

O status de vítima no Tribunal Penal Internacional: A importância de uma perspectiva comunicativa

The Status of Victim in the International Criminal Court: the Importance of a Communicative approach

El estatus de víctima en el tribunal penal internacional: la importancia de una perspectiva comunicativa

Giovanna María Frisso*

Fecha de recepción: 30 de noviembre de 2013.

Fecha de aprobación: 15 de mayo de 2014.

Doi: XXX

Para citar este artículo: FRISSE, G., "O Status de vítima no Tribunal Penal Internacional: A Importância de uma Perspectiva Comunicativa", *Anuario Iberoamericano de Derecho Internacional Penal*, ANIDIP, vol. 2, 2014, pp. 133-151.

Resumo

Este artigo analisa o reconhecimento do status de vítima pelo Tribunal Penal Internacional a partir de uma perspectiva comunicativa. Parte - se do pressuposto de que a vítima pode contribuir para uma decisão que venha a ser racionalmente aceita por todos os envolvidos no processo penal internacional, bem como para a adequada censura do comportamento praticado. No entanto, o impacto positivo da participação da vítima depende da manutenção da lógica interna dos processos de argumentação que ocorrem nos processos penais internacionais e do devido respeito aos direitos do acusado. O necessário reconhecimento de que, perante o Tribunal, as vítimas e os acusados são juridicamente iguais requer a afirmação do potencial restaurativo das decisões sobre o status vítima. Neste contexto, este artigo argumenta

* Professora do Departamento de Direito do Instituto de Ciências da Sociedade da Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro. Este artigo resulta de pesquisa realizada durante o doutorado na Universidade de Nottingham. Gostaria de agradecer o apoio de meus orientadores, Professor Dirk Van Zyl Smit e Sandesh Sivakumaran, bem como as contribuições dos painelistas nacionais e internacionais do II Concurso Concurso "Blattman, Odio Benito e Steiner" de artigos sobre Justiça Penal Internacional, em particular as sugestões do Professor Héctor Olásolo.

ser necessária a distinção entre as decisões sobre o status de vítima e as decisões sobre a participação das vítimas.

Palavras chave: Vítimas, vitimização, Tribunal Penal Internacional, restauração, participação.

Abstract

This article examines the recognition of the status of victim by the International Criminal Court from a communicative perspective. It assumes that the victim can contribute to the achievement of decisions that can be rationally accepted by all those engaged in the international criminal process, as well as to the censorship of the criminal conduct. Nonetheless, the positive impact of the victims' participation relies on the maintenance of the internal logic of the argumentation processes that take place in the international criminal processes and the due respect of the rights of the accused. The necessary recognition that, before the International Criminal Court, the victims and the accused are equal requires the acknowledgement of the restorative potential of the decisions related to the status of victims. In this context, this article argues that it is necessary to distinguish the decisions on the status of victims from the decisions on their right to participate.

Key words: Victims, victimization, international criminal court, restorative potential, participation.

Resumen

Este artículo examina el reconocimiento de la condición de víctima por el Tribunal Penal Internacional desde una perspectiva comunicativa. Partiendo del presupuesto de que la víctima puede contribuir para que una decisión pueda ser racionalmente aceptada por todos los involucrados en los procesos internacionales penales, así como para la censura de la conducta practicada. Sin embargo, el impacto positivo de la participación de las víctimas requiere la manutención de la lógica interna de los procesos de razonamiento que se producen en los procesos internacionales penales y el respeto de los derechos de los acusados. El necesario reconocimiento de que, ante el Tribunal, las víctimas y los acusados son jurídicamente iguales requiere la afirmación del potencial restaurador de las decisiones sobre el estatus de víctima. Este artículo sostiene que es necesaria la distinción entre las decisiones sobre la condición de víctima y las decisiones sobre la participación concreta de las víctimas.

Palabras clave: Vítimas, victimización, Tribunal Penal Internacional, restauración, participación

I. Introdução

O Estatuto do Tribunal Penal Internacional (TPI) contém dispositivos inovadores sobre a participação e a proteção das vítimas, bem como sobre o direito à reparação.¹ A análise do seu processo de negociação indica que vários argumentos, nem sempre congruentes, motivaram a inclusão da vítima no processo internacional penal.² Além disto, o tratamento da matéria por vários grupos de trabalho permitiu que diferentes perspectivas acerca do escopo e da extensão do envolvimento das vítimas no processo internacional penal fossem reproduzidas no texto do Estatuto. Como resultado, a normativa relacionada às vítimas no Estatuto é marcada por certa inconsistência.³

Coube, então, à Comissão Preparatória do Regulamento Processual do TPI elaborar regras processuais comuns que pudessem dar maior uniformidade e sistematicidade ao tratamento conferido às vítimas pelo Estatuto.⁴ As negociações na Comissão adotaram como referência a definição da Declaração sobre os Princípios Fundamentais da Justiça para as Vítimas de Delito e Abuso de Poder das Nações Unidas (Declaração das Nações Unidas).⁵ Diante do impasse acerca da adequação da definição da Declaração para o sistema processual do TPI,⁶ foi proposta uma

- 1 GURMENDI, S. A. F., “The Elaboration of the Rules of Procedure and Evidence”, em R.S LEE (ed), *International Criminal Court: Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence*, Transnational Publishers, Ardsley, 2001, p. 240.
- 2 Veja alguns destes argumentos em BAUMGARTNER, E., “Aspects of victim participation in the proceedings of the International Criminal Court”, *International Review of the Red Cross*, Núm. 90, 2008, pp. 409-440; HEMPTINNE, J. d. e RINDI, F., “ICC Pre-Trial Chamber allows victims to participate in the investigation phase of proceedings”, *Journal of International Criminal Justice*, Núm. 2, 2006, pp. 342 - 350; JOUET, M., “Reconciling the Conflicting Rights of Victims and Defendants at the International Criminal Court”, *Saint Louis University Public Law Review*, Núm. 26, 2007, pp. 249 – 306; LITTLE, A. A., “Balancing Accountability and Victim Autonomy at the International Criminal Court”, *Georgetown Journal of International Law*, Núm. 38, 2007, pp. 363 – 397; STAHN, C. et al., “Participation of Victims in Pre-Trial Proceedings of the ICC”, *Journal of International Criminal Justice*, Núm. 4, 2006, pp. 219-238 e TRUMBULL, C. P., “The Victims of Victim Participation in International Criminal Proceedings”, *Michigan Journal of International Law*, Núm. 29, 2008, pp. 777-826.
- 3 Compare, por exemplo, o artigo 19 ao artigo 68(3) do Estatuto. Sobre o impacto do processo de negociação na estrutura do Estatuto de uma forma geral, veja BASSIOUNI, M. C., “Negotiating the Treaty of Rome on the Establishment of an International Criminal Court”, *Cornell International Law Journal*, Núm. 32, 1999, pp. 443-469; KIRSCH, P. e HOLMES, J. T., “The Rome Conference on an International Criminal Court: The Negotiating Process”, *American Journal of International Law*, Núm. 93, 1999, pp. 2-12 e WASHBURN, J., “The Negotiation of the Rome Statute for the International Criminal Court and International Lawmaking in the 21st Century”, *Pace International Law*, Núm. 11, 1999, pp. 361-377.
- 4 TIMM, B., “The Legal Position of Victims in the Rules of Procedure and Evidence”, em H. FISCHER, C. KRESS and S. R. LÜDER, *International and National Prosecution of Crimes under International Law: Current Developments*, Berlin Verlag Arno Spitz, Berlin, 2001, p. 289.
- 5 GURMENDI, S. F., “Definition of Victims and General Principles”, em R. S. LEE (ed), *The International Criminal Court: Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence*, cit., p. 427.
- 6 Este embate se deu, sobretudo, em relação aos danos previstos na Declaração. Foram apresentadas reservas, por exemplo, à noção de dano coletivo e à relação entre vítimas indiretas e danos indiretos. Sobre a definição de vítima no processo de negociação do Estatuto de Roma, veja: GURMENDI, S. F., “Definition of Victims and General Principles”, cit., pp. 427, 428 e TIMM, B., “The Legal Position of Victims in the Rules of Procedure and Evidence”, cit., p. 290.

