas com pleno respeito por seus direitos, em conformidade com seu status (para as normais aplicáveis em cada caso, ver Capítulo 8 e Capítulo 12, seção 12.3.4).

Se forem chamados a investigar possíveis violações do DIH, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem estar familiarizados com as normas aplicáveis e poder identificar possíveis violações.

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei devem estar totalmente conscientes de suas obrigações com relação aos direitos e vulnerabilidades de grupos específicos afetados pela situação de conflito armado, incluindo a prestação de assistência e proteção. Ao lidar com crianças recrutadas para forças armadas ou grupos armados, por exemplo, não devem tratá-las como se fossem inimigos ou criminosos. Crianças que foram recrutadas para participar de hostilidades são elas próprias vítimas e devem ser tratadas como tais. Para maior discussão sobre as necessidades e os direitos de grupos específicos, ver Capítulo 6.

## 12.6 Referências Selecionadas

- Carpenter, R. Charli, “Recognizing Gender-Based Violence Against Civilian Men and Boys in Conflict Situations,” *Security Dialogue*, v. 37, n. 1, mar. 2006, pp. 83-103.  
> <http://sdi.sagepub.com/cgi/content/abstract/37/1/83> (consultado pela última vez em 30 de setembro de 2013)
- CICV, *National Enforcement of International Humanitarian Law*, Information kit, CICV, Genebra, 2004.

- > [http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/kit\\_national\\_enforcement.pdf](http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/kit_national_enforcement.pdf)
- CICV, *Occupation and Other Forms of Administration of Foreign Territory*, Encontro de Especialistas, Relatório preparado e editado pelo Dr. Tristan Ferraro, CICV, Genebra, 2009.
- CICV, *International Humanitarian Law and the Challenges of Contemporary Armed Conflicts*, Relatório 31 IC/11/5.1.2, CICV, Genebra, outubro de 2011.
- CICV, *Strengthening legal protection for victims of armed conflicts*, Relatório para a 31.a Conferência Internacional da Cruz Vermelha e do Crescente Vermelho (28 de novembro – 1 de dezembro de 2011), Genebra, outubro de 2011.
- CICV, *The Use of Force in Armed Conflicts: Interplay between the Conduct of Hostilities and Law Enforcement Paradigm*, Encontro de Especialistas, Relatório preparado por Gloria Gaggioli, CICV, Genebra, novembro de 2013.  
> <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/publication/p4171.htm>
- Henckaerts, Jean-Marie, “Study on customary international humanitarian law: A contribution to the understanding and respect for the rule of law in armed conflict,” *Revista Internacional da Cruz Vermelha*, v. 87, n. 857, mar. 2005, pp. 175-212.
- Henckaerts, Jean-Marie and Doswald-Beck, Louise, *Customary International Humanitarian Law*, Volume I: Normas e Volume II: Prática – Parte I e Parte II, CICV Genebra, 2006.
- Sivakumaran, Sandesh, “Sexual Violence Against Men in Armed Conflict,” *European Journal of International Law*, v. 18, n. 2, 2007, pp. 253-276.  
> <http://ejil.oxfordjournals.org/content/18/2/253.full.pdf+html>







# **ANEXOS E ÍNDICE**



## ANEXO 1 BIBLIOGRAFIA

O presente Anexo é uma compilação de todas as referências selecionadas, que constam em cada capítulo do Manual. Os links foram todos consultados por última vez na data de finalização editorial, em 30 de setembro de 2013.

- Aeschlimann, Alain, “Protection of detainees: ICRC action behind bars,” *Revista Internacional da Cruz Vermelha*, v. 87, n. 857, mar. 2010, pp. 83-122.
- Alejos, Marlene, *Babies and Small Children Residing in Prisons*, Escritório Quaker das Nações Unidas, Genebra, março de 2005.
- Alfredsson, Gudmundur, et al.(eds), *International Human Rights Monitoring Mechanisms*, 2.a edição, The Raoul Wallenberg Institute Human Rights Library 35, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2009.
- Alston, Phillip, Goodman, Ryan, and Steiner, Henry J., *International Human Rights in Context: Law, Politics, Morals*, 3.a edição, Oxford University Press, Nova York, 2007.
- Alston, Philip, and Abresch, William, *Killings by Law Enforcement Officials: The International Human Rights Legal Framework*, Martinus Nijhoff, Leiden, 2010.
- Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, *Human Rights and Law Enforcement: A Manual on Human Rights Training for the Police*, Professional Training Series No. 5. Nações Unidas, Nova York/ Genebra, 1997.
- Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, *Istanbul Protocol: Manual on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, Professional Training Series No. 8, Nações Unidas, Nova York/ Genebra, 2001.
- Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, *Enforced or involuntary disappearances*, Nações Unidas, Genebra, 2010.
- Alto Comissariado das Nações Unidas para Direitos Humanos em cooperação com a Ordem Internacional de Advogados: “Protection and Redress for Victims of Crime and Human Rights Violations,” in *Human Rights in the Administration of Justice: A Manual on Human Rights for Judges, Prosecutors and Lawyers*, Professional Training Series No. 9, Nações Unidas, Nova York e Genebra, 2003, Capítulo 15.
- Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados, *Displacement: The New 21st Century Challenge*, Global Trends 2012, ACNUR, 2012.
- Anistia Internacional, *Combating torture: a manual for action*, Amnesty International Publications, Londres, 2003.

- Anistia Internacional, *Fair Trial Manual*, Anistia Internacional, Londres, 1998.  
> <http://www.amnesty.org/en/library/info/POL30/002/1998> (última consulta em 30 de setembro de 2013)
- Arold, Nina-Louisa, *The Legal Culture of the European Court of Human Rights*, The Raoul Wallenberg Institute Human Rights Library 29, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2007.
- Arts, Karin (ed.), *International Criminal Accountability and the Rights of Children*, Hague Academic Press, Haia, 2006.
- Ashdown, Julie, and James, Mel. “Women in detention,” *Revista Internacional da Cruz Vermelha*, v. 92, n. 877, mar. 2010, pp. 123-141.
- Assembleia Médica Mundial, *WMA Statement on Body Searches of Prisoners*, adopted at the 45th World Medical Assembly, Budapeste, Hungria, outubro de 1993, revisado editorialmente na 170.a Sessão do Conselho da WMA, Divonne-les-Bains, França, maio de 2005.
- Associação para a Prevenção da Tortura, *Monitoring Police Custody. A practical guide*, APT, Genebra, 2013.
  
- Baker, David, “Policing Contemporary Protest,” in Prenzler, Tim(ed.), *Policing and Security in Practice*, Palgrave Macmillan, Basingstoke, 2012, p. 56-73.
- Beggs, John, et al., *Public Order: Law and Practice*, Oxford University Press, Oxford, 2012.
- Bellelli, Roberto (ed.), *International Criminal Justice: Law and Practice from the Rome Statute to Its Review*, Ashgate Publishing, Farnham, 2010.
- Bonafè, Béatrice I., *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Martinus Nijhoff Publishers (Brill Publishers), Leiden, 2009.
- Born, Hans, Wills, Aidan (eds), *Overseeing Intelligence Services: A Toolkit*, DCAF, Genebra, 2012.
- Byrnes, Andrew(ed.), *The right to a fair trial in international and comparative perspective*, Universidade de Hong Kong, Hong Kong, 1997.
  
- Cardenas, Sonia, “Emerging Global Actors: The United Nations and National Human Rights Institutions,” *Global Governance*, v. 9, n.1, jan. 2003, pp. 23-42.
- Carpenter, R. Charli, “Recognizing Gender-Based Violence Against Civilian Men and Boys in Conflict Situations,” *Security Dialogue*, v. 37, n. 1, mar. 2006, pp. 83-103.  
> <http://sdi.sagepub.com/cgi/content/abstract/37/1/83> (última consulta em 30 de setembro de 2013)
- Cassese, Antonio, *International Criminal Law*, 2nd ed., Oxford University Press, Nova York, 2008.
- Centro de Direitos Humanos das Nações Unidas, *National Human Rights Institutions: A Handbook on the Establishment and Strengthening of National Institutions for the Promotion and Protection of Human Rights*, Professional Training Series No. 4, Nações Unidas, Nova York/Genebra, 1995.

- Centro das Nações Unidas para o Desenvolvimento Social e Assuntos Humanitários, *Manual on the effective prevention and investigation of extra-legal, arbitrary and summary executions*, Nações Unidas, Nova York, 1991.
- Chowdhury, Azizur Rahman, and Bhuiyan, Jahid Hossain (eds), *An Introduction to International Human Rights Law*, Martinus Nijhoff Publishers (Brill Publishers), Leiden, 2010.
- CICV, *Addressing the Needs of Women Affected by Armed Conflict: An ICRC Guidance Document*, CICV, Genebra, 2007.
- CICV, *International Humanitarian Law and the Challenges of Contemporary Armed Conflicts*, Relatório 31 IC/11/5.1.2, CICV, Genebra, outubro de 2011.
- CICV, *Interpreting the Law*, CICV, Genebra, 2007.
- CICV, *National Enforcement of International Humanitarian Law, Information kit*, CICV, Genebra, 2004.  
> [http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/kit\\_national\\_enforcement.pdf](http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/kit_national_enforcement.pdf) (última consulta em 30 de setembro de 2013)
- CICV, *Occupation and Other Forms of Administration of Foreign Territory*, Encontro de Especialistas, Relatório preparado e editado pelo Dr. Tristan Ferraro, CICV, Genebra, 2009.
- CICV, *Strengthening legal protection for victims of armed conflicts*, Relatório para a 31.a Conferência Internacional da Cruz Vermelha e do Crescente Vermelho (28 de novembro – 1 de dezembro de 2011), Genebra, outubro de 2011.
- CICV, *The legal protection of personal data and human remains*, Electronic Workshop, Relatório e resultado final, CICV, Genebra, 2002.  
> [http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc\\_themissing\\_072002\\_en\\_1.pdf](http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc_themissing_072002_en_1.pdf) (última consulta em 30 de setembro de 2013)
- CICV, *The Use of Force in Armed Conflicts: Interplay between the Conduct of Hostilities and Law Enforcement Paradigm*, Encontro de Especialistas, Relatório preparado por Gloria Gaggioli, CICV, Genebra, novembro de 2013.  
> <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/publication/p4171.htm>
- Cohen, Howard, and Feldberg, Michael, *Power and Restraint: The Moral Dimension of Police Work*, Greenwood Publishing, Nova York, 1991.
- Comissão de Direito Internacional, *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts with commentaries 2001*, Nações Unidas, 2008.
- Comissão Interamericana de Direitos Humanos, *Access to Justice as a Guarantee of Economic, Social and Cultural Rights: A Review of the Standards Adopted by the Inter-American System of Human Rights*, OEA/Ser. L/V/II.129.
- Conselho da Europa, *Recomendação No. R(98)7 relativa aos aspectos éticos e de organização dos cuidados de saúde no meio penitenciário*, adotada em 8 de abril de 1998.
- Cordner, Gary W., *Police Administration*, 7.a ed., Anderson, New Providence, 2010.
- Crawshaw, Ralph, "International Standards on the Right to Life and the Use of Force by Police," *International Journal of Human Rights*, v. 3, n. 4, inverno de 1999, pp. 67-91.

