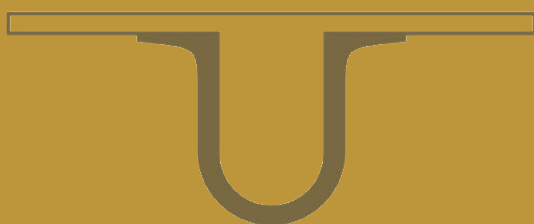




UNIVERSIDADE D  
COIMBRA



Ricardo Guilherme Silveira Corrêa Silva

**A RECUPERAÇÃO DE ATIVOS NO CONTEXTO  
DA VERDADEIRA JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO**

Tese no âmbito do Doutoramento em Direito, Área de  
Especialização de Direito Público, orientada pelo Professor  
Doutor Jónatas Eduardo Mendes Machado e apresentada à  
Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

Junho de 2019

Faculdade de Direito

# A RECUPERAÇÃO DE ATIVOS NO CONTEXTO DA VERDADEIRA JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO

Ricardo Guilherme Silveira Corrêa Silva

Tese no âmbito do Doutoramento em Direito, Área de Especialização de Direito Público orientada pelo Professor Doutor Jónatas Eduardo Mendes Machado e apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

Junho de 2019



UNIVERSIDADE DE  
COIMBRA



*À minha filha, Ana Beatriz, alegria dos meus dias.*

## **Agradecimentos**

---

*A Deus, por tantas bênçãos;*

*À minha esposa, Thays, por tanta cumplicidade;*

*Ao meu irmão Renato Guilherme, por tanto companheirismo;*

*Aos amigos, por tantos momentos compartilhados;*

*Ao Dr. Jónatas Machado, por tantas lições.*

*“A luta do homem contra o poder é a luta da memória contra o esquecimento.”*

Milan Kundera

## Resumo

---

A presente investigação trata da necessidade de se repensar os mecanismos tradicionais de justiça de transição, em virtude de que estes têm, desde a década de 1990, negligenciado a chamada violência econômica, que inclui a corrupção. Para alcançar o objetivo proposto, percorre-se brevemente o pensamento político ocidental, que demonstra que, desde os primórdios da civilização, os efeitos da corrupção já constituía preocupação. Considerando o longínquo estudo em torno da corrupção, é necessário traçar panoramas contemporâneos, de forma a promover uma recontextualização afinada com a realidade pós-moderna. A corrupção é uma amarra na consecução dos direitos humanos, e seus efeitos atingem frontalmente os direitos sociais, o desenvolvimento e a democracia. Diante dessa realidade, é salutar o desenvolvimento de um princípio anticorrupção sob as dimensões constitucional e internacional; a dimensão constitucional está lastreada nos propósitos e nas promessas constitucionais implicitamente previstas no texto por meio dos princípios estruturantes. No mesmo sentido, a dimensão jurídico-internacional está presente nas normativas internacionais, as quais, afinadas com o constitucionalismo global, permite que as fontes de direito internacional sejam interpretadas de acordo com este princípio. A recontextualização da corrupção compreende a constatação de que, dado o avanço tecnológico e a expansão da globalização, os Estados não estão preparados normativamente para enfrentar a insofismável realidade pós-moderna. Sob esta realidade, a criminalidade organizada e a lavagem de dinheiro adquiriram contornos modernos e os paraísos fiscais tornaram-se ainda mais acessíveis diante da supressão das barreiras territoriais. A cooperação internacional passa a ser ainda mais relevante neste cenário; diante desta realidade de ocultação de ativos em jurisdições estrangeiras, a CNUCC elevou a recuperação de ativos ao patamar de princípio fundamental no combate à corrupção, o que justifica o aumento exponencial dos esforços internacionais neste sentido. A lógica da impunidade permeia a corrupção em um cenário de criminalidade estatal e mais claramente em estados em transição do autoritarismo para a democracia. Por tal fato, não é mais possível negligenciar a corrupção nos mecanismos de justiça de transição, sob pena de tornar esta inconclusa. Nos mecanismos tradicionais de justiça de transição preponderam a sanção aos perpetradores em detrimento das questões humanas das vítimas; é necessário conferir à justiça de transição uma compreensão holística que contemple todas as violações passadas de direitos humanos, sob pena de ser instaurada uma seletividade indesejada da injustiça. Faz-se, neste contexto, necessária a construção da recuperação de ativos enquanto mecanismo de inflexão anticorrupção e de direitos humanos com vistas a alcançar a almejada paz positiva e o essencial estado de bem-estar social. Para tanto, os ativos recuperados, fruto da corrupção que suprimiu direitos, devem ser alocados nas injustiças socioeconômicas. O objetivo de combate à corrupção exige um pacto global anticorrupção que compreenda toda a ação da sociedade internacional, inclusive financiadores e doadores, os quais deverão condicionar qualquer ajuda à exigência da recuperação de ativos e ao não pagamento de dívidas odiosas.

Palavras-chave: Corrupção; globalização; recuperação de ativos; justiça de transição; direitos humanos.

## Abstract

---

This study tackles the need of a reexamination of the traditional mechanisms of transitional justice warranted by the neglect, since the 1990's, of the so-called economic violence, including corruption. To reach the proposed aim, this dissertation briefly discusses the Western political thinking and shows that the effects of corruption raise concerns since the origins of civilization. To consider the long-lasting study on corruption, one must establish a modern-day panorama aiming to a re-contextualization for post-modern reality. Corruption is a restraint for human rights achievement and its effects hit directly social rights, development and democracy. In face of this situation, the development of an anti-corruption principle under the constitutional and international dimensions is healthy. The constitutional dimension is based on constitutional promises and purposes, which are implicitly given on the text through structuring principles. On the same direction, the international legal dimension is present on the international normative, which, aligned with the global constitutionalism, enable the interpretation of international law sources according to this principle. The re-contextualization of corruption encompasses the observation that, given the technological advancements and expansion of globalization, the State is not prepared normatively to face the inescapable truth of the post-modern era. In this scenario, criminality and money laundering have acquired modern shapes, and fiscal paradises have become even more accessible due to the abolition of territorial boundaries. International cooperation becomes even more relevant. Facing the concealment of assets in international jurisdictions, CNUCC has risen the recovery of assets to the level of fundamental principle in the fight against corruption, explaining the exponential increase of international efforts in this direction. The logic of impunity permeates corruption in a scenario of State criminality, particularly where the State is transitioning from authoritarianism to democracy. For this reason, it is no longer possible to neglect corruption in the mechanisms of transitional justice under penalty of being rendered incomplete. The traditional mechanisms of transitional justice favor sanctions to perpetrators to the detriment of the victims' human issues. It is imperative that transitional justice adopts a holistic view and addresses all past human rights violations under penalty of implementing an undesired selectivity of injustice. Hence, it is necessary to develop the recovery of assets as a mechanism of shift towards anti-corruption and human rights aiming to a positive peace and well-fare state. To this end, the recovered assets from corrupt activities that suppressed rights shall be directed to reduce socioeconomic injustice. The fight against corruption demands a global pact against corruption encompassing the whole international community including funding bodies and donors, who should condition all aid to the recovery of assets and the non-payment of odious debts.

Keywords: Corruption; Globalization; Recovery of assets; Transitional justice; Human rights.

## Lista de abreviaturas e siglas

---

ACNUDH	The Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights
Afar	Arab Forum on Asset Recovery
BSA	United Bank Secrecy Act
BTI	Bertelsmann Stiftung's Transformation Index
CADH	Convenção Americana sobre Direitos Humanos
CAVR	Comissão de Acolhimento, Verdade e Reconciliação em Timor-Leste
CEJIL	Centro pela Justiça e o Direito Internacional
CGD	Caixa Geral de Depósitos
CIA	Central Intelligence Agency
CICC	Convenção Interamericana contra a Corrupção
CIDH	Corte Interamericana de Direitos Humanos
CIP	Centro de Integridade Pública
CNUCC	Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção
Coaf	Conselho de Controle de Atividades Financeiras
COECrimCC	Council of Europe Criminal Law Convention on Corruption
Cosp	Conference of the States Parties to the United Nations Convention
CPI	Comissão Parlamentar de Inquérito
DRCI	Departamento de Recuperação de Ativos Ilícitos e Cooperação Jurídica Internacional
DUDH	Declaração Universal dos Direitos Humanos



UE	União Europeia
EUA	Estados Unidos da América
FATF	Financial Action Task Force on Money Laundering
FCPA	Foreign Corrupt Practices Act
FMI	Fundo Monetário Internacional
Gafi	Grupo de Ação Financeira Internacional
GCCC	Gabinete Central de Combate à Corrupção em Moçambique
GRA	Gabinete de Recuperação de Ativos
GTNM-RJ	Grupo de Tortura Nunca Mais do Rio de Janeiro
HRW	Human Right Watch
ICM	Instituto CHR Michelsen
ICTJ	The International Center for Transitional Justice
KGB	Komitet Gosudarstvennoy Bezopasnosti
MLA	Mutual Legal Assistance
MPLA	Movimento Popular de Libertação de Angola
NCB	Non-Conviction Based Asset Forfeiture
OCDE	Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico
OEA	Organização dos Estados Americanos
ONG	Organização não governamental
ONU	Organização das Nações Unidas
PEP	Politically Exposed Person
PIB	Produto Interno Bruto
PIDCP	Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos
PIDESC	Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais
PT	Portugal Telecom

SADC	Southern African Development Community
StAR	Stolen Asset Recovery Initiative
STB	Štátna Bezpečnosť
STJ	Supremo Tribunal de Justiça (Portugal)
TPI	Tribunal Penal Internacional
TPIJ	Tribunal Penal Internacional para a Antiga Iugoslávia
TPIR	Tribunal Penal Internacional para Ruanda
TRT/SP	Tribunal Regional do Trabalho do Estado de São Paulo
UNCACC	United Nation Convention Against Corruption
UNIDROIT	Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects
UNODC	United Nation Office on Drugs and Crime

# Índice

---

<b>AGRADECIMENTOS</b>	<b>03</b>
<b>RESUMO</b>	<b>05</b>
<b>ABSTRACT</b>	<b>06</b>
<b>LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS</b>	<b>07</b>
<b>ÍNDICE</b>	<b>10</b>
<b>INTRODUÇÃO</b>	<b>15</b>

## **PRIMEIRA PARTE**

### **CORRUPÇÃO, CONTEMPORANEIDADE E (RE)CONTEXTUALIZAÇÃO**

<b>CAPÍTULO I – Justiça, Virtude e Corrupção</b>	<b>22</b>
1 A corrupção e o tempo: um olhar para o pensamento político ocidental	22
1.1 O período greco-romano: o pensamento de Platão, Aristóteles e Cícero	23
1.2 Idade Média: o pensamento de Santo Agostinho e São Tomás de Aquino	29
1.3 Renascimento: o pensamento de Maquiavel	31
1.4 Iluminismo: o pensamento de Locke e Montesquieu	33
1.5 Pós-Revolução Francesa	36
2 A corrupção e a busca por um conceito	39
2.1 A etimologia e os conceitos nos diferentes ramos do conhecimento	39
2.2 A corrupção em uma acepção jurídica	42
2.3 A corrupção em uma acepção de Direitos Humanos	47
3 Corrupção e (sub)desenvolvimento	51
4 Corrupção convencional e inconvecional	59
5 A corrupção e o Estado Cleptocrático de Direito	62
<b>CAPÍTULO II – Dimensões constitucionais e internacionais do princípio anticorrupção</b>	<b>70</b>
	10

1 Dimensão jurídico-constitucional do princípio anticorrupção	70
1.1 Dos princípios constitucionais estruturantes	70
1.2 O princípio anticorrupção: um contributo estadunidense	74
2 O Direito Internacional e a tutela global da corrupção	79
2.1 Da intolerância religiosa à mudança do paradigma de tutela	79
2.2 A globalização e a internacionalização da corrupção	88
2.3 Os instrumentos internacionais de combate à corrupção	93
3 A dimensão jurídico-internacional do princípio anticorrupção	102
3.1 O constitucionalismo global	102
3.2 O princípio anticorrupção como um bem público global	109
3.3 O método interpretativo das fontes de Direito Internacional de acordo com o princípio anticorrupção	111
CAPÍTULO III –A corrupção além-fronteiras na sociedade de risco	114
1 A expansão do Direito Penal na sociedade de risco	114
1.1 O contexto da sociedade mundial na sociedade de risco: um (nem tão) admirável mundo novo	114
1.2 Risco, insegurança e Direito Penal: a contemporaneidade do futuro	122
1.3 A correlação entre a corrupção transnacional e o Direito Penal do risco	128
2 A corrupção sem fronteiras: a delinquência dos poderosos	136
2.1 A criminalidade organizada	136
2.2 Lavagem de dinheiro (branqueamento de capitais)	146
2.3 Paraísos fiscais e centros <i>offshore</i>	155
3 A cooperação jurídica internacional anticorrupção	168
CAPÍTULO IV – A Corrupção Transnacional e a Recuperação de Ativos	179
1 Direito humano à propriedade privada à luz do Direito Internacional Público	179
1.1 Direito humano à propriedade privada: conceitos e contextos	179
1.2 Propriedade privada e as fontes de Direito Internacional Público	181
1.3 Direito humano à propriedade <i>versus</i> perda de bens e confisco	185
2 Premissas fundamentais para a compreensão da recuperação de ativos	189

2.1 Conceitos e propósitos	189
2.2 Esforços internacionais de recuperação de ativos	193
2.2.1 Previsão na Convenção das Nações Unidas (Mérida): um princípio fundamental	194
2.2.2 Stolen Asset Recovery Initiative – StAR	199
2.2.3 Outros movimentos internacionais	200
2.3 Existe um dever de cooperação na recuperação de ativos?	204
3 Etapas e questões processuais	213
3.1 Rastreamento, detecção e congelamento	213
3.2 Confisco	222
3.3 Restituição dos ativos apreendidos	232
4 Adversidades e complexidades: superando as principais barreiras	236
5 Movimentos de recuperação de ativos: a experiência lusófona	249
5.1 Brasil	249
5.2 Portugal	255
5.3 Angola	264
5.4 Moçambique	270

## **SEGUNDA PARTE**

### **CORRUPÇÃO, JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO E RECUPERAÇÃO DE ATIVOS**

CAPÍTULO I –Criminalidade Estatal e Justiça de Transição: um olhar para além do mero amanhecer democrático	278
1 Criminalidade Estatal	278
1.1 O Estado pode cometer crimes?	278
1.2 Os mecanismos de controle para aceitação da criminalidade estatal	287
1.2.1 Propaganda patrocinada e censura	287
1.2.2 Perseguição, violência e tortura	289
1.2.3 As ações de conteúdo normativo e a lógica da impunidade	291
2 Justiça de Transição	294
2.1 Estado de Direito e justiça de transição: explicações introdutórias	294
2.2 Conceito	297

2.3 Os movimentos ou fases de transição e o protagonismo do Direito Internacional na “justiça em cascata”	301
2.4 Os mecanismos tradicionais de transição	305
2.4.1 Prolegômenos necessários	305
2.4.2 Os mecanismos e as futuras gerações	309
2.4.3 Reparando o passado: os mecanismos tradicionais em espécie	312
2.4.3.1 Direito à verdade	312
2.4.3.2 Investigar, processar e punir	323
2.4.3.3 Reparações individuais e coletivas	337
2.4.3.4 Reformas institucionais (“ <i>lustration</i> ” ou “ <i>vetting</i> ”)	349
CAPÍTULO II – A Recuperação de Ativos no contexto da justiça de transição: um novo mecanismo de inflexão Anticorrupção e de Direitos Humanos	359
1 Ditadura, corrupção e <i>bad governance</i>	359
2 Justiça de transição, direitos socioeconômicos e corrupção: uma questão em aberto	365
2.1 (Re)pensando o discurso tradicional da justiça de transição: por uma interpretação holística	366
2.2 Justiça de transição, direitos socioeconômicos e violência estrutural: a necessidade de percorrer outros caminhos	374
2.3 Justiça de transição e corrupção: uma relação possível?	385
3 A recuperação de ativos e a justiça de transição: a construção de um novo mecanismo anticorrupção e de direitos humanos	391
3.1 O legado do Holocausto	391
3.2 Recuperação de ativos e Justiça de Transição: estabelecendo vínculos	395
3.3 A recuperação de ativos e a combinação de mecanismos	408
3.4 A paz positiva e o “Welfare State” como paradigmas de aplicabilidade da proposta	415
3.5 Destinação dos ativos recuperados: uma leitura à luz dos Direitos Humanos	421
3.6 Recuperação de ativos, justiça de transição e a política global anticorrupção	428
3.6.1 Financiadores internacionais, justiça de transição e recuperação de ativos: a ajuda condicionada	428
3.6.2 Dívida odiosa e o pacto global anticorrupção	435

<b>CONCLUSÃO</b>	<b>444</b>
<b>REFERÊNCIAS</b>	<b>450</b>

## Introdução

---

A corrupção é um fenômeno global endêmico, tão enraizado e infestado no sistema político, que acaba indevidamente por constituir a “regra do jogo”. A atividade política está condicionada à corrupção como se fosse um comportamento normal e esperado daqueles que deveriam ser os representantes dos interesses do povo, e não de um interesse individual espúrio. Neste sentir, o próprio sistema da representação política adoece, causando uma cegueira democrática e a absoluta ausência de confiança do verdadeiro objetivo da existência do Estado, quem seja, o povo. Há uma descrença contínua, pois as estruturas que facilitam a corrupção minam a confiança das instituições democráticas e as políticas governamentais, além de acirrar as desigualdades e estimular a corrosão do Estado de Direito. Logo, ameaçam as próprias bases da democracia e questionam a legitimidade da Administração Pública.

Em um estado submerso por condutas corruptas de governantes e seus aliados, políticas públicas deixam de ser implementadas ou são realizadas de forma insuficiente, bem como muitos direitos fundamentais são colocados à margem de proteção. É necessário extirpar — ou ao menos minorar — os efeitos catastróficos provocados por um Estado dirigido sob a égide de um sistema político corrupto, o que é possível através da preponderância das ideias da virtude e da justiça, bem como de um sistema estruturado por leis eficazes e, sobretudo, livres do ranço de interesses espúrios que visam encobertar desvios éticos e morais. Falhar neste intento é promover uma crise de legitimidade da própria democracia<sup>1</sup>, já que esta não se limita ao modo de instituição do poder ou pela finalidade de sua ação, mas, sobretudo, dá-se pela maneira como o poder é exercido<sup>2</sup>.

Desde os primórdios da civilização, os pensadores dedicam-se ao estudo da corrupção, a qual, no decorrer dos anos, por conta das mudanças estruturais e contextuais da sociedade, adquiriu novos contornos dos quais o Direito não pode se omitir, devendo oferecer meios e instrumentos adequados para frear seus efeitos deletérios, que tanto prejudicam os cidadãos.

---

<sup>1</sup>FILGUEIRAS, Fernando. *Corrupção, Democracia e Legitimidade*. Belo Horizonte: UFMG, 2008, p. 23.

<sup>2</sup>TODOROV, Tzvetan. *Os inimigos íntimos da democracia*. Tradução de Joana Angélica d’Ávila Melo. São Paulo: Companhia das Letras, 2012, p. 17.



Neste ínterim, na primeira parte desta investigação, procurar-se-á conceituar e recontextualizar a corrupção em um mundo globalizado, a fim de verificar se o Direito está apto a oferecer os instrumentos jurídicos necessários para combatê-la.

Afinado a este propósito, após percorrer as nuances do tempo através da análise do pensamento político ocidental daqueles que mais se dedicaram ao estudo da temática, é salutar conceituar corrupção. Desde logo, é importante ressaltar que tal intento não constitui tarefa das mais simples, tendo-se os doutrinadores e os estudiosos da temática, no decorrer do tempo, debruçado sobre a tentativa de alcançar definição que conseguisse abarcar as hipóteses de sua ocorrência. A dificuldade maior, sem sombra de dúvidas, está na tentativa frustrada de encontrar um conceito único, o que esbarra na existência de uma abordagem multidisciplinar abarcada pela análise à luz do Direito Penal, da Ciência Política, da Sociologia, da Religião, da Economia, dentre outros. Inexiste um conceito fechado, já que podem ser dadas à corrupção diversas acepções diferentes, a depender da área do conhecimento pela qual é analisada. A aludida multidisciplinaridade sem dúvida enriquece os conhecimentos acerca do fenômeno da corrupção, mas também dificulta sobremaneira a elaboração de um conceito unitário<sup>3</sup>. Se encontrar um conceito exato parece ser algo difícil, uma coisa é certa: restringir unicamente a análise a apenas uma área é equívoco que precisa ser desmistificado. É preciso conhecer o alcance da corrupção para, ao compreendê-la, buscar extirpar — ou ao menos minorar — seus efeitos nefastos.

Após realizar a conceituação e a contextualização introdutória da temática, o segundo capítulo será destinado à análise da corrupção e a seu desenvolvimento no Direito Internacional. Para tanto, será necessário verificar a possibilidade da inserção da corrupção enquanto princípio implícito nas constituições internas e nas normativas internacionais, a fim de que seja possível interpretar as fontes do Direito sob a perspectiva de um princípio anticorrupção.

Além desse intento, será importante percorrer a história a fim de compreender como a mudança de paradigma do Direito Internacional que inseriu o homem no núcleo central de tutela contribuiu para o desenvolvimento normativo da corrupção. Promovida essa compreensão, será necessário analisar o contexto da corrupção em um mundo globalizado e, conseqüentemente, sua internacionalização, o que permitiu o desenvolvimento dos instrumentos de combate à corrupção transnacional.

---

<sup>3</sup> CUENCA, Carlos Guillermo Castro. *La corrupción en la contratación pública en Europa*. Salamanca: Ratio Legis, 2009, p. 27.

A corrupção é um fenômeno que assola a humanidade desde seus primórdios, tendo no decorrer do tempo aperfeiçoado seu "*modus operandi*" em prejuízo evidente ao desenvolvimento político, econômico, ético e moral da sociedade. A sociedade moderna proporcionou ao homem uma série de benefícios com intuito de facilitar o cotidiano e a eficiência de suas ações, porém, se agiu para o bem, também proporcionou que condutas desviantes alcançassem novos formatos transnacionais.

Diante dessa realidade transnacional, o terceiro capítulo analisará o aspecto da corrupção além-fronteiras na sociedade de risco, partindo do alicerce sociológico oferecido por Beck, Giddens e Baumann, para, a partir desses substratos teóricos, promover a discussão em torno da (in)adequação do Direito Penal Interno e Internacional para a tutela da corrupção em um cenário de globalização.

A preocupação da contextualização do tema sob o viés do Direito Penal mostra-se relevante pelo fato de sua estreita vinculação com os atos de corrupção transnacional retratados no segundo capítulo. Se antes retratou-se a corrupção à luz das respostas oferecidas pelo Direito Internacional através dos tratados e da necessidade da construção da ideia em torno de um princípio anticorrupção delineador da hermenêutica das fontes, no terceiro capítulo será necessário utilizar desses argumentos para somar aos instrumentos de Direito Penal através da tipificação dos crimes com alcance transnacional.

As práticas e os atos de corrupção dos poderosos estão intrincados com o Direito Penal diante dos crimes tipificados nas legislações internas dos Estados, os quais buscam oferecer uma contraprestação sancionatória suficiente para atingir o intento do finalismo da pena. No entanto, é necessário questionar se as tipificações existentes nas legislações internas estão realmente capacitadas a alcançar a efetiva tutela da corrupção além-fronteiras na realidade pós-moderna. Para responder a esse questionamento, é pertinente traçar linhas conjuntas entre os instrumentos de Direito Penal e de Direito Internacional, a fim de estabelecer qual a melhor maneira de tutelar a corrupção quando essa é analisada sob o viés das exigências advindas da pós-modernidade.

Diante de um cenário de impotência do Estado face a inevitáveis transformações, é preciso que haja uma resposta jurídica frente às transformações sociais e jurídicas impostas pela crise da modernidade. Para cumprir esse intento, a investigação verterá, no quarto capítulo, a análise da recuperação de ativos. Para ser possível responder a esse questionamento lançado, será necessário promover uma contextualização geral em torno do instituto da recuperação de ativos,

cujo desenvolvimento doutrinário é relativamente recente, o que justifica a existência de poucos estudos específicos a respeito.

Considerando que a recuperação de ativos promove a perda da propriedade ilícita de valores e bens do produto da corrupção, é necessário analisar primeiramente a questão à luz do direito humano à propriedade. Trata-se de uma rápida contextualização, que possui a finalidade de discutir a relativização desse direito a partir do confisco dos ativos e sua conseqüente perda. Analisada a questão, compreender-se-á a recuperação de ativos através de suas premissas fundamentais, que incluem o conceito e seus propósitos, assim como a demonstração da evolução do instituto no Direito Internacional, que permitiu alcançar o atual estágio de relevância, sobretudo após a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (CNUCC), adotada em 2003. Importante perquirir ainda se há um dever de cooperação internacional para a recuperação dos ativos ou se, dada a soberania dos Estados, trata-se de mera cortesia internacional.

Contextualizada a recuperação de ativos sob um aspecto mais conceitual e estrutural, passar-se-á à discussão em torno das etapas e das questões processuais tendentes a alcançar o intento da repatriação dos ativos depositados em outras jurisdições, fruto da corrupção. Indubitavelmente, muitas barreiras necessitam ser transpostas para que esse fim seja alcançado, as quais, no entanto, jamais poderão constituir uma negativa de recuperação, ao revés, será necessário enfrentar as dificuldades para propor as soluções que possibilitem seu êxito.

Demonstrado o conceito, os propósitos, as questões processuais, as barreiras e as formas de superá-las, é importante demonstrar de que forma concretamente tem sido na contemporaneidade a experiência dos países na utilização do instituto, dezesseis anos após ter a CNUCC elevado a recuperação de ativos a princípio fundamental de combate à corrupção transnacional. Dada a evidente dificuldade em demonstrar concretamente em todos os Estados, elege-se-ão quatro países lusófonos como paradigma: Brasil, Portugal, Angola e Moçambique.

O quarto capítulo, que trata sobre os aspectos gerais da recuperação de ativos, encerra a primeira parte. A segunda cuidará do estabelecimento da relação entre a corrupção, a recuperação de ativos e a justiça de transição.

O primeiro capítulo da segunda parte será dedicado à análise de aspectos mais generalistas da justiça de transição, a fim de primeiro compreender o instituto em suas formas tradicionais para, posteriormente, questionar e inserir a proposta que se pretende realizar. Para tanto, após realizar uma breve introdução acerca da criminalidade estatal, serão traçados

panoramas gerais da justiça de transição através do conceito, sua expansão e dos mecanismos tradicionais que impõem obrigações a serem percorridas pelos Estados na transição do autoritarismo para a democracia.

O último capítulo destinar-se-á à proposição do relacionamento entre a corrupção e a justiça de transição por meio da inserção da recuperação de ativos enquanto um novo mecanismo. Isso porque se deve reconhecer a necessidade de repensar a forma pela qual a justiça de transição comumente vem sendo abordada pelos Estados. Diante dessa releitura, surgem alguns questionamentos que serão respondidos durante a investigação, quais sejam: quais são as feridas de um passado de violações de Direitos Humanos que necessitam ser estancadas? Tal proceder tange somente os direitos civis e políticos ou também deve alcançar os direitos socioeconômicos? Será que um conjunto de direitos é mais importante que outro?

Para responder aos questionamentos deverá primeiramente ser analisada a necessidade de se repensar o discurso tradicional da justiça de transição, a fim de verificar sua (in)compatibilidade com as questões socioeconômicas e com a corrupção. Procurar-se-á demonstrar o quanto tal omissão dos mecanismos de justiça de transição tem sido prejudicial aos direitos mais salutares das pessoas, bem como o quanto é necessário percorrer novos caminhos para que seja conferida maior preponderância às vítimas que aos perpetradores.

Diante dos inegáveis efeitos negativos da corrupção, é necessário que a proposta que se pretende realizar ofereça um instrumento jurídico adequado e eficaz para que a justiça de transição também estabeleça a obrigação de reparar a violência socioeconômica com vistas a reparar o passado e promover um futuro lastreado na paz positiva e no bem-estar social. Para que tal intento seja possível, é preciso desenvolver um raciocínio em torno da imprescindibilidade da recuperação dos ativos indevidamente ocultados em paraísos fiscais, assim como os valores repatriados sejam aplicados em direitos sociais, a fim de que se promova holisticamente a reparação, não apenas retrospectiva, mas também prospectiva, de forma a alcançar as futuras gerações.

O intento da recuperação de ativos enquanto mecanismo não poderá obter o êxito pretendido se não for construída uma política global consistente por meio de um pacto anticorrupção e de Direitos Humanos. Para tanto, para além da recuperação de ativos enquanto mecanismo, devem-se estabelecer outras formas de reforçar esse pacto, o que pode ser possível a partir da ação concreta dos doadores e dos financiadores internacionais.

Diante de todas as consequências danosas da corrupção nos países em transição, principalmente aqueles em desenvolvimento, deve-se promover propostas tendentes a realmente oferecer condições para impactar na vida e nos direitos mais salutarés das pessoas, impedindo que a justiça de transição seja uma “caixa fechada” e estanque de soluções aparentes que não observam a realidade social. É necessário que a justiça de transição não seja o mero cumprimento de formalidades, desapegado das reais necessidades humanas.

