
O DIREITO À MEMÓRIA E O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL: UMA ABORDAGEM DA PARTICIPAÇÃO DAS VÍTIMAS

*THE RIGHT TO MEMORY AND THE INTERNATIONAL CRIMINAL
COURT: THE VICTIMS PARTICIPATION*

*Alessandra de Abreu Minadakis Barbosa
Procuradora Federal da Advocacia-Geral da União
Mestranda em Direitos Humanos na Universidade Federal de Goiás*

SUMÁRIO: 1 Tribunal Penal Internacional: algumas considerações introdutórias; 2 O Direito à memória e a memória das vítimas; 3 A participação das vítimas nos julgamentos do Tribunal Penal Internacional como reconhecimento e resgate da memória; 4 Considerações finais; Referências.

RESUMO: As atrocidades cometidas durante a Segunda Guerra Mundial foram a causa principal para que a comunidade internacional reclamasse por um sistema judicial imparcial, independente e permanente, que tivesse por objetivo o processo e julgamento dos mais graves crimes cometidos contra a humanidade. Esse esforço resultou na criação do Tribunal Penal Internacional, em 17 de julho de 1998. O Estatuto de Roma representou uma oportunidade histórica, através da extensão de uma série de direitos às vítimas nos seus procedimentos, a quem foi possibilitada a participação no procedimento criminal internacional juntamente com o Procurador. Com a possibilidade de participação e o reconhecimento do seu sofrimento, à vítima é permitida a elaboração do seu passado, o que reduz os efeitos desse passado e contribui para cessar um ciclo repetitivo. A memória das vítimas é fundamental para revisar a história e para construir a justiça, e o TPI representa uma grande contribuição para o resgate da memória das vítimas, ajudando no rompimento do ciclo de violência que o esquecimento perpetra.

PALAVRAS-CHAVE: Tribunal Penal Internacional. Estatuto de Roma. Vítimas. Direito à Memória.

ABSTRACT: The atrocities committed during the Second World War were the main cause for the international community claimed by a judicial system independent, impartial and permanent, which had as objective the process and trial of the most serious crimes committed against humanity. This effort resulted in the creation of the International Criminal Court in July 17, 1998. The Rome Statute represented a historic opportunity, through the extension of a series of rights for victims in their procedures, to whom it was made possible the participation in international criminal procedure along with the Attorney. With the possibility of participation and recognition of their suffering, the victim is allowed the preparation of its past, which reduces the effects of this past and contributes to cease a repetitive cycle. The memory of the victims is crucial to review the history and to build justice and the ICC represents a major contribution to the rescue of the victims, assisting in breaking the cycle of violence that oblivion perpetrates.

KEYWORDS: International Criminal Court. Rome Statute. Victims. Right to Memory.

1 TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL: ALGUMAS CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS

As atrocidades cometidas durante a Segunda Guerra Mundial foram o principal impulso para que as nações entendessem a necessidade da criação de um corpo normativo supranacional, que identificasse e consagrasse um rol mínimo de direitos fundamentais reconhecidos como inerentes à pessoa humana, e dotasse a comunidade internacional de um sistema de proteção a esses direitos.

Segundo Valério de Oliveira Mazzuoli,

O principal legado do Holocausto para a internacionalização dos direitos humanos, consistiu na preocupação que gerou no mundo pós-Segunda Guerra, acerca da falta que fazia uma arquitetura internacional, de proteção de direitos humanos, com vistas a impedir que atrocidades daquela monta viessem a ocorrer novamente no planeta. Daí por que o período do pós-guerra significou o resgate da cidadania mundial – ou a reconstrução dos direitos humanos –, baseada no princípio do “direito a ter direitos”, para se falar como Hannah Arendt.¹

Através da Convenção de Londres, de 8 de agosto de 1945, as quatro potências aliadas instituíram o Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, com o objetivo de julgar os acusados de cometer crimes contra a humanidade, crimes contra a paz e os crimes de guerra cometidos durante a Segunda Guerra Mundial.