definição geral. Esta definição buscava eliminar os aspectos controversos da definição da Declaração e, ao mesmo tempo, oferecer ao TPI critérios objetivos para restringir o número de vítimas que seriam ouvidas no processo internacional penal.

Este artigo examina o reconhecimento do status de vítima na jurisprudência do TPI a partir de uma perspectiva comunicativa. Para tanto, defende-se a distinção entre as decisões relacionadas ao status de vítima e as decisões relativas à participação concreta das vítimas. Esta separação reduz os riscos de mal-entendidos na comunicação entre os envolvidos no processo internacional penal, bem como entre o TPI e o seu público. Além disto, ela permite que o potencial reparatório da concessão do status de vítima seja considerado. Este argumento será construído a partir da análise da jurisprudência do TPI. Para tanto, o artigo se divide em três partes.

A primeira parte se concentra nos critérios da definição de vítima estabelecidos pela Regra 85 do Regulamento Processual. A análise da jurisprudência indica que, apesar de algumas divergências, a definição de vítima tem sido compreendida, essencialmente, como um mecanismo de controle da participação no processo internacional penal. No entanto, os fundamentos que informam esta perspectiva não têm sido articulados nas decisões, dificultando a atribuição de um único significado ao termo vítima e, conseqüentemente, a compreensão destas decisões por aqueles que solicitam sua inclusão no processo. Diante deste contexto, alegase que uma fundamentação pautada na percepção do processo internacional penal como um processo comunicativo oferece argumentos claros e persuasivos para as decisões sobre o status de vítima.

A segunda parte examina o procedimento de solicitação para participação no processo internacional penal criado pela Regra 89 do Regulamento Processual. A análise deste procedimento chama atenção para a forma pela qual questões substanciais, formais e processuais podem limitar indiretamente a concessão do status de vítima e, por conseguinte, a possibilidade de o requerente ser ouvido no processo. Ademais, discute-se como o recurso a estes mecanismos afasta o significado simbólico do reconhecimento do processo de vitimização.

À luz dessas partes, o artigo afirma que o termo vítima assume um significado especializado no âmbito processual do TPI, que não é autoexplicativo. A complexidade criada pela definição de vítima da Regra 85 e pelo procedimento de solicitação para participação no processo, afirma-se na terceira parte, é ampliada pelo fato de o termo vítima não ser usado de forma consistente nos instrumentos constitutivos do TPI. Para reduzir os equívocos que podem ser causados por essa inconsistência, a terceira parte defende que as decisões sobre o status de vítima devem ser baseadas exclusivamente nos critérios da Regra 85.

II. A definição de vítima na Regra 85: seus elementos e possível impacto no engajamento comunicativo de vítimas

Apesar de o Estatuto de Roma reconhecer uma série de direitos às vítimas, ele não define o termo vítima. Esta definição é encontrada na Regra 85 do Regulamento Processual, segundo a qual vítimas são “pessoas físicas que sofreram um dano como resultado do cometimento de um crime da competência do Tribunal”. Cabe ao TPI, dar concretude às expressões pessoa física, crimes da competência do tribunal, dano, e nexos entre o dano sofrido e os crimes sob a jurisdição do Tribunal.

A. Pessoa física

Até o momento, não houve muita reflexão sobre o critério pessoa física na jurisprudência do TPI.⁷ A interpretação atual permanece basicamente a mesma da primeira decisão sobre a matéria.⁸ Naquela oportunidade, a Juíza Steiner afirmou que “uma pessoa física é ... qualquer pessoa que não seja uma pessoa jurídica”.⁹

Pessoas que faleceram, a juíza Steiner esclareceu posteriormente, não são pessoas físicas e, portanto, não podem ser consideradas vítimas para os fins do TPI.¹⁰ O status de vítima também é negado aos desaparecidos, como pode ser observado no seguinte trecho:

[E]ssas supostas vítimas ou estão vivas, caso em que devem dar o seu consentimento expresso [para serem representadas no processo internacional penal], ou mortas, caso em que não podem ser considerados como ‘pessoas físicas’ [...] Em qualquer caso, pessoas desaparecidas não estão disponíveis para dar o seu consentimento. No entanto, os familiares afetados pelo desaparecimento podem

7 BAUMGARTNER, E., “Aspects of victim participation in the proceedings of the International Criminal Court.”, cit., p. 418.

8 Pre-Trial Chamber I, *Situation in the Democratic Republic of Congo (DRC)*, Decision on the Applications for Participation in the Proceedings of VPRS1, VPRS2, VPRS3, VPRS4, VPRS5, VPRS 6, 17 January 2006, ICC-01/04-101-IEN-Corr. Futuras citações farão referência ao número da decisão: ICC-01/04-101-IEN-Corr..

9 Id., para. 80.

10 Pre-Trial Chamber I, *Situation in the DRC*, Corrigendum à la «Décision sur les demandes de participation à la procédure déposées dans le cadre de l'enquête en République démocratique du Congo par a/0004/06 à a/0009/06, a/0016/06 à a/0063/06, a/0071/06 à a/0080/06 et a/0105/06 à a/0110/06, a/0188/06, a/0128/06 à a/0162/06, a/0199/06, a/0203/06, a/0209/06, a/0214/06, a/0220/06 à a/0222/06, a/0224/06, a/0227/06 à a/0230/06, a/0234/06 à a/0236/06, a/0240/06, a/0225/06, a/0226/06, a/0231/06 à a/0233/06, a/0237/06 à a/0239/06 et a/0241/06 à a/0250/06, 24 December 2007, ICC-01/04-423 para. 23.

ser considerados vítimas nos termos do Estatuto e do Regulamento Processual, desde que cumpram todos os critérios necessários.¹¹

Esta interpretação indica que o reconhecimento do status de vítima exige que o Tribunal seja capaz de acessar as opiniões e preocupações das vítimas. O termo vítima, para o Juízo de Instrução I, atribui um papel comunicativo ao requerente no processo internacional penal, o qual não pode ser desempenhado pelo falecido nem pelo desaparecido. O termo vítima assume, portanto, um significado específico. Esta interpretação encontra guarida na inexistência de dispositivo que regulamente o envio de pedidos de participação com fundamento na representação dos interesses de pessoas falecidas.