- Crawshaw, Ralph, and Holmström, Leif (eds), *Essential Cases on Human Rights for the Police: Reviews and Summaries of International Cases*, The Raoul Wallenberg Institute Professional Guides to Human Rights 4, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2006.
  - Crawshaw, Ralph, Cullen, Stuart, and Williamson, Tom, *Human Rights and Policing*, 2.a edição revisada, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2007.
  - Crawshaw, Ralph, *Police and Human Rights: A Manual for Teachers and Resource Persons and for Participants in Human Rights Programmes*, 2.a edição revisada, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2009.
  
  - Dean, Geoffrey, and Gottschalk, Petter, *Knowledge Management in Policing and Law Enforcement: Foundations, Structures and Applications*, Oxford University Press, Oxford, 2007.
  - Delaplace, Edouard, and Pollard, Matt, “Visits by human rights mechanisms as a means of greater protection for persons deprived of their liberty,” *Revista Internacional da Cruz Vermelha*, v. 87, n. 857, mar. 2005, pp. 69-82.
  - Della Porta, Donatella (ed.), *Policing Protest: The Control of Mass Demonstrations in Western Democracies*, University of Minnesota Press, Mineápolis, 1998.
  - Della Porta, Donatella, Peterson, Abby, and Reiter, Herbert (eds), *Policing of Transnational Protest*, Ashgate Publishing Limited, Aldershot, 2006.
  - Deng, Francis M., *Estudo Abrangente (Comprehensive Study)* preparado pelo representante do Secretário-Geral sobre questões de direitos humanos relativas a deslocados internos, nos termos da resolução da Comissão sobre Direitos Humanos 1992/73, documento das Nações Unidas E/CN.4/1993/35, Anexo, 21 de janeiro de 1993.
  - Departamento da Polícia Nacional Sueca, *Field Study Handbook, GODIAC – Good practice for dialogue and communication as strategic principles for policing political manifestations in Europe*, Departamento da Polícia Nacional Sueca, Estocolmo, 2013.
  - De Ruiter, D. (ed.), *The Rights of Children in International Criminal Law: Children as Actor and Victim of Crime*, Associação Internacional de Tribunais, 2011.
  - Doak, Jonathan, *Victims’ Rights, Human Rights and Criminal Justice*, Hart Publications, Oxford, 2008.
  - Doswald-Beck, Louise, and Kolb, Robert, *Judicial Process and Human Rights: United Nations, European, American and African systems / Texts and summaries of international case-law*, Comissão Internacional de Juristas, N.P. Engel, Kehl, 2004.
  
  - Edwards, Alice, *Violence against Women under International Human Rights Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2011.
  - Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime, *Compendium of United Nations standards and norms in crime prevention and criminal justice, Nações Unidas*, Nova York, 2006.
- > [http://www.unodc.org/pdf/criminal\\_justice/Compendium\\_UN\\_Standards\\_and\\_Norms\\_CP\\_and\\_CJ\\_English.pdf](http://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/Compendium_UN_Standards_and_Norms_CP_and_CJ_English.pdf) (última consulta em 30 de setembro de 2013)



- Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime, *Handbook for prison managers and policymakers on Women and Imprisonment*, Criminal Justice Handbook Series, Nações Unidas, Nova York, 2008.
- Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime, *Handbook on the Crime Prevention Guidelines: Making them work*, Nações Unidas, Nova York, 2010.  
> [http://www.unodc.org/pdf/criminal\\_justice/Handbook\\_on\\_Crime\\_Prevention\\_Guidelines\\_Making\\_them\\_work.pdf](http://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/Handbook_on_Crime_Prevention_Guidelines_Making_them_work.pdf) (última consulta em 30 de setembro de 2013)
- Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime, *Handbook on police accountability, oversight and integrity*, Nações Unidas, Nova York, 2011.  
> [http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/crimeprevention/PoliceAccountability\\_Oversight\\_and\\_Integrity\\_10-57991\\_Ebook.pdf](http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/crimeprevention/PoliceAccountability_Oversight_and_Integrity_10-57991_Ebook.pdf) (última consulta em 30 de setembro de 2013)
- Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (UNODC), *Legislative guide for the implementation of the United Nations Convention against Corruption*, ONU, Nova York, 2006.
- Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime, *Manual for the measurement of juvenile justice indicators*, Nações Unidas, Nova York, 2006.  
> [http://www.unodc.org/pdf/criminal\\_justice/Manual\\_for\\_the\\_Measurement\\_of\\_Juvenile\\_Justice\\_Indicators.pdf](http://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/Manual_for_the_Measurement_of_Juvenile_Justice_Indicators.pdf) (última consulta em 30 de setembro de 2013)
- Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime, *Training curriculum on effective police responses to violence against women*, Nações Unidas, Nova York, 2010.  
→ [http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/crimeprevention/TrainingcurriculumPoliceVAW\\_English.pdf](http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/crimeprevention/TrainingcurriculumPoliceVAW_English.pdf) (última consulta 30 de setembro de 2013)
- Friedrich, Robert J., “Police Use of Force: Individuals, Situations, and Organizations,” *Annals of the American Academy of Political and Social Science*, 452 (1), novembro de 1980, pp. 98-110.
- Frigo, Massimo, *Migration and International Human Rights Law*, Comissão Internacional de Juristas, Genebra, 2011. Hollenbach, David (ed.), *Driven from Home: Protecting the Rights of Forced Migrants*, Georgetown University Press, Washington, 2010.
- Glahn, Gerhard von, and Taulbee, James Larry, *Law Among Nations: An Introduction to Public International Law*, 10.a edição, Pearson, Nova York, 2012.
- Goldsmith, Andrew John, and Lewis, Colleen (eds), *Civilian Oversight of Policing: Governance, Democracy, and Human Rights*, Hart Publishing, Portland, 2000.
- Goodman, Ryan, and Pegram, Thomas (eds), *Human Rights, State Compliance, and Social Change: Assessing National Human Rights Institutions*, Cambridge University Press, Nova York, 2012.
- Groome, Dermott, *The Handbook of Human Rights Investigation: A comprehensive guide to the investigation and documentation of violent human rights abuses*, 2ª edição, CreateSpace Independent Publishing Platform, 2011.

- Grover, Sonja C., *Prosecuting International Crimes and Human Rights Abuses Committed Against Children: Leading International Court Cases*, Springer, Heidelberg, 2010.
- Henckaerts, Jean-Marie, “Study on customary international humanitarian law: A contribution to the understanding and respect for the rule of law in armed conflict,” *Revista Internacional da Cruz Vermelha*, v. 87, n. 857, mar. 2005, pp. 175-212.
- Henckaerts, Jean-Marie and Doswald-Beck, Louise, *Customary International Humanitarian Law*, Volume I: Normas e Volume II: Prática – Parte I e Parte II, CICV Genebra, 2006.
- Henry, Vincent E., *Death Work: Police, Trauma and the Psychology of Survival*, Oxford University Press, Nova York, 2004.
- Hollenbach, David (ed.), *Driven from Home: Protecting the Rights of Forced Migrants*, Georgetown University Press, Washington, 2010.
- Holtmaat, Rikki, *Women’s Human Rights and Culture: From Deadlock to Dialogue*, Intersentia, Cambridge, 2011.
- Howe, R.Brian, “Children’s Rights as Crime Prevention,” *International Journal of Children’s Rights*, v. 16, 2008, pp. 457-474.
- Ivkovič, Sanja Kutnjak, *Fallen Blue Knights: Controlling Police Corruption*, Oxford University Press, Nova York, 2005.
- Jayawickrama, Nihal, *The Judicial Application of Human Rights Law: National, Regional and International Jurisprudence*, Cambridge University Press, Cambridge, 2002.
- Jefferis, Eric, Butcher, Frederick, and Hanley, Dena, “Measuring perceptions of police use of force,” *Police Practice and Research*, v. 12, n. 1, fev. 2011, pp. 81-96.
- Joseph, Sarah, Schultz, Jenny, and Castan, Melissa, *The International Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials, and Commentary*, 2.a edição, Oxford University Press, Oxford, 2004.
- Karmen, Andrew, *Crime Victims: An Introduction to Victimology*, Cengage Learning, Belmont, 2012.
- Kleinig, John, *The Ethics of Policing*, Cambridge University Press, Cambridge, 1996.
- Klockars, Carl B, Ivkovič, Sanja Kutnjak, and Haberfeld, Maria R., *Enhancing Police Integrity*, Springer Press, Dordrecht, 2006.
- Kumar, C. Raj, “National Human Rights Institutions: Good Governance Perspectives on Institutionalization of Human Rights,” *American University International Law Review*, v. 19, ed. 2, 2003, pp. 259-300.
- Leeuwen, Fleur van, *Women’s Rights are Human Rights: The Practice of the United Nations Human Rights Committee and the Committee on Economic, Social and Cultural Rights*, Intersentia, Antuérpia, 2010.