Além do Tratado de Londres, uma série de outras normas jurídicas relativas aos crimes de guerra e contra a humanidade foram surgindo, como a Convenção das Nações Unidas para prevenção e repressão de crimes de genocídio, de 9 de dezembro de 1948, as Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949, a Convenção das Nações Unidas de 30 de novembro 1973 sobre o apartheid, a Convenção de Nova York de 10 de dezembro de 1976 sobre a utilização de técnicas de modificação do meio ambiente, dentre outras².

O Conselho de Segurança da ONU, através da Resolução 808 de 22 de fevereiro de 1993, instituiu no campo penal dois tribunais ad hoc, o Tribunal Penal Internacional para julgamento dos crimes praticados

1 MAZZUOLI, Valério de Oliveira. O Tribunal Penal Internacional e as perspectivas para a proteção internacional dos direitos humanos no século XXI. In: *Proteção Internacional dos Direitos Humanos / PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria (Orgs.)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 1077.

2 VIDAL, Simões Hélio. Direitos Humanos e Direito Internacional Penal. In: *Proteção Internacional dos Direitos Humanos / PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria (Orgs.)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 737.

na ex-Iugoslávia, e pela Resolução 955 de 8 de novembro de 1994, o Tribunal Penal Internacional para Ruanda, ambos com sede em Haia.

Apesar de já ter sido um avanço para a época, pois não representava mais um julgamento dos vencidos pelos vencedores, mas o julgamento dos violadores por uma Corte instalada por decisão de um organismo internacional, ainda não era a solução ideal, pois ainda dependia da decisão política de um órgão que nem sempre representava a vontade dos Estados.

A comunidade internacional reclamava, então, por um sistema judicial imparcial, independente e permanente, que tivesse por objetivo o processo e julgamento dos mais graves crimes cometidos contra a humanidade. Para Sylvia Helena F. Steiner, "reconhece-se que a segurança da humanidade, em certa medida, depende da existência de uma ordem internacional dotada de um sistema penal punitivo, como corolário da própria ordem legal internacional"³.

O primeiro projeto de estatuto de um Tribunal Penal Internacional no âmbito das Nações Unidas foi elaborado no início da década de 90 e apresentado na Assembleia Geral, que estabeleceu um Comitê com a participação de todos os Estados-membros e de observadores das Nações Unidas para discussão e apresentação de emendas entre os anos de 1996 e 1998. Os trabalhos do Comitê culminaram na apresentação de um projeto reformado para discussão na Conferência Diplomática de Plenipotenciários das Nações Unidas, reunida em Roma em junho e julho de 1998. Em 17 de julho de 1998, foi aprovado o Estatuto de Roma, criando o Tribunal Penal Internacional.

Já em seu Preâmbulo, o Estatuto reconhece que os graves crimes cometidos no século XX constituem uma ameaça à paz, à segurança e ao bem-estar da humanidade, que não se pode tolerar a impunidade dos infratores. Assim, no interesse das gerações presentes e futuras, os Estados decidem estabelecer uma Corte de caráter permanente, independente, com competência sobre os crimes mais graves de transcendência para a comunidade internacional em seu conjunto⁴.

Como instituição permanente, o TPI exercerá sua jurisdição sobre pessoas, em relação aos crimes mais graves de transcendência internacional, em caráter complementar à jurisdição interna.

O Tribunal Penal Internacional tem sede em Haia, personalidade jurídica internacional e vincula-se ao sistema das Nações Unidas. Sua competência este descrita no art. 5º do Estatuto, e compreende o crime

3 STEINER, Sylvia Helena F. Tribunal Penal Internacional. In: *Proteção Internacional dos Direitos Humanos* / PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria (Orgs.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 994.

4 *Ibid.*, p. 995-996

de genocídio, os crimes contra a humanidade, os crimes de guerra e o crime de agressão.

O Tribunal só tem jurisdição sobre os Estados-Partes no Estatuto, os quais, ao ratificarem o Estatuto, aceitaram sua competência obrigatória. A jurisdição do TPI não é estrangeira, mas internacional.

A iniciativa da investigação é do Procurador, de ofício ou por provocação do Estado-Parte ou do Conselho de Segurança da ONU.