O significado especializado atribuído ao termo vítima difere do entendimento comum do termo, segundo o qual “a vítima não deixa de ser uma vítima por causa de sua morte”,¹² posição seguida pelo Juízo de Instrução III. Esta interpretação se apoia na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, segundo a qual o direito à reparação se transmite aos herdeiros por sucessão. Apesar de a vítima não poder participar do processo, seus direitos podem ser exercidos por seus sucessores. Para o Juízo de Instrução III, esta interpretação estaria de acordo com a normativa de direitos humanos reconhecida internacionalmente, nos termos do artigo 21(3) do Estatuto de Roma.

Os distintos entendimentos apresentam um risco significativo para a comunicação entre o TPI e o público. Acredita-se, no entanto, que este risco não afaste a adequação da atribuição do status de vítima apenas àqueles que podem participar do processo.¹³ Esta posição se pauta em uma compreensão comunicativa do processo

11 Pre-Trial Chamber I, *Situation in Darfur, Sudan*, Corrigendum to Decision on the Application for Participation in the Proceedings of Applicants a/0011/06 to a/0015/06, a/0021/07, a/0023/07 to a/0033/07 and a/0035/07 to a/0038/07, 14 December 2007, ICC-02/05-111-Corr, para. 35. Futuras citações farão referência ao número da decisão: ICC-02/05-111-Corr

12 Pre-Trial Chamber III, *Prosecutor v Jean-Pierre Bemba Gombo*, Fourth Decision on Victims' Participation, 12 December 2008, ICC-01/05-01/08-320, para. 40. A Seção de Instrução III foi a única a esclarecer os diferentes significados atribuídos ao termo vítima.

13 Cumpre observar que os Juízos de Julgamento em Primeira Instância têm aceitado a participação de vítimas que vieram a falecer após terem solicitado sua participação no TPI. Veja, por exemplo, Trial Chamber II, *Prosecutor vs Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo*, Decision on the treatment of applications for participation, 2 de fevereiro de 2009, ICC-01/04-01/07-933-tEN, para. 40-42. Futuras citações farão referência ao número da decisão: ICC-01/04-01/07-tEN. Como explicam Olasolo e Kiss, esta interpretação pode encontrar guarida na interpretação da Regra 89(3) na medida em que aquele que apresenta um pedido para participação no processo internacional penal consente com a sua representação em caso de morte por seus herdeiros. OLASOLO, H. e KISS, A., “El Estatuto de Roma y la Jurisprudencia de la Corte Penal Internacional en Materia de Participación de Víctimas”, en H. OLASOLO, *Ensayos de derecho penal y procesal internacional*, cit., p. 369. Entende-se, todavia, que esta questão é diferente daquela aqui discutida, já que aborda a possibilidade de os interesses de um indivíduo cujo status de vítima tenha sido reconhecido pelo TPI serem representados por terceiros em caso de morte.

internacional penal que reconhece que a vítima é capaz de colaborar para o esclarecimento dos fatos relevantes, bem como para a comunicação da censura moral das condutas praticadas. Para tanto, a vítima precisa ser ouvida, suas opiniões e preocupações consideradas. Neste contexto, as decisões que negam ao falecido e ao desaparecido o status de vítima e reconhecem o status de vítima aos sobreviventes, apesar de contra intuitivas, podem ser justificadas à luz de sua necessária participação nos procedimentos perante o TPI.

Ademais, a compreensão comunicativa do processo internacional penal exige o devido respeito aos direitos do acusado, aspecto que se complica com a possibilidade de representação dos direitos de pessoas que tenham falecido. A normativa de direitos humanos deve instruir a interpretação não apenas dos dispositivos relacionados aos direitos das vítimas, mas também daqueles que asseguram os direitos dos acusados.

O caráter contra intuitivo desta perspectiva exige o desenvolvimento de uma argumentação persuasiva e clara, que possa ser compreendida, inclusive, por aqueles que tiveram seu status de vítima negado. O simbolismo do termo vítima requer que o processo de argumentação ultrapasse o discurso técnico da distinção entre pessoa física e pessoa jurídica e a noção de consentimento, sobretudo, se se admite que o público do TPI é constituído, também, por leigos.¹⁴ A argumentação relacionada ao critério pessoa física deve, portanto, evitar que o não reconhecimento do status de vítima pelo TPI seja, indevidamente, entendido como a negação da condição de vítima e do processo de vitimização, a negação de que o evento ocorreu ou de que a conduta é típica.

B. Qualquer crime da competência do Tribunal Penal Internacional

Existem duas abordagens na jurisprudência sobre a interpretação do critério “qualquer crime da competência do TPI”. Para o Juízo de Julgamento em Primeira Instância I (Juízo de Julgamento I), a interpretação deve ser pautada exclusivamente nas disposições do Estatuto a respeito da jurisdição do TPI.¹⁵ Uma vítima de qualquer

14 Sobre o simbolismo do termo vítima, sua relevância e seus riscos, veja: FELDMAN, T., “Indirect Victims, Direct Injury: Recognising Relatives as Victims under the European Human Rights System”, *European Human Rights Law Review*, Núm. 1, 2009, pp: 50 – 69; DIJK, J., “Free the victim: a critique of the western conception of victimhood”, *International Review of Victimology*, Vol. 16, Núm. 1, 2009, pp. 1-33. Outra importante fonte de referência é a discussão travada por Primo Levi acerca da noção de vítima, sobrevivente e testemunha. Veja, em especial, LEVI, P., *The drowned and the saved*, Abacus, London, 2003.

15 Para tanto, os artigos 5, 11 e 12 do Estatuto de Roma devem ser examinados. ICC-01/04-101-tEN-Corr., para. 85. Cumpre observar que esta interpretação não foi unânime.

crime sob a jurisdição do TPI pode, de acordo com esta perspectiva, se qualificar para participar do julgamento de um acusado.¹⁶

Abordagem alternativa tem sido adotada pelos Juízos de Instrução. Eles defendem dever ser este critério examinado à luz das diferentes fases do processo internacional penal.¹⁷ É necessário, portanto, diferenciar entre uma situação e um caso e, conseqüentemente, entre a vítima de uma situação e a vítima de um caso.¹⁸ De acordo com esta posição, o status de vítima de uma situação é delimitado pelos parâmetros estabelecidos em uma denúncia ou em uma autorização para se iniciar uma investigação.¹⁹ Assim, o status de vítima pode ser negado a um indivíduo devido aos limites temporais de uma situação, ainda que o crime tenha sido cometido no período previsto no artigo 11 do Estatuto. Já as vítimas de um caso devem mostrar que elas sofreram dano diretamente ligado ao(s) crime(s) indicado(s) no mandado de detenção ou na notificação para comparecimento.²⁰ Nem todos os crimes cometidos em uma situação são, portanto, relevantes para a definição do status de vítima de um caso. A diferenciação entre vítima de uma situação e vítima de um caso foi ratificada pelo Juízo de Recursos em julho de 2008, tornando-se a principal interpretação da matéria.²¹

Tendo em vista a necessidade de se conciliar os direitos das vítimas e os direitos dos acusados, a distinção entre vítimas de uma situação e vítimas de um caso é adequada. Ela relaciona a vítima ao contexto em análise e, com isto, limita o conteúdo da participação a informações e contribuições que sejam relevantes para uma decisão, impedindo que o processo se prolongue devido a um aumento substancial de dados estranhos à investigação ou ao caso em questão.²² Em um caso, ela garante

16 Sobre os riscos que a interpretação do Juízo de Julgamento em Primeira Instância I apresentou para a discussão acerca da participação das vítimas, veja: OLASOLO, H. "Cuestiones Procesales y Procedimentales sobre la Posición de las Víctimas em las Actuaciones ante la Corte Penal Internacional", *Revista de Derecho Público*, Núm. 21, 2008, p. 12.

