

A OBRIGAÇÃO DE INVESTIGAR COMO DECORRÊNCIA DA RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DO ESTADO POR GRAVE VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS

Erich Meier Júnior¹

RESUMO

O artigo aborda os conceitos, história e elementos sobre direitos humanos que identificam como parte do Direito Internacional Público bem como examina as fontes do Direito Internacional à luz do Estatuto da Corte Internacional de Justiça. Na sequência expõe a questão da responsabilidade internacional dos Estados como sujeito de direito internacional. Busca ainda a conceituação sobre graves violações de Direitos Humanos e por fim ressalta a questão do dever inerente ao Estado de investigação das violações de Direitos Humanos, utilizando como referência o conhecido caso Velásquez Rodríguez contra o estado de Honduras, julgado em 1988 pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Palavras-chave: Obrigação de Investigar, Responsabilidade Internacional, Estado, Grave violação de Direito Humanos.

INTRODUÇÃO

“... the best means of ensuring respect for a right is to back it up with legal guarantees to be administered by a court of law.” Antonio Cassese

O objetivo do presente artigo trata de analisar a obrigação de investigar como decorrência da responsabilidade internacional do Estado por grave violação de direitos humanos fundamentais.

Assim sendo, este artigo, longe de exaurir o tema proposto, fará uma rápida análise do conceito de Direitos Humanos, sua história e elementos. Abordará as fontes do Direito Internacional, a questão da responsabilidade internacional dos Estados, a conceituação sobre

¹ Coronel da Polícia Militar do Distrito Federal. Professor da disciplina Direitos Humanos na Polícia Militar do Distrito Federal. Bacharel em Direito pelo CEUB, Brasília – DF. Especialista em Direito Internacional dos Conflitos Armados pela Universidade de Brasília, Brasília – DF. Especialista em Globalização, Justiça e Segurança Humana pela Escola superior do Ministério Público da União. Especialista em Gestão Estratégica em Segurança Pública pela Academia de Polícia Militar de Brasília – DF. E-mail: erich.junior@pmdf.df.gov.br

graves violações de Direitos Humanos e por fim a questão do dever inerente ao Estado de persecução às violações de Direitos Humanos.

DESENVOLVIMENTO

Direitos Humanos – conceito, história e elementos.

De acordo com Rover (2005: 72) um direito é um título, é uma reivindicação que uma pessoa pode fazer para com outra de maneira que, ao exercitar esse direito não impeça que outrem possa exercitar o seu. É o que certamente conhecemos no ditado popular “O meu direito termina quando o seu começa”. Assim o direito de uma pessoa é inerente a ela, pertence a ela, mas também gera no outro pólo uma obrigação de entendimento e respeito.

Assim sendo os direitos humanos, de acordo com o mesmo autor, são títulos legais que toda pessoa possui como ser humano. O simples fato de ser gera em si direitos que são próprios de cada pessoa. Indica que estes são universais e pertencem a todos, seja rico ou pobre, seja homem ou mulher. Ressalta que, atualmente, os direitos humanos são direitos legais, visto que fazem parte da legislação e das constituições de quase todos os países.

De acordo com Moraes (2000: 19) os direitos humanos fundamentais teriam surgido como produto de várias fontes, desde tradições das diversas civilizações, até a conjugação de pensamentos filosófico-jurídicos, das ideias surgidas com o cristianismo e com o direito natural. Ressalta que o ponto comum dessas ideias é justamente a necessidade da limitação e controle dos abusos cometidos pelo poder do Estado e de suas autoridades constituídas com relação às pessoas que nele viviam.

Assim, a noção de direitos humanos corresponde com a afirmação da dignidade da pessoa humana frente ao Estado. O mundo atual reconhece que todo ser humano, pelo fato de ser-lo, tem direitos frente ao Estado, direitos que este, tem o dever de respeitar, satisfazer e garantir.

São desta forma, direitos inerentes à pessoa humana e que se afirmam frente ao poder público. Não são concessões feitas pelos Estados. São direitos universais, pois

abrangem todos os indivíduos, independentemente de sua nacionalidade, cor de pele, etnia, credo, sexo ou condição social.

