

Ref.: EUR 38/005/2003

Exma. Senhora  
Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias  
Dra. Assunção Esteves  
Palácio de São Bento  
Assembleia da República  
1249-068 Lisboa

10 de Novembro de 2003

Exma. Senhora,

A Amnistia Internacional gostaria de trazer à sua consideração alguns comentários relativos à proposta de lei nº 72/IX que adapta a legislação penal portuguesa ao Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (Estatuto de Roma) tipificando as condutas que constituem crimes de violação do direito internacional humanitário, e aos projectos de lei nº 224/IX e nº 262/IX para alteração do Código Penal português em relação aos crimes definidos no Estatuto de Roma. Estes três textos foram aprovados na generalidade pelo Plenário no passado dia 18 de Setembro, encontrando-se agora na Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, a fim de serem debatidos e votados na especialidade. Conforme o disposto no nº 1 e no nº 2 do artigo 168º da Constituição da República Portuguesa “A discussão dos projectos e propostas de lei compreende um debate na generalidade e outro na especialidade” e “A votação compreende uma votação na generalidade, uma votação na especialidade e uma votação final global”.

Gostaríamos em primeiro lugar de salientar a importante iniciativa que Portugal tomou ao elaborar legislação para implementação do Estatuto de Roma. Portugal desempenhou consistentemente um papel de liderança como membro do grupo de Estados que participaram no estabelecimento do Tribunal Penal Internacional (Tribunal), bem como ao ratificar o Estatuto de Roma a 5 de Fevereiro de 2002. Esperamos que a legislação portuguesa, quando aprovada, venha a ser um exemplo a fim encorajar outros países a apoiarem a plena implementação do Estatuto de Roma.

Gostaríamos agora de trazer algumas questões à sua atenção. Estas questões encontram-se desenvolvidas no documento junto em anexo. Gostaríamos que fosse prestado esclarecimento sobre um determinado número de provisões ambíguas. No relatório a acompanhar o texto da Comissão, seria útil incluir comentários explicando ao Parlamento como é que cada artigo dá cumprimento às obrigações de Portugal sob o Estatuto de Roma e demais legislação internacional ou providencia uma maior protecção e cooperação mais efectiva. Salvo indicação em contrário, no caso de verificarmos a ausência de uma provisão implementando o Estatuto de Roma, recomendamos que seja incluída uma provisão na legislação de implementação, naquele sentido.

Embora exista um número de elementos progressivos nos três textos, a Amnistia Internacional encontra-se preocupada com o facto de muitas das definições na proposta e nos projectos de lei serem

mais fracas do que as definições no Estatuto de Roma, nos elementos constitutivos dos crimes, adoptados pela Assembleia dos Estados Partes na sua primeira sessão em Setembro de 2002 conforme o artigo 9º do Estatuto de Roma, e demais legislação internacional e de estas definições mais fracas poderem vir a resultar em impunidade em Portugal para os piores crimes praticados no mundo.

Estas questões são particularmente preocupantes em relação aos crimes de guerra e crimes contra a humanidade envolvendo violência sexual. O exposto reconhecimento destes crimes no Estatuto de Roma foi um avanço significativo no desenvolvimento do direito internacional e é decepcionante que os textos não incorporem plenamente as definições no Estatuto de Roma e nos elementos constitutivos dos crimes, destes complexos crimes. A Amnistia Internacional preparou uma *Lista de Verificação para uma Implementação Eficaz*, AI Índice: IOR 40/19/03, Julho de 2000, da qual juntamos cópia em anexo, a fim de auxiliar os Estados a cumprirem as suas obrigações sob o Estatuto de Roma e demais legislação internacional ao prepararem legislação para implementação.

Infelizmente, contrariamente a outros países, tais como o Brasil, a República Democrática do Congo o Senegal e o Reino Unido, Portugal não conduziu um processo transparente ao preparar a proposta e os projectos, e envolvendo uma larga consulta com a sociedade civil desde o princípio do processo. Embora a comissão que preparou a proposta de lei nº 72/IX tenha recebido cópias da Lista de Verificação da Amnistia Internacional, não estabeleceu o diálogo com a sociedade civil antes de iniciar o processo. Todas as preocupações da Amnistia Internacional acerca da proposta e dos projectos de lei poderiam ter sido evitadas se Portugal tivesse conduzido um processo transparente e consultado a sociedade civil desde o início.

Verificamos que não existem provisões em nenhum dos textos relativas à cooperação com o Tribunal. Verificamos igualmente que Portugal já aprovou legislação relativa à cooperação judiciária internacional, na Lei nº 144/99 de 31 de Agosto. Estamos, no momento, a rever aquela lei à luz das obrigações de Portugal sob o Estatuto de Roma e apresentaremos quaisquer questões ao Ministro da Justiça.