17 ICC-01/04-101-EN-Corr, para. 65 e ICC-02/04-101, paras. 83 - 88.

18 Sobre a possibilidade de a vítima contribuir para a investigação de uma situação, veja: The Appeals Chamber, *Situation in the DRC*, Judgment on victim participation in the investigation stage of the proceedings in the appeal of the OPCD against the decision of Pre-Trial Chamber I of 7 December 2007 and in the appeals of the OPCD and the Prosecutor against the decision of Pre-Trial Chamber I of 24 December 2007, 19 December 2008, ICC-01/04-556, para. 57. Futuras citações farão referência ao número da decisão: ICC-01/04-556.

19 BAUMGARTNER, E., "Aspects of victim participation in the proceedings of the International Criminal Court.", cit., p. 414.

20 Id., p. 422.

21 The Appeals Chamber. *Prosecutor vs Thomas Lubanga Dyilo*, Judgment on the appeals of the The Prosecutor and the Defence against Trial Chamber I's Decision on Victims' Participation of 18 January 2008, 11 de julho de 2008, ICC-01/04-01/06-1432, OA9 OA10, paras. 53-65. Futuras citações farão referência ao número da decisão: ICC-01/04-01/06-1432.

22 Sobre a inclusão das vítimas e os riscos de atraso, veja HEMPTINNE, J. d. e RINDI, F., "ICC Pre-Trial Chamber allows victims to participate in the investigation phase of proceedings", cit., p. 348; JOUET, M., "Reconciling the Conflicting Rights of Victims and Defendants at the International Criminal Court.", cit., p. 278 e TRUMBULL, C. P., "The Victims of Victim Participation in International Criminal Proceedings", cit., p. 816.

que aqueles que venham a participar do processo penal possam colaborar para o esclarecimento dos atos pelos quais se presume o acusado responsável e, consequentemente, para uma decisão capaz de expressar a censura necessária dos atos ilegais cometidos pelo acusado.²³ Em outros termos, ela mantém a relevância da fala de todos aqueles que participam do processo penal - o promotor, o acusado e as vítimas.

C. Dano

Não existe uma definição do termo dano nos instrumentos constitutivos do TPI. Segundo o Juízo de Recursos,²⁴ a palavra dano em textos jurídicos assume o seu significado comum, abrangendo a noção de ferimento, lesão e prejuízo.²⁵ Esta compreensão tem resultado em uma interpretação ampla de dano, que inclui dano físico ou mental, sofrimento emocional e prejuízo financeiro.²⁶

Neste sentido, a jurisprudência do TPI reflete os danos elencados na Declaração das Nações Unidas. O recurso à Declaração está em acordo com o Artigo 21(3) do Estatuto de Roma, segundo o qual as decisões do TPI devem ser consistentes com os direitos humanos.²⁷ As normas internacionais de direitos humanos pautaram também o entendimento de que vítimas diretas e indiretas podem sofrer danos.²⁸

23 Veja a decisão dissidente do Juiz Blattmann em Trial Chamber I. *Prosecutor v Thomas Lubanga Dyilo*, Decision on victims' participation – Separate and Dissenting Opinion of Judge René Blattmann, 18 January 2008, ICC-01/04-01/06-1119, para. 10.

24 No Brasil, os órgãos do Estatuto de Roma, *Appeals Division, Trial Division and Pre-Trial Division*, foram traduzidos oficialmente como Seção de Recursos, Seção de Julgamento em Primeira Instância e Seção de Instrução. Optou-se pela utilização dos termos Juízo de Recursos, Juízo de Julgamento em Primeira Instância e Juízo de Instrução para evitar possíveis confusões com o emprego do termo seção quando se trata da Seção para a Participação e a Reparação das Vítimas (VPRS), órgão da Secretaria.

25 ICC-01/04-01/06-1432, para. 31.

26 ICC-02/05-111-Corr, para. 30. Para maiores detalhes, veja OLÁSOLO, H., "Cuestiones Procesales y Procedimentales sobre la Posición de las Víctimas en las Actuaciones ante la Corte Penal Internacional", cit.

27 A terminología utilizada no artigo 21(3) do Estatuto de Roma, "direitos humanos reconhecidos internacionalmente", permite questionar se a referência abrange apenas normas internacionais de direitos humanos de caráter vinculante. Compreendendo o processo internacional como um processo comunicativo, este artigo considera a força persuasiva dos argumentos apresentados aspecto essencial para a atuação do Tribunal. Neste contexto, acredita-se que, mesmo não tendo caráter vinculante, a Declaração é abarcada pela noção de "direitos humanos reconhecidos internacionalmente", podendo orientar a interpretação do TPI. O poder persuasivo da Declaração pode ser ilustrado não apenas pelo fato de ter sido adotada por unanimidade na Assembleia Geral das Nações Unidas, mas também por seu impacto na adoção pelos Estados de legislação capaz de implementar os direitos das vítimas, bem como pela incorporação de parte de seus dispositivos em documentos internacionais de caráter vinculante. A influência global da Declaração no reconhecimento dos direitos das vítimas foi, como mencionado, percebida no próprio processo de negociação do Estatuto de Roma. O recurso à Declaração como orientação foi reconhecido pelo Juízo de Apelação do TPI, ICC-01/04-01/06-1432, para. 30. Sobre a força persuasiva da Declaração, veja: GENUGTEN, W., GESTEL, R., GROENHUIJSEN, M. e LETSCHERT, R. "Loopholes, risks and ambivalences in international lawmaking: the case of a Framework Convention on Victims' Rights", *Netherlands Yearbook of International Law*, Vol. XXXVII, 2006, pp. 109-154.

28 TIMM, B., "The Legal Position of Victims in the Rules of Procedure and Evidence", cit., p. 290. Cumpre observar que o Juízo de Julgamento em Primeira Instância I compreendeu, em um primeiro momento, que noção de vítima indireta se aplicaria apenas às pessoas jurídicas. Veja: Trial Chamber I, *Prosecutor vs Thomas Lubanga Dyilo*, Decision on victims' participation, 18 de janeiro de 2008, ICC-01/04-01/06-1119, para. 91. Futuras citações farão referência ao número da decisão: ICC-01/04-01/06-1119.