Mecanismos de proteção do indivíduo frente ao poder estatal não são assunto novo, ao contrário do que possa parecer. Em todos os momentos da humanidade diferentes civilizações tinham modos distintos de proteção dos direitos individuais. São exemplos clássicos o Código de Hamurabi (1690 a.C.) na Babilônia, a Carta Magna - *Magna Charta Libertatum* (1215), a *Petition of Right* (1628), o *Habeas Corpus Act* (1679) o *Bill of Rights* (1689), a *Declaração de Independência* (de 4 de julho 1776) dos Estados Unidos da América, a *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão* (1789).

De acordo com Rover (2005: 72), verifica-se que os princípios fundamentais que constituem a legislação moderna dos direitos humanos têm existido ao longo da história, mas foi somente no século XX que a comunidade internacional tomou consciência da necessidade de desenvolver padrões mínimos, aceitos universalmente, para o tratamento de cidadãos pelos governos.

Assim, em 10 de dezembro de 1948 proclamou-se em São Francisco (Estados Unidos), na Assembléia Geral das Nações Unidas a *Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH)*, que no caráter abrangente dos seus trinta artigos visam garantir não somente os direitos civis e políticos, mas também os direitos econômicos, sociais e culturais. O Brasil assinou a DUDH no mesmo dia de sua adoção e proclamação: 10 de dezembro de 1948.

A Declaração Universal não é um tratado, mas é um documento que fornece uma estrutura para orientação e interpretação das disposições e obrigações de direitos humanos contidas na Carta da ONU.

Moraes (2000: 37) recorda que a DUDH foi uma resolução da Assembléia Geral, não constituindo seus dispositivos em obrigações jurídicas aos Estados-parte. PIOVESAN (2008, p. 19-20) em seus comentários a respeito da DUDH contesta tal afirmativa posicionando-se da seguinte forma:

(...) A inexistência de qualquer questionamento ou reserva feita pelos Estados aos seus preceitos e a inexistência de qualquer voto contrário às suas disposições, conferem à Declaração Universal o significado de um código e plataforma comum a ser seguida pelos Estados. A Declaração Universal reflete os parâmetros protetivos mínimos para a salvaguarda da dignidade humana, ou seja, o mínimo ético irredutível a ser observado pela comunidade internacional. (...)

A Declaração Universal de 1948, objetiva delinear uma ordem pública mundial fundada no respeito à dignidade humana, ao consagrar valores básicos universais. Desde o seu preâmbulo é afirmada a dignidade inerente a toda pessoa humana, titular de direitos iguais e inalienáveis. Para a Declaração Universal, a condição de pessoa é requisito único e exclusivo para a titularidade de direitos.

Embora a DUDH tenha sido adotada em 1948 foi somente em 1966 que a Comissão dos Direitos Humanos terminou a elaboração dos dois principais Pactos, que são tratados multilaterais, que dariam efetividade jurídica à DUDH, requerendo a aderência e a ratificação por parte dos Estados. São eles: O Pacto Internacional para Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e o Pacto Internacional para os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC).

As conclusões do seminário internacional “A proteção da pessoa humana no direito internacional contemporâneo” realizado no Ministério da Justiça - Brasília em novembro de 1992, continuam mais que sempre atuais nos dias de hoje, no que tange à situação dos direitos humanos em nosso país:

As vertentes da proteção internacional dos direitos da pessoa humana (direito internacional dos direitos humanos, direito internacional humanitário, direito internacional dos refugiados) vêm gradualmente angariando níveis de aceitação universal. É significativo que o Brasil tenha finalmente se inserido no movimento de proteção internacional dos direitos da pessoa humana em quaisquer circunstâncias (em tempos de paz assim como de conflitos). A aceitação dos instrumentos internacionais gerais haverá por certo contribuir decisivamente para o aperfeiçoamento das próprias instituições nacionais em matéria de proteção dos direitos da pessoa humana. Em nossos dias, impõe-se a

educação em direitos humanos, em direito humanitário e em direito dos refugiados como um processo amplo, pluralista e participativo. Constitui ela uma prioridade para atender à necessidade de elevar o conhecimento nestes domínios como mecanismo concreto de prevenção das violações de direitos e abusos contra a pessoa humana. Os órgãos de segurança pública, de fiscalização e aplicação da lei, e da execução penal constituem, pela natureza especial de suas funções, destinatários idôneos desta ação de capacitação. O que se almeja em última análise é uma cultura de observância dos direitos da pessoa humana.