O Estatuto de Roma prevê o respeito absoluto ao princípio *nullum crimen sine lege* (art. 22), à taxatividade dos delitos (art. 22, 2), o princípio *nulla poena sine lege* (art. 23), e o princípio da não retroatividade *ratione personae* dos delitos internacionais (art. 24). Cabe ressaltar que não é admitida pena de morte, sendo a prisão perpétua a sanção mais gravosa.

O TPI é composto pela Câmara de Julgamento Preliminar, pela Câmara de Primeira Instância e pela Câmara de Apelações, além da Procuradoria e da Secretaria.

O corpo judicial é composto de dezoito juízes escolhidos pela Assembleia dos Estados-Partes, exigindo o Estatuto que haja equilíbrio da representação de gênero, representação dos principais sistemas jurídicos e distribuição geográfica equitativa.

2 O DIREITO À MEMÓRIA E A MEMÓRIA DAS VÍTIMAS

Segundo uma das premissas de Halbwachs, a memória se constitui a partir de experiências, não de conhecimentos abstratos.

Para reconstituir casos de desaparecimento, por exemplo, o pesquisador depara-se com a impossibilidade fática do testemunho do desaparecido. O que é possível são relatos de ex-presos e perseguidos políticos sobreviventes.

Referindo-se ao Holocausto, o filósofo Agamben afirma:

[...] el testimonio adquiere entonces, necesariamente, una estructura dual que vincula a quien no puede testimoniar (el musulmán) con quien testimonia em su nombre, por delegación: el sobreviviente. Así, el testimonio del sobreviviente contiene en su centro algo que es, esencialmente, intestimoniable. Se trata de um testimonio que val por lo que falta, es decir, por la palabra ausente de quien ya no está.⁵

O utilização do testemunho de um ex-presos ou perseguido político pra expressar a percepção daquele que desapareceu e não pode mais relatar o que ocorreu identifica um fenômeno que a Psicologia interpreta

5 AGAMBEN *apud* BAUER, Caroline Silveira. *Brasil e Argentina: ditaduras, desaparecimentos e políticas de memórias*. Porto Alegre: Medianiz, 2012. p. 80.

como “processo transferencial”⁶. Porém, existem limites para essa representação. Cabe ao pesquisador conferir racionalidade aos relatos sobre situações-limite e traumas, e dar-lhes um sentido.

Para Mariana Pimentel Fischer Pacheco, o direito à memória é uma exigência ética. Pacheco aporta-se na hermenêutica filosófica de Hans-Georg Gadamer, e algumas de suas noções como a de história efetiva. É a hermenêutica partindo da historicidade. Gadamer busca demonstrar que a razão deve ser recuperada na historicidade do sentido, e que essa tarefa constitui-se na auto-compreensão que o ser humano alcança como participante e intérprete da tradição histórica.

Para Gadamer, uma formação mais próxima acontece pela abertura para a experiência. A relevância para o direito à memória é aprender a carregar a história e a lidar com o passado e suas frustrações e feridas.

O intérprete, dentro do círculo compreensivo, mesmo envolvido e condicionado pela história, pode abrir-se à alteridade do texto. A interpretação não visa decodificar conteúdos nem descobrir o que o texto “quer dizer”, mas buscar o seu potencial. “A boa escuta deve, portanto, estar atenta ao texto e ao contexto”⁷.

A hermenêutica convida à conversação oral, cuja importância fundamenta-se em sua concretude e em sua capacidade de afetar integralmente, não apenas por argumentos. Gadamer se interessa, acima de tudo, pela força estética de uma conversação.

Gadamer valoriza a palavra falada por estar intrinsecamente ligada a eventos integrais.

Situar-se historicamente significa compreender sempre a partir de determinado horizonte, o que significa reconhecer a diferença entre o que é histórico em relação à significação presente.