Vítimas diretas são definidas na jurisprudência do TPI como aquelas cujos danos por elas sofridos resultam da prática de um crime da competência do Tribunal e vítimas indiretas, como aquelas que sofreram danos decorrentes dos danos sofridos pelas vítimas diretas.²⁹ A inclusão de vítimas indiretas no processo internacional penal pode resultar em uma condenação mais significativa dos crimes sob a análise do Tribunal, ao expor o alcance das consequências destes crimes. Além disto, a participação conjunta de vítimas diretas e indiretas contribui para a autoridade moral da mensagem de ilicitude.

D. O nexo entre o dano sofrido e os crimes sob a jurisdição do tribunal

Segundo o Juízo de Instrução II, o alegado dano será considerado “resultante de” quando as circunstâncias espaciais e temporais em torno do dano e da ocorrência do incidente parecerem sobrepor-se, ou pelo menos serem compatíveis e não claramente inconsistentes.³⁰ Esta interpretação facilita a análise nos casos concretos do nexos de causalidade, evitando discussões técnicas sobre o tema. No entanto, tal como a definição de dano, ela abre a possibilidade de participação no processo penal.

Para controlar este risco, a noção de nexos de causalidade também tem sido relacionada à distinção entre situação e caso. O nexos de causalidade pode ser estabelecido em uma situação se uma pessoa sofreu um dano ligado a um crime da competência material do TPI cometido em um contexto delimitado temporalmente e espacialmente por uma autorização para investigação ou uma denúncia.³¹ Já o estabelecimento do nexos de causalidade em um caso se limita ao dano sofrido em razão dos crimes pelos quais o acusado é presumido responsável.³²

29 ICC-01/04-01/06-1432, para. 31. A definição de vítima indireta foi bastante controversa na jurisprudência do TPI, sobre o desenvolvimento jurisprudencial do tema, veja OLÁSULO, H. “Cuestiones Procesales y Procedimentales sobre la Posición de las Víctimas en las Actuaciones ante la Corte Penal Internacional”, cit. Foi questionado, pela doutrina, em que medida o dano causado pela ação violenta e imprevisível de crianças soldados está relacionado ao dano a eles causado. SPIGA, V., “Indirect Victims Participation in the Lubanga Trial”, *Journal of International Justice*, Vol. 8, 2010, p. 192. No entanto, parece-nos mais adequada a compreensão do tema nos moldes em que tratada por Olasolo e Kiss. Veja: OLÁSULO, H. e KISS, A., “El Estatuto de Roma y la Jurisprudencia de la Corte Penal Internacional en Materia de Participación de Víctimas”, cit. Outra proposta é apresentada por Díaz, veja: DÍAZ, D. R. V., “El concepto de víctima al interior de tribunales penales internacionales”, *Revista Prolegómenos – Derechos y Valores*, Vol. II, 2013, pp. 87-103.

30 ICC-02/04-101, para. 14.

31 Pre-Trial Chamber I, *Prosecutor v Thomas Lubanga Dyilo*, Decision on the Application for Participation in the Proceedings Submitted by VPRS 1 to VPRS 6 in the Case the Prosecutor v Thomas Lubanga Dyilo, 29 June 2006, ICC-01/04-01/06-172-1EN, pp. 7 e 8. Futuras citações farão referência ao número da decisão: ICC-01/04-01/06-172-1EN.

32 Pre-Trial Chamber I, *Prosecutor v Thomas Lubanga Dyilo*, Decision concerning Pre-Trial Chamber I’s Decision of 10 February 2006 and the Incorporation of Documents into the Record of the Case against Mr Thomas Lubanga Dyilo, 24 February 2006, ICC-01/04-01/06-8-Corr, Annex I, para. 35 and 40. Futuras citações farão referência ao número da decisão: Veja também OLÁSULO, H., *Ensayos de derecho penal y procesal internacional*, Biblioteca Jurídica Diké, Colômbia, 2011, p. 126.

O impacto da distinção entre uma situação e um caso na interpretação do nexo de causalidade é ilustrado pelo caso Lubanga.³³ Thomas Lubanga foi acusado de alistar e recrutar crianças com menos de quinze anos de idade e usá-las para participar ativamente nas hostilidades.³⁴ Neste caso, foi discutido se as pessoas que sofreram prejuízos em decorrência dos crimes cometidos pelas crianças recrutadas poderiam ser consideradas vítimas indiretas. O Juízo de Julgamento I decidiu que as vítimas indiretas se restringem àquelas cujo dano por elas sofrido está relacionado ao cometimento do crime de recrutamento forçado.³⁵ A pessoa atacada por uma criança-soldado não é uma vítima indireta, pois sua perda não está relacionada ao dano infligido à criança quando de seu recrutamento. Assim, mesmo diante de uma interpretação ampla de dano e de nexo de causalidade, o Juízo de Julgamento I conseguiu limitar as interações comunicativas constitutivas do processo penal à discussão dos atos supostamente cometidos por Lubanga.

III. O procedimento de solicitação e a limitação indireta de quem é vítima

A Regra 89 estabelece o procedimento a ser seguido por pessoas, supostas vítimas, que gostariam de ser ouvidas pelo TPI, nos moldes do artigo 68(3) do Estatuto. A solicitação, escrita, deve ser enviada à Secretaria do TPI contendo, no mínimo, a identidade do requerente; a data e o local do(s) crime (s); a descrição do(s) dano(s) sofrido(s) em decorrência da prática de qualquer crime da competência do Tribunal; a prova de identidade e a assinatura ou impressão digital do requerente no documento.³⁶

Para facilitar a análise das solicitações, a Seção para a Participação e a Reparação das Vítimas (VPRS) produziu um formulário padrão de solicitações de participação.³⁷ O formulário oferece orientações específicas sobre as informações que devem ser fornecidas pelos requerentes em relação a cada critério da definição de vítima. Estas informações buscam permitir ao TPI decidir se o requerente, na condição de vítima, poderá participar do processo e a forma pela qual esta participação se dará.

33 Pre-Trial Chamber I, *Prosecutor v Thomas Lubanga Dyilo*, Decision on the confirmation of charges, Public Redacted Version with Annex I, 29 January 2007, ICC-01/04-01/06-803-tEN. Futuras citações farão referência ao número da decisão: ICC-01/04-01/06-803-tEN.

34 *Ibíd.*

35 Trial Chamber I, *Prosecutor v Thomas Lubanga Dyilo*, Redacted version of the 'Decision on "indirect victims"', ICC -01/04-01/06-1813, 8 April 2009, para. 53. Futuras citações farão referência ao número da decisão: ICC-01/04-01-06-1813.

36 O Regulamento Processual faz exigências específicas nos casos em que a solicitação é feita em nome de uma vítima.

37 O formulário para solicitações relacionadas à participação e à reparação é o mesmo. Ele foi desenvolvido a partir das críticas recebidas pela VPRS em relação ao primeiro formulário elaborado.