De acordo com Trindade (1991: 1) foi nas últimas décadas do século XX que o processo histórico de generalização e expansão da proteção internacional dos direitos humanos foi marcado pelo fenômeno da multiplicidade e diversidade dos mecanismos de proteção, acompanhada pela identidade predominante de propósito destes últimos e pela unidade conceitual dos direitos humanos. Tais instrumentos de proteção, de natureza e efeitos jurídicos distintos, ao se multiplicarem ao longo dos anos, tiveram o propósito e acarretaram a consequência de ampliar o alcance da proteção a ser estendida às supostas vítimas.

A evolução histórica da proteção dos direitos fundamentais da pessoa humana são conquistas no sentido de limitar e controlar os abusos cometidos pelo Estado e de suas autoridades constituídas em favor da pessoa humana. É uma idéia bastante antiga e que nos dias de hoje se cristalizam em forma de tratados e instrumentos internacionais e mesmo de legislação nacional.

É nesse contexto que se têm feito uso direito internacional de modo a aprimorar e fortalecer o grau de proteção dos direitos consagrados.

A definição clássica de direito internacional (ou de uma maneira mais restrita, o direito internacional público) consiste no corpo de regras que governam as relações entre os Estados, mas compreende também normas relacionadas ao funcionamento de instituições ou organizações internacionais, a relação entre elas e a relação delas com o Estado e os indivíduos. Regula muitos aspectos das relações internacionais e inclui regras sobre os direitos territoriais dos Estados (relativas a: terra, mar e espaço aéreo), proteção do meio ambiente, comércio internacional, uso de força pelos Estados, o direito internacional dos direitos humanos e o direito internacional humanitário.

Assim, como ensina Moraes (2000: 35), a necessidade primordial de proteção e efetividade aos direitos humanos possibilitou em nível internacional, o surgimento de uma disciplina autônoma ao direito internacional público, denominada Direito Internacional dos Direitos Humanos, cuja finalidade precípua consiste na concretização da plena eficácia dos direitos humanos fundamentais, por meio de normas gerais tuteladoras de bens da vida primordiais (vida, dignidade, segurança, liberdade, honra, moral, entre outros) e previsão de instrumentos políticos e jurídicos de implementação dos mesmos.

No ano de 1993 foi realizada em Viena a Conferência Mundial de Direitos Humanos, com a participação de representantes de Estados, Organismos Internacionais, órgãos de supervisão de direitos Humanos (baseados em tratados e em resoluções), que produziu a Declaração e o Programa de Ação de Viena. O documento consagrou, de acordo com Trindade², posições de princípio, como o compromisso, sob os artigos 55-56³ da Carta das Nações Unidas, a Declaração Universal e os dois Pactos de Direitos Humanos, de tomar medidas para assegurar maior progresso na observância universal dos direitos humanos, derivados estes da dignidade e do valor inerentes da pessoa humana. Dentre os pontos que nos chama atenção quanto à responsabilidade dos Estados está:

² TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. Balanço dos resultados da conferência mundial de direitos humanos. Viena 1993. Disponível em: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/iidh/cont/18/dtr/dtr1.pdf> <Acesso em: 09 de junho de 2010.>

³ Art. 55 - Com o fim de criar condições de estabilidade e bem-estar, necessárias às relações pacíficas e amistosas entre as Nações, baseadas no respeito do princípio da igualdade de direitos e da autodeterminação dos povos, as Nações Unidas promoverão:
a. A elevação dos níveis de vida, o pleno emprego e condições de progresso e desenvolvimento econômico e social;

5. All human rights are universal, indivisible and interdependent and interrelated. The international community must treat human rights globally in a fair and equal manner, on the same footing, and with the same emphasis. While the significance of national and regional particularities and various historical, cultural and religious backgrounds must be borne in mind, **it is the duty of States, regardless of their political, economic and cultural systems, to promote and protect all human rights and fundamental freedoms.**⁴ (grifo do autor). **Fontes do Direito Internacional**

Melo (2002: 113) explica que as fontes do Direito Internacional se constituem dos modos pelos quais o Direito se manifesta, isto é, as maneiras pelas quais surge a norma jurídica.