Esta carta é trazida à sua atenção a fim de auxiliar na tarefa comum de assegurar que a legislação portuguesa incorpora todas as obrigações assumidas nos termos do Estatuto de Roma e do direito consuetudinário e convencional internacional. Gostaríamos que fossem esclarecidas as questões levantadas nesta carta e pensamos que seria útil incluir os esclarecimentos na exposição de motivos que acompanha a legislação.

Estados Partes, como a Argentina, o Brasil, a República Democrática do Congo, o Gabão, o Senegal, a Espanha e o Reino Unido, conduziram um processo transparente e de larga consulta com a sociedade civil antes de apresentarem as propostas para discussão no Parlamento e, em cada um daqueles casos, a proposta apresentada ao Parlamento foi aperfeiçoada em questões significativas. Esperamos que a Comissão e o Parlamento Português conduzam uma larga consulta com a sociedade civil antes de tomar qualquer decisão final sobre o texto a fim de que todas as questões possam ser analisadas antes de a legislação ser aprovada.

A Amnistia Internacional gostaria de manifestar o seu interesse em continuar este diálogo com todas as partes envolvidas neste histórico esforço de pôr um fim à impunidade para os crimes de genocídio, crimes contra a humanidade e crimes de guerra onde quer que sejam cometidos. Tendo em conta a grande importância para Portugal e para o resto da comunidade internacional das questões apresentadas nesta carta, a Amnistia Internacional vai torná-la pública no seu website:

<http://www.amnesty.org> e facultar cópias ao Presidente da Assembleia de Estados Partes, a todos os órgãos do Tribunal à sociedade civil.

Com os melhores cumprimentos,

Martin Macpherson  
Director, Organizações Internacionais  
Programa Direito e Organizações Internacionais

Cc: Alberto Arons de Carvalho, Nuno Teixeira de Melo, Odete Santos, Adriana de Aguiar Branco, Alberto Martins, António Filipe, António Montalvão Machado, Celeste Correia, Eduardo Cabrita, Eugénio Marinho, Fernando Negrão, Francisco José Martins, Francisco Louçã, Gonçalo Capitão, Hugo Velosa, Isabel Castro, Isilda Pegado, Jorge Lação, Jorge Strecht, José Magalhães, Luís Marques Guedes, Luís Montenegro, Maria de Belém Roseira, Maria Elisa Domingues, Narana Coissoró, Osvaldo de Castro, Pedro Silva Pereira, Telmo Correia, Teresa Morais, Vicente Jorge Silva, Vitalino Canas

## **Implementação do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional em Portugal**

### **Definição de crimes**

#### ANEXO À PROPOSTA DE LEI Nº 72/IX (ANEXO)

Verificamos que o artigo 8º, 1, b) do anexo, relativo a genocídio, parece apenas incluir “ofensa à integridade física grave”, mas não “ofensas graves à integridade mental”, contrariamente ao disposto no artigo 6º (b) do Estatuto de Roma e no artigo 2º da Convenção sobre a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio, à qual Portugal acedeu a 9 de Fevereiro de 1999. A definição na Convenção sobre o Genocídio, que o Tribunal Internacional de Justiça declarou há mais de meio século atrás reflectir o disposto no direito consuetudinário internacional, não deverá ser, de nenhuma forma, enfraquecida. Em relação ao termo “acordo” com vista à prática de genocídio, no artigo 8º, 3, do anexo, gostaríamos que fosse esclarecido qual o âmbito da respectiva aplicação e se este é mais extenso ou mais restrito do que o disposto no artigo 25º do Estatuto de Roma.

Encontramo-nos preocupados com o facto de o crime “violação” não se encontrar expressamente proibido na proposta, quer como crime contra a humanidade, quer como crime de guerra. Centenas de milhares de mulheres têm sido vítimas de violação, quer como crime contra a humanidade, quer como crime de guerra, no meio século decorrido desde Nuremberga. Este crime deveria ser punido como violação, não simplesmente como conduta criminal não especificada. A conduta proibida nos artigos 9º, g), (i) e 10º, 1, g) do anexo parece ser mais lata do que a definição de violação usada pelo Tribunal Penal Internacional para o Ruanda (TPIR) no caso *Akayesu* e em julgamentos no Tribunal Penal Internacional para a ex-Jugoslávia (TPIJ). No entanto, é importante categorizar esta conduta, que tem atingido mulheres ao longo de toda a história, como violação a fim de enviar uma clara mensagem a todos os possíveis perpetradores de que a mesma é inequivocamente punida.