No entanto, a suficiência e a adequação das informações exigidas foram e ainda são objeto de discussão.

A. O conteúdo das informações

O julgamento dos primeiros procedimentos de solicitação foi marcado por questionamentos acerca das informações indispensáveis para a atribuição do status de vítima ao requerente e a delimitação de sua participação no processo. Um destes questionamentos foi posto pela defesa que alegou ser necessária a apresentação de dados sobre condições médicas pré-existentes; relações com pessoas que já solicitaram sua participação no processo; relações com intérpretes ou testemunhas e registros criminais anteriores.³⁸ O Juízo de Instrução I afastou a necessidade destas informações a partir de uma distinção entre as interações comunicativas que ocorrem entre as partes e as vítimas e aquelas que envolvem as partes e as testemunhas.³⁹ O Juízo reconheceu que a sugerida ampliação do rol de informações inibiria a apresentação de solicitações pelas supostas vítimas, devido às dificuldades práticas de produção destes documentos. O impacto negativo desta ampliação se faria sentir também no julgamento das solicitações, uma vez que expandiria o conteúdo das discussões para além dos critérios da Regra 85.

No entanto, até mesmo o formulário produzido pela VPRS exige informações que não estão diretamente relacionadas aos critérios da Regra 85. O formulário pede, por exemplo, informações acerca do número de dependentes e a ocupação dos requerentes. Estes dados, indispensáveis para a configuração dos critérios da Regra 85, podem acabar gerando uma diferenciação no valor das vítimas para fins de reparação. É, portanto, necessário avaliar com cuidado o possível impacto destas informações, evitando os riscos de um tratamento diferencial injustificado em fases posteriores do processo.

As informações a serem prestadas pelos requerentes são essenciais para a concessão do status de vítima e a consequente determinação do direito de participação no processo internacional penal e do direito à reparação.⁴⁰ Neste sentido, a tentativa inicial da defesa de ampliar o rol de informações necessárias teria consequências

38 Pre-Trial Chamber I, *Situation in the DRC*, Decision on the Requests of the OPCD on the Production of Relevant Supporting Documentation Pursuant to Regulation 86(2) (e) of the Regulations of the Court and on the Disclosure of Exculpatory Materials by the Prosecutor, 07 December 2007, ICC-01/04-417, para. 13. Futuras citações farão referência ao número da decisão: ICC-01/04-417.

39 *Id.*, para. 11.

40 Há, no entanto, propostas de simplificação das informações a serem fornecidas pelos solicitantes. Veja: War Crimes Research Office, *Victim Participation at the Case Stage of the Proceedings*, Washington College of Law, 2009, p.6. Disponível em: <http://www.wcl.american.edu/warcrimes/icc/documents/WCROReportVictimParticipationattheCaseStageofProceedingsFebruary2009.pdf> [Consulta:13.05.2014].

em todas as fases do processo perante o TPI. Esta tentativa foi afastada. No entanto, como se observa abaixo, o próprio Tribunal lançou mão de outros mecanismos para limitar a concessão do status de vítima.

B. A forma das informações

O Regulamento Processual não indica o que se compreende por documento comprobatório nem oferece exemplos destes documentos. Cabe, então, ao TPI definir quais documentos podem ser utilizados para comprovar, por exemplo, a identidade de um requerente. No exercício desta função, o Juízo de Instrução II decidiu que a identidade de um requerente deve ser comprovada por um documento com foto que, emitido por uma autoridade pública, indique o nome e a data de nascimento do titular.⁴¹ A exigência cumulativa destas características resultou na denegação do status de vítima a vários requerentes cujos documentos comprobatórios não atendiam a estes critérios.⁴²

Diante disto, o próprio Juízo de Instrução II solicitou à VPRS um relatório acerca da emissão pelos sistemas legal e administrativo de Uganda de documentos que atendem as características exigidas na decisão.⁴³ A inviabilidade da produção de documentos comprobatórios com as características estipuladas na decisão ficou clara no relatório da VPRS, que indicou serem apenas três os documentos que atendem as exigências da decisão: passaporte, carteira de motorista e título de eleitor.⁴⁴ Todos eles, o Relatório esclarece, são extremamente raros entre a população do norte de Uganda. Ademais, cumpre observar que o foco do Juízo de Instrução II no sistema jurídico e administrativo assume erroneamente uma implementação contínua e satisfatória por Uganda de sua legislação. A adoção de uma abordagem legalista desconsidera a lacuna que existe em muitos países entre a lei e sua implementação. Ela também ignora o impacto concreto do conflito armado na capacidade de os requerentes apresentarem esses documentos.⁴⁵

As dificuldades enfrentadas pelos requerentes para comprovar suas identidades foram consideradas de forma mais cuidadosa pelo Juízo de Instrução I. De acordo com este Juízo, “em regiões em que ocorreram ou estão ocorrendo conflitos, nem

41 Pre-Trial Chamber II, *Situation in Uganda*, Decision on victims' applications for participation a/001/06, a/00064/06 to a/0070/06, 0/0081/06 to a/0104/06 and a/0111/06 to a/0127/06, 10 August 2007, ICC-02/04-101, para. 16. Futuras citações farão referência ao número da decisão: ICC-02/04-101.

42 Id., paras. 16 -20.

43 Id., para. 20.

44 Victims Participation and Reparation Section, Report on the identity documents available in the Ugandan legal and administrative systems and other supporting documentation for applications for participation in proceedings in Uganda.

45 McDERMOTT, Y., “Some are more equal than others: victim participation in the ICC”, *Eyes on the ICC*, Núm. 5(1), 2009, p. 31.

todos os registros de estado civil podem estar disponíveis e, se disponíveis, podem ser de difícil acesso ou sua obtenção muito cara.⁴⁶ Diante disto, foram aceitos como prova da identidade, dentre outros, cartões emitidos por agência humanitária; documentos relativos a tratamento médico; declarações de perda de documentos oficiais e documentos emitidos por centros de reabilitação para crianças associadas a grupos armados.⁴⁷ O entendimento do Juízo de Instrução I é mais congruente não apenas com a realidade das zonas de conflito, mas também com a realidade de muitos países em desenvolvimento.⁴⁸ Ele afasta os riscos de uma acusação anônima sem impedir indiretamente a participação das vítimas.

Mesmo após os critérios inicialmente exigidos pelo Juízo de Instrução II terem sido revistos à luz do relatório do VPRS, algumas discrepâncias persistiram na jurisprudência.⁴⁹ Neste contexto, os esforços do requerente para juntar a documentação necessária, bem como a chance de uma decisão favorável ao seu pleito dependem do Juízo que avaliará a sua solicitação. A incerteza criada pela imposição de critérios formais discricionários para a caracterização dos documentos comprobatórios afasta o potencial simbólico das decisões sobre o status de vítima. Ela desconsidera a relevância que o reconhecimento do processo de vitimização tem para aquele que, nos termos da Regra 85, sofreu danos em decorrência de um crime da competência do TPI.