Atualmente utiliza-se como referência de fonte do Direito Internacional o art. 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, estabelecida pela Carta das Nações Unidas como o principal órgão judiciário das Nações Unidas:

Artigo 38

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 Artigo 59, as decisões judiciais e a doutrina dos juristas mais qualificados das diferentes nações, como meio auxiliar para a determinação das regras de direito.

b. A solução dos problemas internacionais econômicos, sociais, de saúde e conexos, bem como a cooperação internacional, de caráter cultural e educacional;

c. O respeito universal e efetivo dos direitos do homem e das liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião.

Artº. 56 - Para a realização dos objetivos enumerados no Artº. 55, todos os membros da Organização se comprometem a agir em cooperação com esta, em conjunto ou separadamente.

⁴ Disponível em: <http://www2.ohchr.org/english/law/vienna.htm> <Acesso em 09 de junho de 2010>. 5. Todos os direitos humanos são universais, indivisíveis interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve tratar os direitos humanos de forma global, justa e equitativa, em pé de igualdade e com a mesma ênfase. Embora particularidades nacionais e regionais devam ser levadas em consideração, assim como diversos contextos históricos, culturais e religiosos, é dever dos estados promover e proteger todos os direitos humanos e liberdades fundamentais, sejam quais forem seus sistemas políticos, econômicos e culturais.

A presente disposição não prejudicará a faculdade da Corte de decidir uma questão *ex aequo et bono*, se as partes com isto concordarem.

De acordo com Rover (2005: 40), a importância legal das Resoluções da Assembleia Geral da ONU 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 as mesmas. Os critérios importantes para se determinar a obrigatoriedade subsistem no grau de objetividade que cerca a adoção das resoluções e, ainda mais importante, até que ponto uma resolução pode ser considerada a expressão da consciência legal da humanidade como um todo.

Este último aspecto é ainda mais importante do que a maioria dos Estados simplesmente adotar a resolução. As resoluções emanadas da Assembleia Geral estão recebendo um apoio cada vez maior por parte de escritores e publicistas como um meio subsidiário para se determinar estados de direito.

O Estado brasileiro, pelo Decreto Nº 7.030 de 14 de dezembro de 2009⁵, promulgou a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, concluída em 23 de maio de 1969, com reserva aos Artigos 25 e 66. Este ato formalizou a incorporação dos dispositivos desta Convenção no ordenamento jurídico interno. Portanto para o Estado brasileiro surge a obrigação de respeitar e cumprir os acordos firmados frente ao Direito Internacional Público.

⁵ Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D7030.htm
<Acesso em 12JUN2010>.

Desta forma, uma vez que um Estado assume obrigações no âmbito da comunidade internacional (ex: assinando e ratificando tratados, convenções e protocolos) isto muitas vezes significa que concordaram em cumprir suas obrigações de maneira específica (assegurando que seus governos, suas constituições e suas leis os possibilitem a cumprir suas obrigações internacionais). Isto é o ajuste de suas normas constitucionais e a criação de legislação específica para regular a matéria objeto dos tratados. Frequentemente é este o caso na área dos direitos humanos, onde os Estados assumiram a responsabilidade de fazer com que certas condutas (por exemplo: tortura e genocídio) sejam consideradas crimes, e de puni-las por meio de seus sistemas jurídicos nacionais.

Cabe também lembrar a Emenda Constitucional nº 45 / 2004 que incluiu o § 3º ao art. 5º, no tocante ao nível que passam a ter no ordenamento jurídico pátrio os tratados e convenções internacionais de direitos humanos:

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.⁶

Responsabilidade Internacional dos Estados

Os Estados não estão obrigados a assinarem e ratificar tratados, acordos, convenções internacionais, mas uma vez que o fazem devem submeter-se à regras que se comprometeram a cumprir.