- Liefwaard, Ton, *Deprivation of Liberty of Children in Light of International Human Rights Law and Standards*, School of Human Rights Research Series, v. 28, Intersentia, Oxford, 2008.
- Lynch, Ronald G., Lynch, Scott R., and Green, Egan, *The Police Manager*, 7.a edição, Anderson, Waltham, 2012.
  
- McAdam, Jane, *Complementary Protection in International Refugee Law*, Oxford University Press, Oxford, 2007.
- McCracken, Kelly, “Commentary on the basic principles and guidelines on the right to a remedy and reparation for victims of gross violations of international human rights law and serious violations of international humanitarian law,” *Revue internationale de droit pénal*, Vol. 76, 2005, pp. 77-79.
- Macken, Claire, *Counter-Terrorism and the Detention of Suspected Terrorists: Preventive Detention and International Human Rights Law*, Routledge, Nova York, 2011.
- Méndez, Juan E., *Taking a stand: the evolution of human rights*, Palgrave Macmillan, Nova York, 2011.
- Meyersfeld, Bonita, *Domestic Violence and International Law*, Hart Publishing, Oxford, 2010.
- Moonen, Tom, “Special Investigation Techniques, Data Processing and Privacy Protection in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights,” *Pace International Law Review Online Companion*, v. 1, n. 9, abr. 2010, pp. 97-136.
- Morsink, Johannes, *Universal Declaration of Human Rights: Origins, Drafting and Intent*, University of Pennsylvania Press, Filadélfia, 1999.
- Murphy, Sean D., *Principles of International Law*, Thomson West, St Paul, 2006.
  
- Nações Unidas, >, Nações Unidas, Nova York, 1999.
- Nações Unidas, *Strategies for Confronting Domestic Violence: A Resource Manual*, Nações Unidas, Viena, 1993.
- Nifosi, Ingrid, *The UN Special Procedures in the Field of Human Rights*, Intersentia, Antuérpia, 2005.
- Nowak, Manfred, *Introduction to the International Human Rights Regime, The Raoul Wallenberg Institute Human Rights Library 14*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2004.
- Nowak, Manfred, and McArthur, Elizabeth, *The United Nations Convention Against Torture: A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 2008.
- O’Rawe, Mary, and Moore, Linda, *Human Rights on Duty – Principles for better policing – International lessons for Northern Ireland*, Comitê para a Administração de Justiça, Belfast, 1997.
- Organização para a Segurança e Cooperação na Europa (OSCE), Escritório para Instituições Democráticas e Direitos Humanos (ODIHR), *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*, OSCE/ODIHR, Varsóvia, 2007.

- Osse, Anneke, *Understanding Policing*, A resource for human rights activists, Amnistia Internacional Holanda, Amsterdã, 2006.
- Ott, Lisa, *Enforced Disappearance in International Law*, Intersentia, Cambridge, 2011.
  
- Painel de Coordenação Interagências sobre Justiça Juvenil, *Protecting the rights of children in conflict with the law*, Nações Unidas, 2005.  
> [http://www.unodc.org/pdf/criminal\\_justice/Protecting\\_children\\_en.pdf](http://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/Protecting_children_en.pdf) (última consulta em 30 de setembro de 2013)
- Pasqualucci, JoM., *The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights*, Cambridge University Press, Cambridge, 2003.
- Pejic, Jelena, “Procedural principles and safeguards for internment/administrative detention in armed conflict and other situations of violence,” *Revista Internacional da Cruz Vermelha*, v. 87, n. 858, 2005, pp. 375-391.
- Prenzler, Tim, and Lewis, Colleen, “Performance Indicators for Police Oversight Agencies,” *Australian Journal of Public Administration*, v. 64, ed. 2, junho de 2005, pp. 77–83.
- Provost, René, *International Human Rights and Humanitarian Law*, 3.a edição, Cambridge University Press, Cambridge, 2004.
- Provost, René, *State Responsibility in International Law*, Ashgate Publishing, Farnham, 2002.
  
- Redekop, Vern Neufeld, and Paré, Shirley, *Beyond Control: A Mutual Respect Approach to Protest Crowd-Police Relations*, Bloomsbury Academic, Londres, 2010.
- Reforma Penal Internacional, *Human Rights and Vulnerable Prisoners*, PRI Training Manual No. 1, Reforma Penal Internacional, Paris, 2003.
- Reforma Penal Internacional, *Making standards work: An international handbook on good prison practice*, 2.a edição, Reforma Penal Internacional, Londres, 2001.
- Reyes, Hernán, *Body searches in detention*, CICV, Genebra, 2006.  
> [http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/body\\_searches\\_in\\_detention.pdf](http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/body_searches_in_detention.pdf) (última consulta em 30 de setembro de 2013)
- Richards, Laura, Letchford, Simon, and Stratton, Sharon, *Policing Domestic Violence*, Oxford University Press, Oxford, 2008.
- Rodley, Nigel S., *The treatment of prisoners under international law*, 3.a edição, Oxford University Press, Oxford, 2009.
- Rogers, Colin, *Leadership Skills in Policing*, Oxford University Press, Oxford, 2008.
- Rothstein, Mark A., and Talbott, Meghan K., “The Expanding Use of DNA in Law Enforcement: What Role for Privacy?,” *The Journal of Law, Medicine & Ethics*, v. 34, n. 2, verão de 2006, pp. 153-164.
- Rouget, Didier, *Preventing Torture: International and Regional Mechanisms to Combat Torture*, Association for the Prevention of Torture, Genebra, 2000.

- Schabas, William A., *An Introduction to the International Criminal Court*, 4.a edição, Cambridge University Press, Nova York, 2011.
- Schreiber, Martina, and Stott, Clifford, “Policing international football tournaments and the cross-cultural relevance of the social identity approach to crowd behaviour,” *Police Practice and Research*, v. 13, n. 5, out. 2012.
- Shaw, Margaret, and Carli, Vivien (eds), *Practical Approaches to Crime Prevention: Proceedings of the Workshop held at the 12th UN Congress on Crime Prevention and Criminal Justice*, Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime, Montreal, 2010.  
> [http://www.unodc.org/pdf/criminal\\_justice/Practical\\_Approaches\\_to\\_Urban\\_Crime\\_Prevention.pdf](http://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/Practical_Approaches_to_Urban_Crime_Prevention.pdf) (última consulta em 30 de setembro de 2013)
- Shelley, Louise, *Human Trafficking: A Global Perspective*, Cambridge University Press, Cambridge, 2010.
- Sivakumaran, Sandesh, “Sexual Violence Against Men in Armed Conflict,” *European Journal of International Law*, v. 18, n. 2, 2007, pp. 253-276.  
> <http://ejil.oxfordjournals.org/content/18/2/253.full.pdf+html> (última consulta em 30 de setembro de 2013)
- Skolnick, Jerome H. and Fyfe, James J., *Above the Law: Police and the Excessive Use of Force*, Free Press, Nova York, 1993.
- Stigen, Jo, *The Relationship between the International Criminal Court and National Jurisdictions: The Principle of Complementarity*, The Raoul Wallenberg Institute Human Rights Library 34, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2008.
- Stott, Clifford, *Crowd Psychology & Public Order Policing: An Overview of Scientific Theory and Evidence*, Universidade de Liverpool, Liverpool, 2009.
- Swanson, Charles R., Territo, Leonard J., and Taylor, Robert W., *Police Administration: Structures, Processes, and Behavior*, Prentice Hall, 2011.
- Tomuschat, Christian, Lagrange, Evelyne, and Oeter, Stefan (eds), *The Right to Life*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2010.
- Toom, Victor, “Bodies of Science and Law: Forensic DNA Profiling, Biological Bodies, and Biopower,” *Journal of Law and Society*, v. 39, n.1, mar. 2012, pp. 150-166.
- Trindade, Antônio Augusto Cançado, *The Access of Individuals to International Justice*, Collected Courses of the Academy of European Law, Oxford University Press, Nova York, 2011.
- Umozurike, Oji, *The African Charter on Human and Peoples’ Rights*, The Raoul Wallenberg Institute Human Rights Library 2, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 1997.
- Viljoen, Frans, *International Human Rights Law in Africa*, 2.a edição, Oxford University Press, Oxford, 2012.

- Waddington, David, *Policing Public Disorder: Theory and Practice*, Willan Publishing, Portland, 2007.
- Waddington, Peter A.J., *The Strong Arm of the Law: Armed and Public Order Policing*, Clarendon Press, Oxford, 1991.
- Weisburd, David, and Braga, Anthony A., *Police Innovation: Contrasting Perspectives*, Cambridge Studies in Criminology, Cambridge University Press, Nova York, 2006.
- Welsh, Brandon C., and Farrington, David P., *The Oxford Handbook on Crime Prevention*, Oxford University Press, Nova York, 2012.
- Williams, Robin, and Johnson, Paul, “Inclusiveness, Effectiveness and Intrusiveness: Issues in the Developing Uses of DNA Profiling in Support of Criminal Investigations,” *The Journal of Law, Medicine & Ethics*, v. 34, n. 2, verão (hemisfério norte) de 2006, pp. 234-247.
- Wilsher, Daniel, *Immigration Detention, Law, History, Politics*, Cambridge University Press, Cambridge, 2012.
- Winkel, Frans Willem, “Police, Victims, and Crime Prevention: Some Research-based Recommendations on Victim-orientated Interventions,” *British Journal of Criminology*, 1991, Vol. 31, Issue 3, pp. 250-265.
- Wright, Alan, *Policing: An Introduction to Concepts and Practice*, Willan Publishing, Cullompton, 2002.
- Wright, Steve, “The role of sub-lethal weapons in human rights abuse,” *Medicine, Conflict and Survival* (17), Routledge, 2010, p. 221-233.
  