Por outro lado, sobre o artigo 9º, g) e o artigo 10º, 1, g) do anexo em relação a coacção, gostaríamos de referir que, no direito internacional, tal como evidenciado nos elementos constitutivos dos crimes, a Câmara de Julgamentos do TPIR no caso *Akayesu*, e outros julgamentos no TPIR e no TPIJ, circunstâncias de coacção nos casos de violação não se encontram limitadas a força física.

Em relação à idêntica definição dos crimes contra a humanidade e de guerra de escravatura sexual no artigo 9º, g) (ii) do anexo e no artigo 9º g), (ii), por remissão do artigo 10º, 1, g), o mesmo deverá incluir todas as condutas proibidas nos elementos constitutivos dos crimes e abrangidas pelo entendimento contemporâneo do âmbito deste crime. Esta conduta inclui actos de natureza sexual em que o autor exerceu um poder ou um conjunto de poderes que traduzam um direito de propriedade sobre alguém. Tal como os elementos constitutivos dos crimes tornam claro, a definição deve proibir trabalhos forçados ou reduzir, de outro modo, uma pessoa ao estado servil tal como definido na Convenção Suplementar sobre a Abolição da Escravatura, o Tráfico de Escravos e Instituições e Práticas Análogas à Escravatura de 1956, que inclui escravatura por dívidas, práticas feudais, casamentos forçados e exploração de crianças. Este crime também inclui o tráfico de pessoas, em particular mulheres e crianças.

Gostaríamos também de referir que o crime de violência sexual não se encontra limitado a uma invasão física do corpo humano, mas, como os elementos constitutivos dos crimes deixam claro, inclui factos de natureza sexual induzidos por força, ameaça de força ou coacção.

Em relação ao crime de prostituição forçada, gostaríamos que fosse esclarecido se existe alguma definição de prostituição na legislação portuguesa e em que termos, salientando que este crime deve incluir casos em que uma pessoa é levada a praticar actos sexuais não só para obter algo necessário à sobrevivência, mas também como resultado de ameaça de força ou coacção.

Não parece existir no anexo qualquer provisão correspondente ao artigo 7 (2) (a) do Estatuto de Roma, sobre a definição de “ataque contra uma população civil”. Não é claro se esta omissão pretende alargar o âmbito de crimes contra a humanidade. No caso afirmativo, gostaríamos de manifestar o nosso apreço relativamente a esta definição mais alargada.

Em relação ao artigo 9º, c) do anexo, o qual corresponde ao artigo 7 (2) (c) do Estatuto de Roma, gostaríamos de referir que não parece que o artigo 159º do Código Penal português, para o qual aquele artigo do anexo remete, defina “estado ou condição de escravo”. Gostaríamos de recomendar uma definição consistente com o direito internacional, incluindo a definição na Convenção sobre a Escravatura de 1926.

Verificamos que o artigo 9º, f) do anexo não inclui a segunda parte da definição do artigo 7 (2) (e) do Estatuto de Roma “este termo não compreende a dor ou os sofrimentos resultantes unicamente de sanções legais, inerentes a essas sanções ou por elas ocasionadas acidentalmente”. Verificamos esta omissão com agrado. Embora aquela frase, que consta no artigo 1º, nº 2 da Convenção contra a Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, signifique legal nos termos do direito internacional, tem sido erradamente citada para justificar a aplicação da pena de morte e penas corporais.

Em relação ao artigo 9º, g), iv) do anexo, parece que o mesmo só se aplica a condutas com a intenção de modificar a composição étnica de uma população, em vez de “cometer outras violações graves do direito internacional”, contrariamente ao disposto nos artigos 7 (2) (f), 8 (2) (b) (xxii) e 8 (2) (e) (vi) do Estatuto de Roma. Desta modo, muitos crimes de guerra e crimes contra a humanidade de gravidez forçada poderão ficar impunes em Portugal.

Não parece existir no anexo qualquer provisão correspondente ao artigo 7 (3) do Estatuto de Roma sobre a definição de género. Gostaríamos de recomendar que a perseguição por motivos de sexo, conforme o disposto no artigo 9º, h) do anexo, seja interpretada de acordo com a definição de género reconhecida pelas Nações Unidas. Esta definição refere-se aos papéis sociais desempenhados por homens e mulheres que lhes são atribuídos com base no respectivo sexo. O termo “sexo” refere-se às características físicas e biológicas de homens e mulheres. O termo “género” refere-se às explicações para as diferenças observadas entre homens e mulheres baseadas em papéis sociais designados. Para mais informações sobre estes termos tal como reconhecidos pelas Nações Unidas, consultar a Implementação do documento da Quarta Conferência Mundial de Mulheres, Relatório do Secretário-Geral, U.N. Doc. A/51/322 (1996), §. 9 (citando o Relatório da Quarta Conferência Mundial de Mulheres, U.N. Doc. A/CONF.177/20 (1995)); para o comentário pioneiro sobre todos os crimes de guerra e crimes contra a humanidade de violência sexual mais informação sobre os crimes de escravatura sexual, prostituição forçada, violência sexual e a definição de género no Estatuto de Roma, consultar Machteld Boot, *Article 7, in Otto Triffterer, ed., Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers’ Notes, Article by Article* 142-145 and 171-172 (Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft 1999).