A abertura à alteridade, para Gadamer, dá-se por um processo ao qual ele utiliza a palavra “Bildung”. A tradução seria “formação ou educação”, mas Gadamer utiliza a definição hegeliana como ponto de partida de sua argumentação, sem, no entanto, prender-se a ela. A divergência diz respeito à universalidade, que na dialética hegeliana conecta-se ao movimento em direção a um conhecimento absoluto, cujo ápice tornaria a história transparente, enquanto para a hermenêutica a consciência é finita, e aquilo que se dá na história supera o que podemos conhecer.

6 BAUER, op. cit., p. 80.

7 PACHECO, Mariana Pimentel Fischer. *Direito à memória como exigência ética: uma investigação a partir da hermenêutica filosófica de Hans-Georg Gadamer*. Revista Anistia Política e Justiça de Transição. Brasília: Ministério da Justiça, 2009. p. 250-269, n. 1, jan./jun.2009. p. 256.

Gadamer explica que a superação da dor de uma perda (talvez de alguém querido), por exemplo, não é esquecê-la. O luto não leva à extinção da dor, mas à aceitação da perda e à elaboração (que só pode ser compreendida concretamente e singularmente) de um modo de carregar a dor. O sofrimento não vai embora sem deixar marcas, aprendemos a lidar melhor com ele quando o admitimos como parte de nossas vidas. A dor está aí, modificada, ainda quando nos havemos sobrepostos a ela.⁸

Bildung é a tomada de consciência do processo em que estamos situados, em que aprendemos com a tradição, e que dá ao ser humano a abertura para atitudes não dogmáticas. Uma das principais consequências é que, a partir da interpretação gadameriana, a ética requer proteção da mobilidade e da memória, mas o resultado da elaboração do passado é imprevisível e deve estar sustentado em um modo de vida comum.

Freud já dizia que o que não é lembrado repete-se na vida do sujeito sem que ele se dê conta.

Elaborar o passado implica em deixar de se afetar por ele e em cessar um ciclo repetitivo e permitir que seja diferente. Isso significa ir além de uma justiça exclusivamente punitiva, embora esta não possa ser excluída. O diferencial que a hermenêutica traz a essa avaliação é que punir ou perdoar são escolhas a serem feitas situadamente.

Já Castor M. M. Bartolomé Ruiz questiona qual o significado da narrativa da vítima como testemunha.

A perspectiva do testemunho da vítima e da vítima como testemunha excede os conceitos da verdade científica da empiria, da verdade jurídica imparcial e da objetividade histórica dos fatos externos⁹.

A vítima relata o sofrimento, lado mais obscuro da violência, acusa vitimários e vencedores. Já os vitimários utilizam do esquecimento para impor sua “verdade”. “Para as vítimas, a verdade é conexa com a memória, enquanto os vitimários fazem prevalecer sua verdade pelas estratégias de esquecimento”¹⁰.

As versões da violência quase sempre têm dois lados: o oficial, dos vitimários, e seu anverso, a versão das vítimas. Por meio do esquecimento, os vitimários buscam esconder a barbárie, apagar o fato violento, ocultar

8 PACHECO, op. cit., p. 262.

9 RUIZ, Castor M. M. Bartolomé. *A testemunha e a memória: o paradoxo do indizível da tortura e o testemunho do desaparecido*. Ciências Sociais Unisinos, v. 48, n. 2, maio/ago. 2012. p. 71.

10 Idem, p. 72.

as vítimas da violência. É uma estratégia política que legitima a nova ordem social, garante a impunidade dos vitimários e legitima a violência.

Negando a violência, nega-se, também, as vítimas. E negando-se e ocultando a injustiça, condena-se a vítima à morte histórica. Além da injustiça da violência, sofrem a injustiça do esquecimento.

Outra consequência das políticas de esquecimento é a naturalização e perpetuação da violência. O esquecimento formal normaliza a violência e a propaga como modo natural de agir.

As estratégias de esquecimento se tornaram políticas de Estado, como podemos citar o estado de exceção brasileiro de 1964 a 1988.

A verdade é objeto de disputa política entre vitimários e vítimas em relação às narrativas de violência, e os efeitos de poder dependem da capacidade de imposição como verdadeiras.