C. O acesso limitado ao processo de argumentação

A Regra 89 estabelece que, ao receber as solicitações completas das vítimas, a Secretaria deve elaborar um relatório e transferi-lo juntamente com as solicitações para o Juízo relevante. Cópias das solicitações também devem ser transmitidas para a acusação e a defesa, que têm a oportunidade de se manifestar acerca da elegibilidade dos requerentes dentro de um determinado prazo. As observações das partes podem abordar uma série de questões, tais como: a adequação dos documentos apresentados; a confiabilidade das alegações das vítimas e o período de tempo indicado e a jurisdição do TPI. As informações fornecidas pelos requerentes no formulário de solicitação e as observações das partes buscam instruir o processo de decisão sobre o direito de o requerente participar, enquanto vítima, no processo perante o TPI.

46 Pre-Trial Chamber I, *Situation in the DRC*, Decision on the Requests of the Legal Representative of Applicants on application process for victims participation and legal representation, 17 August 2007, ICC-01/04-374, para. 13. Futuras citações farão referência ao número da decisão: ICC-01/04-374.

47 Veja a lista completa de documentos comprobatórios na decisão.

48 Considerações similares são traçadas em relação às informações necessários para o procedimento para fins de reparação em HENZELIN, M., HEISKANEN, V., et al. "Reparations to victims before the International Criminal Court: lessons from international mass claims processes" *Criminal Law Forum*, Núm. 17, 2006., p. 328.

49 McDERMOTT, Y., "Some are more equal than others: victim participation in the ICC", cit., p. 31.

A Regra 89 não prevê o acesso do requerente às observações das partes. Este silêncio, segundo o Juízo de Instrução I, não prejudica os requerentes, porque eles não têm o direito de contestá-las nem o direito de recorrer da decisão sobre o mérito da sua solicitação.⁵⁰ Se a solicitação for indeferida, a Regra 89(2) estabelece dever ser apresentada uma nova solicitação. Para a correção das deficiências da solicitação anterior, o acesso às decisões que negaram o status de vítima tem sido considerado suficiente.⁵¹

No entanto, de acordo com o Juízo de Instrução I, uma decisão fundamentada não exige a análise individualizada de todos os fatos e argumentos apresentados, mas a apresentação dos fatos e argumentos essenciais para a decisão.⁵² Há, portanto, o risco de novas solicitações serem rejeitadas por motivos que foram previamente submetidos ao TPI, mas que não foram considerados relevantes para se chegar a uma decisão sobre o mérito da primeira solicitação. A correção das deficiências indicadas pelo TPI pode ser insuficiente para uma futura decisão favorável. Neste contexto, o acesso às observações das partes permitiria que todas as questões suscitadas pela solicitação anterior fossem consideradas na nova solicitação, aumentando as chances de uma decisão favorável ao requerente.⁵³ De uma perspectiva comunicativa, o acesso às observações facilita a compreensão das decisões tomadas. Ele oferece elementos para que o requerente possa melhor compreender os motivos pelos quais lhe foi denegado o status de vítima, bem como a força persuasiva da argumentação desenvolvida, e, diante disto, avaliar de forma mais consciente a adequabilidade de um novo processo de solicitação.

O próprio procedimento dificulta, portanto, a compreensão dos significados que têm sido atribuídos ao termo vítima, ao negar acesso às posições contrárias ao reconhecimento do status de vítima.

50 Pre-Trial Chamber I, *Situation in the DRC*, Decision on the Request of the OPVC, 10 December 2007, ICC-01/04-418. Futuras citações farão referência ao número da decisão: ICC-01/04-418.

51 Id., para. 17.

52 Id., para. 16.

53 Esta proposta segue perspectiva similar à adotada pelo War Crimes Research Office em relação ao acesso das partes ao relatório produzido pela Secretaria. De acordo com o War Crimes Research Office, o acesso ao relatório permitiria às partes limitar seus comentários a divergências com o relatório do secretário. War Crimes Research Office, *Victim Participation at the Case Stage of the Proceedings*, cit., p.6. Disponível em: <http://www.wcl.american.edu/warcrimes/icc/documents/WCROReportonVictimParticipationattheCaseStageofProceedingsFebruary2009.pdf> [Consulta:13.05.2014]. Veja, também, Trial Chamber I, *Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, Decision on the implementation of the reporting system between the Registrar and the Trial Chamber in accordance with Rule 89 and Regulation of the Court 86(5), 9 November 2007, ICC-01/04-01/06-1022, paras 7 e 8. Futuras citações farão referência ao número da decisão: ICC-01/04-01/06-1022.

IV. O alcance limitado da definição de vítima da Regra 85

O uso do termo vítima para descrever pessoas que enviam informações de crimes à Promotoria, bem como aquelas autorizadas a apresentar “representações” ou “observações” antes do início do julgamento, ilustra situações em que a participação da vítima independe da concessão do status de vítima pelo TPI. Nestes contextos, a autocompreensão do processo de vitimização é suficiente. O termo vítima também é usado em um sentido amplo pelo Fundo Fiduciário.⁵⁴

O termo vítima pode, portanto, fazer referência a pessoas diferentes em momentos diferentes. A ambigüidade criada pelos múltiplos significados do termo vítima aumenta o risco de mal-entendidos nos processos comunicativos que ocorrem no Tribunal. Essa ambigüidade é ampliada quando as decisões sobre o status das vítimas não são baseadas apenas nos critérios da Regra 85, mas também nos critérios do artigo 68(3) do Estatuto, assimilando de forma indevida as decisões relativas ao status da vítima às decisões relativas ao direito das vítimas a participar.

Neste contexto, a posição defendida pela juíza Steiner de que apenas os quatro critérios da Regra 85 devem informar o primeiro exame da solicitação para participar no processo penal perante o TPI pode ser entendida como uma tentativa de dar certa uniformidade e consistência ao significado do termo vítima.⁵⁵ De acordo com esta posição, um requerente cujo status de vítima fora, em algum momento, reconhecido pelo TPI não deixaria de ser vítima de uma situação ou de um caso porque não fora autorizado a participar de um procedimento específico. Desta forma, o termo vítima manteria o mesmo significado nas diversas situações em que empregado pelo TPI. Este posicionamento permite ainda que o TPI explore o potencial simbólico de uma decisão declarativa que reconhece o status de vítima.

Esta interpretação exige o reexame das solicitações duas ou até mais vezes. O reexame não significa, todavia, a análise reiterada dos mesmos elementos. Inicialmente, as solicitações seriam consideradas para determinar se os requerentes preenchem os critérios da Regra 85. Se o fizerem, sempre que as vítimas solicitarem sua

54 Pre-Trial Chamber II, *Situation in Uganda*. Notification of the Board of Directors of the Trust Fund for Victims in accordance with Regulation 50 of the Regulations of the Trust Fund for Victims with Confidential Annex, 25 January 2008, ICC-02/04-114, para. 35. Futuras citações farão referência ao número da decisão: ICC-02/04-114.