- Zayas, Alfred de, “Human rights and indefinite detention,” *Revista Internacional da Cruz Vermelha*, v. 87, n. 857, mar. 2005, pp. 15-38.
- Zyberi, Gentian, *The Humanitarian Face of the International Court of Justice: Its Contribution to Interpreting and Developing International Human Rights and Humanitarian Law Rules and Principles*, Intersentia, Oxford, 2008.

## ANEXO 2

# DOCUMENTOS JURÍDICOS IMPORTANTES

Este anexo é uma compilação de todos os documentos jurídicos importantes listados nos capítulos do presente manual. Os documentos apresentados como normas vinculantes e não vinculantes, tal como nos capítulos, foram subdivididos em “universais” e “regionais”. Em cada seção, estão dispostos em ordem alfabética, com a exceção das quatro Convenções de Genebra, que são enumeradas em ordem cronológica. Todos os protocolos são listados imediatamente após as convenções às quais se aplicam.

### **Normas Vinculantes: Universais**

- Carta das Nações Unidas (Carta da ONU, adotada em 1945, em vigor desde 1945)
- Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (CCT, adotado em 1984, em vigor desde 1987)
- Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes: Protocolo Facultativo (PF/CCT, adotado em 2002, em vigor desde 2006)
- Convenção sobre Munições Cluster (adotada em 2008, em vigor desde 2010)
- Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDM, adotada em 1979, em vigor desde 1981)
- Convenção sobre a Proibição, Desenvolvimento, Produção e Estocagem de Armas Bacteriológicas (Biológicas) e à Base de Toxinas e sua Destruição (Convenção sobre Armas Biológicas, adotada em 1972, em vigor desde 1975)
- Convenção sobre a Proibição do Desenvolvimento, Produção, Estocagem e Uso de Armas Químicas e sobre a Destruição das Armas Químicas Existentes no Mundo (Convenção sobre Armas Químicas, adotada em 1993, em vigor desde 1997)
- Convenção sobre a Proibição do Uso, Armazenamento, Produção e Transferência de Minas Antipessoal e sobre sua Destruição (Convenção sobre Minas Antipessoal, adotada em 1997, em vigor desde 1999)
- Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC, adotada em 1989, em vigor desde 1990)
- Convenção sobre os Direitos da Criança: Protocolo Facultativo relativo ao Envolvimento de Crianças em Conflitos Armados (PF/CDC-CA, adotado em 2000, em vigor desde 2002)
- Convenção sobre os Direitos da Criança: Protocolo Facultativo relativo a um Procedimento de Comunicação (ainda não vigente)
- Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados (CRER, adotada em 1951, em vigor desde 1954)

- Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados: Protocolo (adotado em 1966, em vigor desde 1967)
- Convenção para a Melhoria das Condições dos Feridos e dos Enfermos das Forças Armadas em Campanha (Primeira Convenção de Genebra, adotada em 1864 e significativamente atualizada em 1949, em vigor desde 1950);
- Convenção para a Melhoria das Condições dos Feridos, Enfermos e Náufragos das Forças Armadas no Mar (Segunda Convenção de Genebra, adotada em 1906 e significativamente atualizada em 1949, em vigor desde 1950)
- Convenção relativa ao Tratamento dos Prisioneiros de Guerra (Terceira Convenção de Genebra, adotada em 1929 e significativamente atualizada em 1949, em vigor desde 1950)
- Convenção relativa à Proteção dos Civis em Tempo de Guerra (Quarta Convenção de Genebra, adotada em 1949, em vigor desde 1950)
- Convenções de Genebra: Protocolo Adicional às Convenções de Genebra de agosto de 1949, relativo à Proteção das Vítimas de Conflitos Armados Internacionais (Protocolo Adicional I, adotado em 1977, em vigor desde 1978).
- Convenções de Genebra: Protocolo Adicional às Convenções de Genebra de agosto de 1949, relativo à Proteção das Vítimas de Conflitos Armados Não Internacionais (Protocolo Adicional II, adotado em 1977, em vigor desde 1978).
- Convenções de Genebra: Protocolo Adicional às Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949, relativo à Adoção de Emblema Distintivo Adicional (Protocolo Adicional III, adotado em 2005, em vigor desde 2007).
- Protocolo de Genebra sobre Proibição do Emprego na Guerra de Gases Asfixiantes, Tóxicos ou Similares e de Meios Bacteriológicos de Guerra (Protocolo de Genebra, adotado em 1925, em vigor desde 1928)
- Convenção de Haia para a Solução Pacífica de Controvérsias Internacionais (Convenção de Haia I, adotada em 1899, em vigor desde 1900)
- Convenção de Haia Relativa às Leis e Costumes de Guerra Terrestre e seus Anexos, Disposições sobre Leis e Costumes de Guerra Terrestre (Convenção de Haia IV, adotada em 1907, em vigor desde 1910)
- Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado (CPDF, adotada em 2006, em vigor desde 2010)
- Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (CEDR, adotada em 1965, em vigor desde 1969)
- Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros de Suas Famílias (CIDTM, adotada em 1990, em vigor desde 2003)
- Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP, adotado em 1966, em vigor desde 1976)
- Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos: Protocolo Facultativo I (PF I/PIDCP, adotado em 1966, em vigor desde 1976)



- Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos: Protocolo Facultativo II (PF II/PIDCP, adotado em 1989, em vigor desde 1991)
- Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC, adotado em 1966, em vigor desde 1976)
- Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais: Protocolo Facultativo (PF/PIDESC, adotado em 2008, em vigor desde 2013)
- Princípios relativos ao Estatuto das Instituições Nacionais para a Promoção e Proteção dos Direitos Humanos (Princípios de Paris, adotados em 1993)
- Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (Estatuto de Roma, adotado em 1998, em vigor desde 2002)
- Estatuto da Corte Internacional de Justiça – Anexo à Carta da ONU (Estatuto da CIJ, adotado em 1945, em vigor desde 1945)
- Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (CNUCC, adotada em 2003, em vigor desde 2005)
- Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional: Protocolo relativo ao Combate ao Tráfico de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea (adotado em 2000, em vigor desde 2004).
- Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional: Protocolo Adicional relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças (adotado em 2000, em vigor desde 2003).
- Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas (adotada em 1961, em vigor desde 1964)
- Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (Convenção de Viena, adotada em 1969, em vigor desde 1980)

### **Normas Vinculantes: Regionais**

- Carta Africana sobre os Direitos Humanos e dos Povos (CADHP, adotada em 1981, em vigor desde 1986)
- Carta Africana dos Direitos e do Bem-Estar da Criança (adotada em 1990, em vigor desde 1999)
- Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH, adotada em 1969, em vigor desde 1978)
- Carta Árabe de Direitos Humanos (adotada em 1994; última versão adotada em 2004, em vigor desde 2008)
- Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (adotada em 2000, legalmente vinculante desde 2009)
- Carta da Associação de Nações do Sudeste Asiático (Carta da ASEAN, adotada em 2007, em vigor desde 2008)
- Carta da Organização dos Estados Americanos (Carta da OEA, adotada em 1948, em vigor desde 1951)
- Convenção de Refugiados da OUA que Rege os Aspectos Específicos dos Problemas dos Refugiados na África (Convenção de Refugiados da OUA, adotada em 1969, em vigor desde 1974)

- Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH, adotada em 1950, em vigor desde 1953)
- Carta Social Europeia (CSE, adotada em 1961, revisada em 1996; a versão revisada entrou em vigor em 1999)
- Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura (adotada em 1985, em vigor desde 1987)
- Convenção de Montevidéu sobre os Direitos e Deveres dos Estados (Convenção de Montevidéu, adotada em 1933, em vigor desde 1934)
- Pacto da Liga dos Estados Árabes (estabelecido em 1952)
- Tratado de Lisboa (adotado em 2007, em vigor desde 2009)

### **Normas Não Vinculantes: Universais**

- Princípios Básicos e Diretrizes sobre o Direito a Medidas de Recurso e Reparação para Vítimas de Graves Violações ao Direito Internacional dos Direitos Humanos e ao Direito Internacional Humanitário, (adotados em 2005)
- Princípios Básicos sobre o Papel do Advogado (adotados em 1990)
- Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo por Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (PBUFAF, adotado em 1990)
- Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas Sujeitas a Qualquer Forma de Detenção ou Prisão (Conjunto de Princípios, adotado em 1988)
- Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (CCEAL, adotado em 1979)
- Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas de Criminalidade e Abuso de Poder (Declaração das Vítimas, adotada em 1985).
- Declaração sobre Padrões Humanitários Mínimos (Declaração de Turku, adotada em 1990)
- Declaração das Nações Unidas sobre Asilo Territorial (adotada em 1967)
- Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade Internacional dos Estados por Ato Intencionalmente Ilícito (Projeto de Artigos, adotado pela Comissão de Direito Internacional em 2001)
- Princípios Orientadores relativos aos Deslocados Internos (adotados em 1998)
- Código Internacional de Conduta para Funcionários Públicos (adotado em 1997)
- Princípios Relativos a uma Prevenção Eficaz e à Investigação das Execuções Extrajudiciais, Arbitrárias e Sumárias (adotados em 1989)
- Princípios relativos ao Estatuto das Instituições Nacionais para a Promoção e Proteção dos Direitos Humanos (Princípios de Paris, adotados em 1993)
- Regras Mínimas Padrão para o Tratamento de Reclusos (RMTP, adotadas em 1955)
- Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil (Diretrizes de Riad, adotadas em 1990)

- Regras das Nações Unidas para a Proteção de Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade (RNUPCA, adotadas em 1990)
- Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas Não Privativas de Liberdade para Mulheres Infratoras (Regras de Bangkok, adotadas em 2010).
- Regras Mínimas das Nações Unidas para Medidas Não Privativas de Liberdade (Regras de Tóquio, adotadas em 1990)
- Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça de Menores (Regras de Beijing, adotadas em 1985)
- Declaração Universal dos Direitos Humanos (DHDH, adotada em 1948)

### **Normas Não Vinculantes: Regionais**

- Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (adotada em 1948)
- Princípios de Bangkok sobre o Estatuto e Tratamento dos Refugiados (Princípios de Bangkok, adotados em 1966)
- Declaração de Cartagena sobre Refugiados (Declaração de Cartagena, adotada em 1984)
- Princípios sobre o Tratamento dos Refugiados (Princípios Afro-Asiáticos sobre Refugiados, adotados pelo Comitê Jurídico Consultivo Afro-Asiático em 1996)



## ANEXO 3 JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL, POR CAPÍTULO

Neste anexo, os exemplos de jurisprudência internacional mencionados no manual estão dispostos na ordem em que aparecem em cada capítulo.