## **Primeira Parte**

---

CORRUPÇÃO, CONTEMPORANEIDADE E (RE)CONTEXUALIZAÇÃO

## CAPÍTULO I - JUSTIÇA, VIRTUDE E CORRUPÇÃO

### 1 A corrupção e o tempo: um olhar para o pensamento político ocidental

A corrupção humana sempre foi o principal obstáculo na sustentação da base democrática dos Estados e esteve presente na conduta de governantes e daqueles que detêm o poder desde os primórdios da civilização. Compreender esse fenômeno maléfico e antidemocrático passa pela necessidade de analisar a forma e o tratamento concedido aos corruptores, as quais apresentaram variáveis no decorrer do tempo, sobretudo derivadas da própria evolução dos povos, do pensamento político e dos ciclos de ascensão e decadência das instituições políticas<sup>4</sup>. Para tecer uma análise objetiva do assunto, é essencial que se conheça a história, pois, conforme sustenta Hegel, a descoberta da história como realidade objetiva permite a compreensão dos fatos humanos<sup>5</sup>.

Em que pese o transcurso do tempo, certo é que algumas situações jamais irão se alterar, já que a ambição, o desvio ético e o moral sempre estiveram presentes na conduta dos governantes, os quais, diante do poder e do manejo do dinheiro público, tendem, muitas vezes, a desviá-lo em proveito próprio ou de terceiros que lhe sejam convenientes. A política acaba por ser naturalmente o espaço dos vícios, em que impera a corrupção como uma prática comum, esperada e corriqueira<sup>6</sup>.

Desde os primórdios, os pensadores políticos debruçaram seus estudos para a análise do fenômeno da corrupção e os efeitos maléficos consequentes que tal conduta provoca na sociedade. Evidentemente que, em qualquer tempo, a prática da corrupção sempre mereceu uma contraprestação sancionatória de acordo com a evolução social, das leis e do Direito.

---

<sup>4</sup> KOSELLECK, Reinhardt. *Futuro passado*. Rio de Janeiro: Editora PUC-Rio/Contraponto, 2006, p. 41.

<sup>5</sup> AMARAL, Diogo Freitas do. *História do Pensamento Político Ocidental*. Coimbra: Editora Almedina, 2012, p. 316.

<sup>6</sup> FILGUEIRAS, Fernando. *Corrupção, Democracia e Legitimidade*. *Op. cit.*, p. 19.

## 1.1 O período greco-romano: o pensamento de Platão, Aristóteles e Cícero

O estudo em torno da corrupção não passou despercebido pelos pensadores gregos, que desenvolveram uma compreensão a partir da análise da degradação constitucional e da ideia que a vida das cidades está submetida a uma tensão permanente de forças opostas. Nessa toada, de um lado se encontra a atração pela justiça que, figurada pelas leis, proporciona a associação a que os homens naturalmente estão impelidos. Do outro lado, há uma pulsão particularista e desagregadora das paixões que se desdobram no desejo desenfreado por bens, riquezas e no poder do mando e das honras<sup>7</sup>.

Assim, ao reconhecer a existência da corrupção no governo das cidades, os pensadores gregos estabeleceram uma análise axiológica, crítica e, sobretudo, assentada na existência de dois mundos: as formas perfeitas (ausente de corrupção) e as formas imperfeitas (passível de corrupção)<sup>8</sup>.

Platão traz contribuições importantes sob esta temática em “A República”. Neste íterim, analisa os regimes de governo à luz dos princípios de desagregação das comunidades humanas ao estabelecer uma crítica particular sobre os regimes timocrático, oligárquico e democrático. O regime timocrático, comandado pelos guardiões dos soldados, pende para o abandono do interesse geral para reclamar honras de natureza pessoal e privada, incutindo na pólis orgulho e a violência. O oligárquico —governo dos ricos —também se degrada na medida em que a avidez da riqueza da classe dirigente passa a delinear o perfil moral da cidade, subjugando, aos poucos, os homens pela obsessão do prazer. E, por fim, no regime democrático (“governo de muitos”), há um desprezo à maioria pobre por parte dos ricos, imperando sem qualquer freio os ímpetus do prazer e a disposição da massa para levar a vida da maneira que melhor lhe convier<sup>9</sup>. Para Platão, o homem democrático é individualista e busca promover uma vontade momentânea do povo<sup>10</sup>, o que reforça um perfil demagogo.

---

<sup>7</sup> CARDOSO, Sérgio. *Platão e Aristóteles*. In AVRITZER, Leonardo (et al.). *Corrupção: ensaios e críticas*. 2. ed. Belo Horizonte: UFMG, 2012, p. 23-24.

<sup>8</sup> FILGUEIRAS, Fernando. *Corrupção, Democracia e Legitimidade*. *Op. cit.*, p. 29.

<sup>9</sup> CARDOSO, Sérgio. *Platão e Aristóteles*. In AVRITZER, Leonardo (et al.). *Corrupção: ensaios e críticas*. *Op. cit.*, p. 24-25.

<sup>10</sup> *ibidem*, p. 26.



É justamente no regime democrático que reside o maior alvo das críticas lançadas por Platão, por entender que ali se encontra uma enorme incidência de abusos, leviandades e permissividades cometidas pelos governantes das cidades<sup>11</sup>. No governo democrático, caracterizado pela busca da satisfação demagoga da vontade humana, existiria para Platão uma tendência perversa de viver sem leis, ou acima dela, dissolvendo, portanto, todo o vínculo de relação do homem com as leis, inebriados pelo sentimento do prazer<sup>12</sup>, o que, sem dúvida, fomenta a corrupção. Tem-se nessa hipótese que não existe mais democracia ante a transformação em uma anarquia, em que cada um se preocupa com seu próprio interesse, sendo que o regime que retiraria a cidade desse caos é a monarquia<sup>13</sup>.

Seriam as leis capazes de frear o apetite da corrupção? Platão afirma que muitos dos prazeres e apetites ilícitos provavelmente se manifestam em todos os indivíduos, porém são controlados pelas leis e pelos apetites superiores aliados à razão. Em alguns indivíduos foram erradicados, porém, em outros, permanecem vivos. Motivado por essa questão, Platão assevera que “cometerá um assassinato hediondo e não haverá alimento algum que recuse a ingerir. Numa palavra, não se abstém de ato algum de loucura ou imprudência”<sup>14</sup>.

Por essa passagem de sua obra, verifica-se que, para Platão, o apetite ilícito manifesta-se naturalmente no homem, mas as leis têm o condão de frear em muitos qualquer ação que ultrapasse o campo da imaginação ou da especulação; sem as leis, portanto, certamente haveria uma incidência ainda maior. No entanto, mesmo com as leis, em algumas pessoas, inebriadas pelo prazer e na preocupação com o próprio interesse, acabam por ultrapassar o campo meramente especulativo e corrompem-se.

O homem corrompido é, segundo o pensamento platônico, um tirano, ou seja, assim se torna quando “a sua natureza ou o seu modo de vida, ou ambos conjuntamente, o tornam embriagado, cheio de desejo erótico e louco”<sup>15</sup>. O homem tirânico alimenta-se de apetites ilícitos, que se desenvolvem diuturnamente, e, movido por esse desejo, busca obter riqueza de qualquer fonte, nem que, para isso, utilize dos meios fraudulentos da força<sup>16</sup>. Além disso, o homem tirânico, quando alcança o poder, associa-se a bajuladores, embora, se esses vierem a

---

<sup>11</sup> *ibidem*, p. 25.

<sup>12</sup> *ibidem*, p. 26.

<sup>13</sup> MARTINS, José Antônio. *Corrupção*. São Paulo: Globo, 2008, p. 28.

<sup>14</sup> PLATÃO. *A República*. Tradução de Edson Bini. 2. ed. São Paulo: Edipro, 2014, p. 365-366.

<sup>15</sup> *ibidem*, p. 368.

<sup>16</sup> *ibidem*, p. 368-369.

contrariar qualquer de seus interesses de busca incessante de satisfação dos apetites ilícitos (poder desmedido e riqueza, por exemplo), não demonstrará qualquer gesto de amizade, já que, por característica, são indignos de confiança<sup>1718</sup>.

Conforme se observa, assim como para outros pensadores, para Platão há um ciclo político (monarquia - tirania - aristocracia - oligarquia - democracia - anarquia - monarquia), em que, inicialmente, a cidade é governada por uma monarquia, havendo uma alternância sucessiva até a cidade retornar à monarquia. Esse ciclo incessante é movido pela corrupção que se instala em todos os governos, já que provoca a degeneração dos regimes, causa sua deposição e a instauração de um novo<sup>19</sup>.

Destaca-se ainda, que para Platão, uma das formas de resolver a corrupção seria a transferência da propriedade privada para o Estado. Tal conclusão está intimamente interligada ao fato de que a propriedade privada é causa da divisão permanente da cidade ao gerar desigualdade e injustiça, repartindo de um lado os ricos e, de outro, os pobres que não possuem nada<sup>20</sup>. Desse excerto de seu pensamento denota-se que a corrupção dos governantes está imbricada com a ambição não apenas do poder, mas da aquisição da propriedade privada, a qual é capaz de proporcionar ainda mais poder e *status* social. Com a eliminação da propriedade privada, o Estado tornaria mais forte e conseqüentemente seria governado por uma classe dirigente honesta e não sujeita à corrupção<sup>2122</sup>.

A classe dirigente honesta é marcante em Platão, que enxerga na virtude um princípio fundamental de seu pensamento, na medida em que “a pólis era uma ordem cooperativa dirigida para a realização da bondade e para atingir a perfeição humana”<sup>23</sup>. As regras morais sujeitavam

---

<sup>17</sup>*ibidem*, p. 371-372.

<sup>18</sup> Platão ainda define o homem tirânico como: “inescapavelmente invejoso, indigno de confiança, injusto, hostil, ímpio, hospedeiro e nutriz de toda forma de vício, e que o governo que exerce o torna ainda mais assim. E em decorrência disso, é extremamente infeliz, além de tornar todos que o cercam como ele próprio” (*ibidem*, p. 378).

<sup>19</sup> MARTINS, José Antônio. *Corrupção. Op. cit.*, p. 28-29.

<sup>20</sup> AMARAL, Diogo Freitas do. *História do Pensamento Político Ocidental. Op. cit.*, p. 44.

<sup>21</sup>*ibidem*, p. 48.

<sup>22</sup>“A partir de Platón y de sus discípulos, sostenedores de la estrecha relación entre ética y política; así como de la abolición de la propiedad privada (considerada una inegable fuente de corrupción), la filosofía política occidental ha teorizado siempre sobre el instinto despótico del poder, es decir, la natural propensión del hombre a utilizar el poder del que dispone a favor de sus intereses específicos”(BRIOSCHI, Carlo Alberto. *Breve historia de la Corrupción*, Tradução de Juan Ramón Azaola. Madrid: Santilliana Ediciones Generales. 2010, p. 50).

<sup>23</sup> MORROW, John. *História do Pensamento Político Ocidental*. Tradução de Fernanda Oliveira. Sintra: Publicações Europa-América, 2007, p. 65.

os aspectos irracionais da natureza humana a seus elementos racionais, de forma que se podia dizer que o indivíduo virtuoso era aquele que possuísse uma alma bem equilibrada<sup>24</sup>.

Entrelaçado ao entendimento de virtude, Platão deixa bem claro em seu pensamento que a justiça é o valor fundamental na política e no exercício da função pública, pois “ser um membro justo de um Estado justo é a forma mais elevada de virtude a que os seres humanos podem aspirar; de facto é tão elevada que a política se identifica com a procura da perfeição”<sup>25</sup>. Entretanto, Platão salienta a dificuldade em fazer preponderar a justiça sobre a injustiça, já que aquela, embora reconhecida como algo excelente, é árdua e laboriosa enquanto esta é doce e de fácil aquisição, sendo somente desonrosa aos olhos da opinião e da lei<sup>26</sup>. Sustenta que, “na maioria das vezes, as ações injustas são, na maioria, mais vantajosas que as justas e, seja em público ou na vida privada, prestam voluntariamente honras a indivíduos não virtuosos que possuem riquezas e outras formas de poder, declarando serem esses felizes [...]”<sup>27</sup>.

Aproveitando desse excerto do pensamento platônico, uma reflexão merece ser ressaltada: será que a sociedade valoriza mais os injustos que os justos? Os injustos possuem mais glórias pela aquisição de bens materiais, mesmo os tendo graças a um ato de corrupção? A justiça encontra na própria sociedade o obstáculo da honra concedida aos indivíduos não virtuosos. Dificilmente serão outorgadas glórias e honras ao virtuoso desprovido de bens materiais. A sociedade, nesse sentir, corrobora com a ganância e com o desvirtuamento moral e ético daquele que possui a função de ser um gestor do interesse público. A ideologia da felicidade, atrelada à abundância material, desvirtua o justo. O pensamento clássico socrático, conforme salienta Bauman, sofre uma mutação diante desta constatação para “compro, logo existo”<sup>28</sup>.

Platão caracteriza a percepção dos dois mundos por um ideal e outro físico; o mundo ideal é aquele perfeito, eterno, superior e incorrupto. Já o físico é imperfeito, decadente, inferior e corrupto. Percebe-se, mais uma vez, a marca idealista do pensamento do filósofo, já que não direcionava seus estudos a partir da realidade, mas para um *dever ser*. Contrariamente a Platão, Aristóteles, seu discípulo, foi um realista que, a partir do momento e da realidade vivenciada, procurava aperfeiçoar o governo existente, tornando-o melhor.

---

<sup>24</sup> *ibidem*, p. 65-66.

<sup>25</sup> *ibidem*, p. 66.

<sup>26</sup> PLATÃO. *A República*. *Op. cit.*, p. 85.

<sup>27</sup> *ibidem*.

<sup>28</sup> BAUMAN, Zygmund; DONSKIS, Leônidas. *Cegueira moral: a perda da sensibilidade na modernidade líquida*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2014, p. 66.

O Estagirita, em sua obra “A geração e a corrupção”, sustenta que os seres vivos nascem, crescem, desenvolvem seu corpo, atingem o ápice e naturalmente iniciam um processo de decadência e degeneração corporal que culmina na morte. Essa é a regra da vida, à qual todos os seres vivos estão sujeitos. Entretanto, esse processo natural da vida humana pode variar de um para o outro, pois a velocidade com que ocorre se altera, podendo dar-se de forma mais rápida ou mais vagarosa. A aceleração do processo de degeneração da vida humana pode ocorrer, por exemplo, através de uma doença, acarretando a morte antes do tempo em que ocorreria naturalmente<sup>29</sup>. Aristóteles paradigmaticamente faz alusão à morte natural da vida humana à corrupção, dando a esta um contexto biológico<sup>30</sup>. Assim, um Estado nasce, desenvolve-se e atinge sua degeneração mais rapidamente no momento em que passa a admitir a corrupção em seu meio, perdendo, por consequência, todos os princípios éticos que devem norteá-lo. Nesse aspecto, a doença atinge o corpo político, acarretando a decadência, a morte e o desaparecimento do Estado. Como uma doença, a corrupção é um mal a ser extirpado<sup>31</sup>.

Sem dúvida, Aristóteles foi um dos filósofos que retratou com maior especificidade a corrupção no Estado e, como tal, preconizou que o mundo natural é, em essência, constantemente sujeito à corrupção<sup>32</sup>; ampara seu entendimento a um sentido ético de que é através das leis que o homem pode tornar-se bom, ou seja, defende o primado da lei sobre a vontade dos homens<sup>33</sup>. Aristóteles encontrou na virtude<sup>34</sup> a forma de controlar as paixões humanas<sup>35</sup>, sendo estas um quadro natural que tende à corrupção<sup>36</sup>; a virtude é um elemento estabilizador entre a ação que tem como fim a felicidade e as paixões humanas, sendo estas a mola propulsora da corrupção, que, por sua vez, seria decorrente da própria natureza política. São decisivas para a felicidade as atividades autênticas realizadas de acordo com uma excelência ética, já que as atividades opostas levam invariavelmente à infelicidade<sup>37</sup>. A presença da virtude no homem “permitirá restituir-lhe a

---

<sup>29</sup> MARTINS, José Antônio. *Corrupção. Op. cit.*, p. 13-14.

<sup>30</sup> *ibidem*, p. 14.

<sup>31</sup> *ibidem*.

<sup>32</sup> FILGUEIRAS, Fernando. *Corrupção, Democracia e Legitimidade. Op. cit.*, p. 29.

<sup>33</sup> AMARAL, Diogo Freitas do. *História do Pensamento Político Ocidental. Op. cit.*, p. 61

<sup>34</sup> Aristóteles entende por virtude toda a disposição moral destinada a controlar as paixões humanas.

<sup>35</sup> Segundo Aristóteles, a condição natural do homem é a ação cuja finalidade é a felicidade, porém as paixões humanas podem corromper este fim, fazendo degenerar o bem viver estabelecido pela ordem política. (ARISTÓTELES. *Ética a Nicómaco*. Tradução de António Castro Caeiro. 4. ed. Lisboa: Quetzal Editores, 2012).

<sup>36</sup> FILGUEIRAS, Fernando. *Corrupção, Democracia e Legitimidade. Op. cit.*, p. 34.

<sup>37</sup> ARISTÓTELES. *Ética a Nicómaco. Op. cit.*, p. 39.

sua função específica, a de tornar em si próprio excelente”.<sup>38</sup> Somente a prática da virtude tornará o homem virtuoso e tendente a fazer e agir bem, pois “tornamos justos praticando ações justas, temperados, agindo com temperança, e, finalmente, tornamo-nos corajosos realizando atos de coragem”.<sup>39</sup> O homem tem condições de escolher seus atos e suas ações, pois a excelência moral está a seu alcance da mesma forma que a deficiência moral<sup>40</sup>. A virtude é um hábito ao alcance do homem, porém depende de muito exercício e reiterada prática.

Diferentemente de Platão, Aristóteles não imputou à corrupção as mudanças de regimes, propondo, a partir da realidade vivenciada, um governo misto, que seria capaz de promover integração e equilíbrio entre as pretensões de dois partidos oposicionistas em que as cidades veem-se cindidas<sup>41</sup>. O que determina, segundo Aristóteles, a mudança de regime são as partes envolvidas e como elas se comportam diante do desafio de transformar as estruturas políticas<sup>42</sup>.

O pensamento romano acerca da corrupção foi muito direcionado na existência de leis suficientes a combatê-la. Nesse aspecto, Cícero defende que as leis são fundamentais para a construção do bom governo, visto que não se deve confiar na bondade ou na virtude do governante, já que este deve cumprir com os deveres cívicos expressos nas leis, cujo objetivo é proporcionar o equilíbrio no exercício do poder político. A honestidade é um valor que se realiza nas leis e nos costumes<sup>43</sup>; para Cícero, a vida republicana depende do Direito como instrumento capaz de realizar as virtudes através da busca pelo bem e a honestidade<sup>44</sup>. Aquele que tem a missão de governar um Estado deve, em primeiro lugar, velar pelos interesses dos cidadãos de forma que toda a atividade seja direcionada no cumprimento desse desiderato, deixando, portanto, de buscar o interesse próprio. Deve entregar-se por inteiro à comunidade política, e não buscar riquezas no poder, consagrando-se a serviço da justiça e da honestidade<sup>45</sup>.

Conforme se denota, Cícero não deixou de tratar da justiça como forma ideal de fortalecimento do Estado Democrático e perseguição no cumprimento da finalidade do Estado; procurou definir o Estado na obra “Da República” como “uma multidão unida por um

---

<sup>38</sup>*ibidem*, p. 55.

<sup>39</sup>*ibidem*, p. 48.

<sup>40</sup>*ibidem*, p. 65-66.

<sup>41</sup> CARDOSO, Sérgio. *Platão e Aristóteles*. In AVRITZER, Leonardo (et al.). *Corrupção: ensaios e críticas*. Op. cit. p. 29

<sup>42</sup> MARTINS, José Antônio. *Corrupção*. Op. cit., p. 31.

<sup>43</sup> FILGUEIRAS, Fernando. *Corrupção, Democracia e Legitimidade*. Op. cit., p. 48.

<sup>44</sup> CÍCERO, Marco Túlio. *Dos deveres*. Tradução Alex Marins. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 117.

<sup>45</sup>*ibidem*, p. 74-75.

consentimento legal pelo seu bem comum”. Assim, associou a busca pelo bem comum — finalidade maior do Estado — à prática da justiça. Sem justiça, os Estados não passam de grandes bandos de ladrões<sup>46</sup>.

Assim como no pensamento aristotélico, o aspecto histórico sensível do pensamento romano está ligado não à utopia propriamente dita, mas a partir da realidade vivenciada, consubstanciada sobretudo em um governante notório: Júlio César. Narra a história que Júlio César, notável cônsul romano, recorreu a diversos meios — financeiros e violentos — para aceder ao poder. Para ser eleito, contraiu inúmeras dívidas e recorreu a personagens como Craso, um rico construtor, o qual recompensou mais tarde com contratos públicos<sup>47</sup>.

O Estado romano governado por César estava ao arbítrio de poucos, que detinham todo o tesouro, bem como ocupavam os cargos públicos e usufruíam das glórias e dos triunfos, enquanto os demais cidadãos encontravam-se oprimidos pela pobreza<sup>48</sup>. Neste cenário, encontrava-se já presente a corrupção dos magistrados, os quais enriqueciam graças ao próprio cargo<sup>49</sup>.

Diante da evidente corrupção existente, fomentada também pela perpetuação no poder, Cícero acreditava que por meio do revezamento de cargos com mandatos por período anual — com exceção dos censores, que deveriam exercer por cinco anos — era possível minorar os efeitos da corrupção. As mudanças anuais seriam extremamente vantajosas, na medida em que todos os senadores poderiam passar pelas magistraturas ao longo da carreira política, tornando-os mais aptos para avaliar o mandato de outro cidadão. A partir do conhecimento dos direitos e dos deveres de cada magistratura, a maioria dos cidadãos garantiria que não seria instaurado um movimento de corrupção na cidade<sup>50</sup>.

## 1.2 Idade Média: o pensamento de Santo Agostinho e São Tomás de Aquino

---

<sup>46</sup> MORROW, John. *História do Pensamento Político Ocidental*. *Op. cit.*, p. 73.

<sup>47</sup> BRIOSCHI, Carlo Alberto. *Breve história de la Corrupción*. *Op. cit.*, p.55.

<sup>48</sup> *ibidem*, p. 56-57.

<sup>49</sup> *ibidem*, p. 61.

<sup>50</sup> ROCHA, André Menezes. *Jusnaturalismo estoico e republicanismo no De Legibus de Cícero*. Cadernos de Ética e Filosofia Política, [S.l.], n. 19, p. 227-247, dec. 2011. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/cefp/article/view/55746/59162>>. Acesso em: 29 fev. 2016.

Diferentemente de Grécia e Roma, que apregoavam uma relação de dependência entre moral e política, na Idade Média esta ideologia altera-se, já que passou a predominar a subordinação dos critérios políticos à moralidade cristã. Quanto mais santo for um governante, maior será a possibilidade de seu reino alcançar a felicidade, e quanto mais santo for o conjunto de indivíduos que compõem uma cidade, maior será a possibilidade de ser alcançada a perfeita harmonia social<sup>51</sup>.

Santo Agostinho em seu principal estudo —“Cidade de Deus”—defendeu a ideia de que a queda do Império Romano deu-se por conta da corrupção moral dos romanos e, sobretudo, sustentou a existência no mundo de duas cidades: a cidade terrena (*Civitas Diaboli*) e a cidade celeste (*Civitas Dei*). Referidas cidades estão em luta constante pela posse do mundo; na origem delas, duas espécies de amores fundaram-nas: “o amor próprio, levado ao desprezo a Deus, a terrena: o amor a Deus, levado ao desprezo de si próprio, a celestial”<sup>52</sup>. A primeira, terrena, busca a glória dos homens, e a segunda, celeste, tem por máxima a glória a Deus.

Nesta ideia de dois mundos antagônicos, os homens na cidade terrena são propensos ao pecado e à prática do mal e de crimes, situações que não ocorrem na cidade celestial, onde os homens são influenciados pelo amor a Deus. A cidade de Deus (ou celestial) é uma ordem de amor, e a terrena é uma ordem de coação<sup>53</sup>.

Santo Agostinho sustenta que, para o governante exercer bem seus deveres, deverá ser um cristão e praticar as correspondentes virtudes de um príncipe cristão, devendo ainda ser o intérprete da comunidade que comanda, através da perseguição ao Direito e dos ditames da justiça<sup>54</sup>.

A cidade de Deus é permeada por valores consubstanciados em amor, justiça, paz, verdade, integridade, igualdade, solidariedade, generosidade, bem comum e humildade. Já na cidade dos homens, os valores são diametralmente opostos, pois é permeada por ódio, injustiça, guerra, mentira, corrupção, avareza, inveja, interesse próprio e ambição. A corrupção está presente na cidade terrena, onde os homens são marcados pela prática do mal e, estando sob a ordem da coação, somente a punição severa seria capaz de garantir-lhes a paz<sup>55</sup> e,

---

<sup>51</sup> MARTINS, José Antônio. *Corrupção. Op. cit.*, p. 20.

<sup>52</sup> SANTO AGOSTINHO, *A cidade de Deus*, parte II. Tradução de Oscar Paes Leme. Petrópolis, Editora Vozes, 2012, p. 204.

<sup>53</sup> DEANE, Herbert A. *The political and social ideas of St. Augustine*. Nova York: Columbia U.P, 1963, p. 117.

<sup>54</sup> BANOND, Isabel. *História das ideias políticas*. Cascais: Principia, 2014, p. 31.

<sup>55</sup> AMARAL, Diogo Freitas do. *História do Pensamento Político Ocidental. Op. Cit.*, p. 86.

consequentemente, extirpar essa prática maléfica desvirtuada do bem comum —finalidade primordial do Estado.

São Tomás de Aquino, assim como Santo Agostinho, pautou seu pensamento no cristianismo e na existência de leis capazes de frear as condutas dissociadas com a lei de Deus<sup>56</sup>. Cabe aos governantes o dever de garantir a paz, prevenir os crimes, reprimir a violência e fazer justiça<sup>57</sup>; eles devem criar as leis humanas capazes de garantir o bem social iluminados e influenciados pelas leis divinas. Não existe bem social quando uma sociedade está infectada com a corrupção, e esta, uma vez ocorrendo, deverá ser punida através da aplicação da lei.

Dentro desta marcante concepção cristã, o pensamento de São Tomás de Aquino relacionou o Estado na necessidade da constante procura do que denominou de “vida boa”, atribuindo a esse objetivo um lugar importante para a realização da virtude<sup>58</sup>. Para justificar seu entendimento, explicitou que a vida política era natural e que poderia contribuir na realização de valores fundamentais. Ao interligar a “vida boa” com a política, relacionou-a intimamente à prática da virtude e à busca da perfeição<sup>59</sup>. Confirmou seu entendimento ao discorrer sobre os deveres do rei: “como o objetivo de uma vida boa na terra é a bem-aventurança no céu, é dever do rei promover o bem-estar da comunidade de tal forma que leve à felicidade ao céu”<sup>60</sup>. O rei virtuoso proporciona o alcance do objetivo do que denominou “vida boa”.

### *1.3 Renascimento: o pensamento de Maquiavel*

O florentino Nicolau Maquiavel é considerado o fundador do pensamento político moderno, sobretudo porque procurou a compreensão da teoria por meio da própria história e pela experiência concreta dos fatos<sup>61</sup>. Por ser ateu, analisou a questão política, da governança e da corrupção de forma dissociada da influência de Deus nos atos dos homens.

---

<sup>56</sup> “[...] O poder vem de Deus para os homens - os governantes - mediante o povo” (BANOND, Isabel. *História das ideias políticas. Op. Cit.*, p. 35).

<sup>57</sup> AMARAL, Diogo Freitas do. *História do Pensamento Político Ocidental. Op. Cit.*, p. 97.

<sup>58</sup> MORROW, John. *História do Pensamento Político Ocidental. Op. cit.*, p. 75.

<sup>59</sup> *ibidem*.

<sup>60</sup> SÃO TOMAS DE AQUINO, *Summa Theologica*, p. 79 *apud* MORROW, John. *História do Pensamento Político Ocidental. Op. cit.*, p. 75.

<sup>61</sup> BANOND, Isabel. *História das ideias políticas. Op. cit.*, p. 62.



Maquiavel foi, certamente, aquele que melhor retratou a corrupção ao direcionar seu pensamento à realidade observada sob a ótica dos governantes. Nessa perspectiva, defende que todos os subterfúgios são legítimos para os governantes conquistarem ou manterem o poder, independentemente de serem condenados pela moral<sup>62</sup>. O único fim que interessa é conquistar e manter o poder; se esse fim for atingido, o governante é um vencedor<sup>63</sup>. O pensamento de Maquiavel está amparado na propensão do homem à prática do mal<sup>64</sup>.