A política do esquecimento é a história dos vencedores, legitimada como única ordem legal. Não faz justiça e propicia a reprodução da violência. Para uma justiça histórica, deve-se recorrer à memória das vítimas. Sem memória da injustiça é impossível fazer justiça.

A luta política é também uma luta pela memória e pelo sentido dos acontecimentos, uma vez que os vencedores da história pretendem sepultar sua barbárie sob o manto do esquecimento¹¹.

Walter Benjamin desafia a história a olhar a partir de um outro ângulo, a memória da vítima e seu testemunho¹². Para isso, é preciso “recolher o grito silenciado das vítimas que percorre nossa história clamando por memória” (*idem*).

O esquecimento o sufoca como inexistente, e a memória o recupera como possibilidade de revirar os acontecimentos da história. As políticas de olvido negaram a memória das vítimas, tentaram apagar a possibilidade de seu testemunho. Sua memória e testemunho são as ferramentas epistemológicas que possibilitarão escovar a história na procura de um outro sentido para os acontecimentos sofridos. A justiça devida há de ser uma justiça a partir das vítimas, que exige a memória da injustiça sofrida. A memória torna-se o recurso por excelência para revirar a história e poder construir uma justiça das vítimas.¹³

A memória das vítimas é fundamental para revisar a história. Porém, como dimensão humana, a memória é paradoxal, e não é qualquer

11 RUIZ, op. cit., p. 73.

12 Apud RUIZ, op. cit., p. 73.

13 RUIZ, op. cit., p. 73-74.

memória que valida um testemunho nem faz justiça. A memória tem o poder de dar sentido aos fatos, podendo ressignificá-los de várias formas. Tamanho potencial hermenêutico faz da memória objeto de cobiça política. “Quem tiver o poder de significar a memória poderá controlar seus resultados, utilizando-a inclusive para as estratégias de esquecimento”¹⁴.

Tanto vítimas quanto vitimários constroem sua memória sobre o passado. A mera invocação da memória não garante justiça, pois nem toda memória é justa. No entanto, apenas através da memória podemos falar em justiça para as vítimas.

A memória é necessária para a justiça, mas não é qualquer memória que faz justiça, é a memória anamnética. Para evitar abusos, temos que vincular a memória com o objetivo da justiça: restaurar a alteridade ferida das vítimas. Com isso se exclui a vingança e o ressentimento.

Ruiz embasou-se nos estudos de Giorgio Agamben sobre a testemunha.

Para o direito, a testemunha tem valor quando imparcial, quanto mais conseguir narrar fatos acontecidos com uma distância objetiva. Por essa ótica, o testemunho pela vítima aparece suspeito de subjetividade.

Agamben atribui importância ao testemunho da vítima partindo de outra perspectiva, outorgando-lhe uma singularidade única. Só a testemunha pode narrar a verdade oculta no sofrimento vivido.

O testemunho da vítima revela uma verdade impossível de ser apresentada por um terceiro imparcial, a verdade oculta do sofrimento da vítima. É a subjetividade do testemunho que dá à narrativa uma verdade que não poderia ser alcançada de outra forma. A violência narrada por um terceiro cai facilmente na banalidade, ao passo que o testemunho da vítima impede essa banalização.

A vítima não se limita a narrar o que aconteceu, ela produz o acontecer. Sua narrativa instaura um novo acontecimento.

Mesmo com todos os recursos narrativos, há algo de indizível no testemunho da vítima, que não pode ser traduzido em palavras.

Os desaparecidos também podem ser “testemunhas”. Nesse caso, falam através do silêncio de sua desapareição. Sua ausência é o testemunho que retrata toda a violência sofrida de forma mais contundente que qualquer palavra.

A impossibilidade da linguagem do desaparecido torna a aparente impossibilidade do dizer em possibilidade de testemunho pleno. Seu

14 RUIZ, op. cit., p. 74.

testemunho se fez na forma da linguagem muda, se silêncio eloquente, talvez o testemunho mais dizível da indizibilidade da barbárie¹⁵.