55 Neste sentido, veja OLASOLO, H. e KISS, A., “El Estatuto de Roma y la Jurisprudencia de la Corte Penal Internacional en Materia de Participación de Víctimas”, en H. OLÁSOLO, *Ensayos de derecho penal y procesal internacional*, cit., e OLASOLO, H., “Cuestiones Procesales y Procedimentales sobre la Posición de las Víctimas en las Actuaciones ante la Corte Penal Internacional”, cit.. A maior parte dos Juízos tem compreendido que o interesse em participar do processo e a adequação da participação são critérios que devem ser avaliados ao mesmo tempo em que se examina a configuração dos critérios da Regra 85. A concessão do status de vítima significa, portanto, o reconhecimento do direito de participar em um determinado procedimento.

participação em um procedimento específico, o TPI consideraria seus pedidos à luz dos critérios do artigo 68(3). Neste momento, seria observado se os interesses das vítimas são afetados pelo procedimento em questão e definida a forma adequada de participação.⁵⁶ Passar-se-ia, então, à regulação da apresentação dos pontos de vista e preocupações das vítimas da forma mais adequada em uma situação, um caso ou em um determinado estágio do processo. Acredita-se que possíveis atrasos decorrentes do necessário reexame das solicitações poderiam ser reduzidos pela elaboração clara e completa das decisões sobre o status de vítima, para que elas possam instruir, em outros momentos, a avaliação dos interesses pessoais das vítimas e a adequação de sua participação.

A articulação do sentido e do alcance das decisões sobre o status de vítima afastaria ainda o risco de estas decisões serem compreendidas pelos requerentes como decisões que conferem automaticamente o direito de participação. Para tanto, estas decisões devem esclarecer a distinção entre o reconhecimento do status de vítima de uma situação e de vítima de um caso, bem como indicar que este reconhecimento não significa a possibilidade de participar automaticamente dos procedimentos relacionados, respectivamente, a uma investigação ou a um caso. Ao evitar a constituição das decisões sobre participação como decisões sobre o status de vítima, afasta-se a possibilidade de, em um momento, o requerente ter seu status de vítima reconhecido e, em outro, negado devido à impossibilidade participação em um determinado procedimento.

Essa abordagem certamente exige um grande esforço justificativo do TPI. Este esforço é, no entanto, necessário se o TPI tem como objetivo garantir que a racionalidade e legitimidade das suas decisões possam ser avaliadas pelas vítimas. Além disto, esta abordagem destaca a importância do reconhecimento pela comunidade internacional dos processos de vitimização que tiveram lugar em uma situação investigada pelo TPI ou que foram provocados pela conduta de um determinado acusado. Ela afirma a necessária censura destes processos de vitimização e comunica às vítimas o reconhecimento da injustiça contra elas cometida.

V. Considerações finais

A análise da jurisprudência do TPI indicou que as decisões sobre o status de vítima têm considerado, sobretudo, a capacidade de os requerentes expressarem as suas opiniões e preocupações, contribuindo para o esclarecimento dos fatos e sua

56 A necessidade de se analisar a participação da vítima em cada procedimento foi estipulada pela Seção de Recursos, veja ICC-01/04-556. Veja sobre o tema OLASOLO, H., "Systematic and Casuistic Approaches to the Role of Victims in Criminal Proceedings Before the International Criminal Court", *New Criminal Law Review*, Vol. 12, Núm. 4, 2009.

compreensão normativa. No entanto, a possível relação entre o status de vítima e o direito de participação tem permitido o recurso a estratégias capazes de limitar de forma discricionária a concessão do status de vítima. Estas estratégias têm dificultado a atribuição de um significado único ao termo vítima, aumentando os riscos de mal-entendidos nas interações que ocorrem no Tribunal, bem como na comunicação entre o TPI e seu público. A ambiguidade que caracteriza o termo vítima tem, por sua vez, impedido que o reconhecimento jurídico dos processos de vitimização pelo TPI alcance o seu potencial reparatório.

Diante deste contexto, o artigo defendeu a necessária compreensão do processo internacional penal como um processo comunicativo. Esta abordagem exige que o TPI seja construído como um espaço capaz de garantir a igualdade jurídica entre as vítimas e os acusados. Para tanto, é necessário que a vítima seja reconhecida como sujeito de direitos. Daí, a relevância das decisões acerca do status de vítima. Estas decisões, ao reconhecerem os processos de vitimização, censuram a violação dos direitos das vítimas e o sofrimento injustamente a elas imposto. Elas afirmam a intangibilidade do direito a ter direitos.

Neste sentido, o artigo sustentou dever ser a determinação do status de vítima pautada apenas nos critérios da Regra 85, os quais devem ser interpretados à luz da distinção entre uma situação e um caso. Este recorte permite que o reconhecimento dos processos de vitimização esteja relacionado apenas aos danos que uma conduta sob a análise do TPI, em uma situação ou em um caso, tenha causado às vítimas e não ao impacto que um determinado procedimento possa vir a ter nos interesses do requerente. Desta forma, o reconhecimento de processo de vitimização é uma etapa necessária para a futura participação da vítima em um determinado procedimento.

Ao exigir que as decisões sobre o status de vítima se pautem apenas nos critérios da Regra 85, esta abordagem facilita a construção jurisprudencial de um significado único para o termo vítima. A construção deste significado exige que o TPI trate de forma consistente o procedimento de solicitação para participação. A necessidade de se desenvolver uma argumentação persuasiva acerca do status de vítima impede, por exemplo, que ele seja negado devido a formalidades que desconsideram o contexto vivido pelos requerentes. Em outros termos, o procedimento de solicitação não deve ser usado estrategicamente como uma forma de limitar o reconhecimento do status de vítimas.

Uma vez reconhecido o processo de vitimização, o artigo defende que o TPI deverá, quando solicitado, avaliar em que medida a vítima poderá participar de um determinado procedimento. Neste contexto, o procedimento de solicitação para participação instrui, ao menos, duas decisões: uma relacionada à atribuição do status

de vítima e outra relacionada à participação da vítima no procedimento pleiteado. A determinação do status de vítima não deve ser confundida com a discussão acerca da possibilidade de o requerente expressar suas opiniões e preocupações em um procedimento específico, bem como a forma pela qual deverá fazê-lo. Ela, no entanto, servirá de base para as futuras decisões do TPI sobre a possibilidade de participação daquela vítima em um procedimento específico. Neste momento, outros critérios tornam-se relevantes para assegurar que a participação da vítima não resulte em uma violação dos direitos dos acusados.

É certo que a participação da vítima dá concretude ao reconhecimento do processo de vitimização. É a partir de sua fala que a vítima pode reinscrever a experiência da violência por ela sofrida em um contexto político capaz de dar-lhe significado. No entanto, o necessário respeito aos direitos do acusado exige que a participação da vítima seja examinada de forma cuidadosa. É diante dos riscos de uma possível redução do espaço de fala da vítima no processo internacional penal que as decisões relacionadas exclusivamente ao status de vítima ganham relevância. Estas decisões podem ser o único momento em que a comunidade internacional censura de forma clara e individualizada a violação dos direitos de uma determinada pessoa. Elas são, também, a primeira forma de contato entre o TPI e as vítimas e, por isto, a primeira oportunidade de o TPI assegurar a sua legitimidade, tornando claros seu mandato e suas atividades para um público não especializado.