Contrariamente a outros pensadores que encontram na lei a solução para refrear a corrupção, Maquiavel pondera que, em uma cidade extremamente corrompida, não existem leis<sup>65</sup> nem ordenações suficientes para impedi-la. Sustenta ainda que, assim como os bons costumes precisam de leis para manter-se, também as leis, para que possam ser observadas, precisam de bons costumes<sup>66</sup>. Eis um ponto relevante do pensamento de Maquiavel, que não deposita nas leis toda a esperança do combate à corrupção, até mesmo porque estar-se-ia agindo apenas no campo da punição e da coação, desprezando a prevenção, a qual somente seria possível a partir da prática de bons costumes<sup>67</sup>. A consequência prática do apego exclusivo às leis e o consequente desprezo à prevenção é metaforizado no pensamento de Maquiavel, o qual afirma: “O medicamento não chega a tempo porque a doença se tornou incurável”<sup>68</sup>. As leis são insuficientes para refrear uma conduta que já contaminou toda a cidade; o mal torna-se fácil de conhecer e difícil de curar<sup>69</sup>. O pensamento de Maquiavel não se atém unicamente à corrupção do governante, mas também à do povo; o que corrompe o povo não é nenhum agente político, mas a própria fortuna (prosperidade), já que, quando se tem êxito, acaba-se por relaxar e permite-se degradar<sup>70</sup>.

Maquiavel, na obra “Discursos sobre a primeira década de Tito Lívio”, retrata a corrupção como a escolha do bem privado em detrimento do bem comum, referindo-a como o desrespeito

---

<sup>62</sup> MAQUIAVEL, Nicolau. *Discursos sobre a primeira década de Tito Lívio*. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 26.

<sup>63</sup> AMARAL, Diogo Freitas do. *História do Pensamento Político Ocidental*. *Op. cit.*, p. 124.

<sup>64</sup> MAQUIAVEL, Nicolau. *Discursos sobre a primeira década de Tito Lívio*. *Op. cit.* p. 42.

<sup>65</sup> “Não existem nem leis, nem uma Constituição capaz de deter uma corrupção universal” (MAQUIAVEL, Nicolau. *O príncipe*. Tradução de Maria Júlia Goldwasser. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010, p. 56.

<sup>66</sup> MAQUIAVEL, Nicolau. *Discursos sobre a primeira década de Tito Lívio*. *Op. cit.* p. 72.

<sup>67</sup> “A corrupção se refere primordialmente aos costumes do povo que, uma vez corrompidos, fazem com que as boas ordenações (as boas instituições) não produzam mais bons efeitos e as leis não sejam mais eficazes” (ADVERSE, Helton. *Maquiavel*. In AVRITZER, Leonardo (et al.). *Corrupção: ensaios e críticas*. *Op. cit.*, p. 35).

<sup>68</sup> MAQUIAVEL, Nicolau. *O príncipe*. *Op. cit.*, p. 12.

<sup>69</sup> *Ibidem*.

<sup>70</sup> ADVERSE, Helton. *Maquiavel*. In AVRITZER, Leonardo (et al.). *Corrupção: ensaios e críticas*. *Op. cit.*, p. 35.

às leis e o desprezo pelas instituições, cujo efeito é nefasto para qualquer Estado<sup>71</sup>. Tal efeito resta evidenciado quando o pensador questiona a liberdade de uma cidade após a deposição de um governante devido ao extremo grau de corrupção que o afetou. A resposta dependerá do grau de corrupção do próprio povo, ou seja, quando o mal se espalha pelos membros do corpo político, há a perda da liberdade. No entanto, atingiu-se apenas a “cabeça”, as expectativas de liberdade são melhores<sup>7273</sup>.

A recondução para uma vida livre na cidade depende da virtude. No entanto, uma cidade corrompida raramente pode engendrar um homem bom, a não ser que este cidadão virtuoso obtenha êxito na persuasão dos demais acerca da necessidade da mudança, o que representa uma tarefa árdua, em decorrência de que “os homens acostumados a viver de um modo, não querem mudá-lo”<sup>74</sup>. Entretanto, não se pode perder de vista que são “os sacrifícios, as abnegações dos cidadãos que tomam a coisa pública como um bem comum que inspiram nos demais o desejo de conservar a liberdade”<sup>75</sup>.

Os príncipes bons devem adotar valores que sejam apropriados para as pessoas públicas, cuja oportunidade de praticar a *virtù* (virtude) depende, antes de tudo, de sua manutenção no cargo<sup>76</sup>. A virtude da generosidade praticada no interesse coletivo não pode estar presente nas ações do Príncipe, já que deve preponderar a segurança de seu reino<sup>77</sup>. Somente se admite a generosidade se realizada na motivação de um interesse próprio.

#### *1.4 Iluminismo: o pensamento de Locke e Montesquieu*

Ao contrário do pensamento das outras épocas anteriormente mencionadas, os pensadores iluministas aceitam a imperfeição dos seres, e, sem esperar a graça divina, preferem invocar os humanos para que eles mesmos se encarreguem da tarefa de melhorá-los a si próprios<sup>78</sup>.

---

<sup>71</sup>*ibidem*, p. 33.

<sup>72</sup>*ibidem*, p. 34.

<sup>73</sup> MAQUIAVEL, Nicolau. *Discursos sobre a primeira década de Tito Lívio*. *Op. cit.* p. 69.

<sup>74</sup>*ibidem*, p. 75.

<sup>75</sup> ADVERSE, Helton. *Maquiavel*. In AVRITZER, Leonardo (et al.). *Corrupção: ensaios e críticas*. *Op. cit.*, p. 38.

<sup>76</sup> MAQUIAVEL, Nicolau. *O príncipe*. *Op. cit.* p. 56.

<sup>77</sup>*ibidem*, p. 57.

<sup>78</sup> TODOROV, Tzvetan. *Os inimigos íntimos da democracia*. *Op.cit.*, p. 38.

A denominada *Glorious Revolution* de 1688, ocorrida na Inglaterra, serviu de substrato para a primeira grande alteração de forças no plano da liberdade individual e política na Europa<sup>79</sup>. A revolução substituiu o rei Jaime II e estabeleceu a supremacia do Parlamento sobre a coroa, abrindo o caminho para a instituição da monarquia constitucional e uma democracia parlamentar<sup>80</sup>. A partir da *Glorious Revolution*, a história depara-se com a contundente prova de que o povo possui legitimidade para afastar um monarca (Jaime II) que afirmava reinar influenciado pelo direito divino, alocando em seu lugar outro que assume reinar respeitando as garantias políticas fundamentais previstas na *Bill of Rights* de 13 de fevereiro de 1689<sup>81</sup>.

Diante deste cenário propiciado pela *Glorious Revolution* e a partir dos dispositivos previstos na *Bill of Rights*, John Locke teorizou seu pensamento sustentando que se efetivamente os homens são livres e independentes, ninguém pode ser retirado deste estado e sujeitar-se ao poder político de outro sem seu próprio consentimento. Somente após o consentimento é que o monarca poderá agir, constituindo o poder um depósito (legitimado pelo consentimento)<sup>82</sup>. A partir do momento que o governante deixa de buscar o bem comum para dirigir suas ações para um bem estar individual —com a prática de atos desvirtuados— o consentimento pode deixar de existir, o que legitimaria o afastamento do monarca tal qual ocorreu com Jaime II. A prática da corrupção afeta diretamente no depósito do poder e impede a continuidade do governante segundo a vontade do povo.

Neste ínterim, demonstrando formas de ocorrências de corrupção, Locke afirma que o governante age contrariamente à confiança nele depositada quando emprega a força, o tesouro ou os cargos da sociedade para corromper os representantes e, dessa forma, ganhá-los com seus propósitos<sup>83</sup>. E ainda, “abertamente pré-contrata os eleitores e prescreve a sua escolha, como a quem ele tenha, através de solicitações, ameaças, promessas, ou de outro modo, ganho para os seus desígnios, e empregado para efetuarem o que tinham prometido antecipadamente, o que votar e o que aprovar”<sup>84</sup>.

---

<sup>79</sup> BANOND, Isabel. *História das ideias políticas. Op. Cit.*, p. 158-159.

<sup>80</sup> THE GLORIOUS REVOLUTION. Disponível em: <[http://www.bbc.co.uk/history/british/civil\\_war\\_revolution/glorious\\_revolution\\_01.shtml](http://www.bbc.co.uk/history/british/civil_war_revolution/glorious_revolution_01.shtml)>. Acesso em: 16 maio 2015.

<sup>81</sup> BANOND, Isabel. *História das ideias políticas. Op. Cit.*, p. 159.

<sup>82</sup> *ibidem*, p. 164-165.

<sup>83</sup> LOCKE, John. *Segundo tratado sobre o governo civil*. Tradução de Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. Petrópolis: Vozes, 1994, p. 96.

<sup>84</sup> *ibidem*.

Conforme já sobejado, a sujeição às leis constituiu para muitos pensadores o caminho indicado como um instrumento de freio à corrupção, no entanto, Locke adverte que, diante da grande fragilidade humana e da tentação de alcançar o poder, não é possível que essas mesmas pessoas detenham além do executivo, também o poder legislativo, já que poderiam isentar-se da obediência às leis que fizeram e adequá-las de acordo com sua vontade, tanto no momento de sua confecção quanto de sua execução. Além do mais, essa lei teria interesses distintos daqueles do resto da comunidade e, como tal, contrários à própria finalidade da sociedade e do governo.<sup>85</sup> Tem-se nesse substrato do pensamento de Locke claramente a ideia da separação de poderes como forma de controle da corrupção, pois inexistiria na lei uma manifestação da vontade individual do governante (interesse espúrio e um ato de corrupção), mas sim um poder sobre o qual não detém influência, possibilitando que efetivamente possa haver a percepção do interesse social e geral.

Para Locke, assim como para outros pensadores do contrato social, o Estado é formado a partir de um contrato dos diversos indivíduos que optam por viver em comunidade, os quais se encontram no que foi denominado *estado de natureza*, cujas características peculiares apontam pela busca incessante do interesse próprio, da prepotência e da corrupção. Diante da existência desse contrato social ter-se-ia a ideia de um estado civilizado marcado por justiça, liberdade, legalidade e bem comum, no qual o governo não possui um poder em si mesmo, mas um poder delegado ou representado pelo conjunto dos cidadãos<sup>86</sup>. A ideia defendida por Locke pode ser compreendida como atual, já que nos países democráticos a escolha do representante nada mais seria do que uma delegação proporcionada por um sistema de escolha direta de um representante dos interesses de um conjunto de indivíduos. No entanto, o que se percebe na prática é que, de modo geral, ao alcançar o poder, os ocupantes do Poder Executivo ou Legislativo passam a atender os próprios interesses em um verdadeiro viver em estado de natureza. Nesse sentir, não é possível afirmar que o poder é delegado ou representado conforme deveria ser, já que a corrupção e o favorecimento pessoal destoam dos interesses dos cidadãos e do bem comum, característica do estado civil proporcionado pelo contrato social.

Em um tempo em que a ideia do contrato social permeava o pensamento político, Montesquieu inovou e conferiu a sua obra “Espírito das Leis” um relevo que transcende a

---

<sup>85</sup> *ibidem*, p. 75.

<sup>86</sup> MARTINS, José Antônio. *Corrupção. Op. cit.*, p. 55-57.

afamada ideia da tripartição dos poderes. Seu pensamento, desvinculado do contrato social, tem uma reflexão concentrada nas leis positivas, as quais derivam da natureza das coisas. Tal relação faz com que as leis humanas não possam violar as regras da natureza, sendo esta a “mais doce de todas as vozes”<sup>87</sup>.

Montesquieu não observou a corrupção sob um aspecto utópico, mas a partir da realidade das coisas, investigando suas causas reais<sup>88</sup>. Ao perseguir este raciocínio, teceu severas críticas à forma de governo da República a partir do pressuposto da virtude do homem que direciona seus atos ao bem da comunidade, em contraposição à realidade vivenciada pela preocupação com o acúmulo ilícito de capital. Tal descrição coaduna-se com o pensamento exarado por Montesquieu de que “Uma experiência eterna que todo homem que possui poder é levado a dele abusar”<sup>89</sup>.

No livro oitavo de “Espírito das Leis”, Montesquieu afirma que o povo cai em desgraça quando aqueles a quem confia seu destino, com a pretensão de ocultar sua corrupção, tentam corrompê-lo<sup>90</sup>. Para o filósofo, a solução é encontrar nas leis positivas a ponte entre os homens e suas necessidades, corrigindo a imoralidade do interesse por meio da coerção, tornando a ação humana reta<sup>91</sup>. A República é corrompida quando os interesses privados preponderam sobre as virtudes cívicas e o cidadão por isso opta em obedecer suas convicções em vez da autoridade legítima do Estado<sup>92</sup>. Quando uma República está corrompida, somente será possível remediar os males que advêm da corrupção através de sua extirpação. Qualquer outra correção “ou é inútil ou constitui um novo mal”<sup>93</sup>.

### 1.5 Pós-Revolução Francesa

A Revolução Francesa constituiu um marco na história mundial como um movimento de insatisfação popular capaz de alterar a realidade posta, embora seja por muitos criticada e

---

<sup>87</sup> BANOND, Isabel. *História das ideias políticas*. Op. cit., p. 203.

<sup>88</sup> FILGUEIRAS, Fernando. *Corrupção, Democracia e Legitimidade*. Op. cit., p. 68-69.

<sup>89</sup> MONTESQUIEU. *O espírito das leis*. Tradução de Cristina Murachco, 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 166.

<sup>90</sup> *ibidem*, p. 122.

<sup>91</sup> FILGUEIRAS, Fernando. *Corrupção, Democracia e Legitimidade*. Op. cit., p. 71.

<sup>92</sup> MONTESQUIEU. *O espírito das leis*. Op. cit., p. 121-122.

<sup>93</sup> *ibidem*, p. 129.

apontada como uma ação oportunista da classe burguesa, já que esta ascendeu ao topo da classe social e explorou a classe operária, propiciando outro evento histórico, qual seja a Revolução Industrial. Em que pesem essas ilações, a importância da Revolução Francesa na construção dos Direitos Humanos e, sobretudo, no princípio da igualdade é inegável, constituindo, conforme explanado por Condorcet, “o anúncio dos ventos da felicidade universal, no âmbito da qual a desigualdade é erradicada entre os povos e, no interior de cada um deles se fazem aperfeiçoamentos dessa mesma igualdade”<sup>94</sup>.

Entre 1789 e 1792, no período pós-revolucionário, consolida-se o poder dos Jacobinos, tendo Robespierre como um dos grandes responsáveis da denominada época do terror. Para Robespierre, a sociedade tem que ser disciplinada, cumpridora da Constituição e das leis e composta por cidadãos honestos e exemplares. Uma vez deflagrada a imoralidade e a corrupção, estas devem ser combatidas até sua extinção<sup>95</sup>. Sustentou a morte pela guilhotina como a solução de combate à corrupção e à imoralidade pública, conforme se denota: “Aos inimigos do povo só deve a morte”<sup>96</sup>; somente a morte e o sangue dos maus assegura o trunfo dos bons<sup>97</sup>. Não havia misericórdia para os que conspiravam contra a República francesa, assim como não havia liberdade para os inimigos da liberdade nem tolerância para os inimigos da tolerância<sup>98</sup>.

A lei, para Sieyès, é a salvaguarda aos atentados à liberdade e à propriedade dos indivíduos, sendo que todas aquelas cujo conteúdo seja diverso a este objetivo devem ser abolidas. A lei deve ser igual para todos, como forma de impedir a existência de qualquer privilégio exclusivo sobre qualquer coisa, pois tal situação retiraria dos cidadãos uma porção de sua liberdade. Os benefícios arbitrariamente concedidos a um monarca, capazes de promover a desigualdade, ou revelam a ausência da lei ou a atribuição de um direito exclusivo não previsto<sup>99</sup>.

Contemporâneo, Joseph de Maistre baseia seu pensamento na ligação existente entre o Direito e a moral e entre teologia e a jurisprudência, invocando a virtude como sustentáculo da verdadeira liberdade individual<sup>100</sup>. Já para Burke, um governo somente é legítimo se for fundado

---

<sup>94</sup> CONDORCET, *Esquisse d'un Tableau Historique des Progrès de l'Esprit Humain* apud BANOND, Isabel. *História das ideias políticas*. Op. cit. p. 262.

<sup>95</sup> BÉNOIT, Francis-Paul. *Les idéologies politiques modernes*. Paris: PUF, 1980, p. 55.

<sup>96</sup> *ibidem*, p. 56.

<sup>97</sup> AMARAL, Diogo Freitas do. *História do Pensamento Político Ocidental*. Op.cit., p. 279.

<sup>98</sup> BAUMAN, Zygmund; DONSKIS, Leônidas. *Cegueira moral: a perda da sensibilidade na modernidade líquida*. Op. cit., p. 31.

<sup>99</sup> BANOND, Isabel. *História das ideias políticas*. Op. cit., p. 262-264.

<sup>100</sup> *ibidem*, p. 273.

no consentimento popular, defendendo a existência de uma Constituição escrita como base para qualquer governo, pois é esta que “faz e desfaz” governos<sup>101</sup>.

Immanuel Kant, considerado por muitos o grande filósofo da era moderna, desenvolveu seu pensamento a partir da razão humana, sendo esta guia de todos os comportamentos e, por meio da liberdade, procura obter o entendimento acerca do homem, do Direito e da sociedade. Somente é possível atribuir liberdade ao homem se este não necessitar obedecer a ninguém, mas tão somente às leis<sup>102</sup>. A compreensão da liberdade somente ocorre quando compatibilizada com a do outro.

Dentro da perspectiva do pensamento relacionada à liberdade, Kant defendia o respeito à humanidade ao difundir a ideia de que os humanos deviam ser tratados como fins e não como meios. Tal constatação impede que sejam vistos como meros instrumentos para atingir outros fins. Nesse sentido, para que as pessoas ajam moralmente, devem desejar o bem por si só e não motivados por qualquer benefício que isso possa lhes trazer ou em reação a alguma influência coercitiva de outros seres humanos ou instituições<sup>103</sup>. A liberdade desempenha assim um importante papel no desenvolvimento da capacidade das pessoas para a virtude.<sup>104</sup> O Estado de Kant, conforme afirma Rosen, facilita a boa ação em vez de tentar forçar as pessoas a agirem moralmente<sup>105</sup>. O Ser Humano age com liberdade na consecução do bem.

Hegel, em consonância ao pensamento kantiano, também dirige seu pensamento à razão, atribuindo-lhe um papel criador na História. O indivíduo, no uso de sua racionalidade, deve ultrapassar seus particularismos, respeitando seu semelhante para que, dessa forma, também possa ser tratado da mesma maneira. O mundo político deve ser dominado pelo conceito do Direito, que se expressa na figura do Estado como reino ético, reino da liberdade, não de um ou de poucos, mas sim de todos<sup>106</sup>. No entanto, Hegel ressalva que a sociedade civil em si mesma contém e potencia o desenvolvimento de atividades desumanas e criminosas, destacando dentre estas a corrupção, o que, sem sombra de dúvida, não pode jamais ser deixada à margem do esquecimento<sup>107</sup>.

---

<sup>101</sup> *ibidem*, p. 270.

<sup>102</sup> *ibidem*, p. 284-285.

<sup>103</sup> MORROW, John. *História do Pensamento Político Ocidental*. *Op. cit.*, p. 80-81.

<sup>104</sup> *ibidem*, p. 81.

<sup>105</sup> ROSEN, Allan, *Jeremy Bentham and Democratic Theory* apud MORROW, John. *História do Pensamento Político Ocidental*. *Op. cit.*, p. 81.

<sup>106</sup> BANOND, Isabel. *História das ideias políticas*. *Op. cit.*, p. 288-289.

<sup>107</sup> AMARAL, Diogo Freitas do. *História do Pensamento Político Ocidental*. *Op. cit.*, p. 318.

Por fim, convém colacionar o pensamento de Alexis de Tocqueville que se refere à corrupção sob duas perspectivas: uma primeira dos princípios, em um sentido de corrosão dos alicerces de uma estrutura política, social ou mental e, em uma segunda, remete às transações ilícitas dirigidas a alguém ou por alguém em poder beneficiar um objetivo privado<sup>108</sup>. Tais perspectivas aproximam-se do conceito mais corriqueiro fornecido sobre corrupção, conforme será demonstrado nos tópicos subsequentes.

## **2 A corrupção e a busca por um conceito**

### *2.1 A etimologia e os conceitos nos diferentes ramos do conhecimento*

Verifica-se comumente que o significado e o alcance em torno da corrupção são tratados de forma restrita, o que acaba por desprezar diversas outras condutas cotidianas e comuns que também podem ser enquadradas como tal. Isto porque não é somente a corrupção pública que merece ser revelada pelos estudiosos do tema, mas também a privada; não apenas a dos governantes, mas a de todos aqueles que desviam do caminho ético visando alcançar alguma espécie de benefício ou favorecimento não permitidos por lei ou pelos costumes sociais.

A abordagem em torno da corrupção é multidisciplinar e encontra nos diversos ramos do conhecimento um significado diferente atrelado aos fins da ciência que a revela. Nesse sentido, a perspectiva analisada influencia diretamente no conceito a ser fornecido, o que pode ser facilmente demonstrado a partir de uma análise da ciência política, da economia, da sociologia ou da religião, por exemplo. A corrupção pode ser difícil de ser descrita, mas não o é de ser reconhecida, quando observada<sup>109</sup>. Diante de tantas incertezas, o certo é que as tentativas de conferir um caráter definitivo e estanque ao conceito esbarram justamente na necessidade de perquirir qual o enfoque que pretenderá ser abordado, justamente ante a multidisciplinaridade que

---

<sup>108</sup> TOCQUEVILLE, Alexis de. *A Democracia na América*. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 256-258.

<sup>109</sup> TANZI, Vito. *Corruption around the world: causes, consequences, scope, and cures*. In ABED, George T.; GUPTA, Sanjeev (Org.). *Governance, corruption, and economic performance*. Washington, D.C.: International Monetary Found, 2002, p. 25.



gravita em torno do estudo da corrupção. No entanto, é certo que, a partir do afinilamento da presente investigação, o enfoque será devidamente estreitado visando alcançar os objetivos propostos.

A palavra corrupção deriva do latim *rumpere*, que significa romper, dividir, e conduz a *corrumpere*, que é apontada como deterioração, depravação<sup>110</sup>. Dentro desta análise etimológica, Zephyr Teachout sustenta que a corrupção é quando alguma coisa deteriora dentro de si: o governo desintegra-se internamente, provocando sua decadência<sup>111</sup>. Já as acepções léxicas do vocábulo corrupção indicam uma “ação ou efeito de corromper; decomposição, putrefação; Depravação, desmoralização, devassidão. Sedução. Suborno”<sup>112</sup>. Já o dicionário espanhol define como uma “acción y efecto de corromper”<sup>113</sup>. Todas as definições etimológicas e aquelas presentes nos vocabulários de todo o mundo indicam um comportamento moralmente e eticamente negativo.

A ciência política, de maneira geral, define corrupção como um abuso e um desvio de poder. Bustos Gisbert, sob essa perspectiva política, conceitua corrupção como o incumprimento das obrigações que emanam de um contrato, sendo que este se legitima através da transferência de poderes públicos com um certo grau de discricionariedade do povo para o governante<sup>114</sup>. Já Mendieta assevera que se refere ao descumprimento dos deveres do exercício do cargo público e ao abuso de confiança ou de autoridade em razão do autobenefício, e não necessariamente do benefício monetário<sup>115</sup>. E ainda, Bobbio, Mateucci e Pasquini conceituam corrupção como um “fenômeno pelo qual um funcionário público é levado a agir de modo diverso dos padrões normativos dos sistemas, favorecendo interesses particulares em troca de recompensas”<sup>116</sup>.

---

<sup>110</sup> GARCIA, Emerson. A corrupção: uma visão sócio-jurídica. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro: Renovar, vol.233, jul.-set. 2003, p. 103.

<sup>111</sup> TEACHOUT, Zephyr. The anti-corruption principle. *Cornell Law Review*, 94 Cornell L. Rev. 341, 2009, p. 4.

<sup>112</sup> MICHAELLIS. *Moderno Dicionário da Língua Portuguesa*. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php?lingua=portugues-portugues&palavra=corrupcao>>. Acesso em: 08 mar. 2016.

<sup>113</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Diccionario de la Lengua Española*. Disponível em: <<https://dle.rae.es/?id=B0dY4l3>>. Acesso em: 08 mar. 2016.

<sup>114</sup> GISBERT, Rafael Bustos. Corrupción de los gobernantes, responsabilidad política y control parlamentario apud MUÑOZ, Jorge Astudillo. Reflexiones sobre la corrupción, la democracia y la transparencia en el ejercicio de las funciones públicas *In DEL TESO*, Ana E. Carrillo; GALLARDO, Alfonso Myers. *Corrupción y delincuencia económica: prevención, represión y recuperación de activos*. Salamanca: Ratio Legis, 2015, p. 18.

<sup>115</sup> MENDIETA, Manuel Villoria. *Ética pública y corrupción*. Madrid: Editorial Tecnos, 2000, p. 27.

<sup>116</sup> BOBBIO, Norberto; MATEUCCI, Nicola e PASQUINO, Gianfranco (Org.). *Diccionario de Política*. Tradução de João Ferreira. 5. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1993, p. 291.

Do ponto de vista da perspectiva econômica é possível abordá-la sob alguns aspectos que diferenciam-na no alcance conceitual a ser perseguido. Sendo assim, a corrupção pode ser definida como uma instituição extralegal utilizada por indivíduos ou grupos para ganhar influência sobre as ações da burocracia durante a formulação e a implementação de políticas<sup>117</sup>. Essa definição abarca um tipo particular de corrupção, qual seja, a compra de favores de burocratas responsáveis pela formulação e administração de políticas econômicas do governo.<sup>118</sup> Já Rose-Ackerman, conferindo outro sentido à perspectiva em voga, define corrupção como o uso ilegal de mecanismos de mercado em decisões alocativas estabelecidas à parte do sistema político democrático<sup>119</sup>. A corrupção é interpretada por Rose-Ackerman como um comportamento solapador das decisões políticas, levando ao uso ineficiente dos recursos e gerando benefícios aos inescrupulosos<sup>120</sup>.

Sob a perspectiva sociológica *lato sensu*, analisa-se a ocorrência da corrupção diante da existência de conflitos de valores sociais cuja ocorrência pode ser mais comum em algumas sociedades que em outras, de acordo com as etapas de sua evolução<sup>121</sup>. Segundo Huntington, corrupção “é o comportamento de autoridades públicas que se desviam das normas aceitas a fim de servir a interesses particulares”.<sup>122</sup> Nesse espeque, o sistema institucional motiva ou coíbe determinadas práticas sociais conforme critérios de funcionalidade, determinados pela modernização<sup>123</sup>. Denota-se que a abordagem de Huntington relaciona-se à modernização da sociedade, traço marcante da análise do fenômeno pelas ciências sociais iniciados ainda durante a década de 1950<sup>124</sup> (perspectiva estrutural funcionalista<sup>125</sup>). Nesse desiderato, a corrupção instala-se de acordo com a etapa de desenvolvimento social e tem por consequência fomentar ou impedir

---

<sup>117</sup> BREI, Zani Andrade. Corrupção: dificuldades para definição e para um consenso. *Revista de Administração Pública*, jan.-fev. 1996, p. 66.

<sup>118</sup> *ibidem*, p. 66.

<sup>119</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. *The economic corruption: an essay in political economy*. New York, Academic Press, 1978, p. 27.

<sup>120</sup> *ibidem*, p. 27.

<sup>121</sup> HUNTINGTON, Samuel. *A Ordem Política nas Sociedades em Mudança*. São Paulo: Forense Universitária, 1975, p. 72.

<sup>122</sup> *ibidem*.

<sup>123</sup> FILGUEIRAS, Fernando. *O problema da corrupção e a Sociologia Americana*. Disponível em: <<http://www.ecsbddefesa.com.br/fts/PCSA.pdf>>. Acesso em: 16 mar. 2016.

<sup>124</sup> *ibidem*.

<sup>125</sup> A abordagem estrutural-funcionalista procurou absorver as eventuais consequências da corrupção para o desenvolvimento político e econômico, em uma perspectiva comparativa do fenômeno. In FILGUEIRAS, Fernando. *A corrupção na política: perspectivas teóricas e metodológicas*. Disponível em: <<http://www.cis.puc-rio.br/cis/cedes/PDF/cadernos/cadernos%205%20-%20Caderno%20Cedes%20Filgueras.pdf>>. Acesso em: 16 mar 2016.

a modernização. Os processos de modernização social “implicam a consecução de novos atores na arena política, ensejando as clivagens sociais e um comportamento não conducente à norma”<sup>126</sup>.

Segundo o significado religioso, a corrupção está interligada ao pecado, ao egoísmo e à ideia de ganância do homem. Inexiste um conceito fechado acerca da corrupção sob esse aspecto, já que o que se persegue é o cumprimento dos valores cristãos dispostos no texto da Bíblia, fonte mor das ideias de corrupção sob essa vertente conceitual, a qual traz em diversas passagens advertências e referências contra aqueles que se corrompem, conforme se observa em Eclesiastes 7:7: “Verdadeiramente a opressão faz endoidecer até o sábio, e o suborno corrompe o coração”. Diversas outras são as passagens bíblicas que versam sobre alguma forma de corrupção, a qual pode recair no exercício das atividades do funcionalismo público<sup>127</sup>, do Poder Judiciário<sup>128</sup>, do Poder Executivo<sup>129</sup>, do Poder Legislativo<sup>130</sup>, bem como em outras condutas que denotarem a percepção de lucros desonestos<sup>131</sup>.