As violências históricas não se superam com falsas políticas de esquecimento. Sem políticas de memória e justiça, tendem a se repetir e reaparecem como exigências de reparação das injustiças.

As verdadeiras testemunhas são as que viveram a violência, e muito não pode ser dito porque é impossível de ser traduzido em palavras. E as testemunhas mais radicais não podem mais dizer porque morreram vitimadas por essa violência. Mas seu silêncio é o testemunho.

Para concluir, outra reflexão que cabe ser feita foi despertada por um sobrevivente da Shoá, Jean Améry. Trata-se do direito ao ressentimento.

Para Améry, o ressentimento que advém de situações de extrema violência, deve ser considerado uma virtude moral, capaz de comunicar um protesto contra o esquecimento, e não uma patologia ou imoralidade¹⁶.

Para ele, o ressentimento pode recriar o mundo, colocando o perpetrador inexoravelmente diante do seu próprio crime¹⁷ (*Idem*, p. 135). É um convite à reflexão sobre como o ressentimento pode ser uma virtude moral, um protesto moral, contra toda forma de submissão a agendas políticas que pressupõem o perdão e a reconciliação como prioridade moral e como condição de estabilidade social.

3 A PARTICIPAÇÃO DAS VÍTIMAS NOS JULGAMENTOS DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL COMO RECONHECIMENTO E RESGATE DA MEMÓRIA

A entrada em vigor do Estatuto de Roma representou uma oportunidade histórica, através da extensão de uma série de direitos às vítimas nos seus procedimentos.

Dentre várias inovações trazidas pelo Tribunal Penal Internacional, destaca-se a possibilidade das vítimas participarem do procedimento criminal internacional juntamente com o Procurador.

No entanto, essa participação não implica na satisfação de todos os seus anseios, pois há uma distância entre as expectativas das vítimas pelo reconhecimento do que sofreram e a reparação do mal ao qual foram submetidas.

¹⁵ RUIZ, op. cit., p. 81.

¹⁶ Apud GRIN, Monica. Reflexões sobre o direito ao ressentimento. In: ARAÚJO, Maria Paula; FICO, Carlos; GRIN, Monica (Orgs.). *Violência na história: memória, trauma e reparação*. Rio de Janeiro: Ponteio, 2012. p. 127.

¹⁷ *Ibidem*, p. 135.

Os direitos reconhecidos pelo Estatuto de Roma inovam formal e materialmente, permitindo às vítimas uma representação ativa no procedimento.

A primeira menção às vítimas dá-se já no Preâmbulo do Estatuto:

Tendo presente que, neste século, milhões de crianças, mulheres e homens foram vítimas de atrocidades que desafiam a imaginação e comovem profundamente a consciência da humanidade.

O conceito de vítima no Estatuto está atrelado à noção de dano, porém não se restringe à pessoa natural, alcançando, também, instituições de utilidade pública ou afetadas à consecução de fins públicos.

Considerando a possibilidade em distinguir a participação das vítimas na fase perante o Juízo de Instrução e o Juízo de Julgamento, entende-se pela fase perante o Juízo de Instrução aquela que compreende as investigações preliminares, a verificação da competência do Tribunal, a análise da admissibilidade da causa, discussão sobre caracterização do ilícito e outras questões que sejam levadas perante o Juízo de Instrução¹⁸.

Nessa primeira fase, a vítima tem o direito de participar, de opinar e de serem informadas de todas as decisões relativas a esta investigação. O artigo 15 (3) materializa esse princípio:

3. Se 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. As vítimas poderão apresentar representações no Juízo de Instrução, de acordo com o Regulamento Processual.

O artigo 19 (3) descreve as formas como as vítimas podem participar dos procedimentos:

3. O Procurador poderá solicitar ao Tribunal que se pronuncie sobre questões de jurisdição ou admissibilidade. Nas ações relativas a jurisdição ou admissibilidade, aqueles que tiverem denunciado um caso ao abrigo do artigo 13, bem como as vítimas, poderão também apresentar as suas observações ao Tribunal.