Capítulo	Tópico	Caso	País	Página
4	Presunção de Inocência	Sobhraj v. Nepal Comitê de Direitos Humanos, Comunicação N.º 1870/2009, Doc. da ONU, CCPR/C/99/D/1870/2009 27 de julho de 2010	Nepal	157
4	Obrigação de não discriminação	Timishev Vs. Rússia Corte Europeia de Direitos Humanos Requerimentos N.ºs 55762/00 e 55974/00, 13 de dezembro de 2005	Rússia	163
4	Julgamento justo/infiltração	Teixeira de Castro Vs. Portugal Corte Europeia de Direitos Humanos 44/1997/828/1034, Julgamento de 9 de junho de 1998	Portugal	170
4	Proibição absoluta da tortura	Gaefgen Vs Alemanha Corte Europeia de Direitos Humanos Requerimento N.º 22978/05, 3 de junho de 2010	Alemanha	172
4	Morte em custódia	Sathasivam e Saraswathi Vs. Sri Lanka Comitê de Direitos Humanos Comunicação N.º 1436/2005, Doc. da ONU CCPR/C/93/D/1436/2005 8 de julho de 2008	Sri Lanka	176
5	Manutenção da ordem pública e uso de armas de fogo	Evrin Öktem Vs. Turquia Corte Europeia de Direitos Humanos Requerimento N.º 9207/03, Nota informativa sobre a jurisprudência da Corte No. 113, Novembro de 2008	Turquia	194
5	Forças armadas na aplicação da lei	Caracazo Vs. Venezuela Corte Interamericana de Direitos Humanos Série C, N.º 95, Julgamento de 29 agosto de 2002	Venezuela	202
6	Vítimas de tortura: direito à reparação	Gaefgen Vs. Alemanha Corte Europeia de Direitos Humanos Requerimento N.º 22978/05, 3 de junho de 2010	Alemanha	214

Capítulo	Tópico	Caso	País	Página
6	Vítimas de abuso de poder	Manneh Vs. Gâmbia Tribunal de Justiça da CEDEAO AHRLR 171, Julgamento de 5 de junho de 2008	Gâmbia	219
6	Não-devolução ( <i>Non-refoulement</i> )	Hirsi Jamaa e outros Vs. Itália Corte Europeia de Direitos Humanos Requerimento N.º 27765/09, 23 de fevereiro de 2012	Itália	246
7	Uso de armas de fogo: responsabilidade do comando	McCann e Outros Vs. Reino Unido Corte Europeia de Direitos Humanos Requerimento N.º 18984/91, 27 de setembro de 1995	Reino Unido	273
7	Uso da força em detenção	Neira Alegria et al Vs. Peru Corte Interamericana de Direitos Humanos Série C, N.º 20, 19 de janeiro de 1995	Peru	278
8	Legalidade da captura: motivos razoáveis	Shimovolos Vs. Rússia Corte Europeia de Direitos Humanos Requerimento N.º 30194/09, 21 de junho de 2011	Rússia	284
8	Captura arbitrária	Marques de Morais Vs. Angola Comitê de Direitos Humanos CCPR/C/83/D/1128/2002 18 de abril de 2005	Angola	289
8	Direitos da pessoa capturada e procedimentos de captura	Caldas Vs. Uruguai Comitê de Direitos Humanos Comunicação N.º 43/1979, Doc. da ONU Sup. N.º 40 (A/38/40) em 192, 21 de julho de 2006	Uruguai	292
8	Detenção preventiva	Nerattini Vs. Grécia Corte Europeia de Direitos Humanos Requerimento N.º 43529/07, 18 de dezembro de 2008	Grécia	299
8	Condições de detenção e tratamento das pessoas privadas de liberdade	Aleke Banda, Orton e Vera Chirwa Vs. Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos Comunicações N.ºs 64/92, 68/92 e 78/92, 22 de março de 1995	Malawi	300
9	Busca e apreensão: proporcionalidade	Buck Vs. Alemanha Corte Europeia de Direitos Humanos Requerimento N.º 41604/98, Julgamento de 28 de abril de 2005	Alemanha	322
9	Revista íntima: tratamento humano	Jalloh Vs. Alemanha Corte Europeia de Direitos Humanos Requerimento N.º 54810/00, Juízo de 11 de julho de 2006	Alemanha	326

Capítulo	Tópico	Caso	País	Página
9	Amostras de DNA e dados relacionados: presunção de inocência	S. e Marper Vs. Reino Unido Corte Europeia de Direitos Humanos Requerimentos N.ºs 30562/04 e 30566/04, Julgamento de 13 de dezembro de 2005	Reino Unido	328
9	Busca em locais: procedimentos	Dobrev Vs. Bulgária Corte Europeia de Direitos Humanos Requerimento N.º 55389/00, Julgamento de 10 agosto de 2006	Bulgária	329
9	Técnicas de vigilância	Bykov Vs. Rússia Corte Europeia de Direitos Humanos Requerimento N.º 4378/02, Julgamento de 10 de março de 2009	Rússia	331
9	Técnicas de vigilância	Escher e outros Vs. Brasil Corte Interamericana de Direitos Humanos Julgamento de 6 de julho de 2009	Brasil	331
9	Comunicação privilegiada entre cliente e advogado	Smirnov Vs. Rússia Corte Europeia de Direitos Humanos Requerimento N.º 71362/01, Julgamento de 7 de junho de 2007	Rússia	333
9	Busca em centros de detenção	Van der Ven Vs. Países Baixos Corte Europeia de Direitos Humanos Requerimento N.º 50901/99, Julgamento de 4 de fevereiro de 2003	Países Baixos	336
9	Revista íntima: necessidade	Sra X Vs. Argentina Comissão Interamericana de Direitos Humanos Relatório N.º 38/96, Caso 10.506, 15 de outubro de 1996	Argentina	337
11	Esgotamento dos recursos internos	Dev Bahadur Maharjan Vs. Nepal Comitê de Direitos Humanos, Comunicação N.º 1863/2009, Doc. da ONU CCPR/C/105/D/1863/2009, 2 de agosto de 2012	Nepal	384
12	Direito Internacional Humanitário, artigo 3o comum às Convenções de Genebra, de 1949	Nicarágua Vs. Estados Unidos Corte Internacional de Justiça Relatórios CIJ 1986, Méritos, Julgamento, 27 de junho de 1986	Estados Unidos	402





# ÍNDICE

## A

**Adesão aos tratados 82**

**Advertência 270**

**Advogado**

Direito a 158

**Advertência 270**

Capacidade de resposta 345

Gestão de recursos humanos 355–356

Investigação de violações de direitos humanos 371–373

Legitimidade 346

Mecanismos de denúncia 363–364

Recrutamento 235, 351–353

Representatividade 347

**Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos**

**Humanos 120**

**Apelação**

Direito a 160

**Aplicação da lei**

e abuso de poder 217–220

e sociedade 155, 346

Código de Conduta 145–146

Responsabilidade do comando 347–350

Conceitos 137–138

Condições de trabalho 353

Descentralização 346

Desempenho 361–363

Direitos humanos na 138–139

Estrutura 137, 345

Ética 348

Forças armadas na 201–203

Formação 353

Ideologia 137

Liderança 347–350

Modelos 137–138

Ordens 148, 350–351

Organização 137, 346–347

Poderes 139–142

Procedimentos 148, 350

Responsabilidades 139–141

Salários 353

Transparência 141, 175

Treinamento 353

**Apreensão 338–340**

Definição 319

dos bens dos reclusos 339

Legalidade 338

Necessidade 339

Proporcionalidade 339

Responsabilização 339

**Amostras de sangue 328**

**Arbitragem 85–86**

**Armas**

Armas de condutividade elétrica incapacitante 266–267

Menos letais 265–267

**Armas de condutividade elétrica incapacitante 266–267**

**Armas de fogo: ver Uso de armas de fogo**

**Armas menos letais 265–266**

Armas de condutividade elétrica incapacitante 266–267

Balas que se expandem no corpo 417–418

Gás lacrimogênio 418

**Armas não letais: ver Armas menos letais**

**Artigo 3.o comum**

às quatro Convenções de Genebra 396, 399, 401–402, 409

**ASEAN 128–130**

Carta 128

Comissão da ASEAN sobre a Promoção e a Proteção dos Direitos

da Mulher e Comissão Intergovernamental sobre Direitos

Humanos 129

da Criança 129

Declaração de Direitos Humanos 128

Fórum Regional 129

Órgãos 128

**Ásia e Pacífico 128**

**Assassinatos extrajudiciais 174–175**

**Assembleia Geral das Nações Unidas 113**

Poderes 113

Procedimento de votação 114

**Assinatura de tratados 82–83**

**Assistência**

às pessoas necessitadas 207–252

## B

**Balas que se expandem no corpo humano 417–418**

**Batalha de Solferino 60–392**

**Bens**

Apreensão 338–340

**Bens do prisioneiro**

Apreensão dos 339

**Busca 319–338**

Responsabilização 323

Amostras de sangue 327

Revista íntima 326–328

Revista 324–329

Definição 319

DNA 327

Impressões digitais 327

em detenção 335–338

em instalações 329–330

Legalidade 321

Mandado 167

Motivos para 260

Necessidade 260

Proporcionalidade 261

Revista rápida 324

Revista minuciosa 325

**Buscas em locais 329–330**

Necessidade 330

**C****Cadeia de comando 351****Capacidade de resposta na aplicação da lei 345****Captura 281–293**

Definição 282

Direitos da pessoa capturada 290–292

Interrogatório após 294–295

Legalidade de 283

Mandado de 285

Motivos para 283–284

Necessidade de 285–286

das pessoas em movimento 251

Planejamento de uma 293

Procedimentos 290–291

Proibição de arbitrariedades 288–289

Proporcionalidade 286–287

Responsabilização por 287–288

Uso da força em 293–294

Uso de armas de fogo 293–294

**Captura arbitrária**

Proibição da 288–289

**Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 123****Carta da Organização dos Estados Americanos 125****Carta das Nações Unidas 106****Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia 132****CCT: ver Convenção Contra a Tortura****CCEAL: ver Código de Conduta para os Funcionários****Responsáveis pela Aplicação da Lei****CICV: ver Comitê Internacional da Cruz Vermelha****Civis**