Conforme se observa, o conceito de corrupção traveste-se de diferentes formas, a depender da área do conhecimento, não sendo possível apontar ou escolher aquele que melhor traduz o fenômeno já que tudo dependerá do enfoque a ser conferido em determinada abordagem. A corrupção irradia seus efeitos para os diversos ramos e pode influenciar diretamente a política, a economia, a sociedade, bem como os valores religiosos de uma coletividade.

## 2.2 A corrupção em uma acepção jurídica

Vencido o obstáculo da demonstração da existência de diversos conceitos conforme a área do conhecimento analisada, é mister afunilar o presente estudo a partir de uma acepção jurídica ao conceito do fenômeno da corrupção.

---

<sup>126</sup>*ibidem*

<sup>127</sup>Vide A BÍBLIA, *Lucas 3:12-13*. Tradução de João Ferreira de Almeida. Rio de Janeiro: Imprensa Bíblica Brasileira, 1986.

<sup>128</sup>Vide A BÍBLIA. *Deuteronômio 16:19-20*. *Op. cit.*

<sup>129</sup>Vide A BÍBLIA. *Provérbios 29:4*. *Op. cit.*

<sup>130</sup>Vide A BÍBLIA. *Isaiás 10:1-4*. *Op. cit.*

<sup>131</sup>Vide A BÍBLIA. *Deuteronômio 25:13-16*. *Op. cit.*

Segundo José Mouraz Lopes, o conceito em uma acepção jurídica deve enquadrar um conjunto alargado de categorias penais diversificadas e autônomas cujos bens jurídicos protegidos não podem deixar de ser tratados sob uma perspectiva de patologia do sistema, no âmbito macro-jurídico da corrupção<sup>132</sup>. Referido autor confere um aspecto jurídico-político ao conceito e o amplia, na medida em que acrescenta àquele comumente fornecido pela doutrina — “abuso da função pública em benefício privado”—a ideia do conjunto diversificado dos tipos penais<sup>133</sup>.

Percebe-se que o conceito acaba por desprezar a ideia da corrupção privada<sup>134</sup>, já que o enfoque adotado prefere restringi-lo a uma ideia jurídico-política que enfatiza o aspecto público, o que, sem sombra de dúvida, não deixa de ser correto, constituindo o enfoque eleito pelo autor na definição. Entretanto, em que pese a importância do conceito ora fornecido, neste momento, a intenção paira na necessidade de demonstrar que, mesmo sob um viés jurídico, existem abordagens diversas que necessitam ser analisadas, mesmo que brevemente.

Tal intento justifica-se pelo fato de que comumente a abordagem acerca da corrupção acaba, por vezes, alcançando unicamente a consequência criminal da conduta. Entretanto, conforme sustenta Gómez, ainda que a prática ilícita suponha sempre uma vulneração do sistema legal, este não está automaticamente restrito à utilização do Direito Penal, já que, como se sabe, a aludida ciência possui como característica ter um caráter fragmentário, ou seja, constitui a *ultima ratio*, à qual somente se recorre quando todos os outros ramos do Direito forem insuficientes em seus instrumentos para coibir a corrupção<sup>135</sup>.

Além de não ser correto restringir a corrupção ao aspecto penal, é salutar demonstrar de forma mais evidente a existência da corrupção pública e privada, as quais alcançam um sentido jurídico diverso em sua definição. A corrupção pública deve ser compreendida como um sintoma que causa uma ruptura nas relações entre Estado e sociedade, além de uma anomalia no

---

<sup>132</sup> LOPES, José Mouraz. *O espectro da corrupção*. Coimbra: Almedina, 2011, p. 83.

<sup>133</sup> *ibidem*, p. 84.

<sup>134</sup> A CNUCC trata da corrupção no setor privado no seu artigo 12 e refere-se ao suborno no setor privado em seus artigos 21 e 22.

<sup>135</sup> GÓMEZ, Carmen Rodríguez. Aspectos penales de la corrupción en la administración pública. In GARCÍA, Nicolás Rodríguez; CAPARRÓS, Eduardo A. Fabían. *La corrupción en un mundo globalizado: análisis interdisciplinar*. Salamanca: Ratio Legis, 2004, p. 192.

funcionamento da democracia, a qual é diretamente afetada.<sup>136</sup> Qual o sentido de se prever democraticamente direitos se estes estão comprometidos pela corrupção?

A corrupção é uma endemia, um mal global que atinge não apenas governos autoritários, mas também muitas democracias que são arruinadas diante do abuso da função pública, exercida na constante busca pelo atendimento aos interesses privados em prejuízo ao interesse público, o que, sem dúvida, deslegitima a escolha de um corrupto como representante do povo. Assim, “la corrupción es una traición fundamental de los deberes de lealtad, probidad y fidelidad de la función pública”<sup>137</sup>.

Benjamin Goodrich reconhece a dificuldade da definição perfeita, porém contribui com o seguinte conceito: “The abuse of public roles and resources for private benefit of the misuse of office for non-official ends”<sup>138</sup>. Já Huntington aduz tratar-se de um comportamento de agentes públicos que se desviam das normas estatuídas para atingirem fins privados<sup>139</sup>.

Andreski, ao conceituar corrupção, pauta-se em três elementos básicos: (i) o poder público, (ii) a ilegalidade e (iii) o benefício individual. O poder público é cristalizado na figura do agente público; a ilegalidade é a violação das normas e o benefício individual consubstancia-se no recurso capturado pelo agente que cometeu a ação<sup>140</sup>.

Ynes Mény define corrupção como um intercâmbio clandestino que viola normas públicas, jurídicas e éticas e sacrifica o interesse geral aos interesses pessoais, corporativos, partidários etc<sup>141</sup>. Tem-se, assim, que não necessariamente será visado sempre o benefício financeiro próprio, conforme também se denota do conceito fornecido por Nye, já que a corrupção consubstancia-se no comportamento que se desvia dos deveres formais de um cargo público em razão da influência gerada por vantagens pecuniárias que não precisam ser

---

<sup>136</sup> ACKERMAN, John M. Rethinking the International Anti-Corruption Agenda: Civil Society, Human Rights and Democracy. *American University International Law Review*, 29 Am. U'Int'L. Rev. 293, 2014, p. 2.

<sup>137</sup> CINCUNEGUI, Juan Bautista; CINCUNEGUI, Juan de Dios. *La corrupción y los factores de poder*. Argentina: Fundación Argentina de Planeamiento, 1996, p. 18.

<sup>138</sup> GOODRICH, Benjamin N. The five ‘W’s of corruption: an analysis of the disease of corruption in South America and how the search for a cure may impact the global rule law. *Regent Journal of International Law*, 2014, p. 3.

<sup>139</sup> HUNTINGTON, Samuel P. Modernization and corruption. In HEIDENHEIMER, Arnold J.; JOHNSTON, Michael (editors). *Political corruption: concepts & contexts*. 3. ed. New Jersey: Transaction Publishers, 2002, p. 253.

<sup>140</sup> ANDRESKI, Stanislav. *Parasitism and subversion: the case of Latin America*. Weidenfeld & Nicolson, 1966, p. 92.

<sup>141</sup> MÉNY, Yves. *Corrupción “Fin de Siglo”*: Cambio, Crisis y Transformación de los Valores. Paris: Fayard, 1992, p. 12.

direcionadas apenas ao titular do cargo, mas também para terceiros, como familiares e amigos<sup>142</sup>. Ainda sob o aspecto público do conceito, tem-se que, de forma mais generalista, é uma conduta que deriva de um abuso da função pública em benefício privado, conforme sustenta Daniel Kaufmann<sup>143</sup>.

Importante consignar que é possível dividir na seara do gênero corrupção pública a *corrupção política* e a *corrupção dos agentes públicos*. Na corrupção política, o abuso da função pública é praticado por ocupantes de mandatos eleitorais, nos quais foi depositada a confiança dos eleitores para gestão dos interesses da sociedade (“Há uma ruptura no vínculo de fidelidade que une governante e governados”<sup>144</sup>); já a corrupção dos agentes públicos alcança uma ideia mais generalista, que engloba todos os ocupantes de função pública, mas que não foram eleitos democraticamente ou foram “colocados” no poder, como no caso dos governos ditatoriais. É o caso dos atos de corrupção praticados por membros do Poder Judiciário, por exemplo, como ocorre na hipótese de compra de sentenças ou quando um funcionário público responsável pelo setor de licitações vem a fraudá-la com o fim de alcançar um benefício próprio.

Os estudos atinentes à corrupção direcionam a atenção mais para a questão da corrupção pública, fechando os olhos para a ocorrência da corrupção privada, o que constitui um equívoco diante da realidade da sociedade atual. A corrupção não deve ser compreendida apenas como degeneração moral do governante ou do agente público, mas também “o próprio corruptor anônimo que se fortalece num universo em que o bem comum, a polis e sua lei encontram-se fragilizados [...] Num círculo vicioso, a autonomia da polis fica na dependência do poder privado, o qual se nutre do bem público, até corroê-lo totalmente”<sup>145</sup>.

Na sociedade atual, existe uma intensa participação de mercado em todos os setores do corpo social através de uma interação relevante, consubstanciada em crédito, títulos, seguros etc. Por tal razão, o homem dos séculos XX e XXI é caracterizado como *homo economicus*<sup>146</sup>. Nesse espeque, o fenômeno da corrupção não pode ser considerado unicamente interligado aos atos

---

<sup>142</sup> NYE, J.S. *Corruption and political development: a cost-benefit analysis*. In HEIDENHEIMER, Arnold J.; JOHNSTON, Michael (editors). *Political corruption: concepts & contexts*. *Op.cit.*, p. 284.

<sup>143</sup> KAUFMANN, Daniel. Diez mitos sobre la gobernabilidad y corrupción. *Finanzas y Desarrollo*, sep. 2005, p. 41.

<sup>144</sup> GARCÍA, Alejandro Nieto. *Corrupción en la España Democrática*. Madrid: Ariel, 1997, p. 277.

<sup>145</sup> BRANDÃO, Carlos Antônio Leite. *Corrupção e Cidade*. In AVRITZER, Leonardo (et al.). *Corrupção: ensaios e críticas*. *Op. cit.*, p. 164.

<sup>146</sup> CASCÓN, Fernando Carbajo. Corrupción pública, corrupción privada y derecho privado patrimonial: una relación instrumental. Uso perverso, prevención y represión. In GARCÍA, Nicolás Rodríguez; CAPARRÓS, Eduardo A. Fabián. *La corrupción en un mundo globalizado: análisis interdisciplinar*. *Op. cit.*, p. 129.

praticados na Administração Pública, já que diversos escândalos graves envolvendo grandes empresas no mundo todo, incluindo aquelas do denominado terceiro setor (ONGs, associações e fundações sem fins lucrativos), geraram desconfiança e mal-estar entre os cidadãos que deixaram de confiar no funcionamento eficiente do sistema de economia de mercado, afetando diretamente os interesses dos particulares trabalhadores, investidores, depositantes, segurados, consumidores, dentre outros<sup>147</sup>. A corrupção privada altera o funcionamento normal das relações comerciais, ameaçando gravemente o desenvolvimento econômico saudável. Rose-Ackerman, com propriedade, afirma que um sistema corrupto pode não ser somente menos competitivo, mas também mais inseguro que um mercado legal<sup>148</sup>.

A corrupção privada pode ser conceituada como um comportamento desviado por administradores, detentores de cargos diretivos, gerentes ou qualquer outro que possua capacidade de decisão em uma empresa privada que acarretam conflitos de interesses dentro do setor privado<sup>149</sup>. A regulação deficiente do mercado e das relações comerciais provocada pela corrupção privada, pelos subornos, também afetam, assim como na corrupção pública, o bem comum e o interesse geral do bom funcionamento do sistema financeiro e econômico como um todo<sup>150</sup>.

O UNODC (Escritório das Nações Unidas contra Drogas e Crime) conceitua corrupção *lato sensu* como um “abuso de poder em proveito próprio”. É um comportamento que renuncia à ética, à moralidade, à tradição, à lei e à virtude civil. Denota-se, a partir desse conceito, uma visão mais ampla, já que não apenas inclui a corrupção pública, mas também a privada<sup>151</sup>. A principal diferença entre essas formas de corrupção é que o agente privado atua em nome próprio ou em nome de seus interesses, enquanto o agente público age em nome dos contribuintes ou de seus representantes eleitos<sup>152</sup>.

---

<sup>147</sup> *ibidem*.

<sup>148</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. Desarrollo y corrupción. *Revista Gestión y Análisis de Políticas Públicas*, n. 21, Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública, maio-ago. 2001, p. 6.

<sup>149</sup> ROSE-ACKERMAN Susan. Corruption an the Private Sector. In HEIDENHEIMER, Arnold. J.; JOHNSTON, Michael; LEVINE, Victor T. (Eds.) *Political Corruption. A Handbook*. New Jersey: Transaction Publishers, 1993, p. 701.

<sup>150</sup> CASCÓN, Fernando Carbajo. Corrupción pública, corrupción privada y derecho privado patrimonial: una relación instrumental. Uso perverso, prevención y represión. In GARCÍA, Nicolás Rodríguez; CAPARRÓS, Eduardo A. Fabián. *La corrupción en un mundo globalizado: análisis interdisciplinar*. *Op. cit.*, p. 129.

<sup>151</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Escritório das Nações Unidas contra Drogas e Crime. UNODC. Disponível em: <[http://www.unodc.org/brazil/programasglobais\\_corrupcao.html](http://www.unodc.org/brazil/programasglobais_corrupcao.html)>. Acesso em: 25 mar. 2016.

<sup>152</sup> RAMINA, Larissa Liz Odreski. *Ação internacional contra a corrupção*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 31.

Em que pese a dicotomia ora destacada, da distinção dos efeitos e consequências sociais entre a corrupção pública e a privada tem-se que a fonte ética é comum, já as duas espécies representam um desvirtuamento da conduta, bem como estão assentadas sobre os mesmos princípios e direitos fundamentais<sup>153</sup>.

### 2.3 A corrupção em uma acepção de Direitos Humanos

Ao delinear os conceitos nos diversos ramos do conhecimento, bem como ao conceituar a corrupção privada, o condão foi unicamente demonstrar a existência dessas formas do fenômeno em testilha, bem como defender a impossibilidade de fornecer um único conceito de corrupção ante sua multidisciplinaridade. Neste momento, é mister eleger um enfoque ainda mais específico que fundamentará a investigação em voga na intenção de alcançar o objetivo dentro da problemática proposta. O enfoque aludido é o da corrupção pública sob o viés da violação dos Direitos Humanos.

Antes de adentrar na questão proposta, é salutar discorrer, mesmo que brevemente, acerca do alcance da terminologia Direitos Humanos e qual o enfoque que se pretende alcançar neste momento. Isto porque, atualmente, argumentar em nome dos Direitos Humanos é uma tendência comum, utilizada nas relações internacionais, nos meios de comunicação social e no discurso público<sup>154</sup>. Existem tantas “bandeiras” erguidas em nome dos Direitos Humanos, através dos direitos já consagrados<sup>155</sup> e de outros gestados diuturnamente, que o termo acaba por alcançar uma indeterminação indesejada e uma realidade confusa<sup>156</sup>. A consequência diante de tanta indeterminação é a ausência de um consenso acerca de seu alcance real, o que acaba por permitir que se adentre na perigosa seara da banalização.

Não se busca—e nem deve—obter um conceito estático de Direitos Humanos, já que a própria evolução social, tecnológica e científica impede que se alcance tal desiderato. Há, sem

---

<sup>153</sup> MIFSUD, Tony. Aproximación ética al fenómeno de la corrupción. *Revista de Ciencia Política*, vol. XVIII, n. 1-2. 1996. Santiago: Pontificia Universidad Católica de Chile, p. 33.

<sup>154</sup> CABRITA, Isabel. *Direitos Humanos: um conceito em movimento*. Coimbra: Almedina, 2011, p. 7.

<sup>155</sup> Sequer existe um consenso sobre os direitos que são reconhecidos, apesar deste acordo ser mais fácil de atingir. *In ibidem*, p. 17.

<sup>156</sup> *ibidem*, p. 8.



dúvida, uma dinamicidade que gravita em torno do conceito, que, ao contrário do que se possa imaginar, não o torna indeterminado e confuso. É necessário estabelecer parâmetros honestos em busca de uma delimitação razoável que impeça a sua malfadada banalização.

Uma das razões pela argumentação da delimitação razoável explica-se diante de uma problemática assente no discurso dos Direitos Humanos, qual seja, a própria multiculturalização, que impede que uma leitura universal acerca das sensações e das implicações decorrentes de seu reconhecimento. Os Direitos Humanos são lidos de forma diversa, a depender do contexto cultural em que os Estados estão inseridos. Nesse sentido, “a vida, a liberdade, a autodeterminação individual, a igualdade dos sexos, não são sentidas em todo o lado como tendo as mesmas implicações”<sup>157</sup>.

As principais Declarações Internacionais de Direitos Humanos impõem aos Estados uma “lista” de obrigações de respeito a direitos ínsitos e mínimos para com os indivíduos, dos quais jamais poderão se afastar. Não apenas as Declarações Internacionais impõem esse dever, mas também os próprios direitos fundamentais dispostos nas Constituições dos Estados. Existe, em verdade, uma proclamação desse dever do Estado em nível interno e internacional, embora muitos autores sustentem ser uma responsabilidade eminentemente derivada do Direito interno, funcionando o Direito Internacional como uma fonte auxiliar. Na contemporaneidade de assunção de diversos pactos e declarações internacionais de Direitos Humanos, de atuação intensa das Corte Internacionais, tal visão restrita apenas como uma forma auxiliar aos Estados acaba por desprezar a internacionalização dos Direitos Humanos, fenômeno do pós-Segunda Guerra Mundial essencial na consagração dos direitos dos cidadãos que serviram de inspiração nos direitos fundamentais dispostos nas Constituições dos Estados. Ora, não se pode perder de vista que não se deve atribuir unicamente ao Estado esse dever de respeito, sendo também papel do Direito Internacional promover a garantia de direitos, dentro da concepção de um constitucionalismo global, conforme será debatido com maior ênfase no próximo capítulo.

Dentro desta concepção do dever consistente nas obrigações dos Estados perante os cidadãos e da existência de uma verdadeira “lista” de direitos que obrigatoriamente devem ser parte da agenda estatal de compromissos assumidos, deve ser sempre ressaltado que o Estado é feito pelo indivíduo, e não o contrário. Nessa perspectiva, o princípio *mor* constitucional da

---

<sup>157</sup> HESPANHA, Antonio Manuel. *Cultura Jurídica Europeia: Síntese de um milênio*. 3. ed. Lisboa: Europa América, 2003, p. 359.

dignidade da pessoa humana deve possibilitar que os cidadãos estejam libertos da pobreza, da desigualdade, da fome e do abandono estatal, sem falar dos direitos essenciais à saúde e à educação. Furtar os cidadãos desses direitos é burlar a “lista” de deveres imposta pelo cumprimento necessário dos Direitos Humanos consagrados. Mesmo dentro da ideia de respeito ao pluralismo e ao multiculturalismo, tais valores constitucionais continuam a representar uma evidente violação do dever dos Estados. Não existe fome, pobreza e ausência de mínimo existencial que possam ser justificadas pela diversidade cultural existente em nível global. Por essa constatação e corroborando o entendimento de Isabel Cabrita, a evidência dos Direitos Humanos é, na contemporaneidade, ainda abordada sob um contexto cultural ocidental <sup>158</sup>. Esta realidade somente pode ser repensada a partir de um diálogo intercultural que permita identificar e contextualizar os conflitos entre culturas. Entretanto, tal diálogo parece distante de ocorrer diante da pretensão contrária da sobreposição de uma cultura sobre a outra.

Dentro do difícil compromisso firmado da fuga da banalização proporcionada pelas múltiplas “bandeiras” e na perseguição por uma delimitação mínima acerca do alcance dos Direitos Humanos que servirá de base para a fundamentação do estudo, tem-se que aquele que melhor se amolda, embora revestido de qualquer ausência de definitividade, pode ser encontrado na ideia de que são direitos de conteúdo normativo ínsitos ao homem, contemplados em fontes internas e internacionais que visam garantir um viver digno, assegurado no respeito e aplicação concreta do mínimo existencial. Nessa perspectiva, há o dever de prever, respeitar e aplicar.

Vencido esse compromisso de contextualização, é salutar adentrar no objetivo ainda mais específico, qual seja, formular um conceito de corrupção sob o viés dos Direitos Humanos. Desde já, é necessário advertir que o contexto aqui aplicado, assim como no decorrer da investigação, daqui para frente, será o da corrupção pública.

A corrupção, conforme explanado, caracteriza-se como um desvio da conduta reta que se espera do agente político e, sobretudo, um abuso do poder que foi a ele confiado, o que ocorre quando age com a finalidade estritamente privada, de cunho eminentemente ganancioso do aumento do poder e/ou da riqueza. O agente público é um gestor do dinheiro pertencente aos cidadãos e, sendo assim, com vinculação de destinação na consecução de direitos e políticas públicas, nomeadamente de cunho social.

---

<sup>158</sup> CABRITA, Isabel. *Direitos Humanos: um conceito em movimento*. *Op.cit.*, p. 205.

Uma comunidade atingida pela corrupção apresenta como consequência fracos níveis de desenvolvimento social, econômico e político<sup>159</sup>, já que políticas públicas deixam de ser implementadas sob o argumento da ausência do recurso, quando este, na verdade, sempre existiu e possuía destinação específica, porém foi desviado para atender interesse privado espúrio do próprio agente público ou de terceiro que a ele interessa. Sob essa perspectiva, com a corrupção, o homem trai os valores fundamentais da comunidade a que pertence<sup>160</sup>.

Sem dúvida, a corrupção é uma das maiores formas de violação de Direitos Humanos, já que afeta diretamente valores essenciais para o desenvolvimento humano sadio, tais como alimentação, saúde, habitação, trabalho, educação, saneamento básico e infraestrutura, dentre outros direitos, conforme será detalhado mais adiante. O artigo 28 da Declaração Universal dos Direitos Humanos dispõe: “Toda pessoa tem o direito de que reine, no plano social e no plano internacional, uma ordem capaz de tornar plenamente efetivos os direitos e as liberdades enunciadas na presente Declaração”<sup>161</sup>.

Embora incipiente no universo jurídico, a abordagem da corrupção sob o viés dos Direitos Humanos é crescente, tanto na doutrina como na prática. A referência à prática pode ser contextualizada a partir de um exemplo fornecido pela Índia; em outubro de 2014, um juiz da alta corte indiana recusou conceder fiança para ao ministro-chefe de Tamil Nadu, Jayalalithaa Jayaram, ao argumento de que a corrupção praticada pelo líder constituiu uma violação aos Direitos Humanos<sup>162</sup>. Jayaram foi condenado a quatro anos de prisão, sendo que, em sede recursal, o Supremo Tribunal da Índia, confirmando a decisão anteriormente exarada afirmou que a corrupção não é apenas uma ofensa punível, mas também enfraquecem os Direitos Humanos<sup>163</sup>.

Na perseguição do compromisso específico de fornecer um conceito de corrupção pública atrelada aos Direitos Humanos, uma contribuição importante pode ser encontrada no termo de que deriva a corrupção, qual seja: corromper. O termo *corromper* significa, segundo Wilensky, “desvirtuar a natureza, desviar uma coisa do seu fim — ou missão — natural”<sup>164</sup>. O ato de

---

<sup>159</sup> LOPES, José Mouraz. *O espectro da corrupção*. *Op. cit.*, p. 80.

<sup>160</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. A corrupção como fenômenos Social e Político. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 185, p. 1-18, jul.-set. 1991, p. 6.

<sup>161</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*, 10 dez. 1948. Disponível em: <[https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/por.pdf](https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf)>. Acesso em: 22 mar. 2016.

<sup>162</sup> RAMASASTRY, Anita. Is there a right to be free from Corruption? *UC Davis Law Review*, dec. 2015, p. 2.

<sup>163</sup> *ibidem*, p. 3.

<sup>164</sup> WILENSKY, Alfredo Héctor. Corrupção. *O Direito*, ano 139, 2007, V. Coimbra: Almedina, p. 981.

corrupção do agente público desvia a verba de sua finalidade, a qual está inclusive atrelada ao próprio orçamento do Estado, permitindo que se forme uma lacuna ou um espaço vazio na implementação de um direito social. Os fins normativos e do próprio Estado em si são desviados em detrimento do interesse espúrio e ganancioso, ruindo com a promessa do viver digno calcado no mínimo existencial.

Neste sentir, sob a ótica dos Direitos Humanos, tem-se que a corrupção pública pode ser conceituada como um comportamento abusivo do agente público descumpridor das normas postas e das regras morais, as quais acarretam na falta de implementação dos direitos sociais básicos do ser humano como saúde, saneamento básico, educação, dentre outros, bem como de políticas públicas essenciais para o melhor desenvolvimento do corpo social que representa.

Demonstrada essa abordagem conceitual sob o viés público de violação aos Direitos Humanos, tem-se que as consequências derivadas da ausência de recursos com destinação de direitos básicos e fundamentais dos cidadãos são nefastas ao desenvolvimento local, conforme será mais bem abordado no tópico imediatamente seguinte.

### **3 Corrupção e (sub)desenvolvimento**

A origem do Estado está diretamente interligada a sua finalidade, ou seja, o benefício do homem e da sociedade, não podendo desse ideal jamais afastar-se, sob pena de não ser possível justificar sua própria existência<sup>165</sup>. As prioridades dos Estados modernos são muito bem delimitadas: desenvolvimento, solidariedade social e segurança.<sup>166</sup>

A corrupção faz com que o Estado afaste-se de suas finalidades ao deixar de ser o transporte condutor do bem comum social, relegando ao desprezo o interesse público para transmutar ao eminentemente privado, o qual propicia o enriquecimento ilícito de alguns às custas do esquecimento dos direitos mais essenciais dos seres humanos, tornando as previsões constitucionais de dignidade da pessoa humana uma falácia. A dignidade da pessoa humana é um princípio constitucional implícito e estruturador do Estado e, como tal, não pode ser ignorado

---

<sup>165</sup>*ibidem*, p. 983.

<sup>166</sup>*ibidem*, p. 984.

para beneficiar alguns que fazem da política “um negócio, de privilégio de casta social, de esquecimento dos outros, de promessas não cumpridas, e de tantas outras decepções que habitam os espaços e ambientes democráticos na atualidade”<sup>167</sup>.

Diante dessas constatações, o desfalque do patrimônio público propiciado pela corrupção afeta diretamente o desenvolvimento econômico, político e social da população, a qual, em vez de crescer e obter uma melhor qualidade de vida, vê-se refém da pobreza e da falta de serviços públicos essenciais. A realização do direito ao desenvolvimento<sup>168169</sup>, inspirado no valor da solidariedade, deve prover igual oportunidade a todos no acesso a recursos básicos, como educação, saúde, alimentação, moradia, trabalho e distribuição de renda<sup>170</sup>. Nesse sentido, Amartya Sen preconiza que o desenvolvimento comprometido rouba das pessoas a liberdade de saciar a fome, de obter uma nutrição satisfatória ou remédios para doenças tratáveis, a oportunidade de vestir-se ou morar de modo apropriado, de ter acesso a água tratada ou saneamento básico<sup>171</sup>. Contribui Comeliau ao discorrer sobre as questões humanas abrangidas no direito ao desenvolvimento: “não se trata somente de riqueza e de poder, não se trata em primeiro lugar de finanças e de lucro, trata-se do direito a uma vida decente, à dignidade, ao desenvolvimento dos indivíduos e dos grupos, à paz, à harmonia social”<sup>172</sup>.

O relatório firmado pelo Alto Comissariado das Nações Unidas para Direitos Humanos atesta que a gestão corrupta dos recursos públicos compromete a capacidade do governo em oferecer uma gama de serviços, dentre os quais a saúde, a educação e o bem-estar, que são

---

<sup>167</sup> *ibidem*, p. 993.

<sup>168</sup> Flávia Piovesan dispõe que a Declaração de 1986 conceitua o Direito ao Desenvolvimento como “um processo econômico social, cultural e político, com o objetivo de assegurar a constante melhoria do bem-estar da população e dos indivíduos, como base em sua ativa, livre e significativa participação neste processo, orientada pela justa distribuição dos benefícios dele resultantes”. In PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 53.

<sup>169</sup> Mallaby explicita que o termo desenvolvimento tem sido usado como uma espécie de moldura para designar as maiores preocupações da humanidade, tais como ignorância, analfabetismo, má nutrição, Aids, sendo todos estes os maiores desafios da globalização. In MALLABY, Sebastian. *The World's Banker: a story of failed states, financial crises, and the wealth and poverty of nations*. New York: The Penguin Press, 2004, p. 1.

<sup>170</sup> PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 52-53.

<sup>171</sup> SEN, Amartya Kumar. *Desenvolvimento como liberdade*. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000, p.18.