Pelo disposto, as vítimas terão o direito de se manifestar e submeter seu ponto de vista, buscando levar ao Juízo de Instrução

18 SOUZA PINTO, Gabriel Resende de. As vítimas e o Direito Penal Internacional: por uma participação fundada na teoria do reconhecimento. In: *Revista do CAAP*, Belo Horizonte, 1º Semestre, 2009. p. 405.

a verdade dos fatos. Cabe ressaltar que a Regra 50 trata de forma exaustiva da forma como se dará a participação das vítimas.

As vítimas são partes autônoma, logo, não estão vinculadas ao entendimento do procurador. Podem, ainda, interferir nos procedimentos, nos termos dos artigos 51 e 61 do Estatuto de Roma.

Devem, ainda, ser notificadas e poderão se posicionar antes da decisão. É o entendimento desprendido do artigo 53 do Estatuto.

Combinado o artigo 61 do Estatuto de Roma com a Regra 92 (2) e 89, conclui-se que as vítimas devem participar, também, da audiência de confirmação, sendo obrigatória a intimação do seu representante legal.

O artigo 68 (3) é considerado norma geral de participação das vítimas frente ao TPI. Nos termos do citado dispositivo,

3 - Se os interesses pessoais das vítimas forem afetados, o Tribunal permitir-lhes-á que expressem as suas opiniões e preocupações em fase processual que entenda apropriada e por forma a não prejudicar os direitos do arguido nem a ser incompatível com estes ou com a realização de um julgamento equitativo e imparcial. Os representantes legais das vítimas poderão apresentar as referidas opiniões e preocupações quando o Tribunal o considerar oportuno e em conformidade com o Regulamento Processual.

Ao dar o direito de participação às vítimas, alguns doutrinadores defendem que o Estatuto viola os direitos dos acusados, pois abalaria o princípio da paridade de armas. Entretanto, deve-se atentar para o fato de que as vítimas não são partes, mas participantes.

O processo cada vez mais acentuado de universalização dos direitos humanos traz como consequência a possibilidade de concretização dos suprarreferidos direitos de participação das vítimas previstos pelo Estatuto de Roma, considerando que a existência de tais prescrições somente foi possível a partir do reconhecimento de direitos da pessoa física em âmbito internacional. (GUIMARÃES E MIRANDA, p. 180)

Assim, cristaliza-se o entendimento de que o indivíduo tem direitos protegidos na esfera internacional, na condição de sujeito de direitos. O Tribunal Penal Internacional é coerente com essa ideia, dando primazia à pessoa humana.

A regra nº 85 das Regras de Procedimentos e Provas do Tribunal Penal Internacional menciona, não exaustivamente, o que se entende por vítimas:

(a) por “vítimas” entender-se-ão as pessoas naturais que tenham sofrido um dano como conseqüência do cometimento de algum crime da competência do Tribunal;

(b) por vítimas poder-se-ão entender também as organizações ou instituições que tenham sofrido danos diretos a algum de seus bens que esteja dedicado à religião, à instrução, às artes, às ciências ou à beneficência, e a seus monumentos históricos, hospitais e outros lugares e objetos que tenham fins humanitários.

A participação da vítima possui limitações, pois não pode ser incompatível com um julgamento justo, imparcial e rápido¹⁹.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pode-se dizer que o Tribunal Penal Internacional demonstra que o Direito Penal pode ser permeado pelas vítimas, sem que isso represente um retorno à vingança ou à justiça privada.

Estudos desenvolvidos sobre o tema revelam que as maiores expectativas das vítimas enquanto participantes de processos judiciais são “ter suas vozes ouvidas; participar da instrução do caso; ser tratadas com respeito e justiça; ter informações acerca do caso e de seu progresso; obter indenização em termos econômicos e emocionais”.²⁰

O que se concluiu dos estudos citados por GUIMARÃES e MIRANDA é que o que mais se importa às vítimas não é a punição em si do perpetrador, mas a atenção recebida e o reconhecimento pelo seu sofrimento.

Assim, a lógica da participação das vítimas visa alcançar uma justiça restaurativa, em nítidos contraste com objetivos meramente retributivos²¹.