Proteção contra ataques 398

**Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis****pela Aplicação da Lei 146****Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos**

123

**Comissão Europeia de Direitos Humanos 130****Comissão Interamericana de Direitos Humanos 125****Comissão Sobre Prevenção da Criminalidade e Justiça****Criminal 115****Comissão sobre o Status da Mulher 116****Comissões nacionais de direitos humanos 377****Comitê Internacional da Cruz Vermelha 69**

Diálogo com as forças policiais e de segurança 69

Mandato 69

Missão 69

Status 81

Trabalho em detenção 313–315

**Comportamento da multidão 191–193****Comunicação privilegiada 333–334****Condições de detenção 300****Condições de detenção 300–302**

para mulheres 307

**Condução de hostilidades**

por funcionários responsáveis pela aplicação da lei 417–421

Princípios reguladores 397–399

**Conferência de São Petersburgo 393****Confidencialidade**

das amostras de DNA 328

da comunicação com o advogado 333

da informação 161

**Confissão 160****Conflito armado internacional**

Definição de 394

**Conflito armado não internacional**

Definição de 394

Normas aplicáveis 396–397

**Conselho da Europa 130**

- Comissário de Direitos Humanos 130
- Convenção Europeia de Direitos Humanos 130
- Corte Europeia de Direitos Humanos 130

**Conselho de Direitos Humanos 116**

- Grupo de Trabalho sobre Comunicações 117
- Grupo de Trabalho sobre Situações 117
- Procedimento de denúncia 117
- Procedimentos especiais 118
- Revisão Periódica Universal 117

**Conselho Econômico e Social 114–115**

- Comissão Sobre Prevenção da Criminalidade e Justiça Criminal 115
- Comissão sobre Direitos Humanos 115
- Comissão sobre o Status da Mulher 116
- Comitê sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais 115
- Órgãos subsidiários 115

**Controle da multidão 191, 193****Controle da multidão: ver Gestão da ordem pública****Corte Africana de Justiça 124****Corte Africana de Justiça e Direitos Humanos 124****Corte Africana dos Direitos Humanos e dos Povos 124****Conselho de Segurança 111****Convenção Americana sobre Direitos Humanos 125****Convenção contra a Tortura 213–214****Convenção de Genebra de 1864 393****Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais 130****Convenção Europeia de Direitos Humanos 130****Convenção sobre os Direitos da Criança 222–223****Convenções de Genebra de 1949 393**

- Artigo 3.o comum 396, 399, 401–402, 409

**Convenções: ver Tratados****Controle 356–363****Corrupção 349**

- Convenção das Nações Unidas contra a 349–350
- Definição 349

**Corte Europeia de Direitos Humanos 130–131****Corte Interamericana de Direitos Humanos 125****Corte Internacional de Justiça 85–88**

- Jurisdição 87

**Criança**

- Definição 178, 222

**Crianças 221–225**

como soldados 392

como suspeitos 224

em conflito armado 412–413

Participação na condução das hostilidades 421

Refugiados 238

Uso da força contra 224

Vítimas de crime 223

Testemunhas 223

**Crianças e adolescentes 309–312**

Definição 178

Proteção das 309–310

Direitos das 309–310

Tratamento em detenção 310–312

**Crime**

contra a humanidade 95, 378

contra a mulher 228–231

Crimes de guerra 95, 414–415

Investigação de 167–174

de agressão 95

de genocídio 95

de tortura 213–215

de violência doméstica 215–216

Prevenção e detecção do 153–165

Vítimas de 210–220

**Crimes contra a humanidade**

Estupro como método de guerra 411

**Crimes de guerra 398**

Ataque direto contra civis 397

Estupro como método de guerra 411

Recrutamento de crianças como soldados 413

**Cristal vermelho 397****Critérios de recrutamento 352****Custódia policial 297****D****Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem 125****Declaração de Cartagena 238****Declaração de Turku 199****Declaração sobre Vítimas 210****Declaração Universal dos Direitos Humanos 107****Defesa**

- Direito a 159

**Delinquência juvenil**

Diretrizes de Riad 180  
 Prevenção da 177–178  
 Regras de Beijing 182–183  
 Remissão 179–182

**Denúncia 351, 363–364**

**Denúncia de conduta ilegal dentro da agência de aplicação da lei 348**

**Denúncias entre Estados 381**

**Denúncias individuais 382–384**

Denúncias entre Estados 381  
 Responsabilização do Estado 381–382  
 Tribunal Penal Internacional 378

**Desempenho**

Responsabilização 361–363  
 Indicadores 361–363  
 Medição 361

**Perseguição de direitos humanos 197–200, 404**

Direitos não-derrogáveis 197  
 em conflito armado 391  
 Padrões humanitários mínimos 199  
 Não discriminação 199

**Desaparecimento: ver Desaparecimento forçado**

**Desaparecimento forçado 174**

**Deslocados internos 238–242**

em conflito armado internacional 408  
 em conflito armado não internacional 409

**Deteção do crime 153–183**

**Detenção 296–309**

Administrativa 304–306  
 Busca em 335  
 Busca minuciosa em centros de 335  
 Condições 300–302  
 Custódia policial 296–297

**Definição 297**

Disciplina e punição em 306–307  
 Direito à privacidade em 302  
 Instrumentos de contenção 278, 309  
 em conflito armado 400–407  
 em custódia policial 297–298  
 de crianças 309–311  
 de crianças e adolescentes 309–311  
 de mulheres 307–309  
 de pessoas em movimento 251  
 de trabalhadores migrantes 242

Preventiva 298–299  
 Responsabilidade pela pessoa detida 298  
 Responsabilização em 298  
 Revista em 335–336  
 Revista íntima em 336–337  
 Tratamento humano 300  
 Trabalho do CICV em 313–315  
 Uso da força em 278, 307  
 Uso de armas de fogo em 278

**Detenção administrativa 304–306**

Direitos dos detidos 305  
 Legalidade 304–306  
 Necessidade 305  
 Proporcionalidade 305  
 Responsabilização 305–306

**Detenção preventiva 298**

Legalidade 299  
 Necessidade 299  
 Proporcionalidade 299  
 Responsabilização 299

**Dever de cumprir 138, 207**

**Dever de não discriminar 139, 162–165**

**Dever de proteger 138, 153, 207**

crianças 221  
 mulheres 230–231  
 o direito à vida 258  
 pessoas em movimento 250  
 reuniões legítimas 276  
 vítimas 209–210  
 vítimas de tráfico de pessoas 250

**Dever de respeitar 138**

**DIH: ver Direito Internacional Humanitário**

**DIDH: ver Direito Internacional dos Direitos Humanos 99–100**

Imunidade diplomática 98  
 Imunidade dos Estados 97

**Direito à vida 258**

**Direito à privacidade 320**

na detenção 302

**Direito Consuetudinário 88–89, 107**

**Direito de Genebra 393**

**Direito de Haia 393**

**Direito Internacional 81–89**

**Direito Consuetudinário 88–89**

Fontes do 79–85

*Jus cogens* 88–89

Relação com a legislação nacional 90

*Soft law* (normas não vinculantes) 89

Sujeitos do 79–81

Tratados 82–85

### **Direito Internacional dos Direitos Humanos**

Escopo de aplicação 99–100

Relação com o Direito Internacional Humanitário 394–396

### **Direito Internacional Humanitário**

Escopo de aplicação 99–100

Origem 394–396

Pessoas protegidas 398

Relação com o Direito Internacional dos Direitos Humanos  
394–396

Violações do 414–415

### **Direito Internacional Humanitário Consuetudinário 394**

### **Direitos humanos 103**

Carta Árabe de Direitos Humanos 127

Carta Internacional dos Direitos Humanos 107

Declaração Universal dos 107

Derrogação 196

e aplicação da lei 138–139

História dos 104–105

Instrumento de *soft law* (normas não vinculantes) 110–111  
não derogáveis 197

Reservas aos tratados de 109

Tratados africanos 122–124

Tratados americanos 125–127

Tratados europeus de direitos humanos 130–132

Tratados internacionais 108

### **Direitos humanos não derogáveis 197**

### **Diretrizes de Riad 180**

### **Disciplina e punição**

em detenção 306

Métodos proibidos de 307

### **Discriminação**

contra a mulher 226–228

Proibição da 139, 162–165, 231

### **Distinção (DIH)**

Princípio da 397

### **Distúrbios 196, 395**

DNA 327–328

## **E**

### **ECOSOC: ver Conselho Econômico e Social**

### **Equipamento**

Armas de choque elétrico 259

Armas de condutividade elétrica incapacitante 266

Armas menos letais 265–266

Balas que se expandem no corpo humano 417–418

de proteção 190, 277

Diferença entre aplicação da lei e condução de hostilidades  
416–418

Gás lacrimogêneo 418

### **Equipamento de proteção 190, 277**

### **Esgotamento dos recursos internos 384**

### **Estado de direito 166, 348**

Respeito ao 166

### **Estado de emergência 196–201**

Declaração de 196, 391, 395

Definição 196

Notificação 197

Requisitos 196, 197

### **Ética**

na aplicação da lei 142–148, 348

### **Ética de grupo 143**

### **Ética institucional: 145**

### **Ética pessoal 143**

### **Extinção de tratados 85**

## **F**

### **Fome, causar 400**

### **Formação dos funcionários responsáveis pela aplicação da lei 353–354**

### **Força letal 268–271**

na captura 269, 293

Proporcionalidade 269

uso intencional da 269

### **Forças armadas na aplicação da lei 201–203**

### **Funcionários responsáveis pela aplicação da lei**

com mandados mistos 419

Critérios de recrutamento 352

Formação 353–354

Integridade 352

Mulheres 234

na condução de hostilidades por 417

Participação direta nas hostilidades 416

Promoção 355  
 Seleção 235, 351–353  
 Status em conflito armado 415–417  
 Treinamento 353–354