<sup>172</sup> COMELIAU, Christian. La coopération au développement: nostalgie du passé ou rêve pour l'avenir?. *Afrique contemporaine*, n. 188, p. 199-210, 1998, p. 199.

essenciais para a realização dos direitos econômicos, sociais e culturais<sup>173</sup>. A corrupção mata. O dinheiro desviado é capaz de alimentar a fome de 870 milhões de pessoas que, todas as noites, dormem com fome, sendo que muitas são crianças<sup>174</sup>. A corrupção retira o direito à alimentação e, por consequência, o direito à própria vida.

A preocupação com o desenvolvimento é relativamente recente, pois, somente após a Segunda Guerra Mundial é que a sociedade internacional preocupou-se mais diretamente com a temática, passando a considerar a superação do subdesenvolvimento como um valor a ser protegido<sup>175</sup>. Nesta senda de proteção internacional, a temática é consagrada em instrumentos internacionais, como se observa na Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, adotada pela Organização das Nações Unidas em 1986, bem como na Declaração de Direitos Humanos de Viena de 1993.

Acerca da Declaração da ONU de 1986, Flávia Piovesan divide seu conteúdo em três dimensões: i) a importância da participação, com realce ao componente democrático a orientar a formulação de políticas públicas; ii) a proteção às necessidades básicas de justiça social<sup>176</sup>; iii) a necessidade de adotar programas e políticas nacionais, como de cooperação internacional, de forma a prover aos países mais pobres meios que encorajem o direito ao desenvolvimento<sup>177</sup>.

Já a Declaração de Viena de 1993 consagra que o direito ao desenvolvimento é um direito universal e inalienável e, como tal, parte integral dos Direitos Humanos fundamentais<sup>178</sup>. Igualmente, a Carta da Organização dos Estados Americanos (OEA)<sup>179</sup> e a ONU, através da

---

<sup>173</sup> UNITED NATIONS. *Good Governance and Human Rights*. Office of the High Commissioner. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/EN/Issues/Development/GoodGovernance/Pages/GoodGovernanceIndex.aspx>>. Acesso em: 23 mar. 2016.

<sup>174</sup> RAMASASTRY, Anita. *Is there a right to be free from Corruption?* *Op. cit.*, p. 7.

<sup>175</sup> CABRITA, Isabel. *Direitos Humanos: um conceito em movimento*. *Op. cit.*, p. 201.

<sup>176</sup> Expressamente enuncia a Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento: “A pessoa humana é o sujeito central do desenvolvimento e deve ser ativa, participante e beneficiária do direito ao desenvolvimento”. In ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento*. 04 dez. 1986. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Direito-ao-Desenvolvimento/declaracao-sobre-o-direito-ao-desenvolvimento.html>>. Acesso em: 27 mar. 2016.

<sup>177</sup> PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. *Op. cit.*, p. 52.

<sup>178</sup> *ibidem*, p. 46.

<sup>179</sup> Vide art. 33 In ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Carta da Organização dos Estados Americanos*, 30 abr. 1998. Disponível em: <[http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/marcos/hdh\\_carta\\_oea\\_1948.pdf](http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/marcos/hdh_carta_oea_1948.pdf)>. Acesso em: 30 mar. 2016.

Resolução nº 1998/72 da Comissão dos Direitos Humanos<sup>180</sup>, dispuseram acerca do desenvolvimento enquanto responsabilidade do Estado para a plena realização da pessoa humana por meio da existência com um mínimo de necessidades de vida.

Como se nota, o direito ao desenvolvimento é parte integrante do núcleo intangível de direitos do homem e, como tal, não pode ser compreendido como uma consequência do processo de modernização dos países em desenvolvimento, conforme sustentou Huntington<sup>181</sup> há quase cinquenta anos. Estudos posteriores ao defendido por Huntington demonstraram que sua argumentação encontrava respaldo concreto, já que, comprovadamente, a corrupção reduz a taxa de investimento privado e, por consequência, o crescimento econômico; e mais: impede investimentos novos em decorrência da instabilidade política<sup>182</sup>. Não apenas o próprio investimento em direitos básicos da população é afetado, mas a própria economia privada, já que a corrupção desencoraja o investimento empresarial, seja este local ou estrangeiro. Conforme sustentado por Rose-Ackerman “A country is poorer overall if corruption levels are high”<sup>183</sup>.

O grau de desenvolvimento não pode servir de obstáculo para a consecução de Direitos Humanos; o pensamento em sentido contrário certamente favoreceria ainda mais a corrupção, já que, nos Estados assolados por esta prática, pensar-se-ia que a ineficácia dos direitos reflete “um quadro irreversível”, consubstanciado na ausência de aplicação prática derivada unicamente do próprio subdesenvolvimento.

Tal constatação foi objeto de deliberação na mencionada Conferência Mundial de Viena de 1993, oportunidade em que diversos Estados invocaram a ausência de desenvolvimento como justificção para o não cumprimento dos Direitos Humanos<sup>184</sup>. Entretanto, o denominado consenso de Viena refutou essa possibilidade ao declarar: “se o desenvolvimento facilita o gozo de todos os Direitos Humanos, a insuficiência do desenvolvimento não pode ser invocada para justificar uma limitação dos Direitos Humanos internacionalmente reconhecidos”<sup>185</sup>. Há uma

---

<sup>180</sup>Vide art. 3º parágrafo, alínea “a” In UNITED NATIONS. *Report on the Fifty Fourth Session E/CN.4/1998/177*. Commission on Human Rights. Disponível em: <[https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CHR/54/Documents/E.1998.23\\_EN.pdf](https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CHR/54/Documents/E.1998.23_EN.pdf)>. Acesso em: 30 mar. 2016.

<sup>181</sup> HUNTINGTON, Samuel. *A Ordem Política nas Sociedades em Mudança*. *Op. cit.*, p.379.

<sup>182</sup> MAURO, Paolo. Corruption and growth. *The Quarterly Journal of Economics*, v.110, 1995, p. 702.

<sup>183</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corruption and government: causes, consequences, and reform*. New York: Cambridge University Press, 1999, p. 3.

<sup>184</sup> CABRITA, Isabel. *Direitos Humanos: um conceito em movimento*. *Op. cit.*, p. 202.

<sup>185</sup>Vide ponto 10, parágrafo 3º. IN CONFERÊNCIA MUNDIAL SOBRE DIREITOS HUMANOS. Declaração e Programa de Ação de Viena. 14-25 jun. 1993. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Sistema-Global.-Declara%C3%A7%C3%B5es-e-Tratados->

declaração nítida de interdependência entre desenvolvimento e respeito aos Direitos Humanos<sup>186</sup>, até mesmo porque sua consecução possibilita um viver digno dentro da concepção de um Estado de bem-estar social. Justamente os países em desenvolvimento são os que mais necessitam do Estado social para que haja a existência de um projeto de futuro, a partir da sobrevivência pautada no mínimo existencial.

A partir disso, constata-se com facilidade que a corrupção evidentemente não acarreta as mesmas consequências a todos os países, já que o nível de desenvolvimento afeta a população de formas variadas. Ao afirmar isso, de maneira alguma deixa-se de reconhecer as consequências nefastas da corrupção nos países desenvolvidos, locais onde a população, mesmo sendo afetada, possui *a priori* condições do acesso digno a saúde, educação e saneamento básico. A estrutura existente garante os direitos básicos de sua população, sendo afetado mais diretamente na industrialização e no desenvolvimento tecnológico<sup>187</sup>. De forma alguma afirma-se que a corrupção é a única causa da pobreza ou que não ocorra nos países mais abastados; o que se pretende demonstrar é que as consequências são diferentes, já que, nos países mais pobres, a corrupção acirra a desigualdade, causa ainda mais injustiça social e não permite que políticas públicas de respeito ao mínimo existencial sejam implementadas. Conforme assevera Rose-Ackermann, a corrupção é um sintoma de que o Estado está funcionando mal<sup>188</sup>.

Convém ressaltar que, com relação aos países de crescimento econômico satisfatório, segundo Rose-Ackerman, estes adentram em uma espiral descendente, já que a corrupção sistemática e de grande escala mina o crescimento e tende a distorcer a alocação de benefícios econômicos, favorecendo os que têm recursos sobre aqueles que não os possuem, proporcionando maior desequilíbrio na distribuição de renda<sup>189</sup>.

Nos países em desenvolvimento, a corrupção propicia consequências ainda mais danosas, já que está relacionada à pobreza<sup>190</sup> e à exclusão social a partir da falta de acesso a moradia,

---

Internacionais-de-Prote%C3%A7%C3%A3o/declaracao-e-programa-de-acao-de-viena.html>. Acesso em: 28 mar. 2016.

<sup>186</sup> CABRITA, Isabel. *Direitos Humanos: um conceito em movimento*. *Op. cit.*, p. 202.

<sup>187</sup> PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. *Op. cit.*, p. 55.

<sup>188</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. *Desarrollo y corrupción*. *Op. cit.*, p. 5.

<sup>189</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. The political economy of corruption *In* ELLIOT, Kimberly Ann (ed.). *Corruption and global economy*. Washington D.C.: Institute for International Economics, 1997, p. 33.

<sup>190</sup> O povo do Equador enfrenta alguns dos efeitos mais graves da corrupção já que mais de 50% da população vive com menos de US\$ 2 por dia, sendo uma das populações mais pobres da América do Sul. *In* GOODRICH, Benjamin



saúde, educação e higiene adequadas<sup>191</sup>; a corrupção nesses países aumenta a mortalidade infantil e reduz a expectativa de vida<sup>192</sup>. Diante do quadro presente nos países em desenvolvimento, Gordillo constata que quanto maiores os índices de corrupção, menores serão as políticas públicas de implementação dos direitos sociais<sup>193</sup>.

As Nações Unidas consideram a pobreza como uma condição humana que se caracteriza pela privação contínua e crônica de recursos, opções e capacidade, bem como o poder para desfrutar de um nível de vida adequado dos direitos civis, culturais, econômicos, políticos e sociais<sup>194</sup>. Principalmente, a pobreza implica privação de recursos materiais e serviços básicos e de outros Direitos Humanos fundamentais<sup>195</sup>.

Os países em desenvolvimento por si só já possuem parco capital estatal, o que torna essencial a intervenção do Poder Público para dimensionar os investimentos e recursos de forma a concretizar direitos mínimos consagrados em nível constitucional. Se aliado a essa evidente limitação ainda estiver o Estado permeado pela corrupção do governante ou daqueles que detêm o poder, a precariedade será ainda maior, já que acarretará uma redução do ingresso de recursos, comprometendo todo o sistema<sup>196</sup>.

O relatório das Nações Unidas sobre o desenvolvimento humano já atestou que em alguns países pobres e, conseqüentemente, menos desenvolvidos apenas 25% têm acesso ao fornecimento de água, em contraposição a 85% nos lugares mais ricos. Além disso, a mortalidade infantil em locais pobres é de três a quatro vezes maior que o índice dos lugares ricos<sup>197</sup>. Tamanho é o abismo que na Europa e nos Estados Unidos gasta-se US\$ 17 bilhões por ano com

---

N. *The five 'W's of corruption: an analysis of the disease of corruption in South America and how the search for a cure may impact the global rule law.* *Op. cit.*, p. 3.

<sup>191</sup> PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano.* *Op. cit.*, p. 55.

<sup>192</sup> THOMAS, Vinod. (et al.). *A qualidade do crescimento.* Tradução de Élcio Fernandes. São Paulo: Unesp, 2002, p. 153.

<sup>193</sup> GORDILLO, Agostin. Un Corte Transversal al Derecho Administrativo: la Convención Interamericana contra la Corrupción. *Revista Jurídica La Ley*, Buenos Aires, t. 1997-E, Sec. Doctrina, 1997, p. 1091.

<sup>194</sup> RIBOTTA, Silvina. *Las desigualdades económicas en las teorías de la justicia: pobreza, redistribución e injusticia social.* Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2010, p.74.

<sup>195</sup> *ibidem*, p.74.

<sup>196</sup> BOCKENFORDE, Ernest W. Los Derechos Fundamentales Sociales en la Estructura de la Constitución *In* BOCKENFORDE, Ernest W. *Escritos sobre Derechos Fundamentales.* Tradução de Juan Luis Requejo Pagés. Baden Baden: Nomos, 1993, p. 72.

<sup>197</sup> UNITED NATIONS. *Human Development Report: power, poverty and global water crisis 2006.* New York: UNDP. Disponível em: <<http://hdr.undp.org/en/media/HDR06-complete.pdf>>. Acesso em: 26 out. 2015.

comida para animais, enquanto, segundo especialistas, US\$ 19 bilhões seriam necessários para salvar a fome de toda a população mundial<sup>198</sup>.

Ao analisar as principais consequências da corrupção nos países em desenvolvimento, Goodrich dispõe que, em primeiro lugar, a corrupção prejudica a capacidade de as pessoas receberem a prestação de serviços, especialmente os pobres. Em segundo lugar, afeta a democracia, já que, na corrupção desenfreada, os cidadãos sofrem uma desilusão extrema com seu governo, o que se traduz em uma baixa moral pessoal que resulta, sobretudo na América do Sul, em um maior envolvimento no crime de tráfico de drogas. Por fim, em terceiro lugar, impede o crescimento econômico e o desenvolvimento de uma determinada região, afastando investimentos estrangeiros, que, temerosos dos riscos, preferem não agir<sup>199</sup>.

Não apenas o presente —com a ausência de serviços básicos —é comprometido quando se constata a corrupção em um país em desenvolvimento, mas também o futuro. Governantes corruptos utilizam de obras faraônicas e, muitas vezes desnecessárias ou sem grande utilidade, como pontes e estradas, por exemplo, para, por meio delas, fraudar processos licitatórios, superfaturar gastos, comprometendo o orçamento público futuro do país. Nessa senda, coloca-se um fardo sobre os contribuintes para o futuro, já que os serviços básicos de sobrevivência estarão comprometidos<sup>200</sup>. Além do mais, a corrupção faz com que as próprias obras públicas fraudadas ou superfaturadas sejam mal localizadas ou pobremente construídas, visando um desvio de capital ainda maior<sup>201</sup>.

Muitos dos países em desenvolvimento possuem um forte aliado no combate à pobreza e à injustiça social, qual seja, sua rica fonte de recursos naturais. Tal situação pode ser facilmente explorada por meio do turismo, da extração lícita, dos investimentos estrangeiros, dentre outros. Entretanto, até mesmo aquilo que poderia ser fonte de enriquecimento e possibilidade de uma maior efetividade dos direitos fundamentais e sociais dos cidadãos acaba por constituir uma forma ainda maior da prática da corrupção. Tal situação tem sido objeto de estudos, que demonstraram que, nos países em desenvolvimento ricos em recursos naturais, a corrupção tem

---

<sup>198</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Danos coleterais: desigualdades sociais numa era global*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013, p.34.

<sup>199</sup> GOODRICH, Benjamin N. *The five 'W's of corruption: an analysis of the disease of corruption in South America and how the search for a cure may impact the global rule law*. *Op. cit.*, p. 3.

<sup>200</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. International Actors and the promises and pitfalls of anti-corruption reform. *University of Pennsylvania Journal of International Law*, 34 U. Pa. J. Intl L. 447, 2013, p. 6.

<sup>201</sup> *ibidem*.

sido ainda mais devastadora e, por tal razão, tem-se denominado o fenômeno como a “maldição dos recursos naturais”<sup>202</sup>. Em vez de possibilitar maior desenvolvimento socioeconômico, promovendo o fortalecimento da democracia, fomenta-se a base material para a apropriação indevida das finanças públicas, alimenta o suborno e promove outras formas de abuso de poder e corrupção governamental<sup>203</sup>. Assim, constatou-se que os países ricos em recursos naturais têm geralmente menor crescimento econômico, menos probabilidade de ser democráticos e maior propensão à corrupção<sup>204</sup>.

Conforme se constata, a corrupção nos países em desenvolvimento tem uma consequência ainda mais nefasta que nos desenvolvidos, cuja realidade social permite melhor adequação, sobretudo no que tange à pobreza, à criminalidade e à desigualdade social. Aliás, a desigualdade é um fator relevante a ser observado nos países em desenvolvimento, pois, em decorrência da má distribuição de renda e do abismo social entre os que possuem e aqueles desprovidos de recursos, ela se torna ainda mais evidente. Com a diminuição das verbas públicas em setores essenciais, há favorecimento daqueles que não necessitam de políticas públicas, acentuando ainda mais o desequilíbrio social<sup>205</sup>.

Um governo efetivo, transparente, dentro de uma sistemática da *good governance*<sup>206</sup>, é fundamental para ganhos de bem-estar e, sobretudo, na mitigação da pobreza<sup>207</sup>. A melhora no índice de corrupção é associada ao aumento da taxa de crescimento anual *per capita* de um país, visto que haveria mais dinheiro para a implementação de investimentos<sup>208</sup>. Por tal constatação, a ideia de *good governance* é essencial como instrumento que extirpa dos cidadãos seus direitos mais básicos e, sobretudo, de sobrevivência.

---

<sup>202</sup> BLOOM, Ben. Criminalizing Kleptocracy? The ICC As a Viable Tool in the Fight Against Grand Corruption. *American University International Law Review*, 29 Am. U. Int'l L. Rev. 627, 2014, p. 2.

<sup>203</sup> *ibidem*.

<sup>204</sup> *ibidem*.

<sup>205</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. *The political economy of corruption*. *Op. cit.*, p. 33.

<sup>206</sup> Segundo Canotilho, *Good governance* significa “uma compreensão normativa, a condução responsável dos assuntos do Estado. Trata-se, pois, não apenas da direcção de assuntos do governo/administração, mas também da prática responsável de actos por parte de outros poderes do Estado, como o poder legislativo e o poder jurisdicional. Em segundo lugar, a *good governance* acentua a interdependência internacional dos estados, colocando as questões de governo como problema de multiculturalismo dos estados e de regulações internacionais [...]”. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *“Brançosos” e interconstitucionalidade: Itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2008, p. 327.

<sup>207</sup> THOMAS, Vinod. (et al.). *A qualidade do crescimento*. *Op. cit.*, p. 142.

<sup>208</sup> MAURO, Paolo. The effects of corruption on growth and public expenditure. In HEIDENHEIMER, Arnold J; JOHNSTON, Michael (editors). *Political corruption: concepts & contexts*. *Op. cit.* p. 347.

Em 1992, o Banco Mundial, em uma definição relativamente vaga, definiu *governance* como a maneira pela qual poder é exercido na gestão dos recursos econômicos e sociais de um país. Embora minimalista, a partir desta definição já é possível estabelecer critérios de *good governance* como uma forma de melhorar a gestão dos vários destinatários a que se dirigia o que seria possível através da responsabilidade, da transparência, do Estado de Direito e da pluralidade<sup>209</sup>.

Em um conceito mais moderno e dirigido à finalidade do Estado, Daniel Kaufman define *governance* como um conjunto de procedimentos e instituições mediante as quais se exerce a autoridade em um país em prol do bem comum<sup>210</sup>. O Estado, como afirmado, não pode afastar-se de sua finalidade maior do bem comum, sob pena de não justificar sua própria existência. O desvio do bem comum para alcançar interesses particulares daqueles que foram eleitos democraticamente para representar o interesse público estilhaça qualquer direito consagrado em nível constitucional e a democracia por si só. A ideia de *good governance* é a adequada para impedir que a corrupção condene a nação ao subdesenvolvimento crônico<sup>211</sup>. É necessário que se permita o crescimento econômico capaz de conferir maior igualdade tendente a possibilitar que os cidadãos possam usufruir dos serviços básicos de mínimo existencial, o que será possível em um Estado que não esteja permeado pela corrupção, bem como que busque o bem comum através de *good governance*. A corrupção é uma amarra na consecução dos Direitos Humanos.

#### **4 Corrupção convencional e inconvencional**

Uma classificação pouco usual nas discussões doutrinárias acerca da temática da corrupção envolve as formas convencional e inconvencional; a classificação reflete sobretudo uma realidade americana e queniana desenvolvida pelo jurista americano M. Patrick Yingling, que foi responsável por sistematizar essas formas de corrupção diferenciando-as e aplicando-as em realidade distintas de desenvolvimento.

---

<sup>209</sup> LOPES, José Mouraz. *O espectro da corrupção*. *Op. cit.*, p. 17-18.

<sup>210</sup> KAUFMAN, Daniel. *Diez mitos sobre la gobernabilidad y la corrupción*. *Op. cit.*

<sup>211</sup> ROCHA, Patrícia Barcelos Nunes de Mattos. *Corrupção na era da Globalização*. Curitiba: Juruá, 2011, p. 110.

Preliminarmente, a denominada corrupção convencional — *conventional corruption* — pode ser definida como aquela em que os funcionários do governo abusam ilegalmente do cargo público para ganhos privados. A corrupção convencional pode ser dividida basicamente em dois tipos: (i) grande corrupção e (ii) pequena corrupção.

A grande corrupção é a que envolve o desvio de uma monta considerável de recursos públicos por altos funcionários do governo, o que lhes permite mais oportunidades para beneficiar-se ilicitamente<sup>212</sup>. Em decorrência de envolver grande vulto de recursos públicos, casos de grande corrupção são aqueles que promovem os maiores escândalos populares e geram maior intervenção midiática. Sua extensão é considerável, já que, segundo o Banco Mundial, estima-se que entre US\$ 20 bilhões a US\$ 40 bilhões são desviados a cada ano nos países em desenvolvimento<sup>213</sup>, o que impacta decisivamente na ausência de implementação dos direitos sociais. Exemplificativamente, Yingling menciona a hipótese de funcionários de alto nível do governo que emitem um contrato público para uma empresa privada com preço excessivo visando beneficiar tanto agentes políticos como ocupantes de cargos diretivos da própria empresa; e ainda a hipótese em que funcionários do governo formam empresas para executar projetos de obras públicas, colocando como proprietários amigos e familiares<sup>214</sup>.

Já a pequena corrupção envolve transações isoladas praticadas em níveis administrativos inferiores (baixo escalão), através do desvio de recursos públicos ou da concessão de favores em troca de considerações pessoais. Há um evidente abuso do cargo ocupado, já que ocorre a exigência de propinas e o consequente desvio de capital destinado aos fundos públicos. Caracteriza-se também na hipótese de favores ilícitos em troca de considerações pessoais. Nesse caso, o autor cita, por exemplo, a hipótese em que um oficial de justiça efetua a prisão ilegal de pessoas por delito pequeno extorquindo dinheiro em troca da liberdade, ou ainda quando funcionários públicos (burocratas) criam obstáculos para induzir pessoas ou empresas privadas a oferecerem subornos<sup>215</sup>.

Entretanto, não se pode olvidar que a pequena corrupção também tem efeitos extremamente nocivos para um país e afeta as condições de vida das pessoas, pois, embora se

---

<sup>212</sup> YINGLING, M. Patrick. Conventional and Unconventional Corruption. *Duquesne Law Review*, 51. Duq. L. Rev. 263, 2013, p. 2.

<sup>213</sup> BRUN, Jean Pierre (et al.). *Asset Recovery Handbook: A Guide for Practitioners*. Washington D.C.: The International Bank for Reconstruction and Development/The World Bank, 2011, p. 14.

<sup>214</sup> YINGLING, M. Patrick. *Conventional and Unconventional Corruption*. *Op. cit.*, p. 2-3.

<sup>215</sup> *Ibidem*, p. 3.

trate de valores menores, causa consideráveis danos políticos e econômicos à sociedade civil, sendo que o principal é o grau de desconfiança da população nas instituições, enfraquecendo o aparelho administrativo<sup>216</sup>.

A corrupção inconveniente, por sua vez, é exclusiva das formas democráticas de governo e ocorre quando os agentes eleitos tomam decisões sem levar em conta o interesse público<sup>217</sup>. O autor denomina de inconveniente não pelo fato de sua recorrência, mas sim porque não a considera flagrantemente ilegal, já que pode haver uma aparente legalidade (doações legais de campanha); isso porque o ato corrupto, neste caso, não recorre ao dinheiro do contribuinte ou do cidadão, mas de indivíduos e entidades privadas que fazem contribuições e assunção de despesas em benefício de uma campanha para eleição ou reeleição de um candidato a determinado cargo de alto nível na Administração Pública. Assim, claramente as contribuições almejam benefícios futuros e incertos, já que dependem do sucesso no pleito democrático. Uma vez obtido o êxito, as autoridades eleitas tomam decisões afetadas por contribuições ilegais de campanhas, o que, conforme assevera o professor da Universidade de Columbia Shang-Jin Wei, no futuro influenciará leis e regulamentos com o fito de atender ilegais interesses privados<sup>218</sup>. Lawrence Lessig denomina essa espécie como “corrupção-dependência”, já que, uma vez eleitos, os funcionários passam a estar vinculados em suas ações às contribuições realizadas na campanha, o que vulnera o ideal democrático da dependência única ao povo<sup>219</sup>.

No início do ano de 2016, o Brasil foi inundado de denúncias de corrupção que envolviam o governo da Presidente da República Dilma Rousseff, o que legitimou a abertura do processo de *Impeachment*. Além de atingir a Chefe maior do Estado Brasileiro, as investigações da denominada “Operação Lava Jato”, uma das maiores sobre corrupção já realizadas no Brasil, também verteram para o ex-Presidente Luís Inácio “Lula” da Silva e diversos outros parlamentares. Além de políticos, algumas empreiteiras responsáveis pela construção de estádios utilizados na Copa do Mundo de Futebol de 2014 também foram alvo das investigações.

---

<sup>216</sup> NUNES, Antonio Carlos Ozório. Corrupção: o combate através da prevenção In PIRES, Luis Manuel Fonseca; ZOCKUN, Maurício; ADRI, Renata Porto (coord.). *Corrupção, Ética e Moralidade Administrativa*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2008, p. 19.

<sup>217</sup> YINGLING, M. Patrick. *Conventional and Unconventional Corruption*. *Op. cit.*, p. 3.

<sup>218</sup> WEI, Shang-Jin. Corruption in Economic Development: Beneficial Grase, Minor Annoyance, or Major Obstacle?.Fev. 1999. *World Bank Policy Research Working Paper*, nº 248. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=604923>>. Acesso em: 26 mar. 2016.

<sup>219</sup> LESSIG, Lawrence. *Republic, Lost: How Money Corrupt Congress - and a Plan to Stop It*. New York: Twelve, 2011, p. 107.

Através da utilização do instituto da Delação Premiada, executivos da segunda maior empreiteira do Brasil, a Andrade Gutierrez, afirmaram que a empresa pagou despesas de fornecedores da campanha eleitoral de Dilma Rousseff no ano de 2010. Tal pagamento teria ocorrido através de um contrato fictício de prestação de serviço em valores que, na época, superaram R\$ 5 milhões<sup>220</sup>. Até 2015, 40% das receitas da Andrade Gutierrez provinham de obras públicas<sup>221</sup>, o que justifica o interesse nas doações de campanha eleitoral, as quais, como consequência, acabam por gerar, conforme sustenta Lessig, a corrupção-dependência<sup>222</sup>, já que a contrapartida é justamente o favorecimento da empresa doadora em contratos públicos.

A solução da corrupção inconveniente descrita por Yingling está na união da vontade política do povo e seus representantes políticos visando exterminar com as “dependências impróprias de largas contribuições para campanhas eleitorais e despesas independentes”<sup>223</sup>.

Tanto a corrupção convencional como a inconveniente estão plenamente inseridas nos conceitos de corrupção que foram fornecidos nos tópicos anteriores, sobretudo no que tange à corrupção pública. Além disso, é plenamente aplicável ao conceito atinente aos Direitos Humanos, já que, quando uma empresa privada é beneficiada em um contrato público, por exemplo, os valores de execução são superfaturados, o que compromete o orçamento público e, conseqüentemente, a consecução de políticas públicas e realização dos direitos sociais, o que tornam estes mais uma vez atores de uma promessa constitucional não cumprida.

## 5 A corrupção e o Estado Cleptocrático de Direito

No último capítulo do presente trabalho será abordada relação entre corrupção e ditadura, no intento de alcançar as conclusões propostas com este estudo. No entanto, neste momento preliminar do desenvolvimento da ideia, é salutar relacioná-la à democracia, na intenção de

---

<sup>220</sup> ANDRADE DIZ TER PAGADO ILEGALMENTE DÍVIDA DE CAMPANHA DE DILMA DE 2010. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/03/1745018-andrade-diz-ter-pago-ilegalmente-divida-de-campanha-de-dilma-em-2010.shtml>>. Acesso em: 26 mar. 2016.

<sup>221</sup> O FUTURO DA ANDRADE GUTIERREZ. Disponível em: <<http://www.istoedinheiro.com.br/noticias/negocios/20151204/futuro-andrade-gutierrez/323366>>. Acesso em: 26 mar. 2016.

<sup>222</sup> LESSIG, Lawrence. *Republic, Lost: How Money Corrupt Congress - and a Plan to Stop It*. *Op. cit.*, p. 107.

<sup>223</sup> YINGLING, M. Patrick. *Conventional and Unconventional Corruption*. *Op. cit.*, p. 4.

demonstrar o quanto suas consequências perniciosas afetam seu sentido. Ademais, a importância deste tópico deve-se ao fato de que nada adiantará a transição para democracia se esta também estiver contaminada pela corrupção.