Verificamos com agrado a definição no artigo 15º, a) do anexo, a qual parece ser mais extensa do que o disposto no artigo 8 (2) (a) (iv) do Estatuto de Roma, acrescentando o elemento “ou de grande valor”, como alternativa ao requisito “em larga escala”.

Em relação ao artigo 10º, 2, b) do anexo, para implementação do artigo 8 (2) (a) (v) do Estatuto de Roma, o termo “forças” deverá receber uma larga interpretação de forma a incluir todas as entidades referidas no Protocolo I Adicional às Convenções de Genebra (Protocolo I), ratificado por Portugal a 27 de Maio de 1992.

O artigo 11º, d) do anexo não parece indicar o que sejam efeitos excessivos de “Lançar um ataque indiscriminado, que atinja a população civil ou bens de carácter civil, sabendo que esse ataque causará perdas de vidas humanas, ferimentos em pessoas civis ou danos em bens de carácter civil”, contrariamente ao disposto no artigo 8 (2) (b) (iv) do Estatuto de Roma. Gostaríamos que fosse esclarecido qual o âmbito da aplicação daquele artigo do anexo e manifestar a nossa satisfação no caso de esta provisão ser mais extensa do que a definição no Estatuto de Roma.

O artigo 10º, 2, a) do anexo não parece incluir o crime de “deportação” contrariamente ao disposto no artigo 8 (2) (b) (viii) do Estatuto de Roma.

Em relação ao artigo 11º, g) do anexo, vínhamos salientar que o crime de guerra “Declarar que não será dado abrigo” no artigo 8 (2) (b) (xii) e no artigo 8 (2) (e) (x) do Estatuto de Roma inclui conduzir as hostilidades de forma a que não haja sobreviventes, mesmo na ausência de qualquer declaração neste sentido.

O artigo 13º, b) do anexo não inclui “de acordo com o direito internacional” contrariamente ao disposto nos artigos 8 (2) (b) (xxiv) e 8 (2) (e) (ii) do Estatuto de Roma. Não parece ser claro se esta omissão pretende alargar o âmbito de aplicação daquelas disposições.

Não parece que o anexo contenha disposições relativas aos artigos 8 (2) (b) (xiii) e (xv) do Estatuto de Roma, nem aos artigos 8 (2) (e) (viii) e (xii). A não inclusão destes quatro crimes de guerra é uma omissão séria. A omissão de provisão correspondente ao artigo 8 (3) do Estatuto de Roma é, no entanto, acolhida com agrado, dado que é uma provisão desnecessária.

Verificamos com agrado a extensão da aplicação de certos crimes de guerra que no Estatuto de Roma se encontram limitados a conflito armado internacional (artigos 8 (2) (b) (ii), (v), (vii), (xiv), (xvii), (xviii), (xix), (xx) (xxiii) e (xxv) do Estatuto de Roma, artigos 11º, b) e c), 14º, 16º, 12º e 11º e f) do anexo) a situações de conflito armado de carácter não internacional.

Notamos a inclusão no anexo dos crimes de guerra nos artigos 17º (Incitamento à guerra) e 18º (Recrutamento de mercenários).

#### PROJECTO DE LEI Nº 224/IX

O nº 1 e o nº 2 do artigo 241º, que não incluem “em particular” na expressão “como parte integrante de um plano ou de uma política ou como parte de uma prática em larga escala”, contrariamente ao disposto no artigo 8 (1) do Estatuto de Roma, são preocupantes, na medida em que poderão vir a restringir a jurisdição de Portugal sobre crimes de guerra apenas aos crimes de guerra que seriam o foco prioritário do procurador do Tribunal, excluindo, assim, precisamente os casos que deveriam ser da responsabilidade prioritária dos Estados.

Em relação ao artigo 241º, 2, d), este não parece incluir “danos em bens de carácter civil”, contrariamente ao disposto no artigo 8 (2) (b) (iv) do Estatuto de Roma.