**Função policial: ver Aplicação da lei**

**G**

**Garantias judiciais 158–160**

em conflito armado 404

**Gás lacrimogênio 417–418**

**Gestão da ordem pública 187–196**

Aparência 193  
 Comunicação 192  
 Equipamento 192, 195  
 Moderação 188  
 Legalidade 188–189  
 Necessidade 189  
 Precauções 190  
 Preparação 190  
 Revisão após ação 195  
 Treinamento 193  
 Uso da força 276–277  
 Uso de armas de fogo 194

**Gestão de recursos humanos 355–356**

Promoção 355

**I**

**Impressões digitais 327**

**Incitação ao crime 170**

**Incitação da polícia 170**

**Infiltração 169**

**Informantes: ver Informantes da polícia**

**Informantes da polícia 169**

**Instrumentos de contenção 278, 300, 309**

**Integração 71**

Conceito de 71

**Integração na Prática**

Advertência 272  
 Algemar crianças 225  
 Apreensão 340  
 Armas de condutividade elétrica incapacitante 266  
 Balas que se expandem no corpo 418  
 Busca 325  
 Cadeia de comando 203

Captura 290, 292, 293

Código de conduta 350, 371

Comunicação com a imprensa 212

Condução de hostilidades 418

Crianças e adolescentes 311

Delinquência juvenil 181, 182

Detenção 302, 303, 307, 311

Direitos das pessoas capturadas 293

Documentos do interrogatório 167

Doutrina 167, 176, 181, 194, 203, 213, 225, 230, 248, 252, 264, 266, 272, 292, 294, 295, 309, 311, 312, 323, 325, 327, 340, 350, 372, 418

Equipamento 176, 193, 203, 265, 307, 418

Ética institucional 372

Forças militares na aplicação da lei 203

Formação 167, 176, 194, 203, 216, 249, 252, 266, 272, 302, 335, 350, 354, 418

Gás lacrimogênio 418–419

Gestão da ordem pública 194, 195, 203

Gestão de recursos humanos 355

Interrogar crianças 224

Interrogatório 295

Investigação de violência sexual 230

Investigação do crime 167

Mecanismos de denúncia 220

Métodos de investigação 167

Migrantes 248–249

Moderação 264

Morte em custódia 176

Mulheres em detenção 309

Pessoas em movimento 248, 252

Poder de decisão 354

Prevenção da tortura 167, 281

Prevenção do desaparecimento forçado 176

Privilégios profissionais 335

Procedimento de captura 312–313

Refugiados 248

Regimes de detenção 307

Revista 160, 325

Revista íntima 327

Revista minuciosa 327

Sistema disciplinar 360, 372

Sistema de sanções 167, 176, 195, 203, 220, 265, 267, 350, 355, 360, 372, 419

Treinamento 167, 176, 182, 193, 203, 212, 216, 224, 230, 249, 252, 265, 266, 272, 278, 290, 295, 303, 307, 350, 354, 418