É peculiar da democracia de que esta representa uma conquista da sociedade, já que apregoa o respeito e a maximização dos direitos fundamentais<sup>224</sup>; possibilita a participação na escolha dos chefes pelo povo e está representada através de uma Constituição limitadora do poder pelo império do Direito<sup>225</sup>. A escolha dos chefes pelo povo é um direito materializado no princípio da soberania popular, segundo o qual “todo o poder emana do povo”, assegurando a participação popular na formação democrática<sup>226</sup>. De acordo com Canotilho, este princípio da soberania popular está concretizado segundo procedimentos juridicamente regulados que servem como elo entre o Estado de Direito e o Estado Democrático de Direito<sup>227</sup>.

Assentados nesses pilares de direitos, a democracia, segundo Kelsen, “é uma forma de Estado e de sociedade em que a vontade geral, ou, sem tantas metáforas, a ordem social, é realizada por quem está submetido a essa ordem, isto é, pelo povo”<sup>228</sup>. O povo, em um governo democrático, é o protagonista de suas ações e intenções, sendo que o desvirtuamento desse desiderato representa um afastamento do ideal perseguido. De maneira geral, a compreensão de Kelsen acerca da democracia verte para uma forma de racionalização do processo político e uma limitação do poder estatal<sup>229</sup>. O poder do Estado deve obrigatoriamente ser organizado e exercido em termos democráticos<sup>230</sup>.

O Estado Democrático de Direito faz emanar, através do princípio da soberania popular<sup>231</sup>, mecanismos discursivos que traçam um perfil democrático, os quais são aplicados

---

<sup>224</sup> Segundo Bobbio, direitos fundamentais também se apresentam como requisitos de exercício do poder democrático. In BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Paz e Terra, 2000, p. 21.

<sup>225</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 98.

<sup>226</sup> *ibidem*, p. 100.

<sup>227</sup> *ibidem*.

<sup>228</sup> KELSEN, Hans. *A Democracia*. Tradução de Vera Barkow. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 35.

<sup>229</sup> *ibidem*, p. 265.

<sup>230</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. *Op. cit.*, p. 98.

<sup>231</sup> “Quando os cidadãos veem a si próprios não apenas como destinatários, mas também como os autores de seu direito, eles se reconhecem como membros livres e iguais de uma comunidade jurídica”. In CITADINO, Gisele. *Pluralismo, direito e justiça distributiva: elementos da filosofia constitucional contemporânea*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000, p. 209.



pelo Direito; é a aplicação do Direito por discursos de fundamentação<sup>232</sup>, a partir de regras surgidas no contexto de um processo racional.<sup>233</sup> Nesse sentido, o princípio da democracia, segundo dispõe Habermas, formata o procedimento de normatização legítima do Direito<sup>234</sup>.

Contextualizada a democracia aos objetivos do presente estudo, é salutar ressaltar que os mecanismos racionais discursivos materializados em uma Constituição que retratam a adoção e a preferência pelo Estado Democrático de Direito infelizmente não são garantia efetiva de que os destinatários vivenciarão as regras ali dispostas, já que, conforme bem sustentado por Bobbio, as normas constitucionais que atribuem direitos não são exatamente as regras do jogo: “são regras preliminares que permitem desenrolar o jogo”<sup>235</sup>. O Estado precisa efetivamente, através das ações de seus governantes e dirigentes eleitos pelo povo, assegurar o funcionamento correto da democracia através da aplicação concreta das normas constitucionais, tornando essas regras preliminares em direitos vivenciáveis e uma promessa cumprida. Ao afastar-se desta obrigação, a cidadania está comprometida, já que meras declarações constitucionais não possibilitam seu exercício efetivo. É imprescindível a concretização das normas constitucionais, sob pena de os direitos dos cidadãos permanecerem no texto “formando a bela fachada de uma realidade constitucional estranha à cidadania”<sup>236</sup>.

Diante da inegável constatação da corrupção como uma prática endêmica, será que ainda é possível apregoar pela verdadeira existência de um Estado Democrático de Direito? A influência da corrupção transmuda-o em um verdadeiro Estado Cleptocrático<sup>237</sup>, em que, nos dizeres de Tokatlian, domina um governo de ladrões, uma fachada democrática manejada por bandidos<sup>238</sup>. O termo cleptocracia relaciona-se com um governo que utiliza de seu poder político

---

<sup>232</sup> HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia*: entre facticidade e validade, volume I. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003, p. 50.

<sup>233</sup> *ibidem*, p. 58.

<sup>234</sup> *ibidem*, p. 145

<sup>235</sup> BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia*. *Op. cit.*, p. 32-33.

<sup>236</sup> NEVES, Marcelo. *Entre Têmis e Leviatã*: uma relação difícil: O Estado Democrático de Direito a partir de Luhmann e Habermas. 3. ed. São Paulo: WWF Martins Fontes, 2012, p. 183.

<sup>237</sup> Através da compreensão atribuída à palavra “cleptocrático”, que é junção entre cleptomania e democracia; a cleptomania é uma doença mental classificada no CID-10 (Classificação Internacional de Doenças) e acolhido pela OMS (Organização Mundial de Saúde). Representa condutas que refletem impulsos de furto de forma compulsiva, muitas vezes sem a presença da necessidade econômica do comportamento. In FURLAN, Fabiano Ferreira. *A corrupção política e o Estado Democrático de Direito*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Arraes, 2014, p. 102-103.

<sup>238</sup> TOKLATLIAN, Juan Gabriel. Latinoamérica ante un escenario internacional cambiante: desventuras, desafíos y dilemas In FRERES, Christian; PACHECO, Karina (eds.). *Desafíos para una nueva asociación*: encuentros y desencuentros entre Europa y América Latina. Madrid: Catarata, 2004, p. 41.

para roubar recursos do país e, conseqüentemente, do povo<sup>239</sup>. Sob a forma da cleptocracia, o Estado assume a finalidade de enriquecer pessoas ou um reduzido grupo de pessoas<sup>240</sup>. No contexto da corrupção, repisa-se, o Estado Democrático de Direito acaba por ser um discurso das expectativas e das promessas; há uma constitucionalização simbólica, conforme sustenta Neves, já que os alicerces do sistema jurídico-constitucional são afetados pelo funcionamento hipertrofiante político-ideológico da atividade e do texto constitucional<sup>241</sup>. E ainda, “enquanto a legislação positiva do Estado não os tiver avalizado e garantido, os direitos do indivíduo permanecem direitos latentes: uma simples promessa de direito”<sup>242</sup>.

A cleptomania é uma doença mental que, uma vez praticada em governos democráticos, altera seu sentido para indicar uma conduta efetivada por pessoas conscientes e imputáveis que acaba por reforçar uma distorção democrática por meio de um incentivo da própria classe política de transferência do máximo de recursos para o próprio bolso<sup>243</sup>. Em tempo, é de se ressaltar que, embora esteja presente com considerável frequência em agentes públicos, a corrupção não atinge apenas estes, mas também os particulares, os quais, como parte integrante da sociedade, acabam por corroborar com esse malfadado modelo de Estado Cleptocrático.

A festejada soberania popular e a sensação de regozijo pela participação na formação da composição dos poderes executivo e legislativo cede lugar a uma recorrente insatisfação legitimada por aquele que foi democraticamente eleito, uma vez que, estando no poder, passa a agir incansavelmente na busca do próprio interesse, ferindo de morte o princípio democrático. Ocorre uma erosão da confiança do cidadão para com os ocupantes de cargos públicos<sup>244</sup>. Nesse sentido, afirma Alexis de Tocqueville: “quem usufrui dos direitos políticos pensa em deles fazer um uso pessoal em função do próprio interesse”<sup>245</sup>.

Diante dessa constatação desanimadora, a concepção de democracia minimalista defendida por Schumpeter passa a fazer um enorme sentido ao afirmar que o povo jamais

---

<sup>239</sup> RAMASASTRY, Anita. *Is there a right to be free from Corruption?* Op. cit., p. 3.

<sup>240</sup> NIETO, Alejandro. *El desgobierno de lo público*. Barcelona: Editora Ariel, 2008, p. 154.

<sup>241</sup> NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 100.

<sup>242</sup> GOYARD-FABRE, Simone. *Os fundamentos da Ordem Jurídica*. Tradução de Cláudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 33-34.

<sup>243</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. *La corrupción y los gobiernos: causas, consecuencias y reforma*. Madrid: Siglo XXI, 2001, p. 158.

<sup>244</sup> PÉREZ, Jesús González. *Corrupción, Ética y Moral en las Administraciones Públicas*. 2. ed. Madrid: Thomson Reuters, 2014, p. 41.

<sup>245</sup> TOCQUEVILLE, Alexis de. *Discurso sulla rivoluzione sociale*. Apud BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia*. Op. cit., p. 45.

governa, limitando o alcance da democracia à oportunidade concedida ao povo de aceitar ou recusar aqueles que governarão<sup>246</sup>; nesse prisma, sustenta o autor que democracia passaria a ser o governo dos políticos<sup>247</sup>. A ideia de Schumpeter, formulada há muitas décadas, permanece com sentido elevado quando se constata que, indubitavelmente, aqueles que são eleitos a partir da manifestação da vontade do povo não o representam, já que estão motivados apenas com a satisfação de seus interesses pessoais, relegando ao desprezo e ao “esquecimento” as promessas efetivadas durante a campanha eleitoral, bem como a finalidade real pela qual foi empossado no cargo público. De fato, diante dessa lamentável constatação, cabe ao povo apenas aceitá-lo ou recusá-lo, em afronta evidente ao alcance de uma das vertentes da democracia.

Há um vínculo estreito e íntimo da corrupção com o poder político e econômico<sup>248</sup>. Desde a aparição do poder, a corrupção acompanha-o como “la sombra al cuerpo”<sup>249</sup>. Assim, a configuração de Estado Cleptocrático acaba por trazer uma herança maldita às futuras gerações, já que estas são condenadas a suportar políticos que estão inseridos em um sistema corrupto e posto, no qual adentram possivelmente já com a intenção de enriquecer e desprezar o interesse coletivo. Além disso, o descrédito e a desconfiança do cidadão para com os políticos já estão instaurados, pois a desesperança da mudança desse perfil está semeada. Nesse círculo vicioso, o que ocorre é que o amanhã nunca se altera, comprometendo o futuro das gerações, fadadas a conviver com uma democracia de fachada, presente apenas nos discursos retóricos e nas eternas promessas; o futuro depende da forma pela qual o presente é conduzido. Nesse sentido, Kant: “Os dias são, por assim dizer, filhos do tempo, porque o dia seguinte, com seu conteúdo, é produto do anterior”<sup>250</sup>.

Não se deve restringir, sob hipótese alguma, o alcance da democracia unicamente ao direito de escolha de seus representantes, já que, conforme afirmado outrora, isso representa também a limitação ao arbítrio estatal e a consecução dos direitos e garantias fundamentais. Nesse espeque, não apenas são afetadas as gerações vindouras sob o aspecto político, mas

---

<sup>246</sup> SCHUMPETER, Joseph A. *Capitalismo, Socialismo e Democracia*. Tradução de Sérgio Góes de Paula. Rio de Janeiro: Zahar, 1961, p. 344.

<sup>247</sup> *ibidem*.

<sup>248</sup> PÉREZ, Jesús González. *Corrupción, Ética y Moral en las Administraciones Públicas*. *Op. cit.*, p. 38.

<sup>249</sup> GARCÍA, Alejandro Nieto. *Corrupción en la España Democrática*. *Op. cit.*, p. 7.

<sup>250</sup> KANT, Immanuel. *A paz perpétua e outros opúsculos*. Tradução de Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 2009, p. 112.

também no que se refere ao exercício de seus direitos<sup>251</sup>. Isso porque a corrupção enfraquece as instituições democráticas a partir da tomada de decisões que são contrárias aos interesses da sociedade, causando um desencorajamento das pessoas no exercício de seus direitos civis e políticos, bem como não conseguem fazer com que seus próprios direitos sejam respeitados<sup>252</sup>. A própria eficiência na punição e no controle da corrupção resta prejudicado, já que “não raramente, os responsáveis por realizar mudanças são os que justamente têm interesse na manutenção do status quo”<sup>253</sup>.

As influências do modelo cleptocrático, animado pela corrupção na sociedade, são variadas e nefastas, pois, além de comprometerem as gerações futuras, provocam ainda degradação dos valores morais. As sociedades ocidentais vivem uma crise de valores, seja na esfera pública como na privada, pois atribuem mais valor à riqueza material e ao individualismo possessivo, o que acaba por acarretar uma séria interferência na forma de vida que está sendo construída<sup>254</sup>; tal degradação é uma quebra geral dos valores morais que não se restringe unicamente ao político, mas também ao próprio cidadão<sup>255</sup>. Conforme descrito anteriormente, Platão já afirmava, nos primórdios da civilização, que a injustiça colhe mais louros que a justiça, mormente pelo fato de que há uma predisposição social em enxergar a felicidade na riqueza material, o que, sem dúvida, é um enorme engano. Os dias atuais estão permeados pela denominada crise do humanismo, ante o desprezo do outro e a supervalorização do Direito próprio animado pela riqueza material. A fonte da crise do humanismo é apontada por Lévinas pela “ineficácia humana posta em acusação pela própria abundância de nossos meios de agir e pela extensão de nossas ambições”<sup>256</sup>.

A visão ora retratada é de total descrédito e reflete, sem dúvida, decepção e desesperança com relação à virtude do homem político. Essa virtude certamente remonta à análise da moral política, porque, segundo Dworkin, a ética é o modo como as pessoas gerem sua responsabilidade de viver bem, já a moral é aquilo que cada indivíduo deve às pessoas e, finalmente, a moral

---

<sup>251</sup> Habermas: “Una constitución puede entenderse como un proyecto histórico que los ciudadanos prosiguen de nuevo en cada generación”. In HABERMAS, Jürgen. *La inclusión del otro: Estudios de teoría política*. Tradução de Juan Carlos Velasco Arroyo. Barcelona: Paidós, 1999, p. 189.

<sup>252</sup> RAMASASTRY, Anita. *Is there a right to be free from Corruption? Op. cit.*, p. 6.

<sup>253</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Escritório das Nações Unidas contra Drogas e Crime. *Op.cit.*

<sup>254</sup> ROMERO, María Ferial. Aplicabilidad de las normas éticas en la Administración pública gallega. *Apud PÉREZ, Jesús González. Corrupción, Ética y Moral en las Administraciones Públicas. Op. cit.*, p. 43.

<sup>255</sup> *Ibidem*.

<sup>256</sup> LÉVINAS, Emmanuel. *Humanismo do outro homem*. Tradução de Pergentino S. Pivatto (coord.). 3. ed. Petrópolis: Vozes, 2009, p. 71.

política “estuda aquilo que todos nós devemos aos outros enquanto indivíduos, quando agimos em nome dessa pessoa coletiva artificial”<sup>257</sup>. Conforme se observa, Dworkin separa os conceitos de moral pessoal e moral política, sendo que esta última é a que mais interessa à presente abordagem. A compreensão da moral política é essencial para solapar os argumentos pessimistas até então apresentados, sobretudo ante a constatação desse malfadado Estado Cleptocrático de Direito.

No contexto da moral política de Dworkin, os direitos políticos — aspecto essencial da compreensão de democracia — podem servir de trunfo sobre as justificações para a ação política, pois uma comunidade política apenas teria força moral para criar e impor obrigações a seus membros se estes forem tratados com preocupação e respeito, ou seja, “se as suas políticas tratarem as vidas dos seus membros como igualmente importantes e respeitarem as suas responsabilidades individuais sobre as suas próprias vidas”<sup>258</sup>. Há uma evidente alteração do quadro fático exposto até agora quando o ato está motivado pela moral política, já que o apego ao interesse privado em prejuízo ao coletivo desaparece e cede lugar a uma preocupação e ao respeito até então inexistentes dentro da concepção abordada do Estado cleptocrático.

Embora a análise que se propôs realizar seja bastante cética, tem-se que tais reflexões são derivadas da constatação de que, atualmente, a democracia “respira por aparelhos”, mantendo-se viva apenas diante da esperança na reversão desse jogo corrupto contaminado na sociedade, o que pode ser possível ante o fortalecimento das instituições democráticas, dos instrumentos jurídicos tendentes a recuperá-la, bem como na necessidade do resgate dos valores presentes no homem virtuoso, conforme sustentado desde a Grécia antiga por Platão e Aristóteles. A grande problemática que envolve a análise concreta da democracia está entre o “ser” e o “dever ser”. Não há democracia se a corrupção desvia o dinheiro referente à aplicação dos direitos mais salutares à pessoa, como saúde, educação e saneamento básico; não há democracia se ao povo resta aceitar ou recusar um postulante a um cargo político eletivo, já que jamais seus interesses serão representados. Não há democracia quando o mínimo existencial é roubado para atender a interesses privados, espúrios e gananciosos. É a dignidade da pessoa humana que justifica a democracia, e não o contrário<sup>259</sup>. O homem não é um objeto, mas sujeito<sup>260</sup> de direitos.

---

<sup>257</sup> DWORKIN, Ronald. *Justiça para ouriços*. Tradução de Pedro Elói Duarte. Coimbra: Almedina, 2012, p. 335.

<sup>258</sup> *ibidem*, p. 338.

<sup>259</sup> CABRITA, Isabel. *Direitos Humanos: um conceito em movimento*. *Op. cit.*, p. 53.

<sup>260</sup> LÉVINAS, Emmanuel. *Humanismo do outro homem*. *Op. cit.*, p. 74.

O cenário, que parece fadado à desesperança, pode ser alterado se a justiça e a virtude tornarem-se protagonistas nos Estados contaminados pela corrupção, já que os países mais honestos do mundo apresentam um maior nível de desenvolvimento, sendo tal constatação reflexo de diversas variáveis como “reflexo da própria cultura do povo, do rigor das leis, da força do Estado e do dinamismo da economia e sociedade”, como é o caso, por exemplo, da Finlândia<sup>261</sup>. Sendo assim, “a honestidade reforça os traços já positivos, num círculo virtuoso”<sup>262</sup>.

---

<sup>261</sup> COPETTI, Michele. *Corrupção e desenvolvimento* In BARRAL, Weber; BACELLAR FILHO, Romeu Felipe (orgs.). *Integração Regional e desenvolvimento*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2007, p. 187.

<sup>262</sup> BERTONHA, João Fábio *apud ibidem*.

## CAPÍTULO II –DIMENSÕES CONSTITUCIONAIS E INTERNACIONAIS DO PRINCÍPIO ANTICORRUPÇÃO

### 1 Dimensão jurídico-constitucional do princípio anticorrupção

#### 1.1 Dos princípios constitucionais estruturantes

As espécies de normas jurídicas compreendem as regras e os princípios cuja diferenciação já foi amplamente discutida na doutrina<sup>263</sup>; a análise das regras e dos princípios, sem dúvida, é uma distinção entre dois tipos de normas<sup>264</sup><sup>265</sup>. O cerne do estudo, neste momento, está centrado nos princípios, os quais, segundo Barroso, “são a porta pela qual os valores passam do plano ético para o mundo jurídico”<sup>266</sup>. Princípios, segundo Reale, “são verdades ou juízos fundamentais que servem de garantia de certeza a um conjunto de juízos, ordenados em um sistema de conceitos relativos a dada porção de realidade”<sup>267</sup>.

Dworkin analisa os princípios sob o prisma de um tipo particular de normas jurídicas que são identificáveis a partir de considerações morais e através de uma perspectiva lógico-estrutural; reconhece que os princípios são normas que devem ser relevadas e aplicadas como direito, já que servem de argumentos válidos na observância das exigências de justiça, equidade e

---

<sup>263</sup> Segundo Canotilho, as regras e os princípios são duas espécies de normas e ainda: “Os princípios são normas jurídicas impositivas de uma otimização, compatíveis com vários graus de concretização, consoante os condicionalismos fácticos e jurídicos; as regras são normas que prescrevem imperativamente uma exigência (impõem, permitem ou proíbem) que é ou não é cumprida”. In CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Op. cit., p. 1.161.

<sup>264</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Tradução de Virgílio Afonso da Silva, 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 88-89.

<sup>265</sup> As regras esgotam-se em si mesmas, deixando de possuir uma força constitutiva fora do que elas mesmas significam. In ZAGREBELSKY, Gustavo. *El derecho dúctil*. 8. ed. Tradução de Marina Gascón. Madrid: Editorial Trotta, 2008, p. 110-111.

<sup>266</sup> BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 204.

<sup>267</sup> REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 1986, p. 60.

moralidade<sup>268</sup>. Embora colidente no que tange à teoria de Dworkin, mas com uma mesma orientação principialista, Alexy argumenta que os princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida do possível dentro das possibilidades jurídicas existentes<sup>269</sup>. Dworkin sustenta a realização dos princípios dentro das possibilidades fáticas existentes, enquanto Alexy, nas possibilidades fáticas e jurídicas. Por meio de tal colocação, Alexy denomina que os princípios são “mandamentos de otimização”, que podem concretizar-se em graus variados, não dependendo das possibilidades fáticas, mas também das jurídicas, sendo que estas ocorrem a partir da colisão entre as regras e os princípios<sup>270</sup>.

As leis fundamentais de um Estado estão dispostas na Constituição, na qual são elencadas as normas essenciais de organização política, econômica e social, além dos direitos e das garantias fundamentais. Assim sendo, os denominados princípios constitucionais irradiam por todo o ordenamento, influenciando a interpretação e a aplicação das normas jurídicas em geral, permitindo uma leitura moral do Direito<sup>271</sup> e de decência política de justiça<sup>272</sup>. A função do princípio consiste, sobretudo, na orientação ao legislador na elaboração de leis adequadas e no indicativo para a interpretação correta do ordenamento jurídico<sup>273</sup><sup>274</sup>. Os princípios fornecem ao legislador um balizamento na elaboração de leis adequadas aos valores constitucionais consagrados e ao aplicador na interpretação da norma. No espaçoso mundo dos princípios, há lugar para muita coisa; esse mundo pode ser chamado de um mundo do dever-ser ideal<sup>275</sup>.

Sob um aspecto mais restrito no que tange à perspectiva da interpretação da norma, Alexy defende que um princípio é relevante para uma decisão de direito fundamental quando ele puder

---

<sup>268</sup> DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Tradução de Nelson Boeira. 3. ed. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2010, p. 72 e ss.

<sup>269</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. *Op. cit.*, p. 90.

<sup>270</sup> *ibidem*, p. 90-91.

<sup>271</sup> BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. *Op. cit.*, p. 205.

<sup>272</sup> DWORKIN, Ronald. *Freedom's law*. *Apud ibidem*.

<sup>273</sup> BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Reflexões sobre Direito Administrativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 23.

<sup>274</sup> E ainda, segundo Marcelo Neves, “Os princípios são mecanismos reflexivos em relação às regras. Elas podem servir ao balizamento, à construção, ao desenvolvimento, à fortificação ou ao enfraquecimento, à restrição ou ampliação de conteúdo de regras. Em relação às regras diretamente atribuídas a texto constitucional ou legal, sobressai sua função de balizamento, fortificação ou enfraquecimento e ampliação ou restrição de seu conteúdo. A respeito das regras atribuídas indiretamente a texto constitucional ou legal, destaca-se sua função como critério de construção ou desenvolvimento hermenêutico de regras. Dessa maneira, os princípios constitucionais fortificam a capacidade de reprodução adequada do sistema jurídico”. In NEVES, Marcelo. *Entre Hidra e Hércules: princípios e regras constitucionais como diferença paradoxal do sistema jurídico*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p. 131-132.

<sup>275</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. *Op. cit.*, p. 139.



ser utilizado corretamente a favor ou contra uma decisão nesse âmbito<sup>276</sup>. Se puder ser utilizado corretamente, será válido. Segundo o jurista alemão, dentre os princípios relevantes para decisões de direitos fundamentais não se encontram inseridos apenas direitos individuais — *prima facie* —, mas também aqueles que têm como objeto os interesses coletivos<sup>277</sup>.

Nesse espeque, tem-se cristalinamente que a relevância dos princípios constitucionais relaciona-se com a capacidade de tornar viável uma reprodução complexamente adequada do sistema jurídico em relação à sociedade como um todo, e, sobretudo ao ambiente social do Direito<sup>278</sup>.

Demonstrada a imprescindibilidade do princípio enquanto um alicerce normativo e interpretativo do Direito, tem-se que, visando alcançar o objetivo almejado no presente estudo, é salutar passar a analisá-lo sob o viés do princípio constitucional estruturante.

A compreensão constitucional deve ser preliminarmente realizada a partir dos denominados princípios estruturantes fundamentais, que são indicativos e constitutivos das ideias diretivas básicas de toda ordem constitucional. São, conforme define Canotilho, “as traves-mestras jurídico-constitucionais”<sup>279</sup>. Os princípios estruturantes são, assim, aqueles que tornam possível o entendimento de todo um propósito constitucional e de onde irradiam diversos subprincípios concretizadores de direitos e obrigações em nível constitucional. Nessa diretiva, bem elucida Ferrajoli ao afirmar que a ciência jurídica não pode ser concebida a partir da simples descrição de seu objeto, mas deve, sobretudo, reinterpretar as normas à luz de valores e princípios que constituem uma base axiológica do ordenamento jurídico<sup>280</sup>.

Dentro de tal concepção, tem-se que os princípios podem ser explícitos —quando previstos expressamente —ou implícitos, ou seja, quando, embora não escritos, estão embutidos na própria lógica do propósito constitucional. Logo, tem-se que no conteúdo da Constituição inclui-se também aquilo que não foi expressamente previsto, mas que implícita e indiretamente pode ser deduzido<sup>281</sup>. Jorge Miranda afirma que o sentido exato dos preceitos constitucionais

---

<sup>276</sup>*ibidem*, p. 136.

<sup>277</sup>*ibidem*.

<sup>278</sup> NEVES, Marcelo. *Entre Hidra e Hércules: princípios e regras constitucionais como diferença paradoxal do sistema jurídico*. *Op. cit.* p. 132.

<sup>279</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. *Op. cit.*, p. 1.173.

<sup>280</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Diritti fondamentali* In VITALE, Ermanno (coord.). *Diritti fondamentali*. Un dibattito teorico. 2. ed. Roma: Laterza, 2002, p. 36.

<sup>281</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 93.

devem ser encontrados na conjugação com os princípios, e a integração há de ser feita de tal sorte que se tornem explícitas ou explicitáveis as normas que o legislador não quis ou não pôde inserir cabalmente<sup>282</sup>.

É necessário afastar a ideia utópica da Constituição, tornando-a real a partir de sua interpretação motivada por seus valores (base axiológica dos princípios) e propósitos. Há uma tensão renovadora entre a realidade juridicamente implantada (decorrente do poder constituinte originário) e a mensagem ou proposta que seu texto proporciona<sup>283</sup>. A Constituição não é apenas formal, mas é a aplicação no real da vida social e política do projeto constitucional<sup>284</sup>.

Sob o viés da Constituição Portuguesa, Canotilho exemplifica que o princípio estruturante do Estado de Direito é densificado através de uma série de subprincípios (princípios constitucionais gerais), quais sejam: princípio da constitucionalidade, da legalidade da administração, da vinculação do legislador aos direitos fundamentais, o princípio da independência dos tribunais, dentre outros. Os princípios constitucionais gerais, por sua vez, são concretizados através dos princípios constitucionais especiais, como acontece, por exemplo, com a vinculação do legislador aos direitos fundamentais (geral), que é densificada por outros princípios especiais, como o princípio da proibição do excesso (art. 18/2) e o princípio da não retroatividade das leis restritivas (art. 18/3)<sup>285</sup>. Os princípios estruturantes, além dos princípios constitucionais gerais e dos especiais, são ainda concretizados por várias regras constitucionais, qualquer que seja sua natureza<sup>286</sup>.

Rothemburg, sob o viés da Constituição Federal Brasileira, aponta a segurança jurídica como um princípio constitucional implícito, cuja formulação pode ser extraída e concretizada dos princípios constitucionais explícitos da legalidade (art. 5º, XXXVI), do Juiz Natural (art. 5º, XXXVII), da irretroatividade das leis e a proteção à coisa julgada (art. 5º, XXXVI), da anterioridade tributária (art. 150, III, “b”), dentre outros<sup>287</sup>.

Nessa senda, tem-se que princípios estruturantes podem ser conceituados, segundo Canotilho, como: “os princípios historicamente objectivados e progressivamente introduzidos na

---

<sup>282</sup> MIRANDA, Jorge. *Teoria do Estado e da Constituição*. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p.434.

<sup>283</sup> CUNHA, Paulo Ferreira da. *Geografia Constitucional: Sistemas juspolíticos e globalização*. Lisboa: Quid Juris, 2007, p. 92.

<sup>284</sup> *ibidem*.

<sup>285</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. *Op. cit.*, p. 1.174.

<sup>286</sup> *ibidem*.

<sup>287</sup> ROTHENBURG, Walter Claudius. *Princípios constitucionais*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003, p. 57.

consciência jurídica e que encontram uma recepção expressa ou implícita no texto constitucional”<sup>288</sup>.