De acordo com Rover (2005: 46-47) o direito internacional estabelece normas que definem os poderes dos Estados para governarem pessoas e propriedades. Essas normas definem a chamada jurisdição do Estado. Assim sendo, entre os poderes dos Estados estão incluídos os poderes de legislação (jurisdição prescritiva) assim como poderes de aplicação (jurisdição aplicativa). Como consequência o poder e a autoridade do Estado se refletem na

⁶ Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao.htm <Acesso em 12JUN2010.>

legislação civil e penal. Portanto, as normas efetivas do direito internacional que definem sua jurisdição, deixam aos Estados as questões relativas aos procedimentos para aplicar a lei sujeitando um indivíduo a sua jurisdição.

No que diz respeito aos instrumentos internacionais de direitos humanos, eles estabelecem obrigações que os Estados têm que respeitar. Ao ratificarem estes tratados, os países assumem obrigações com a finalidade de respeitar, proteger e implementar os direitos humanos em sua jurisdição. A ratificação dos tratados internacionais gera nos governos a responsabilidade de implementar medidas locais, no âmbito de sua jurisdição, compatíveis com as obrigações estabelecidas nos instrumentos legais internacionais. No entendimento de CASSESE (2005, p.384) os estados quando assumem obrigações com relação aos direitos humanos tendem a considerá-las como aplicáveis a indivíduos sob sua jurisdição e no seu território⁷.

Caso algum Estado não tenha condições ou não demonstre a vontade em punir os abusos contra os direitos humanos cometidos em seu território, existem mecanismos e procedimentos na ONU que permitem que estes abusos sejam denunciados. Por exemplo: na atualidade existem nove comitês⁸, responsáveis pela monitoração da implementação dos direitos estabelecidos em cada um dos mais importantes tratados internacionais⁹: Comitê de Direitos Humanos (CCPR), Comitê para os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CESCR), Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial (CERD); Comitê para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres (CEDAW); Comitê contra a Tortura (CAT); Comitê para os Direitos da Criança (CRC); Comitê para os Trabalhadores Migrantes (CMW); Comitê dos Direitos das Pessoas com Deficiência (CRPD) e Comitê sobre Desaparecimentos Forçados (CED). A base legal para a criação de cada um desses comitês encontra-se no Pacto ou Convenção pertinente.

⁷ "States, when they undertake obligations in the area of human rights, tend to consider that such obligations apply to individuals subject to their jurisdiction in their own territory. In other words, they construe these obligations as having a strictly territorial scope. This, for instance, as the interpretation they inclined to place on article 2 of the un covenant on civil and political rights, whereby "each state party Undertakes to respect and to ensure to all individuals within its territory and subject to its jurisdiction the rights recognized in the present covenant"

⁸ Disponível em: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/Pages/HumanRightsBodies.aspx>. There are nine core international human rights treaties, the most recent one -- on enforced disappearance -- entered into force on 23 December 2010. Since the adoption of the Universal Declaration of Human Rights in

ROVER (2005: 40) explica que de maneira geral, desde que um Estado cumpra com suas obrigações de acordo com o direito internacional, a maneira com que o faz não diz respeito ao direito internacional. Entretanto, em certos casos, os Estados concordaram em cumprir suas obrigações de maneira específica. Frequentemente é este o caso na área dos direitos humanos, onde os Estados assumiram a responsabilidade de fazer com que certas condutas (por exemplo, tortura e genocídio) sejam crime, e de puni-las por meio de seus sistemas jurídicos nacionais.

Graves Violações de Direitos Humanos

A caracterização de graves violações de direitos humanos é tema amplamente discutido e que nem sempre encontra consenso em sua definição e amplitude. De acordo com Chernichenko (1993)¹⁰ os Direitos Humanos são direitos e liberdades que são fundamentais para a definição do status legal de um indivíduo em sua comunidade, é ainda o pré-requisito de uma existência humana decente numa sociedade moderna.