Não parece que os artigos 241º, 2, i) e 241º, 4, j) incluam tratamento “dentário ou hospitalar”, contrariamente ao disposto nos artigos 8 (2) (b) (x) e 8 (2) (e) (xi) do Estatuto de Roma.

Sobre os artigos 241º, 2, k) e 241º, 4, i), referimos que o crime de guerra “Declarar que não será dado abrigo” no artigo 8 (2) (b) (xii) e no artigo 8 (2) (e) (x) do Estatuto de Roma inclui conduzir as hostilidades de forma a que não haja sobreviventes, mesmo na ausência de qualquer declaração neste sentido.

O artigo 241º, 2, m) não parece incluir “acções” dos nacionais da parte inimiga, contrariamente ao disposto no artigo 8 (2) (b) (xiv) do Estatuto de Roma, negando, assim, às pessoas em territórios ocupados, o direito a remédio judicial pela violação de outros direitos.

O termo “ilegal” no artigo 7 (2) (f) do Estatuto de Roma, que inclui violações do direito internacional e do direito interno, é substituído nos artigos 241º, 2, u) e 239º - A, g) do projecto de lei por “em violação das normas ou dos princípios do direito internacional”. O conceito de violação das normas ou dos princípios do direito internacional poderia parecer mais extenso do que ilegal no direito internacional, mas não inclui necessariamente todas as condutas ilegais no direito interno, contrariamente ao disposto no Estatuto de Roma.

O artigo 241º, 4, e) do projecto de lei, correspondente ao artigo 8 (2) (e) (vi) do Estatuto de Roma, não parece incluir uma definição do crime de guerra, em caso de conflito armado que não tenha carácter internacional, de gravidez forçada.

O nº 5 do artigo 241º não inclui “aplicar-se-á, ainda, a conflitos armados que tenham lugar no território de um Estado, quando exista um conflito armado prolongado entre as autoridades governamentais e grupos armados organizados ou entre estes grupos”, contrariamente ao disposto no artigo 8 (2) (f) do Estatuto de Roma, o qual foi pensado a fim de cobrir a maioria dos conflitos armados que ocorrem hoje em dia.

O artigo 8 (3) do Estatuto de Roma não parece ter qualquer provisão correspondente no projecto de lei. Verificamos esta omissão com agrado, dado que aquele artigo é desnecessário.

Verificamos que o crime contra a humanidade de escravatura sexual, referido no artigo 7 (1) (g) do Estatuto de Roma, não parece vir especificamente mencionado no projecto de lei. Mesmo que se tenha pretendido que este crime fosse coberto pelo artigo 239º- A, g) do projecto de lei, é essencial que todas as condutas proibidas por este crime contra a humanidade sejam incluídas, conforme como acima referido.

O artigo 7 (2) (a) do Estatuto de Roma não parece encontrar provisão correspondente no projecto de lei. Esta omissão é verificada com agrado, no caso de pretender alargar o âmbito da conduta proibida.

Não parece existir no projecto de lei provisão correspondente ao artigo 7 (3) do Estatuto de Roma. A legislação deverá deixar claro que o termo “sexo” é consistente com a definição de género reconhecida pelas Nações Unidas, tal como acima referido.

## PROJECTO DE LEI Nº 262/IX

Não parece existir no projecto de lei qualquer provisão correspondente ao crime de genocídio definido no artigo 6º do Estatuto de Roma. Verificamos que o crime de genocídio já definido no artigo 239º do Código Penal Português parece apenas incluir “ofensa à integridade física grave”, mas não “ofensas graves à integridade mental”, contrariamente ao disposto no artigo 6º (b) do Estatuto de Roma e no artigo 2º da Convenção sobre a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio, conforme acima referido. Em relação ao termo “acordo” com vista à prática de genocídio, no artigo 239º, 3, do Código Penal português, gostaríamos que fosse esclarecido qual o âmbito da respectiva aplicação e se este é mais extenso ou mais restrito do que o disposto no artigo 25º do Estatuto de Roma.

Verificamos que o artigo 241º - A, f) do projecto de lei, não inclui a segunda parte da definição do artigo 7 (2) (e) do Estatuto de Roma “este termo não compreende a dor ou os sofrimentos resultantes unicamente de sanções legais, inerentes a essas sanções ou por elas causadas acidentalmente”. Verificamos esta omissão com agrado. Embora aquela frase, a qual consta no artigo 1º, nº 2, da Convenção contra a Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, signifique legal sob o direito internacional, tem sido erradamente citada para justificar a aplicação da pena de morte e penas corporais.

O artigo 241º - A, i) do projecto de lei não inclui perseguição “em função de outros critérios universalmente reconhecidos como inaceitáveis em direito internacional”, contrariamente ao disposto no artigo 7 (1) (h) do Estatuto de Roma.