Assim, os princípios estruturantes podem estar implícitos ao próprio sistema constitucional como uma base axiológica que serve de alicerce estrutural do Estado. Embora implícitos, podem ser reconhecidos a partir da leitura daqueles que são explícitos e que os concretizam. Nesse sentido, Ferrara explica que: “o Direito não é só o conteúdo imediato das disposições expressas, mas também o conteúdo virtual das normas não expressas, porém ínsitas no sistema”<sup>289</sup>. Alexy sustenta ainda que os princípios implícitos são concepções difundidas de como deve ser o Direito<sup>290</sup>; o Direito, antes de ser uma regra, é uma obra hermenêutica, um discurso que se articula entre a regra e o fato, a letra e o espírito, a ordem e a desordem, a força e a justiça<sup>291</sup>.

## 1.2 O princípio anticorrupção: um contributo estadunidense

Demonstrado inequivocamente que as Constituições estão assentadas em princípios estruturantes, que podem ser explícitos ou implícitos, bem como diversos outros princípios constitucionais gerais e especiais os concretizam, é importante passar a demonstrar a existência do princípio anticorrupção a partir do contributo estadunidense, sobretudo embasado no estudo de Zephyr Teachout.

O desenvolvimento do princípio constitucional anticorrupção deve-se, sobretudo, aos estudos da professora da Universidade de Fordham Zephyr Teaachout, a qual, amparada na história do constitucionalismo e da própria Constituição Americana, propiciou uma análise da autonomia dogmática do referido princípio. Dentro dessa concepção, passa a realizar alguns questionamentos para iniciar o desenvolvimento de seu raciocínio lógico, como: Qual o motivo da Constituição norte-americana? Quais são seus propósitos? O ponto de partida são as

---

<sup>288</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Op. cit., p. 1.165.

<sup>289</sup> FERRARA *apud* PERRINI, Raquel Fernandes. Os princípios constitucionais implícitos. *Revista dos Tribunais*, Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, São Paulo, n. 17, dez. 1996, p. 131.

<sup>290</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Op. cit., p. 55.

<sup>291</sup> OST, François. Júpiter, Hércules, Hermes: Tres modelos de juez. Tradução de Isabel Lifante Vidal. *Cuadernos de Filosofía del Derecho*, n. 14, Universidad de Alicante, 1993, p. 187.

afirmações realizadas por Teachout de que a Constituição Americana foi projetada para o combate à corrupção, e que os homens que a escreveram objetivaram alcançar esta finalidade ou função<sup>292</sup>.

Dentro dessa constatação, afirma Teachout que a Constituição carrega dentro de si um princípio anticorrupção, assim como ocorre com a separação dos poderes e o federalismo. É um princípio autônomo incorporado na estrutura do documento<sup>293</sup>. Salienta a necessidade de se olhar primeiramente para as palavras dos próprios atores quando criaram a Constituição e, secundariamente, para outras fontes que podem ajudar a dar sentido a essas palavras, fornecendo ideologias que a concretizem. A Constituição Americana surgiu de preocupações com a corrupção<sup>294</sup>.

Segundo a jurista americana, o princípio anticorrupção deve ter um peso legal nos tribunais, que devem considerar os objetivos gerais da Constituição dos Estados Unidos ao decidir casos particulares que envolvam cláusulas e situações específicas. Tal situação Teachout denominou de *constitutional purposivism*, na qual os efeitos da Constituição são considerados ao tentar interpretar as disposições particulares dentro de uma lei<sup>295</sup>. Salienta ainda que nem todos os efeitos são iguais, porque nem todos tiveram um papel motivador no projeto da Constituição<sup>296</sup>. Valendo-se do histórico constitucional americano, Teachout afirma que o propósito deve ser reconhecido como uma fonte significativa e independente de interpretação constitucional<sup>297</sup>; deixa-se de lado a interpretação meramente literal expressa no texto constitucional, passando a compreendê-la de acordo com os propósitos constitucionais, os quais serviram de base ao texto existente.

Jónatas Machado, compartilha do entendimento de Zephyr Teachout e o amplia para além da constituição americana, ao afirmar que o princípio anticorrupção é um princípio constitucional verdadeiramente estruturante, presente na história das ideias políticas e do próprio constitucionalismo em geral<sup>298</sup>. Neste sentir, o autor complementa seu raciocínio ao asseverar que

---

<sup>292</sup> TEACHOUT, Zephyr. Constitutional Purpose and the anti-corruption principle. *Northwestern University Law Review Online*, 108 Nw. U. L. Rev. Online 200, 2014, p. 2.

<sup>293</sup> *ibidem*.

<sup>294</sup> *ibidem*.

<sup>295</sup> *ibidem*, p. 3.

<sup>296</sup> *ibidem*.

<sup>297</sup> *ibidem*.

<sup>298</sup> MACHADO, Jónatas; COSTA, Paulo Nogueira; HILÁRIO, Esteves Carlos. *Direito Constitucional Angolano*. 4ª edição. Lisboa: Petrony, 2017, p. 123.

o princípio anticorrupção, assim como outros princípios constitucionais deve ser compreendido como uma obrigação de otimização, impondo-se, simultaneamente, como norma jurídica e como fundamento de regras e princípios<sup>299</sup>.

Dentro da concepção do princípio constitucional anticorrupção, é plenamente possível que, caso uma lei proposta pelos representantes do Poder Legislativo seja contrária ao bem comum ou ao bem público, poderá ser considerada inconstitucional. Assim, o princípio anticorrupção exige que os membros do Congresso ajam sempre motivados pelo bem comum, sob pena de a proposta ser considerada inconstitucional<sup>300</sup>. Denota-se que a corrupção, atendendo-se aos propósitos, eleva-se ao nível de uma violação constitucional.

Conforme amplamente demonstrado no primeiro capítulo, na corrupção o interesse privado sobrepõe-se ao público; o amor próprio sobrepõe-se ao sentimento de amor coletivo<sup>301</sup>. Sendo assim, o princípio anticorrupção encontra um sentido diferente da responsabilização proporcionada pelas leis que criminalizam a corrupção. O princípio age antes mesmo da criação da própria lei, já que, conforme o entendimento de Teachout, proíbe titulares de cargos de tomarem qualquer ação política motivada unicamente pelo interesse próprio, afastando-se do amor próprio para alcançar o almejado amor coletivo. O bem público deve obrigatoriamente motivar o agente público, já que o desvio dessa ideologia o torna corrupto.

O reconhecimento da anticorrupção como um princípio constitucional possibilita que haja um balizamento na criação de leis capazes de frear a conduta maliciosa que tanto prejudica os cidadãos, sobretudo em seus direitos mais essenciais, como já defendido, o que pode ser reforçado por leis efetivas de transparência, “ficha limpa”, leis eleitorais, na responsabilização dos agentes políticos, no incremento da participação democrática, dentre tantas outras. O fundamento dessas leis não seriam unicamente a repressão oferecida pelo Direito Penal ou as medidas do Direito Administrativo, mas, sobretudo e essencialmente, pelo reconhecimento da existência de um princípio implícito e estruturante da Constituição. Quando se defende a criação de leis anticorrupção amparadas em um balizamento constitucional, é necessário reconhecer que o mundo está assoberbado de leis e talvez não sejam necessárias ainda mais, porém, o que precisa

---

<sup>299</sup> *ibidem*.

<sup>300</sup> REDISH, Martin H.; DAWSON, Elana Nightingale. Worse than the disease: The anti-corruption principle, free expression, and the democratic process. *William & Mary Bill of Rights Journal*, 20 Wm. & Mary Bill of Rts. J. 1053, 2012, p. 3.

<sup>301</sup> TEACHOUT, Zephyr. *Corruption in America: from Benjamin Franklin's Snuff Box to Citizens United*. Cambridge: Harvard University Press, 2014, p. 276.

ser levado em consideração é a constatação de que o mundo necessita, em verdade, é de boas leis, e essas necessitarão encontrar bons homens e mulheres dispostos a aplicá-las<sup>302</sup> no cumprimento da finalidade maior do Estado, qual seja, o bem comum.

Aliás, referindo à necessidade da existência de leis de transparência, cabe consignar que essa medida é, conforme sustenta Goodrich, “window for the good”<sup>303</sup>, já que, a partir do acesso do público ao governo, é possível avaliar efetivamente o desempenho do governo por meio de suas ações passadas como forma de assegurar um governo responsável no presente, além de permitir que se delibere sobre o futuro<sup>304</sup>. Um governo democrático exige um menor distanciamento entre o Estado e o público, o que pode ser realizado por leis de transparências reais, permitindo maior controle sobre os atos governamentais e, conseqüentemente da corrupção.

Além da transparência, outras leis anticorrupção podem oferecer resultados positivos, como por exemplo as chamadas *clean elections*, desenvolvidas pelo Estado do Arizona, nos Estados Unidos, em 1998. O financiamento de campanhas eleitorais é um problema global que assola em grande medida os Estados Unidos<sup>305</sup>. Conforme salientado por Goodrich, o dinheiro é necessário para comprar tempo de antena, para contratação de trabalhadores para a campanha, para organizar reuniões públicas, dentre outros<sup>306</sup>. O capital para viabilizar os gastos da campanhas, não raras vezes, são obtidos através de financiamentos externos, como de empresas, por exemplo, as quais, obviamente, não estão fazendo uma doação propriamente dita, mas realizando um “empréstimo”, objetivando certamente a devolução através da concessão de vantagens ilícitas, como em licitações que renderão muito mais que o valor repassado (ideia da corrupção inconvenional).

As *clean elections* definem um sistema em que o candidato financia sua campanha exclusivamente através do financiamento público, sem levantar qualquer doação privada. Sem a possibilidade de doações, os candidatos são muito menos propensos a fazer promessas ou aceitar pagamentos ilícitos<sup>307</sup>. A existência da lei estadual do Arizona encontra, segundo a teoria do

---

<sup>302</sup> GOODRICH, Benjamin N. *The five 'W's of corruption: an analysis of the disease of corruption in South America and how the search for a cure may impact the global rule law*. *Op. cit.* p. 12.

<sup>303</sup> *ibidem*, p. 5.

<sup>304</sup> *ibidem*.

<sup>305</sup> Diversos escândalos assolaram o Estado do Arizona, envolvendo candidatos e ocupantes de altos cargos, incluindo dois governadores, além de diversos deputados. Constatou-se um total de mais de US\$ 3 bilhões em financiamentos corruptos. *In ibidem*, p. 8.

<sup>306</sup> *ibidem*, p. 7.

<sup>307</sup> *ibidem*, p. 8.

princípio anticorrupção, um estreitamento ao propósito constitucional e em seu reconhecimento enquanto um princípio estruturante implícito.

Outras medidas de responsabilização e de maior transparência estão sendo criadas no mundo, visando diminuir a corrupção pública. A Tailândia, por exemplo, criou, em 1997, sete diferentes instituições: (i) Comissão Nacional contra a Corrupção; (ii) Comissão Eleitoral independente; (iii) um Provedor de Justiça; (iv) um Tribunal Constitucional; (v) um Tribunal Administrativo, (vi) uma comissão de revisão ambiental responsável pela avaliação do impacto ambiental dos projetos públicos e, por fim, (vii) um conselho de revisão do consumidor. A Hungria criou quatro *ombudsmen* diferentes: (i) proteção dos Direitos Humanos, (ii) minorias nacionais e étnicas, (iii) proteção de dados e liberdade de informação e (iv) um para a educação. Na América Latina, as Constituições de Venezuela, Equador e Bolívia redefinem a divisão dos poderes; no Brasil, há leis anticorrupção, de transparência e o fortalecimento do Ministério Público<sup>308</sup>.

Sem dúvida, é preciso reconhecer os esforços contínuos em nível global na tentativa de extirpar a corrupção na relação Estado-sociedade, porém são ainda insuficientes diante da enxurrada de casos que cotidianamente são descobertos. As promessas constitucionais naufragam diante da corrupção, devendo, portanto esta, ser tratada como um prioridade e um instrumento para salvar a ordem constitucional democrática. Não há como negar, que internamente, as leis dos Estados soberanos estão avançando no combate à corrupção, o que reforça a ideia de um valor maior calcado no propósito constitucional de permitir uma sociedade livre dessa prática maliciosa.

Conforme debatido anteriormente, a Constituição é formada por princípios estruturantes, que são a base de toda a interpretação e propósito constitucional. Diante disso, tem-se que os estudos iniciados por Teachout são plenamente aplicáveis em todas as Constituições que buscam verdadeiramente a consecução de um Estado Democrático de Direito. Assim, a existência do princípio anticorrupção é autônomo e independente, ou seja, não pode ser confundido ou considerado como parte integrante de outros princípios presentes na Constituição. Quando se afirma que não se confunde, não se ignora que é, sem dúvida, concretizado por outros princípios. Resulta, assim, de uma interpretação sistemática e teleológica da Constituição, que serve de base

---

<sup>308</sup> ACKERMAN, John M. *Rethinking the International Anti-Corruption Agenda: Civil Society, Human Rights and Democracy*. *Op. cit.*, p. 10.

para a mencionada e sempre almejada consecução do próprio propósito do Estado Democrático de Direito.

## **2 O Direito Internacional e a tutela global da corrupção**

### *2.1 Da intolerância religiosa à mudança do paradigma de tutela*

A elevação do homem como ator principal da preocupação do Direito Internacional é algo relativamente recente, tendo derivado de uma mudança de paradigma que rompeu com o antigo marco da soberania estatal. Nessa seara, “o homem era um mero coadjuvante de uma ordem natural, perfeita e imutável, cabendo-lhe apenas desvendá-la”<sup>309</sup>. O século XX proporcionou que novos protagonistas integrassem o cenário das relações internacionais, muito pelas próprias atrocidades que assolaram a história de humanidade.

O período da Idade Média caracterizou-se pela influência do poder da Igreja e pelo comando exercido pelo Papa<sup>310</sup> sobre os príncipes, podendo-se afirmar que a instituição religiosa era a principal protagonista das relações internacionais. Tamanha era a submissão dos Estados, que o Pontífice possuía o poder de anular pactos assumidos por reis e príncipes<sup>311</sup>. Havia uma regra muito evidente: o Papa concede poder aos reis, os quais devem usá-lo segundo as regras ditadas pela Santa Sé<sup>312</sup>.

O cenário começa a alterar-se com a evolução gradativa do Estado-nação, que indubitavelmente enfraqueceu o poder da Igreja Católica, pois, o que antes limitava-se a um

---

<sup>309</sup> ZILLI, Marcos. O último tango?. In SOARES, Inês Virginia Prado, KISHI, Sandra Akemi Shimada (Coord.). *Memória e Verdade: a justiça de transição no Estado Democrático Brasileiro*. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 93.

<sup>310</sup> “O poder papal penetrou nos diversos setores da sociedade medieval, impondo-se como árbitro supremo de todos os seus segmentos, inclusive nas relações internacionais”. In BEDIN, Gilmar Antonio. *A sociedade internacional e o século XXI: O Brasil e as relações internacionais contemporâneas*. São Paulo: Paz e Terra, 2001, p. 43.

<sup>311</sup> ROMANO, Roberto. Paz de Westfália In MAGNOLI, Demétrio (org.). *História da Paz*. São Paulo: Contexto, 2012, p. 48.

<sup>312</sup> *ibidem*.



sistema descentralizado e fulcrado em estruturas feudais passa a ser composto por diversos Estados com um poder político centralizado<sup>313314</sup>.

Nesse período, a Europa presenciou uma intensa reforma protestante, que contrariou os que não estavam dispostos a presenciar a existência de outra religião, dentre os quais se inseriu o Sacro Imperador Fernando II, que tentou impor o catolicismo em seus domínios, situação que revoltou os protestantes da Boêmia e da Áustria<sup>315</sup>. A partir desse episódio, o conflito — denominado de Guerra dos Trinta Anos — disseminou-se por toda a Europa e envolveu diversos de seus reinos, não sendo possível afirmar que os anseios eram apenas religiosos, mas, certamente, que também se pretendia o poder e o controle das relações políticas no continente<sup>316</sup>.

Para colocar fim ao conflito, em 24 de outubro de 1648 foi celebrado o Tratado de Paz de Vestfália<sup>317</sup>, momento em que se buscou consolidar a soberania dos Estados e garantir o exercício do poder sem qualquer subordinação. Invertem-se os papéis, não mais a Igreja exerce o papel de único ator dentro do cenário internacional, mas os Estados. A partir de Vestfália, inaugura-se um Direito Internacional estruturado nos princípios da igualdade soberana dos Estados e da tolerância religiosa<sup>318</sup>, bem como, prega-se o respeito aos limites territoriais dos Estados. Modernamente, em evidente legado de Vestfália, afirma-se que os princípios de igualdade e de independência são inerentes ao Estado e constituem condições de garantia face aos outros Estados<sup>319</sup>.

Vestfália rompeu com o universalismo católico nos domínios europeus e teve uma grande importância internacional, pois contribuiu para a transformação do sistema político europeu e

---

<sup>313</sup> MARQUES, Guilherme Bez. Velhos e novos atores: as relações internacionais de Vestfália ao século XXI. *Revista Ius Gentium: Teoria e Comércio no Direito Internacional*, Florianópolis: UFSC, 2008, p. 15.

<sup>314</sup> A partir dessa descentralização e do surgimento de diversos Estados, passa-se a reclamar “o exercício de poderes soberanos absolutos dentro de seu território, nos domínios político e religioso, independentemente da interferência do Papa e do Imperador, acolhendo as teorizações do Estado e da soberania empreendidas por Nicolau Maquiavel e Jean Bodin”. MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Direito Internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de setembro*. 3. ed. Coimbra: Coimbra, 2006, p.71.

<sup>315</sup> Os protestantes da Boêmia e da Áustria rebelaram-se e expulsaram em 1618 os representantes do imperador de seus domínios, episódio que ficou conhecido como a Defenestração de Praga. In MARQUES, Guilherme Bez. *Velhos e novos atores: as relações internacionais*. *Op.cit.* p.17.

<sup>316</sup> *idem*, p. 18.

<sup>317</sup> Também denominado de Vestfália, Wesphalia, Westfália, Westphalen e Tratados de Münster e Osnabrück; as cidades de Münster e Osnabrück foram declaradas zonas neutras na Guerra dos Trinta Anos. Assim, os católicos reuniram-se em Münster e os protestantes, em Osnabrück.

<sup>318</sup> MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Direito Internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de setembro*. *Op. cit.*, p.71.

<sup>319</sup> FREITAS, Pedro Caridade de. *Portugal e a comunidade internacional na segunda metade do século XIX*. Lisboa: Quid Juris, 2012, p. 215.

internacional, cujo princípio da igualdade passou a ser a base do sistema internacional dos Estados<sup>320</sup>. Evidenciou-se, assim, o princípio da liberdade de consciência e da igualdade entre os Estados, com independência da religião<sup>321</sup>. Ocorre o nascimento de uma nova era para o Direito Internacional ao romper com o passado de uma “ditadura” católica e submissão dos Estados à Igreja. Após Vestfália, segundo alguns autores, a liberdade religiosa é o primeiro direito fundamental moderno<sup>322</sup>.

O Tratado de Paz de Vestefália é resultado do acolhimento da doutrina de Hugo Grócio, que foi o responsável pela sistematização do pensamento em torno do Direito Internacional moderno<sup>323</sup> e também por descrever o direito natural a partir de uma visão laica e humana, cuja fonte não é divina, mas racional. Em sua afamada obra *O Direito da Guerra e da Paz*, Grócio buscou levar o aspecto internacional a um equilíbrio no qual não haveria conflitos, resgatando a paz e organizando regras de condutas a serem perseguidas pelos Estados no relacionamento entre eles<sup>325</sup>. O Direito das Gentes em Grócio constitui o direito específico da comunidade internacional e baseia-se na cooperação existente entre os vários Estados<sup>326</sup>.

O acolhimento das ideias de Grócio torna-se ainda mais evidente ao analisarem-se as primeiras sentenças do Tratado de Vestfália, que afirma que a paz deve ser “cristã, universal, perpétua e que ela seja uma amizade verdadeira e sincera entre todas as partes”<sup>327</sup>. Em sua obra, Grócio defende a necessária relação de confiança entre soberanos e uma ordem jurídica comum, possível através do estabelecimento de tratados cujos signatários seriam os próprios Estados<sup>328</sup>,

---

<sup>320</sup> LIESA, Carlos R. Fernández. *El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en Perspectiva Histórica*. Madrid: Thompson Reuters, 2013, p. 36-37.

<sup>321</sup> *ibidem*, p. 47.

<sup>322</sup> *ibidem*, p. 48.

<sup>323</sup> Segundo alguns autores, as teorias de Grócio não constituem, em sua generalidade, uma novidade, encontrando-se inspiradas nos trabalhos desenvolvidos por Vitória, Suárez e Gentili. In FREITAS, Pedro Caridade de. *Portugal e a comunidade internacional na segunda metade do século*. *Op.cit.*, p. 71.

<sup>324</sup> Vitória foi quem particularmente, segundo Truyol y Serra, que pôs em relevo a comunidade internacional fundamentada no Direito Natural separado do poder eclesiástico. A comunidade internacional, segundo Vitória, resulta da sociabilidade inerente à natureza humana, que se estende a todo gênero humano. A comunidade internacional é assim o resultado da sociabilidade natural do homem, com alcance universal. In TRUYOL Y SERRA, Antonio. *História do Direito Internacional Público*. Lousã: Instituto Superior de Novas Profissões, 1996, p. 61-62.

<sup>325</sup> LIZIERO, Leonam Baesso da Silva. Algumas considerações sobre a influência do pensamento de Hugo Grotius no Direito Internacional Contemporâneo. *Revista Quaestio Juris*, vol. 8, n. 1, 2015, p. 4.

<sup>326</sup> FREITAS, Pedro Caridade de. *Portugal e a comunidade internacional na segunda metade do século XIX*. *Op. cit.*, p. 75.

<sup>327</sup> ROMANO, Roberto. *Paz de Westfália* In MAGNOLI, Demétrio (org.), *História da Paz*. *Op. cit.*, p. 83.

<sup>328</sup> GROTIUS, Hugo. *O Direito da Guerra e da Paz*, volume I. Tradução de Ciro Mioranza. 2. ed. Ijuí: Unijuí, 2005, p. 103.

com o intento de se estabelecer a paz, embora, em determinados casos excepcionais, seja necessária a guerra. A obra está assentada na premissa de que existe um direito comum entre nações, igualmente válido na paz e na guerra<sup>329</sup>. Grócio defende que o homem é um animal nascido para a paz e para a guerra; “não está munido de armas naturais, mas possui mãos aptas para prepará-las e manuseá-las”<sup>330</sup>.

Posteriormente a *O Direito da Guerra e da Paz* de Grócio, Emmerich de Vattel também defendeu a paz entre as nações através do estabelecimento de deveres comuns de uma nação para com as outras. Nesse sentir, os ofícios da humanidade são o auxílio e os deveres, aos quais os homens se sentem obrigados uns para com os outros, pois são feitos para viver em sociedade e, dessa maneira, conservam-se e veem-se felizes<sup>331</sup>. Estabelece Vattel, a partir dessa constatação, um paralelo ao afirmar “o que um homem deve aos outros homens uma nação o deve, à sua maneira, às outras nações”<sup>332</sup>. A partir desses deveres comuns e dos ofícios de humanidade, as nações estão reciprocamente obrigadas umas para com as outras<sup>333</sup>.

Entretanto, esse cenário profícuo à difusão dos ideais de paz, acompanhada das grandiosas contribuições para o desenvolvimento do chamado Direito Internacional Clássico, propiciados por Grócio e Vattel, bem como o respeito à soberania dos Estados, não fez cessar a intensa luta pelo poder que sempre permeou a sociedade internacional e que pode ser observada até mesmo nos dias atuais. Segundo Wight, as relações internacionais são uma política do poder por excelência<sup>334</sup>. Essa disputa obviamente se converte em guerras ou imposição do poder pela força, que são as responsáveis pelas maiores atrocidades e pelo desprezo à dignidade humana, tendo diversas vidas sido dizimadas em nome dessa sociedade internacional da busca incessante pelo controle e pelo poder.

Após Vestfália, o relacionamento entre os Estados intensificam-se, sendo que no período denominado de época francesa<sup>335</sup> (1648-1815) destaca-se o Tratado de Paz de Paris, que colocou

---

<sup>329</sup> MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Direito Internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de setembro*. *Op. cit.*, p.73.

<sup>330</sup> GROTIUS, Hugo. *O Direito da Guerra e da Paz*. *Op. cit.*, p. 102.

<sup>331</sup> VATTEL, Emmerich de. *O Direito das Gentes*. Tradução de Ciro Mioranza. Ijuí: Unijuí, 2008, p. 389.

<sup>332</sup> *ibidem*.

<sup>333</sup> *ibidem*.

<sup>334</sup> WIGHT, Martin. *A política do poder*. Tradução de Carlos Sérgio Duarte. 2. ed. Brasília: Editora da Universidade de Brasília, 2002, p. 93-94.

<sup>335</sup> Assim denominada em decorrência do peso que a França adquire no desenvolvimento do Direito Internacional, o que foi fortalecido graças às guerras travadas contra a Espanha, Suécia, Inglaterra e Estados Germânicos. *In*

fim à Guerra dos Sete Anos (1756-1763) e a reafirmação do princípio do equilíbrio de poderes previsto em Vestfália<sup>336</sup>. Avançou-se ainda na temática do direito do mar a partir da consolidação do *Mare Liberum* (ideia do mar livre) defendida por Grócio, afirmação do princípio da *pacta sunt servanda* dos tratados, desenvolvimento da ideia da *lex mercatoria*<sup>337</sup>, dentre outros instrumentos internacionais que serviram para consolidar ainda mais o Direito Internacional.

Finalizado o período da *época francesa*, inicia-se o período denominado pela doutrina como *Concerto Europeu*, que compreende desde 1815 até 1918. O Direito Internacional, que após Vestfália apregou a soberania estatal, viu-se obrigado a reinventar-se diante das invasões levadas a cabo por Napoleão Bonaparte. Em muita medida, essas invasões a outros Estados fulminavam a ideia de soberania e respeito aos limites territoriais. Diante desse cenário, foi realizado o Congresso de Viena, em 1814, oportunidade em que novos princípios de Direito Internacional foram estabelecidos, dentre os quais se destacam a proibição da escravatura<sup>338</sup>, do tráfico de pessoas, da não intervenção, da delimitação das águas territoriais, dentre outros. O Concerto Europeu tem início justamente após a realização do Congresso de Viena e a partir da derrota de Napoleão em Waterloo (1815).

Durante o Concerto Europeu<sup>339</sup> ocorreu o desenvolvimento dos transportes, das comunicações e das armas, cada vez mais mortíferas<sup>340</sup>. Nesse período, o Tratado de Paris, de 1856, colocou termo na Guerra da Criméia e reafirmou o postulado da tolerância religiosa além do importante princípio da não intervenção nos assuntos internos dos Estados<sup>341</sup>. O Concerto Europeu instituiu uma espécie de governo internacional constituído praticamente pelo conjunto dos diversos congressos realizados<sup>342</sup>. Em 1863, foi fundada a Cruz Vermelha, que reuniu dezesseis nações em torno da “humanização” da guerra.

---

MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Direito Internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de setembro*. *Op. cit.*, p.75.

<sup>336</sup> *ibidem*.

<sup>337</sup> *ibidem*, p.76-78.

<sup>338</sup> Elaborada como parte integrante no Congresso de Viena, a Declaração das Potências sobre o tráfico dos negros, considerando-a contrária aos princípios da humanidade e da moral universal. In TRUYOL Y SERRA, Antonio. *História do Direito Internacional Público*. *Op. cit.*, p. 104.

<sup>339</sup> Incluem-se nesse período: Conferência de Paris, de 1856, de Londres, de 1871 e de 1912-13, Congresso de Berlim, de 1878-1884-85, e o Congresso de Algeiras, de 1906, dentre outros. In ESCARAMEIA, Paula. *O Direito Internacional Público nos princípios do século XXI*. Coimbra: Almedina, 2009, p 75.

<sup>340</sup> MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Direito Internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de setembro*. *Op. cit.*, p.79

<sup>341</sup> *ibidem*, p.79-80.

<sup>342</sup> TRUYOL Y SERRA, Antonio. *História do Direito Internacional Público*. *Op. cit.*, p. 106.

Outro acontecimento histórico de relevância foi a Primeira Guerra Mundial, na qual, seu término, em 1918, contribuiu para que o Direito Internacional conhecesse instrumentos importantes de desenvolvimento. Em 28 de junho de 1919, celebrou-se o Tratado de Versalhes, em que foi criada a Liga das Nações, com o fito de estruturar a ordem internacional com base no Direito<sup>343</sup>. A finalidade da organização internacional da Liga das Nações foi o de trazer segurança e paz internacional e permitir que o mundo não mais presenciasse guerras de proporções como o conflito que recentemente acabara. Não se pode negar, sob hipótese alguma, o avanço propiciado pela Liga das Nações, pois, pela primeira vez, houve a coragem e a ambição de pretender controlar e ordenar finalidades tão fundamentais como a paz e a cooperação mundial<sup>344</sup>. O que fica na história, porém, nos textos e nos manuais, é o fracasso no intento de impedir que conflitos de tamanha magnitude, como a Segunda Guerra Mundial, ocorressem.