Continua o autor desenvolvendo a idéia de que nem todas as violações de direitos individuais podem ser caracterizadas como violações de direitos humanos. Indica que as violações de direitos humanos podem afetar indivíduos ou podem ser perpetradas em grande escala, indicando uma situação preocupante de direitos humanos em um determinado Estado. Ambos os tipos de violações podem ser triviais ou mais sérias, eventualmente em grande escala. Caracteriza ainda as violações como atos isolados ou sistemáticos. Portanto deve-se distinguir entre violações individuais e entre as situações onde as violações são a norma. As violações individuais ou em grande escala podem ser praticadas em graus variáveis de

1948, all UN Member States have ratified at least one core international human rights treaty, and 80 percent have ratified four or more.

⁹ Disponível em:

http://www.dudh.org.br/index.php?option=com_content&task=view&id=63&Itemid=72 <Acesso em 12JUN2010.>

¹⁰ UNITED NATIONS. Economic and Social Council. E/CN.4/Sub.2/1993/10. Definition of gross and large-scale violations of human rights as an international crime. Working paper submitted by Mr. Stanislav Chernichenko in accordance with Sub-Commission decision 1992/109.

Disponível

em:

http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/%28Symbol%29/E.CN.4.Sub.2.1993.10*.En?Opendocument <acesso em 09JUN2010>.

complexidade, pelo Estado, por indivíduos ou grupos agindo contra os desejos das autoridades.

Assim sendo, um dos problemas mais difíceis é distinguir entre casos individuais e violações de direitos humanos em larga escala, pois definir um caso individual não apresenta grandes dificuldades, mas não existem parâmetros para definir quantas violações individuais se necessitam para caracterizar violações em larga escala.

Chernichenko (1993) relembra as conclusões do *Maastricht Seminar on the Right to Restitution, Compensation and Rehabilitation for Victims of Gross Violations of Human Rights and Fundamental Freedoms (1992)*¹¹ sobre os conceitos que se acordaram sobre graves violações de direitos humanos. Incluíram-se nos conceitos as práticas de genocídio, escravidão, práticas assemelhadas à escravidão, execuções sumárias ou arbitrárias, tortura, desaparecimentos, detenção prolongada e arbitrária e discriminação sistemática.

Isso nos leva ao final dos anos 1990, mais especificamente em 1998 em que foi aprovado o Estatuto do Tribunal Penal Internacional, que foi criado para julgar pessoas acusadas dos crimes mais graves a nível internacional, complementando as jurisdições nacionais e que tendo o potencial de dissuadir e punir crimes de genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e agressão. Assim o TPI somente exerce sua jurisdição quando os Estados-Partes deixam de investigar ou de empreender procedimentos judiciais em boa-fé, depois de cometido um crime do âmbito do Estatuto. O Estado brasileiro por meio do Decreto Nº 4.388 de 25 de setembro de 2002¹² promulgou o Estatuto de Roma, gerando a obrigação de observância de seu conteúdo:

Artigo 1º

O Tribunal

É criado, pelo presente instrumento, um Tribunal Penal Internacional ("o Tribunal"). O Tribunal será uma instituição

¹¹ "the notion of gross violations of human rights and fundamental freedoms includes at least the following practices: genocide, slavery and slavery-like practices, summary or arbitrary executions, torture, disappearances, arbitrary and prolonged detention, and systematic discrimination".

¹² http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4388.htm <Acesso em 12JUN2010>

permanente, com jurisdição sobre as pessoas responsáveis pelos crimes de maior gravidade com alcance internacional, de acordo com o presente Estatuto, e **será complementar às jurisdições penais nacionais**. A competência e o funcionamento do Tribunal reger-se-ão pelo presente Estatuto. **(grifo)**

O Estatuto de Roma, em seu art. 17 reforça assim a noção de que o Estado deve ter a primazia para a persecução dos crimes ocorridos em sua jurisdição, mas que o fará se forem extremamente graves e com impacto sobre a comunidade internacional, e se esse Estado não cumprir adequadamente suas obrigações.

Artigo 17 - Questões Relativas à Admissibilidade

1. Tendo em consideração o décimo parágrafo do preâmbulo e o artigo 1o, o Tribunal **decidirá sobre a não admissibilidade de um caso** 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; (...) **(grifo)**

Dever de investigar do Estado

Verificamos anteriormente a questão da jurisdição estatal, que em princípio fundamenta o dever que o Estado tem de investigar e julgar as violações de direitos humanos.