O artigo 7 (2) (a) do Estatuto de Roma não parece encontrar provisão correspondente no projecto de lei. Esta omissão é verificada com agrado, no caso de pretender alargar o âmbito da conduta proibida.

O artigo 7 (3) do Estatuto de Roma não parece encontrar provisão correspondente no projecto de lei. A legislação deverá deixar claro que o termo “sexo” é consistente com a definição de género reconhecida pelas Nações Unidas.

Em relação ao artigo 241º - B, 2, l) e ao artigo 241º, - B, 4, j) do projecto de lei, referimos que o crime de guerra “Declarar que não será dado abrigo” no artigo 8 (2) (b) (xii) e no artigo 8 (2) (e) (x) do Estatuto de Roma inclui conduzir as hostilidades de forma a que não haja sobreviventes, mesmo na ausência de qualquer declaração neste sentido.

Parece-nos que o artigo 241º - B, 2, t) do projecto de lei deveria mencionar o Estatuto de Roma ao referir os artigos 121º e 123º, dado que parece serem os artigos do Estatuto de Roma que aquela disposição refere.

Parece-nos que o artigo 241º - B, 5, do projecto de lei não inclui a frase “aplicar-se-á, ainda, a conflitos armados que tenham lugar no território de um Estado, quando exista um conflito armado prolongado entre as autoridades governamentais e grupos armados organizados ou entre estes grupos”, contrariamente ao disposto no artigo 8 (2) (f) do Estatuto de Roma, o qual foi pensado a fim de cobrir a maior parte dos conflitos armados que ocorrem hoje em dia.

## **Jurisdição universal**

Verificamos com agrado a provisão sobre jurisdição universal no artigo 5º do anexo à proposta de lei nº 72/IX e no artigo 5º dos projectos de lei nº 224/IX e nº 262/IX. Verificamos, no entanto, que nenhuma destas provisões autoriza expressamente investigações e pedidos para extradição se o suspeito nunca esteve em Portugal. Uma provisão neste sentido deveria ser incluída na legislação de implementação portuguesa, a fim de clarificar que Portugal pode exercer plenamente as suas obrigações sob o princípio da complementaridade nos termos do Estatuto de Roma e demais legislação internacional, incluindo as Convenções de Genebra de 1949 e o Protocolo I.

Reconhecemos que não foi necessário incluir nestas disposições a proibição de extradição para lugares onde a pessoa possa enfrentar a pena de morte, dado que o n.º 6 do artigo 33.º da Constituição da República Portuguesa proíbe a extradição “(...) por crimes a que corresponda, segundo o direito do Estado requisitante, pena de morte ou outra de que resulte lesão irreversível da integridade física”. A Amnistia Internacional acredita que a pena de morte viola o direito à vida reconhecido no artigo 3.º da Declaração Universal dos Direitos do Homem e que é a pena mais cruel, desumana e degradante, sendo contrária à proibição estabelecida no artigo 5.º daquela Declaração.

A extradição não deverá também ser concedida a países onde não existam garantias de julgamentos justos consistentes com os critérios internacionais de julgamentos justos, tais como os artigos 9.º, 14.º e 15.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, ratificado por Portugal a 15 de Junho de 1978, e os artigos 55.º e 62.º a 69.º do Estatuto de Roma. Recomendamos que Portugal possa garantir o retorno a Portugal de uma pessoa que tenha sido extraditada, se o Estado requisitante falhar na condução de uma investigação imediata, aprofundada, independente e imparcial ou, no caso de existir prova admissível suficiente, na realização de procedimento criminal contra a pessoa extraditada segundo as normas de julgamentos justos.

Em relação ao artigo 5.º dos projectos de lei n.º 224/IX e n.º 262/IX, gostaríamos que fosse esclarecido se a expressão “Salvo tratado ou convenção internacional em contrário” virá a impedir o prosseguimento de procedimento criminal num tribunal português de uma pessoa suspeita de ter cometido um crime definido no Estatuto de Roma, quando exista prova suficiente para dar prosseguimento ao procedimento criminal contra essa pessoa.