Com a possibilidade de participação e o reconhecimento do seu sofrimento, à vítima é permitida a elaboração do seu passado, o que reduz os efeitos desse passado e contribui para cessar um ciclo repetitivo.

19 GUIMARÃES, Bianca Franco da Rosa; MIRANDA, João Irineu de Resende. A participação das vítimas nos julgamentos do Tribunal Penal Internacional. *Direitos Fundamentais e Justiça*. ano 6, n. 21, p. 176-196, out./dez. 2012. p. 184.

20 Ibidem, p. 186.

21 Ibidem.

A memória das vítimas é fundamental para revisar a história e para construir a justiça, e o Tribunal Penal Internacional contribui para que, além de se processar e julgar os crimes de sua competência, dê-se o resgate da memória das vítimas, ajudando no rompimento do ciclo de violência que o esquecimento perpetra.

5 REFERÊNCIAS

AGAMBEN, Giorgio. *Homo sacer: o poder soberano e a vida nua I*. Tradução de Henrique Burigo. Belo Horizonte: UFMG, 2002.

BAUER, Caroline Silveira. *Brasil e Argentina: ditaduras, desaparecimentos e políticas de memórias*. Porto Alegre: Medianiz, 2012.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

ARAÚJO, Maria Paula; FICO, Carlos. GRIN, Monica (Orgs.). *Violência na história: memória, trauma e reparação*. Rio de Janeiro: Ponteio, 2012.

GUIMARÃES, Bianca Franco da Rosa; MIRANDA, João Irineu de Resende. A participação das vítimas nos julgamentos do Tribunal Penal Internacional. *Direitos Fundamentais e Justiça*, ano 6, n. 21, out./dez. 2012.

GRIN, Monica (Orgs.). *Violência na história: memória, trauma e reparação*. Rio de Janeiro: Ponteio, 2012.

GRIN, Monica. Reflexões sobre o direito ao ressentimento. In: ARAÚJO, Maria Paula; FICO, Carlos; GRIN, Monica (Orgs.). *Violência na história: memória, trauma e reparação*. Rio de Janeiro: Ponteio, 2012.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

_____. O Tribunal Penal Internacional e as perspectivas para a proteção internacional dos direitos humanos no século XXI. In: *Proteção Internacional dos Direitos Humanos* / PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria (Orgs.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. (Coleção Doutrinas Essenciais, v. 6).

PACHECO, Mariana Pimentel Fischer. Direito à memória como exigência ética: uma investigação a partir da hermenêutica filosófica de Hans-Georg Gadamer. *Revista Anistia Política e Justiça de Transição*. Brasília: Ministério da Justiça, n. 1, jan.-jun./2009.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e Justiça Internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

POLLAK, Michael. *Memória, esquecimento, silêncio*. Estudos históricos. Rio de Janeiro, v. 2, n. 3, 1989.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado*. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2010.

RUIZ, Castor M. M. Bartolomé. A testemunha e a memória: o paradoxo do indizível da tortura e o testemunho do desaparecido. *Ciências Sociais Unisinos*, v. 48, n. 2, maio/ago. 2012.

SOUSA, Jessie Jane Vieira de. O que os meus olhos viram às vezes tenho vontade de cegar. In: ARAÚJO, Maria Paula; FICO, Carlos; GRIN, Monica (Orgs.). *Violência na história: memória, trauma e reparação*. Rio de Janeiro: Ponteio, 2012.

SOUZA PINTO, Gabriel Resende de. As vítimas e o Direito Penal Internacional: por uma participação fundada na teoria do reconhecimento. In: *Revista do CAAP*, Belo Horizonte, 1º Semestre, 2009.

STEINER, Sylvia Helena F. Tribunal Penal Internacional. In: *Proteção Internacional dos Direitos Humanos*. PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria (Orgs.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. (Coleção Doutrinas Essenciais, v. 6).

VIDAL, Simões Hélio. Direitos Humanos e Direito Internacional Penal. In: *Proteção Internacional dos Direitos Humanos*. PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria (Orgs.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. (Coleção Doutrinas Essenciais, v. 6).