É um princípio do direito internacional que a responsabilidade surge a partir da violação de qualquer obrigação devida resultando com isso um compromisso de fazer uma reparação. As reparações devem, tanto quanto possível, eliminar todas as conseqüências do ato ilegal, e restaurar a situação que teria existido, com toda a probabilidade, não fosse o ato cometido.

Aragão (2009), em análise feita sobre o caso *Velasquez Rodriguez*¹³, julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 1988, indicou que o caso tem relevância histórica porque o tribunal estabeleceu que os estados tem o dever de prevenir, investigar e punir violações de direitos humanos enunciados na Convenção Americana de Direitos Humanos.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos¹⁴ é uma instituição judicial autônoma da Organização dos Estados Americanos (OEA) cujo objetivo é a aplicação e interpretação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos¹⁵. Assim verifica-se logo em seu artigo 1º a questão da obrigatoriedade dos Estados-parte em respeitar os direitos nela expostos, bem como garantir seu exercício de toda pessoa sujeita à sua jurisdição.

1. Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social. (grifo do autor)

Discorre ainda Aragão (2009) no sentido de afirmar que desde o caso *Velásquez Rodrigues*, a Corte Interamericana de Direitos Humanos tem entendido que a persecução é também um direito da vítima, pois o Estado, ao exercer a pretensão punitiva com exclusividade, considera também a ação penal como um dever de satisfação às vítimas.

¹³ Seqüestro, detenção ilegal, tortura e desaparecimento de Angel Manfredo Velásquez Rodríguez pelas autoridades do Estado de Honduras. Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/interamericano/2221caso.htm> <Acesso em 12JUN2010>.

¹⁴ Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/index.cfm> <Acesso em 12JUN2010>

¹⁵ http://www.cidh.org/Basicos/Portugues/c.Convencao_Americana.htm <Acesso em 13JUN2010>

Portanto, o dever de verdade está inserido no dever de investigar, o dever de perseguir é dever do estado e direito da vítima.

A decisão da Corte foi fundamentada nos seguintes termos:

174. O Estado tem o dever jurídico de prevenir, razoavelmente, as violações dos direitos humanos, de investigar seriamente, com os meios ao seu alcance, as violações que tenham sido cometidas dentro do âmbito de sua jurisdição, a fim de identificar os responsáveis, de impor-lhes as sanções pertinentes e de assegurar à vítima uma adequada reparação.

175. O dever de prevenção abrange todas aquelas medidas de caráter jurídico, político, administrativo e cultural que promovem a salvaguarda dos direitos políticos, administrativo e cultural que promovam a salvaguarda dos direitos humanos e que assegurem com que as eventuais violações aos mesmos sejam efetivamente consideradas e tratadas como um fato ilícito que, como tal, é suscetível de acarretar sanções para aquele que as cometer, assim como a obrigação de indenizar as vítimas pelas suas conseqüências prejudiciais.

176. O Estado, por outro lado, é obrigado a investigar toda situação na qual se tenha violado os direitos humanos protegidos pela Convenção. Se o aparelho do Estado agir de modo que tal violação fique impune e não se restabeleça, enquanto possível, a vítima na plenitude dos seus direitos, pode-se afirmar que não cumpriu o dever de garantir o livre e pleno exercício às pessoas sujeitas à sua jurisdição. (...)

Em análise pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Relatório Nº 10/00, caso 11.599, MARCOS AURÉLIO DE OLIVEIRA, BRASIL, 24 de fevereiro de 2000¹⁶, aparece outra referência sobre a obrigação do Estado de investigar os fatos violatórios dos direitos humanos protegidos pela Convenção Americana:

[A obrigação de] investigar é, como a de prevenir, uma obrigação de meio ou comportamento que não é incumprida apenas pelo fato de