### **Princípios de responsabilidade criminal e isenção de responsabilidade criminal**

Verificamos que não parece existir nem na proposta nem nos projectos qualquer provisão relativa a princípios de responsabilidade criminal à excepção do artigo 6.º do anexo à proposta de lei n.º 72/IX, o qual corresponde ao fraco princípio encontrado apenas no artigo 28.º do Estatuto de Roma (Responsabilidade dos chefes militares e outros superiores hierárquicos), e não em qualquer outro instrumento internacional. Esta provisão, se implementada, colocaria Portugal em situação de incumprimento das suas solenes obrigações sob o artigo 87.º do Protocolo I e outra legislação internacional. De forma a assegurar um sistema de justiça internacional efectivo, a Amnistia Internacional aconselha que os princípios de responsabilidade criminal nas legislações internas sejam, pelo menos, tão restritos como os do Capítulo III do Estatuto de Roma. Embora pareça concluir-se que os princípios de responsabilidade criminal dispostos na legislação portuguesa se aplicam aos crimes definidos no anexo à proposta de lei n.º 72/IX, segundo o disposto no artigo 4.º do mesmo, gostaríamos de solicitar esclarecimento sobre os termos em que se aplicam e se garantem que cada um dos princípios de responsabilidade criminal dispostos no Estatuto de Roma serão plenamente implementados.

Em relação ao artigo 6.º, n.º 1, do anexo à proposta de lei n.º 72/IX, o qual corresponde ao artigo 28.º do Estatuto de Roma (Responsabilidade dos chefes militares e outros superiores hierárquicos) parece-nos que aquele artigo do anexo só se aplica caso não haja disposição em contrário no Código de Justiça Militar. Em relação à aplicação do Código de Justiça Militar, salientamos que conforme o artigo 3.º do anexo à proposta de lei n.º 72/IX “O disposto no presente diploma não prejudica a aplicação do Código de Justiça Militar quando os crimes tiverem conexão com os interesses militares da defesa do Estado português e os demais que a Constituição comete às Forças Armadas Portuguesas”. Sobre esta questão, a Amnistia Internacional tem-se oposto à realização de julgamentos em tribunais militares de membros das forças armadas acusados de crimes de direito internacional. Na

verdade, o artigo 16º, nº 2, da Declaração sobre a Protecção de Todas as Pessoas contra os Desaparecimentos Forçados declara expressamente que os presumíveis autores de desaparecimentos forçados deverão ser julgadas “apenas pelos competentes tribunais comuns do Estado e não por quaisquer tribunais especiais, em particular tribunais militares”.

Acrescentaríamos ainda que a expressão “pelo facto de não exercer um controlo apropriado sobre essas forças” encontra-se omissa no artigo 6º, nº 1 e nº 2 do anexo à proposta de lei nº 72/IX, bem como a expressão “ao seu alcance” em relação à adopção de medidas para prevenir ou reprimir a prática dos crimes. Não é claro se estas omissões pretendem alargar o âmbito da responsabilidade criminal ou restringi-lo. Gostaríamos que esta questão fosse esclarecida.

Em relação ao artigo 33º do Estatuto de Roma (Decisão hierárquica e disposições legais), salientamos que não parece haver correspondente provisão nem na proposta nem nos projectos. Gostaríamos que fosse esclarecido se existem provisões correspondentes no Código Penal português e em que termos. A Amnistia Internacional acredita que as isenções de responsabilidade criminal no direito interno não deverão ser mais extensas do que as permitidas no Estatuto de Roma, devendo, em alguns casos, ser ainda mais restritas de forma a serem consistentes com o disposto no direito consuetudinário internacional. Por exemplo, o artigo 33º do Estatuto de Roma proíbe a alegação do cumprimento de decisões de hierárquicas como isenção de responsabilidade criminal para a prática de genocídio e crimes contra a humanidade. No entanto, por insistência dos Estados Unidos da América e mais alguns Estados, o mesmo artigo permite a alegação do cumprimento de decisões hierárquicas como isenção de responsabilidade criminal para os crimes de guerra, em determinadas circunstâncias, nos julgamentos a decorrerem no Tribunal Penal Internacional. A alegação do cumprimento de decisões hierárquicas como isenção de responsabilidade criminal para os crimes de guerra tem sido proibida em todos os instrumentos internacionais relativamente aos crimes de direito internacional desde a Carta de Nuremberga e o direito internacional proíbe esta forma de isenção de responsabilidade criminal nos tribunais nacionais. Portanto, deverá ser expressamente excluída como causa de isenção de responsabilidade criminal na legislação de implementação portuguesa.

### **Imprescritibilidade, amnistias, perdões ou outras medidas semelhantes de impunidade e imunidades**

Verificamos com agrado que o artigo 7º do anexo à proposta de lei nº 72/IX determina especificamente que o procedimento criminal e as penas impostas pelos crime de genocídio, crimes contra a humanidade e crimes de guerra são imprescritíveis. Verificamos, contudo, que este artigo não parece aplicar-se aos crimes definidos nos artigos 17º e 18º do anexo relativos aos crimes de incitamento à guerra e recrutamento de mercenários.