Treinamento de detidos 313

Uso de armas de fogo 188, 194, 257, 259, 292

Uso da força 265–267, 307

Uso da força contra crianças 224–225

Uso da força em detenção 278

Vítimas de abuso de poder 217

Vítimas de crime 213

Vítimas de crime e abuso de poder 217

Vítimas de tráfico 242

Violência contra a mulher 308

Violência doméstica 215

### **Integridade 352**

**Interceptação da comunicação: ver Técnicas de vigilância**

**Internamento: ver Detenção administrativa**

### **Intérprete 159**

Direito a um 159

### **Interrogatório 294–295**

de crianças 223–224

de suspeitos 171–176

de testemunhas 168–169

### **Instituições nacionais de direitos humanos 377–378**

### **Investigação 167–175**

Confidencialidade em 162

Coleta de provas 168–170

Não discriminação em 162–165

sobre violações de direitos humanos 367–385

Perfilhamento em 163–164

## **J**

### **Julgamento justo 156–160**

Direito a apelação 160

Direito a defesa 158

Direito a um 156

Direito a um defensor 168

Direito a um intérprete 159

Direito de interrogar testemunhas 159

Garantias mínimas 158

Presunção de inocência 157–158

Sem dilações indevidas 158

### **Julgamento sem dilações indevidas 158**

### **Jurisdição do Estado 94**

Jurisdição aplicativa 94

Jurisdição penal 94–96

Jurisdição prescritiva 94

### **Jurisdição penal 94–96**

Tribunal Penal Internacional 95–97

Tribunais penais internacionais 95

### **Jus cogens 88–89**

## **L**

### **Legalidade 140**

da apreensão 338

da detenção administrativa 304–306

da detenção preventiva 299

das buscas 321

das técnicas de vigilância 330–331

na investigação do crime 161

na gestão da ordem pública 188–189

do uso da força 260

Regulamentação de reuniões públicas 188–189

### **Legitimidade**

de uma agência de aplicação da lei 371

### **Liga Árabe 127**

Carta Árabe de Direitos Humanos 127

Órgãos 127

Pacto 127

### **Liga das Nações 104–105**

### **Liga dos Estados Árabes: ver Liga Árabe**

## **M**

### **Mandado**

de captura 285

de busca em locais 329

### **Mandado de busca**

em instalações 329

Resoluções 113

### **Mandatos mistos**

para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei 419

### **Manifestações 187–196**

### **Manutenção da ordem pública 187–203**

### **Mecanismos de denúncia 363, 381–385**

### **Mecanismos de denúncias individuais 382–385**

### **Mecanismos de monitoramento 115–117**

### **Mecanismos internacionais de responsabilização 378–381**

Esgotamento das soluções internas 383

### **Mecanismos nacionais de supervisão 373–378**

Comissões nacionais de direitos humanos 377–378

Instituições nacionais de direitos humanos 374–376

Judiciários 373–374

Ombudsman 376–377

### **Medidas não privativas de liberdade**

Regras de Tóquio 181

### **Meios e métodos de guerra 399–400**

Armas proibidas 299

Proibição de causar fome 400

Proibição de estupro 411

Proibição de ordenar que não haja sobreviventes 400

Proibição de perfídia 400

### **Migrantes 230–231**

### **Modelos de função policial 138**

#### **Moderação**

na gestão da ordem pública 188, 192

### **Mulheres 225–235**

Civis... em conflito armado 409–410

combatentes 410

Condições de detenção para 308

Condições de trabalho 352, 354

detidas 231

Discriminação de 226–228

em conflito armado 409–410

em detenção 307–308

na administração de justiça 231–232

nas agências de aplicação da lei 234–235

prisioneiras de guerra 410

Proteção contra a violência 309

refugiadas 239

Violência contra 228–230

Vulnerabilidade das 226–228

## **N**

### **Nações Unidas 105**

Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos 120

Assembleia Geral 113–114

Carta 105

Conselho de Direitos Humanos 116–118

Conselho de Segurança 111–113

Conselho Econômico e Social 114–115

Mecanismos de monitoramento 120–121

### ***Ne bis in idem* 160**

#### **Necessidade 140**

da apreensão 339

da busca 322

da busca em instalações 329–310

da captura 285–286

da detenção preventiva 298

da revista íntima 326

das técnicas de vigilância 330

do uso de armas de fogo 268–269

do uso da força 260

na gestão da ordem pública 187

na investigação do crime 161–162

### **Não discriminação 162–165**

da busca e apreensão 324

da mulher 231

em detenção 307–309

### ***Non-refoulement* 238, 244–246**

## **O**

### **Obediência a ordens 264**

### **Obtenção de provas 168–170**

### **Ombudsman 376–377**

### **Ordem pública: ver Manutenção da ordem pública**

### **Ordenar que não haja sobreviventes 400**

### **Ordens 148, 350, 358–359**

#### **Ordens superiores**

Obediência a 264, 370

### **Organização dos Estados Americanos 125**

## **P**

### **Padrões humanitários mínimos 199–200**

### **Padrões de aplicação da lei 145–147**

#### **Padrões Humanitários Mínimos**

Declaração sobre 199–200

### **PBUFAF: ver Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo**

#### **Participação direta nas hostilidades**

pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei 415–416

### **Pena corporal 300, 307**

### **Perfídia 400**

### **Perfílamento 163–164**



- discriminatório 163
- Perfilamento étnico 163–164, 324**
- Pessoa detida**
- Administrativa 304
  - Condenada 303
  - Direitos da 300–312
  - Não condenada 302
  - Responsabilidade por 298
- Pessoas desaparecidas 408**
- Pessoas em movimento 236–252**
- Captura 251
  - Detenção 251
- P-L-A-N (princípios de proporcionalidade, legalidade, responsabilização e necessidade) 142**
- Poderes da aplicação da lei 139–142**
- Polícia comunitária 137–138**
- Políticas de tolerância zero 348**
- Precaução**
- em reuniões públicas 190, 277
  - Princípio de (DIH) 397
- Pressão dos pares 143–145, 359**
- Princípio de nacionalidade 94**
- Princípio de personalidade 94**
- Princípio de universalidade 94**
- Princípios de Paris 375**
- Prisão**
- Definição 282
- Privação da liberdade**
- em conflito armado 400
- Privação da liberdade: ver Detenção**
- Privilégio dos advogados 333**
- Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade dos Estados 91–92**
- Provas**
- Coleta de 168–170
  - Declarações das testemunhas 168–170
  - Infiltração 169
  - Provas materiais 168–171
  - Uso de informantes 169–170
- Presunção de inocência 157–158**
- Amostras de sangue e DNA 327–328
- Prevenção do crime 147–175**
- contra a mulher 228–229
  - Assassinatos extrajudiciais 288
  - Delinquência juvenil 177–183
  - Marco jurídico 155–167
  - Tortura 173–174
- Princípio da proteção 94**
- Princípio de**
- distinção (DIH) 397
  - legalidade 142
  - necessidade 142
  - precaução (DIH) 398
  - proporcionalidade (DIH) 397
  - proporcionalidade (DIDH) 142
  - responsabilização 142
- Princípio do território 94**
- Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo 147, 259–279**
- Princípios Orientadores relativos aos Deslocados Internos 240–242**
- Prisioneiros de guerra 404–407**
- Privacidade**
- Coleta de provas e direito a 168
  - Ingerência no direito a 160
  - Direito a 160
- Procedimentos operacionais padrão 358**
- Procedimentos 148, 350**
- Proibição da tortura 171**
- Convenção contra a Tortura 213–214
  - Tratados regionais 213
- Proibição de *refoulement* 238, 244–246**
- Promoção 355**
- Proporcionalidade 141–142**
- da apreensão 338
  - da busca 324–325
  - da captura 290
  - da detenção administrativa 304
  - da detenção preventiva 298–299
  - da revista íntima 326
  - das técnicas de vigilância 330–331
  - do uso de armas de fogo 268
  - do uso da força 261
  - em conflitos armados (DIH) 397
  - na gestão da ordem pública 189
  - na investigação do crime 160–161
- Proteção**
- das pessoas em movimento 250

das pessoas necessitadas 207–252  
 das testemunhas 381  
 das vítimas 208–210, 380  
 das vítimas de tráfico de pessoas 248  
 de crianças 221  
 de deslocados internos 239–241  
 de mulheres 225–229  
 de trabalhadores migrantes 242

### **Punição**

em detenção 306

## **R**

### **Ratificação 82**

#### **Recrutamento 351**

#### **Recursos humanos 351–354**

Formação 353  
 Recrutamento 351  
 Treinamento 353–354

#### **Refugiados 236–239**

Direitos dos 237–239  
 em conflitos armados internacionais 408  
 em conflitos armados não internacionais 409  
 Tratamento dos 237

#### **Regimes de detenção 302–306**

com condenação 303  
 Detenção administrativa 304  
 Sem condenação 302

#### **Regras de Beijing 177–178, 309–311**

#### **Regras de Tóquio 181**

#### **Remissão 178–182**

#### **Reparação**

das vítimas de abuso de poder 218–219  
 das vítimas de crime 214–215  
 por danos em apreensão 338  
 por captura ou detenção ilegais 312  
 por busca desnecessária ou excessiva 324

#### **Representatividade**

das agências de aplicação da lei 234, 347

#### **Reservas 83**

a tratados de direitos humanos 109

#### **Responsabilidade do comando 345–365**

e o estado de direito 166  
 e responsabilidade do Estado 356  
 pelo uso da força 263

por violações do DIH 414

#### **Responsabilidade do Estado 91–94**

e responsabilização do comando 356  
 Projeto de artigos sobre 92  
 por violações de direitos humanos 381  
 por atos internacionalmente ilícitos 92–94  
 de acordo com o DIDH 414

#### **Responsabilização 141**

em detenção 298  
 interna 359–360  
 internacional 378–381  
 na investigação penal 161–162  
 Obediência a ordens 264–265  
 pelo desempenho da aplicação da lei 361–363  
 por apreensão 338  
 por busca 324  
 por detenção administrativa 304–305  
 por detenção preventiva 298–299  
 por uma captura 287–288  
 por técnicas de vigilância 330  
 pelo uso de armas de fogo 270  
 pelo uso da força 263  
 Responsabilização dos superiores 263

#### **Responsabilização interna 359–361**

#### **Responsabilização jurídica 357–359**

#### **Resposta escalonada 264–265, 276, 293**

#### **Restituição às vítimas 211**

#### **Reunião pacífica 187–188**

#### **Reuniões: ver Reuniões públicas**

#### **Reuniões lícitas**

Dever de proteger 276  
 Restrição de 276

#### **Reuniões públicas 187–196**

Comportamento da multidão 191, 193  
 Dispersão de 190, 276  
 Ilegais 189–190  
 Lícitas 189  
 Não violentas 189–190  
 Organizadores de 191–192  
 Pacíficas 190  
 Preparação para 190–191  
 Proteção de 189, 276  
 Uso de armas de fogo em 277  
 Uso da força em 276–277

Violentas 190, 193

**Revisão após ação 195**

**Revisão Periódica Universal 117**

**Revista 324–339**

em detenção 335–336

**Revista minuciosa 325–326**

em detenção 335–336

Pessoal médico 325

**Revista íntima 326–328**

Pessoal médico 324

**Revista rápida 324**

## S

**Salários 353**

**Sanções 148**

**Seleção**

de funcionários responsáveis pela aplicação da lei 351–353

**Sistema disciplinar das agências de aplicação da lei 360**

**Sistema de sanções 148, 350–359**

**Situações de emergência pública 196**

**Soft law (Normas não vinculantes) 89, 110**

**Supervisão 351, 356–363**

**Supervisão**

Mecanismos nacionais 373–378

**Suspeito**

Interrogatório 171

## T

**Técnicas de vigilância 330–333**

Legalidade 331–332

Necessidade 332

Responsabilização 332

Proporcionalidade 332

**Tensões 196, 395**

**Término de tratados 85**

**Terrorismo**

Técnicas de vigilância para combater 332

**Testemunhas 168–170**

Crianças como 223

Direito de interrogar 159

Interrogatório de 161–162

Proteção de 362

**Tiros de advertência 272**

**Tortura**

Justificativa da 171–172

Prevenção da 174–175

Proibição da 171–172

Vítimas de 213–215

**TPI: ver Tribunal Penal Internacional**

**Trabalhadores migrantes 242–244**

**Trabalho policial com base em atividades de inteligência 137**

**Trabalho policial voltado à resolução de problemas 138**

**Tráfico de pessoas 242, 246**

**Tratado de Lisboa 131–132**

**Tratados**

Adesão 82–83

Arbitragem 85–86

Assinatura 82

Carta Árabe de Direitos Humanos 127

Carta dos Direitos Fundamentais da UE 132

Carta Internacional dos Direitos Humanos 108

Entrada em vigor 88

Mecanismos de monitoramento 120–121

Ratificação 82

Reservas 83–84

Reservas a tratados de direitos humanos 109

Resolução de disputas 85–86

Retirada 85

Suspensão 85

Extinção 85

Tratados de direitos humanos africanos 122–123

Tratados de direitos humanos americanos 124–126

Tratados europeus de direitos humanos (Conselho da Europa) 130

**Tratamento igualitário 139**

**Tratamento humano 300–302**

de prisioneiros de guerra 405

**Treinamento de funcionários responsáveis pela aplicação da lei 353**

**Tribunais penais internacionais 95–97, 378–381, 415**

Iugoslávia 95

Nuremberg 95

Ruanda 95

Tóquio 90

Tribunal Penal Internacional 95–97, 378–381, 415

**Tribunal Penal Internacional 95–97, 378–381, 415**

Direitos do suspeito 380–381

Função do Promotor 380  
 Jurisdição 96–97  
 Proteção das vítimas e testemunhas 380–381

## U

### União Africana 122

### União Europeia 132

Carta dos Direitos Fundamentais 132  
 Órgãos 132  
 Tratado de Lisboa 132

### Uso de armas de fogo 268–275

Aconselhamento 274  
 Advertência 270  
 em reuniões públicas 193–194, 276–278  
 na captura 293  
 na detenção 278  
 Necessidade 268–269  
 Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo 147  
 Princípios para o 268-270  
 Proporcionalidade 262  
 Responsabilidade do comando 272  
 Responsabilização 271  
 Tiros de advertência 272  
 Treinamento 272  
 Uso letal intencional 269

### Uso da força 257–279

abusivo 263  
 Armas de choque elétrico 259–260  
 Armas menos letais 266–267  
 contra crianças 224–225  
 em reuniões públicas 276–277  
 Equipamento 265–267  
 Força letal 268–269

### Gradiente 275–276

Legalidade 283  
 na captura 293–294  
 na detenção 278–279, 307  
 Necessidade 260–261  
 Normas e regulamentos 267  
 Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo 147  
 Princípios reguladores 259–261  
 Proporcionalidade 261

Responsabilização 262  
 Taser 259  
 Treinamento 265

## V

### Violações de direitos humanos

Definição 367  
 por funcionários responsáveis pela aplicação da lei 367–371  
 Investigação 371

### Violações do Direito Internacional Humanitário 414

Responsabilidade do comando por 414–415  
 Repressão de 414

### Violência baseada em gênero 228–231

### Violência contra a mulher 228–231

### Violência doméstica 214–215, 231

### Violência sexual 229–230

### Vítimas

de abuso do poder 209, 217–220  
 de captura ou detenção ilegais 312–313  
 de crime 210–212, 213–217  
 de violência doméstica 214–215  
 de tortura 213–214  
 de tráfico de pessoas 242  
 Direitos das 211–213  
 Proteção das 210–211

### Vítimas de crime

Crianças como 233

### Vulnerabilidade 207–208

Categorias 207–208  
 de deslocados internos 239–240  
 de migrantes 242  
 de pessoas em movimento 237



## **MISSÃO**

O Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV) é uma organização imparcial, neutra e independente cuja missão exclusivamente humanitária é proteger a vida e a dignidade das vítimas dos conflitos armados e de outras situações de violência, assim como prestar-lhes assistência. O CICV também se esforça para evitar o sofrimento por meio da promoção e do fortalecimento do direito e dos princípios humanitários universais. Fundado em 1863, o CICV deu origem às Convenções de Genebra e ao Movimento Internacional da Cruz Vermelha e do Crescente Vermelho. A organização dirige e coordena as atividades internacionais que o Movimento conduz nos conflitos armados e em outras situações de violência.



CICV