¹⁶ Disponível em: <http://www.iachr.org/annualrep/99port/Brasil11599.htm> <Acesso em 12JUN2010.> "O direito a um processo justo previsto na Convenção fundamenta-se, entre outras razões, na necessidade de evitar demoras indevidas que se traduzam em privação e denegação de justiça em prejuízo de pessoas que invocam a violação de direitos protegidos pela citada Convenção" (Relatório 43/96, Caso 11.411, México, pág. 483, par. 30, Relatório anual 1996, CIDH).

que a investigação não produza um resultado satisfatório. Cumpre, entretanto, que ela seja empreendida com seriedade e não como mera formalidade condenada de antemão a ser infrutífera. Deve ter um sentido e ser assumida pelo Estado como um dever jurídico próprio e não como uma simples gestão de interesses particulares, que dependa da iniciativa processual da vítima ou de seus familiares ou da contribuição privada de elementos probatórios, sem que a autoridade pública busque efetivamente a verdade.

Termina Aragão (2009) sua análise afirmando que crimes com violação aos direitos humanos são crimes internacionais que atingem a ordem internacional e cuja persecução interessa à comunidade internacional, a pretensão interessa à comunidade internacional. O Estado, consoante as obrigações assumidas, atuando na persecução desses crimes e violações age assim como substituto dos interesses da comunidade internacional. Entretanto deixa claro que a comunidade internacional retomará o direito de perseguir em caso de omissão do Estado. Portanto não está a disposição do Estado querer ou não perseguir.

CONCLUSÃO

De tudo o exposto verifica-se que muito já se avançou nas últimas décadas na questão do reconhecimento por parte de Estados de sua responsabilidade na questão de respeitar e garantir os Direitos Humanos para com as pessoas sujeitas a sua jurisdição.

Entretanto não bastam as assinaturas e ratificações dos instrumentos internacionais. O grande desafio na implementação das normas e obrigações assumidas é transformar a vontade política interna, é orientar as ações dos que agem em nome do Estado nas tarefas de defesa da sociedade em práticas positivas.

Estados e seus agentes devem ser responsabilizados e efetivamente sancionados pelas violações cometidas, mas para isso o ordenamento jurídico e a prática judicial devem ser mais efetivos. Instituições da sociedade civil e o Ministério Público devem ser ainda mais fortalecidas. A obrigação do Estado deve ser desempenhada não somente porque existe uma obrigação internacional para fazê-lo, mas porque deve demonstrar que se preocupa com seus cidadãos e as pessoas que dele dependem e esperam ações corretas. A impunidade não deve

prevalecer, pois só reforçará as violações de Direitos Humanos e a busca por justiça.

REFERÊNCIAS

ARAGÃO, Eugênio José Guilherme de. **XV Encontro Nacional de Procuradoras e Procuradores dos Direitos do Cidadão**. Notas sobre a palestra “Caso Guerrilha do Araguaia – Reflexões Teóricas”. 25 e 26 de agosto de 2009. Brasília – DF.

BRASIL. **Constituições do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/principal.htm Acesso em: 31MAI2008.

CASSESE, Antonio. **International Law**. Oxford University Press Inc. United States. Second Edition, 2005.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Curso de Direito Internacional Público**. 14.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais**. Teoria Geral. Comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil. Doutrina e Jurisprudência. 3. ed. Editora Atlas S.A., São Paulo, 2000.

PIOVESAN, Flávia; et al. **Código de direito internacional dos direitos humanos anotado**. São Paulo: DPJ Editora, 2008.

ROVER, Cees De. **Para servir e proteger**. Direitos Humanos e direito internacional humanitário para forças policiais e de segurança: manual para instrutores. Trad. Sílvia Backes e Ernani S. Pilla. 4.ed. Comitê Internacional da Cruz Vermelha. Brasília – DF 2005.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **A proteção internacional dos direitos humanos: fundamentos jurídicos e instrumentos básicos**. São Paulo: Saraiva, 1991.

UNITED NATIONS. Economic and Social Council. E/CN.4/Sub.2/1993/10. **Definition of gross and large-scale violations of human rights as an international crime**. Working paper submitted by Mr. Stanislav Chernichenko in accordance with Sub-Commission decision 1992/109. Disponível em: http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/%28Symbol%29/E.CN.4.Sub.2.1993.10*.En?Opendocument <Acesso em 09JUN2010>.