O projecto de lei nº 262/IX não parece incluir provisões relativas a imprescritibilidade. Gostaríamos de mencionar que o artigo 29º do Estatuto de Roma estabelece que “Os crimes da competência do Tribunal não prescrevem”. Portanto, os Estados Partes devem assegurar que as suas legislações são consistentes com o disposto no artigo 29º do Estatuto de Roma.

Não parece existir nem na proposta nem nos projectos qualquer provisão proibindo amnistias, perdões ou outras medidas semelhantes de impunidade. Estas medidas são contrárias ao disposto no direito internacional quando relativas a crimes de direito internacional, e os Estados não deverão nem tomar tais medidas que impedem quer a descoberta da verdade, determinação da culpa ou inocência num tribunal criminal ou reparações integrais, nem reconhecê-las se tomadas por outros Estados.

Outros Estados Partes, tal como o Brasil no artigo 3º do ante-projecto para implementação do Estatuto de Roma (disponível no website da Amnistia Internacional: <http://www.amnesty.org>), proibiram tais medidas.

Similarmente, não parece existir nem na proposta nem nos projectos de lei qualquer provisão correspondente ao artigo 27º do Estatuto de Roma relativa à irrelevância da qualidade oficial. Verificamos que a Constituição da República Portuguesa contém várias disposições sobre a responsabilidade criminal do chefe de estado, membros do parlamento, membros do governo e juizes do Tribunal Constitucional, nomeadamente:

- Artigo 130º, nº 1 e nº 2: “**1.** Por crimes praticados no exercício das suas funções, o Presidente da República responde perante o Supremo Tribunal de Justiça. **2.** A iniciativa do processo cabe à Assembleia da República, mediante proposta de um quinto e deliberação aprovada por maioria de dois terços dos Deputados em efectividade de funções”;
- Artigo 157º, nº 2 e nº 3º: “**2.** Os Deputados não podem ser ouvidos como declarantes nem como arguidos sem autorização da Assembleia, sendo obrigatória a decisão de autorização, no segundo caso, quando houver fortes indícios de prática de crime doloso a que corresponda pena de prisão cujo limite máximo seja superior a três anos. **3.** Nenhum Deputado pode ser detido ou preso sem autorização da Assembleia, salvo por crime doloso a que corresponda a pena de prisão referida no número anterior e em flagrante delito”;
- Artigo 196º, nº 1: “**1.** Nenhum membro do Governo pode ser detido ou preso sem autorização da Assembleia da República, salvo por crime doloso a que corresponda pena de prisão cujo limite máximo seja superior a três anos e em flagrante delito”;
- Artigo 222º, nº 5 e nº 6: “**5.** Os juizes do Tribunal Constitucional gozam das garantias de independência, inamovibilidade, imparcialidade e irresponsabilidade e estão sujeitos às incompatibilidades dos juizes dos restantes tribunais. **6.** A lei estabelece as imunidades e as demais regras relativas ao estatuto dos juizes do Tribunal Constitucional”.

Gostaríamos que fosse esclarecido se estas disposições impedem o julgamento num tribunal português de pessoas suspeitas de terem cometido algum dos crimes definidos no Estatuto de Roma que poderiam ser julgadas no Tribunal Penal Internacional com base na mesma prova.

## **Julgamentos justos**

Nem a proposta, nem os projectos, parecem conter garantias de julgamentos justos, quer em relação à cooperação com o Tribunal, quer em relação aos procedimentos criminais portugueses. Verificamos com agrado que o artigo 32º da Constituição da República Portuguesa e o artigo 61º do Código Penal português estabelecem garantias de julgamentos justos em relação aos procedimentos criminais portugueses. Gostaríamos, no entanto, que fosse esclarecido se cada uma das garantias internacionais de julgamentos justos estabelecidas nos artigos 9º, 14º e 15º do Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos e nos artigos 55º e 62º a 69º do Estatuto de Roma têm provisões correspondentes na Constituição e na legislação interna portuguesa e em que termos. Segundo o artigo 20 (3) (b) do Estatuto de Roma, se o julgamento num tribunal nacional de uma pessoa acusada de genocídio, crimes contra a humanidade ou crimes de guerra não tiver sido conduzido “em conformidade com as garantias de um processo equitativo reconhecidas pelo direito internacional”, o Tribunal pode conduzir um novo julgamento pelos mesmos crimes. O Tribunal Penal Internacional para a ex-Jugoslávia excluiu elementos de prova obtidos pela polícia nacional violando as garantias estabelecidas no respectivo Regulamento Processual, que foram incorporadas no artigo 55º do Estatuto de Roma.