Truyol y Serra aponta duas circunstâncias que impediram a Liga das Nações de desempenhar o papel que lhe cabia de assegurar a segurança e a paz internacional. O primeiro foi o fato de que, em virtude de seu pacto constitutivo figurar nos tratados de paz, destinava-a a ser um instrumento ao serviço do *status quo*; um segundo aspecto indicativo consubstanciou-se na ausência dos Estados Unidos<sup>345</sup>, justificado pela não ratificação do Tratado de Versalhes pelo Senado<sup>346</sup>.

O próprio Tratado de Versalhes serviu como um dos fundamentos do discurso do ódio difundido por Hitler<sup>347348</sup>, que imputava às pesadas condenações impostas à Alemanha a responsabilidade pelo fato de o país ter sido assolado pela pobreza. Os ideais de Hitler, contrário às condenações, fez com que ascendesse ao poder com apoio do povo alemão. O

---

<sup>343</sup> HATHAWAY, Oona A., *Between Power and Principle: An Integrated Theory of International Law* apud MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Direito Internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de setembro*. *Op. cit.* p.83.

<sup>344</sup> ESCARAMEIA, Paula. *O Direito Internacional Público nos princípios do século XXI*. *Op. cit.* p. 77.

<sup>345</sup> O Japão e a Alemanha retiraram-se da Liga das Nações em 1933; a União Soviética ingressou em 1934 e a Itália se retirou em 1937. TRUYOL Y SERRA, Antonio. *História do Direito Internacional Público*. *Op. cit.* p. 135.

<sup>346</sup> *ibidem*.

<sup>347</sup> “[...] Ficou claro rapidamente que Hitler era um orador de algum talento - pelo menos para aqueles que partilhavam dos seus preconceitos crassos. Em outubro de 1919 proferiu seu primeiro discurso para a DAP, conquistou uma crescente influência sobre os seus conselhos e tornou-se um dos seus membros mais proeminentes [...] Reivindicava não apenas a revisão do Tratado de Versalhes e a devolução dos territórios perdidos como resultado do tratado de paz (partes da Polónia, Alsácia e Lorena), mas também a unificação de todos os alemães étnicos em um único Reich”. In GEARY, Dick. *Hitler e o nazismo*. Tradução de Alexandre Kappaun. São Paulo: Paz e Terra, 2010, p. 12.

<sup>348</sup> “Desnecessário dizer que o Tratado de Versalhes alimentou a propaganda nacionalista; mesmo no resto da Europa, havia aqueles que acreditavam que a Alemanha fora tratada muito duramente”. In *ibidem*, p. 25.

desenvolvimento do totalitarismo alemão, aliado aos da Itália, Japão e União Soviética, serviu para enfraquecer ainda mais a Liga das Nações<sup>349</sup>. A Segunda Guerra Mundial foi certamente uma das maiores atrocidades e demonstração do desprezo à condição humana<sup>350</sup>, comprovando que, mais uma vez, o Direito Internacional naufragara em seu intento de coexistência pacífica entre nações e, sobretudo, na proteção humana. Era necessário repensar o Direito Internacional e a posição do homem como núcleo de tutela.

Ainda sob a égide da Segunda Guerra Mundial, em 1944, quatro países que mais tarde viriam compor os assentos permanentes do Conselho de Segurança — situação que perdura até os dias atuais (única ausente foi a França<sup>351</sup>) — reuniram-se em Dumbarton Oaks, nos Estados Unidos, para a assunção de um protocolo de intenções visando a criação de uma nova organização internacional em substituição à fracassada Liga das Nações e que efetivamente obtivesse o êxito de conferir a almejada segurança e paz internacional abalada com a guerra. A Organização das Nações Unidas (ONU) foi assinada em 26 de junho de 1945, na cidade de São Francisco, nos Estados Unidos, e entrou em vigor no dia 24 de outubro do mesmo ano, com cinquenta Estados participantes, tendo a Polônia ingressado logo a seguir. A partir dessa data, a Carta de São Francisco ou da ONU passou a representar o que muitos designam por constituição da ordem internacional<sup>352</sup>. Escarameia critica esse posicionamento ao afirmar que a Carta da ONU não foi elaborada pelos povos, tampouco pela maioria dos governos, mas pelas cinco potências<sup>353354</sup> que até hoje mantêm o monopólio dos assentos do Conselho de Segurança.

---

<sup>349</sup> MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Direito Internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de setembro*. *Op. cit.* p.84.

<sup>350</sup> “Calcula-se que 60 milhões de pessoas foram mortas durante a Segunda Guerra Mundial, a maior parte delas civis, ou seja, seis vezes mais do que no conflito do começo do século, em que as vítimas, em sua quase totalidade, eram militares. Além disso, enquanto a guerra do início do século provocou o surgimento de cerca de 4 milhões de refugiados, com a cessação das hostilidades na Europa, em maio de 1945, contavam-se mais de 40 milhões de pessoas deslocadas, de modo forçado ou voluntário, dos países onde viviam em meados de 1939”. In COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos Direitos Humanos*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 225.

<sup>351</sup> Apenas em Dumbarton Oaks que a China passou a fazer parte das negociações, e apenas nesta oportunidade os quatro estados deliberaram para convidar a França, ainda ocupada pelos alemães, para integrar o que viria a ser o Conselho de Segurança, na qualidade de grande potência. In ESCARAMEIA, Paula. *O Direito Internacional Público nos princípios do século XXI*. *Op. cit.* p. 78.

<sup>352</sup> MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Direito Internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de setembro*. *Op. cit.*, p.85-86.

<sup>353</sup> ESCARAMEIA, Paula. *O Direito Internacional Público nos princípios do século XXI*. *Op. cit.* p. 79.

<sup>354</sup> Crítica de Dupuy: “Não é de se espantar que a nova organização, a das Nações Unidas, tenha sido concebida pelos grandes vencedores de forma a ser dominada por um directório destinado a perenizar a sua hegemonia: o Conselho de Segurança. À Assembleia Geral, aberta a todos os membros, não lhe era reconhecida senão uma influência mínima. Assim, a ONU não estava de modo nenhum destinada a promover a coexistência pacífica entre as grandes

Apesar da constatação, a Carta das Nações Unidas<sup>355</sup> contém normas substanciais acerca dos direitos do homem, como se denota da análise dos artigos 1º, nº 3<sup>356</sup>, 55º, alínea “c”<sup>357</sup>, e 76º, alínea “c”<sup>358</sup>. Sob hipótese alguma nega-se a contribuição da ONU na defesa da dignidade humana, mas, sem dúvida, a contribuição mais substancial ocorreu com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, que enuncia grandes princípios e respeito pela pessoa e sua dignidade, apresentando um catálogo de direitos, liberdades e garantias<sup>359</sup>. Acrescenta-se ainda que, segundo Jorge Miranda, foi a partir da Declaração Universal que os princípios atinentes aos direitos do homem difundiram-se e começaram a sedimentar-se na vida jurídica internacional, sendo que muitos deles foram elevados a princípios *jus cogens*<sup>360</sup>.

Ademais, deve ser ressaltado que a própria Declaração Universal adveio da ONU, que, em 18 de junho de 1948, a aprovou na Assembleia Geral. No entanto, corroborando com Escaraméia, diferentemente da Carta da ONU, as aprovações, desta vez, ocorreram na Assembleia Geral, órgão de que participam todos seus membros. Feita esta ponderação pontual, tem-se que a ONU desempenha um papel fundamental no progressivo desenvolvimento e codificação dos Direitos Humanos<sup>361</sup>.

Após a Declaração Universal dos Direitos Humanos, muitas outras declarações e convenções surgiram, dentre as quais, sem desprezar outras igualmente relevantes, destacam-se: Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio (1948), Convenções de Genebra (1949) sobre a proteção das vítimas de Conflitos Bélicos, Convenção Europeia dos Direitos Humanos (1950), Pactos Internacionais de Direitos Humanos (1966), Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969) e Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Direitos dos Povos (1981).

Do exposto, percebe-se que, a partir do final da Segunda Guerra Mundial, há uma ruptura no cenário do modelo de Vestfália, com a transição do paradigma e a abertura de uma nova fase

---

potências, ela pressupunha-a. A partir do momento em que estão de acordo, os Big Five (EUA, URSS, Grã-Bretanha, França e China) podem impor os seus pontos de vista ao resto do mundo. Trata-se do sistema do Concerto, elevado à escala mundial e legalizado pela Carta”. In DUPUY, René-Jean. *O Direito Internacional*. Tradução de Clotilde Cruz. Coimbra: Almedina, 1993, p.19.

<sup>355</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Carta das Nações Unidas*, 26 jun. 1945. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/dados/cursos/dh/br/pb/dhparaiba/2/carta.html>>. Acesso em: 15 abr. 2016.

<sup>356</sup>*ibidem*.

<sup>357</sup>*ibidem*.

<sup>358</sup>*ibidem*.

<sup>359</sup> MIRANDA, Jorge. *Curso de Direito Internacional Público*. 5. edição. Parede: Princípia, 2012, p. 318.

<sup>360</sup>*ibidem*, p. 320.

<sup>361</sup> MARTINS, Ana Maria Guerra. *Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Coimbra: Almedina, 2013, p. 100.

do Direito Internacional, denominado de moderno ou contemporâneo. Para Buergenthal, o Direito Internacional moderno é um fenômeno do pós-guerra, uma vez que seu desenvolvimento pode ser atribuído às atrocidades da era Hitler e à crença de que parte dessas violações poderia ter sido prevenida se existisse um sistema efetivo de proteção internacional de Direitos Humanos<sup>362</sup>. Jamais pode-se perder de vista que “a insensatez humana parece não ter limites, e a memória do sofrimento de gerações passadas parece não resistir à erosão do tempo”<sup>363</sup>. Apenas mencionar e lembrar de um passado de desprezo à condição humana não é suficiente, sendo necessário que sirva de legado, para que as futuras gerações jamais sejam compelidas a tamanhas violações, o que somente pode ser possível através de instrumentos efetivos de proteção internacional.

Assim, do cenário das atrocidades verificou-se a necessidade de internacionalizar os Direitos Humanos, retirando-os do âmbito reservado do Estado, em decorrência do legítimo interesse internacional<sup>364</sup>. As atrocidades das guerras despertaram a necessidade de inserir o ser humano não mais como um coadjuvante, mas como o ator principal do Direito Internacional, pois, segundo Frédéric Gros, “o valor do ser humano transcende as fronteiras e as razões de Estado, excede as manobras políticas e os interesses colectivos deste ou daquele grupo e dirige cada um uma injunção de solidariedade”<sup>365</sup>. A razão de Estado precisou, da pior forma possível, ser repensada, adaptando às reais necessidades e aspirações da população e no tratamento equânime dos interesses comuns que afetam toda a humanidade<sup>366</sup>.

A mudança do paradigma permitiu a criação de um sistema universal de proteção formado por tratados que revelam uma consciência ética e humanista, compartilhada pelos Estados na busca de uma proteção pautada na primazia da pessoa humana<sup>367</sup>. Por esta primazia, é salutar destacar o pensamento kantiano: “O homem, e apenas ele, não pode ser empregado como um

---

<sup>362</sup> BUERGENTHAL, Thomas. *International Human Rights*. Minnesota: West Publishing, 1988, p. 17.

<sup>363</sup> TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A humanização do Direito Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 113.

<sup>364</sup> PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, p. 141.

<sup>365</sup> GARAPON, Antoine; GROS, Frédéric; PECH, Thierry. *Punir em democracia - e a justiça será*. Lisboa: Instituto Piaget, 2001, p. 171.

<sup>366</sup> TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A humanização do Direito Internacional*. *Op. cit.*, p. 111.

<sup>367</sup> PIOVESAN, Flávia. Direito Internacional dos Direitos Humanos e lei de anistia: o caso brasileiro. In SOARES, Inês Virginia Prado; KISHI, Sandra Akemi Shimada (Coords.). *Memória e Verdade: a justiça de transição no Estado Democrático Brasileiro*. *Op. cit.*, p. 200-201.



meio para a realização de um fim, pois é fim em si mesmo, uma vez que apesar do caráter profano de cada indivíduo, ele é sagrado, já que sua pessoa pulsa a humanidade”<sup>368</sup>.

## 2.2 A globalização e a internacionalização da corrupção

Tendo em vista o desenvolvimento do Direito Internacional, desde seu período clássico até o contemporâneo, e, sobretudo, a mudança no paradigma de tutela, é interessante inserir a temática da corrupção nesse cenário e contextualizá-la a partir do fenômeno da globalização. O Direito Internacional pós-expansão da globalização (1989) adquire um relevo que o conduza a uma nova perspectiva que o obriga a uma reinvenção ou redescoberta. Ao observar a realidade deflagrada, sobretudo após a queda do muro de Berlim, denota-se que muitos desafios e tensões perpetraram-se na sociedade internacional. A realidade é muito diversa daquela constatada no pós-Segunda Guerra Mundial, cuja preocupação maior era a inserção do homem no centro da tutela do Direito Internacional, após toda a perplexidade do desprezo da condição humana. O pós-1989 necessitou continuar a proteger o homem, mas, agora, em um mundo globalizado.

Quando se aponta o ano de 1989 como marco da globalização, de forma alguma se despreza o fato de que, mesmo nessa época, já não constituía uma novidade, embora se tenha instalado a partir de então com maior veemência nas discussões acadêmicas. Existem diversos apontamentos históricos que buscam mostrar a existência de marcos para a globalização, conforme procura demonstrar Braudel ao afirmar que os Estados, desde 1519, já acumulavam riquezas e investiam nas grandes navegações como forma de expansão e, mesmo que de forma embrionária, iniciaram a busca por um espaço único de convivência, organizado em uma ideia de “Monarquia Universal”<sup>369</sup>.

No entanto, a concepção acerca de globalização ocorria de uma forma diversa, até mesmo porque, até a Segunda Guerra Mundial, a preocupação maior da sociedade internacional estava centrada na preservação da soberania estatal e os olhos voltados prioritariamente ao próprio espaço geográfico. Em que pesem os avanços e as normas internacionais que já haviam sido

---

<sup>368</sup> KANT, Immanuel. *Critique de la raison pratique* apud LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988, p. 117-118.

<sup>369</sup> BRAUDEL, Fernand. *O Mediterrâneo e o Mundo Mediterrâneo*, vol. II. São Paulo: Martins Fontes, 1984, p.35.

formalizadas, as ideias em torno de uma sociedade global eram extremamente tímidas. Após a Segunda Guerra, perceberam-se os equívocos e a insuficiência do que havia sido produzido até então e a imprescindibilidade de maiores esforços na busca de uma tutela efetiva do homem. Nessa perspectiva, a criação da ONU representou um avanço na almejada aliança entre os Estados na consecução de interesses comuns.

Entretanto, apesar dos inegáveis avanços do Direito Internacional obtidos no cenário do pós-Segunda Guerra, a eclosão da Guerra Fria acabou por representar um retrocesso na interação entre os Estados. Isso porque, como se sabe, havia uma tensão contínua na disputa pela imposição no mundo dos regimes do socialismo e do capitalismo; o mundo dividiu-se em nítida bipolarização de forças. No período de Guerra Fria, o Direito Internacional desenvolveu-se com limitação, o que impedia maior interação e cooperação entre os Estados. Conforme explana Ulrich Beck, após a queda do muro de Berlim, ocorrida em 1989, uma nova época instala-se, para além do socialismo e do capitalismo, já que o isolamento da política perde força diante do processo de globalização<sup>370</sup>. O processo globalizador não surgiu da noite para o dia, imediatamente após a queda do muro de Berlim, mas, conforme dito, sempre esteve presente, embora em “estado larvar”<sup>371</sup>. O fim da bipolarização, simbolizada pela queda do muro, permitiu a expansão da globalização e uma necessidade de maior ingerência do Direito Internacional diante desse novo cenário. O novel perfil do Direito, na sociedade moderna, decorre dessas profundas mudanças culturais proporcionadas pelo mundo globalizado<sup>372</sup>.

Segundo o professor de Cambridge Anthony Giddens, a globalização é a intensificação das relações sociais em escala mundial, que ligam localidades distantes de tal maneira, que acontecimentos locais são modelados por eventos ocorridos a muitas milhas de distância e vice e versa<sup>373</sup>; anos mais tarde, em outra obra, Giddens diria que a globalização transforma os contextos locais e até mesmo pessoais de experiência social. Os atos cotidianos são cada vez mais influenciados pelas atividades que ocorrem do outro lado do mundo; os hábitos dos estilos de

---

<sup>370</sup> BECK, Ulrich. *O que é Globalização? Equívocos do globalismo: respostas à globalização*. Tradução de André Carone. São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 13-15.

<sup>371</sup> FRANCO, Alberto Silva. Globalização e criminalidade dos poderosos. *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, ano 10, fasc. 2., abr.-jun. 2000, Coimbra: Coimbra, 2000, p. 190.

<sup>372</sup> HABERMAS, Jürgen. *A constelação pós-nacional*. Tradução de Márcio Silgman Silva. São Paulo: Littera Mundi, 2001, p. 84.

<sup>373</sup> GIDDENS, Anthony. *As consequências da modernidade*. Tradução de Raul Firker. São Paulo: Unesp, 1991, p. 70.

vida tornaram-se “globalmente determinantes”<sup>374</sup>. Os espaços geográficos perdem completamente o sentido, conforme sustenta Beck, ao afirmar que ocorre o “assassinato da distância”<sup>375</sup>.

Em Habermas, o Estado territorial, a nação e uma economia constituída dentro dos limites das fronteiras nacionais formaram uma constelação histórica na qual o processo democrático pode assumir uma figura razoavelmente convincente. Com a globalização, essa constelação é posta em xeque<sup>376</sup>. Para o autor alemão, a Globalização não pode ser vista de maneira restrita, ou seja, apenas ligada a aspectos econômicos; a própria democracia acaba por ser afetada, modificando a constelação histórica, pois, para Habermas, essa diluição das fronteiras processa-se aceleradamente não apenas nos campos da economia, mas também nos da cultura e da sociedade como um todo, atingindo as condições de existência de um sistema estatal erguido sobre as bases territoriais<sup>377</sup>. A dissolução das fronteiras não atinge apenas setores bem delimitados, como a economia, mas ainda outros muito mais amplos, como a paz, o crescimento dos fluxos imigratórios, os novos meios e novas redes de comunicação, as formas híbridas de miscigenação cultural, dentre outros<sup>378</sup>.

Nessa acepção, a sociedade mundial<sup>379</sup> adquire uma nova face no curso da globalização, não apenas em sua dimensão política e econômica, mas sob diversos aspectos, graças à relativização de atuação do Estado nacional, pois “uma variedade de lugares conectados entre si cruza suas fronteiras territoriais, estabelecendo novos círculos sociais, redes de comunicação, relações de mercado e formas de convivência”<sup>380</sup>. O mundo não está mais bipolarizado, mas multipolarizado, o que se tornou possível a partir da intensificação de fluxos econômicos, financeiros, comunicacionais etc. A política mundial tornou-se “multipolar e multicivilizacional”<sup>381</sup>.

---

<sup>374</sup> GIDDENS, Anthony. *Modernização reflexiva*. Tradução de Magda Lopes. São Paulo: Unesp, 1997, p. 13.

<sup>375</sup> BECK, Ulrich, *O que é Globalização? Equívocos do globalismo: respostas à globalização*. *Op. cit.*, p. 47.

<sup>376</sup> HABERMAS, Jürgen. *A constelação pós-nacional*. *Op. cit.*, p. 78.

<sup>377</sup> HABERMAS, Jürgen. *A Era das Transições*. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003, p. 104.

<sup>378</sup> *ibidem*.

<sup>379</sup> Segundo Beck: “sociedade mundial significa o conjunto das relações sociais, que não estão integradas à política do Estado nacional ou que não são determinadas (determináveis) por ela”. In BECK, Ulrich. *O que é Globalização? Equívocos do globalismo: respostas à globalização*. *Op. cit.*, p. 29.

<sup>380</sup> *ibidem*, p. 18.

<sup>381</sup> HUNTINGTON, Samuel. *O choque de civilizações e a recomposição da ordem mundial*. Tradução de M. H. C. Côrtes. Rio de Janeiro: Objetiva, 1997, p. 29.

A construção da consciência da existência de interesses comuns que movem a sociedade internacional é um aspecto positivo a ser relevado. Se antes os Estados estavam assentados em suas constelações históricas, satisfeitos com a preocupação de interesses meramente internos, viram com a globalização a necessidade de repensar essa prioridade a partir da constatação dos males advindos das ameaças ecológicas que, “de fora para dentro”, também atingem seus espaços geográficos. A própria proteção do ser humano, já intensificada no pós-Segunda Guerra, adquire novos contornos com o fluxo imigratório, maior trânsito de pessoas e, conseqüentemente, a existência das doenças além-fronteiras (ex: vírus do ebola, AIDS etc.), que podem não atingir um só continente, mas espalhar-se pelo mundo. A necessidade dessas preocupações com o meio ambiente e com a tutela internacional dos Direitos Humanos que extrapolam os *muros* dos Estados é um aspecto positivo que precisa ser ressaltado. Mas nem tudo reluz, “a globalização tanto divide como une; divide enquanto une — e as causas da divisão são idênticas às que promoveram a uniformidade do globo”<sup>382</sup>.

No entanto, se positivamente possibilitou a maior interação comunicativa e o acesso a uma infindável gama de canais de informação, por outro lado, o *além-fronteiras* propiciou que as dificuldades econômicas não estivessem restritas apenas à realidade interna dos Estados, mas que estes sofressem as conseqüências do que ocorre do outro lado do mundo, por exemplo. Uma queda da Bolsa de Tóquio tem repercussões imediatas em Londres ou Milão<sup>383</sup>. As crises econômicas locais passam a ser mundiais; basta lembrar o ocorrido nos Estados Unidos, em 2008, com a bolha especulativa de títulos podres advindos do mercado imobiliário, que foi responsável pelo mais sério colapso do sistema bancário de todos os tempos, infiltrando-se na Europa e demais continentes, desencadeando intensa crise mundial.

Outro viés negativo proporcionado pela globalização e mais relevante à discussão é a questão da criminalidade transnacional, que encontrou na superação das fronteiras um caminho aberto para sua expansão sob as mais variadas formas. O tráfico internacional de drogas, o tráfico internacional de órgãos e de seres humanos, a lavagem de dinheiro, o acobertamento de capital ilícito fruto de corrupção através da utilização de paraísos fiscais são alguns dos crimes que não respeitam fronteiras. A “criminalidade organizada, criminalidade internacional e criminalidade de

---

<sup>382</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: as conseqüências humanas*. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 1999, p. 8.

<sup>383</sup> BAUMAN, Zygmunt; BORDONI, Carlo. *Estado de crise*. Tradução de Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2016, p. 12.

poderosos são, provavelmente, as expressões que melhor definem os traços gerais da delinquência da globalização”<sup>384</sup>. Dada a importância dessa questão ao objeto do estudo, o próximo capítulo será dedicado à criminalidade econômico-financeira transnacional.

Todo esse processo globalizador, favorecido pela queda do muro de Berlim, ou, como prefere Charles Tilly, com o desencadeamento da quarta onda, a corrupção transnacional encontrou um terreno fértil para sua expansão e internacionalização, já que, sabidamente, o desaparecimento progressivo das fronteiras favorece o acobertamento dos desvios ilícitos na tentativa sórdida de apagar os rastros do ato e o incremento da criminalidade organizada. Se anteriormente, dada a maior dificuldade em ultrapassar as fronteiras, a corrupção restringia-se à tentativa de fazer desaparecer o capital adquirido ilicitamente por meio dos depósitos em instituições bancárias nacionais e na aquisição de imóveis em nome dos chamados “laranjas”— indivíduo que empresta o nome e os dados fiscais com o intuito de acobertar o verdadeiro beneficiário —, é certo que a globalização expandiu o horizonte desses criminosos com uma enorme gama de opções ainda mais vantajosas. Se até os anos 1980a criminalidade tinha “plúrimos territórios onde se desenvolvia, hoje, está cada vez mais em lugar nenhum”<sup>385</sup>. No cenário da globalização, não se conhecem mais fronteiras nem espaços geográficos para a corrupção.

Conforme será abordado mais adiante, a possibilidade de transferir grande quantidade de capital para instituições bancárias estrangeiras e/ou para paraísos fiscais permite que se permaneça incólume da fiscalização nacional o desvio ilícito de recursos, isso porque a clandestinidade da existência de conta bancária no exterior é uma característica peculiar dessa espécie de transação. Ademais, sabidamente existem empresas localizadas em território estrangeiro especializadas em “maquiar” capital ilícito através de depósitos em *off shores* e até mesmo com aquisições de bens fora do país onde ocorreu o desvio. Tal situação ficou evidente na operação denominada *Panama Papers*, em que se investigou a empresa panamenha Mossack Ferreira.

A liberalização dos mercados financeiros e a permissividade do sistema bancário têm permitido que a corrupção e a delinquência organizada utilizem com frequência os mercados

---

<sup>384</sup> SÁNCHEZ, Jesús María Silva. El derecho penal ante la globalización y la integración supranacional. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, vol. 24. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 69.

<sup>385</sup> COSTA, José de Faria. O fenómeno da globalização e o direito penal económico *In* CORREIA, Eduardo (et al.). *Direito Penal Económico e Europeu: textos doutrinários* vol. III. Coimbra: Coimbra, 2009, p.99.

lícitos para realizar suas operações comerciais provenientes de atividade delitiva<sup>386</sup>. Em 2004, o Congresso Americano informou que ingressaram nos quatro principais bancos dos Estados Unidos US\$ 500 milhões de origem ilegal, sendo que somente no Citybank havia, na época, US\$ 100 milhões em contas secretas<sup>387</sup>.

Diante da constatação do aumento da corrupção internacional, faz-se necessário desfocar o interesse único pela competência legislativa interna para uma questão de Direito Internacional, que precisa oferecer uma resposta eficaz de combate e prevenção por meio de suas normas, dos instrumentos de cooperação, de recuperação de ativos, dentre outros.

O progresso da ciência e os males concebidos na modernidade constituem um campo fértil às discussões por intermédio das teorias fundadas no risco, na incerteza e na insegurança. Pós-modernidade, modernidade líquida, sociedade de risco, modernidade tardia são algumas das expressões que, em razão de suas particularidades, tentam reinterpretar todas as mudanças profundas e radicais ocorridas no pós-Guerra Fria<sup>388</sup>.

### 2.3 Os instrumentos internacionais de combate à corrupção

O fenômeno da globalização e a própria evolução do Direito Internacional fizeram com que a temática da corrupção alcançasse um patamar *além-fronteiras*, o que foi possível a partir de sua internacionalização. Tal circunstância conduziu a sociedade internacional à necessidade de formular um pacto global, por meio de instrumentos hábeis à prevenção, à cooperação e ao combate à corrupção. Reconhecida a corrupção como um problema de Direito Internacional, é necessário encontrar uma resposta global capaz de superar as iniciativas meramente unilaterais<sup>389</sup>. Conscientes dessa necessidade, a sociedade internacional, desde os primeiros anos da década de

---

<sup>386</sup> FERNÁNDEZ, Carlos Castresana. Corrupción, Globalización y Delincuencia organizada In GARCÍA, Nicolás Rodríguez; CAPARRÓS, Eduardo A. Fabián. *La Corrupción en un mundo globalizado: análisis interdisciplinar*. *Op.cit.*, p. 220.

<sup>387</sup> *ibidem*.

<sup>388</sup> BRITO, Antonio José Guimarães. *Direito e barbárie no mundo moderno: a questão do outro na civilização*. Dourados: UFGD, 2013, p. 84.

<sup>389</sup> GARCÍA, Nicolás Rodríguez. El progresivo diseño de espacios judiciales penales comunes para enfrentar la impunidad de la corrupción en un mundo globalizado: análisis multidisciplinar. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, n. 89, mar.-abr. 2011, p. 251.

1990, passou a adotar diversos documentos para combater a corrupção, que é reconhecidamente um mal global<sup>390</sup>.

Antes mesmo da atuação propriamente dita da sociedade internacional, iniciada anos mais tarde, deve-se conferir relevância à *Foreign Corrupt Practices Act*, desenvolvida pelos Estados Unidos em 1977, que representa grande avanço normativo internacional, podendo ser considerada pioneira na luta contra a corrupção transnacional. A iniciativa estadunidense deve-se, sobretudo, ao escândalo de corrupção cujo protagonista foi a empresa de aviões norte-americana Lockheed Corporation, uma multinacional que havia pago o valor de US\$ 25 milhões a funcionários japoneses para assegurar a venda de seus aviões Tristar L-1011, tendo inclusive o envolvimento do então primeiro-ministro nipônico, Kakuei Tanaka<sup>391</sup>. Além do comprovado esquema de corrupção, investigações demonstraram que outras 360 empresas norte-americanas haviam realizado transações ilícitas qualificáveis como atos de corrupção no exterior<sup>392</sup>. Outro fator preponderante foi o famoso escândalo do *Watergate*, que demonstrou a prática da corrupção não estar unicamente atrelada à classe empresarial, mas também disseminada na política americana.

Inundados pela corrupção e necessitando recuperar o prestígio e a autoridade moral na política internacional, bem como na própria classe política e empresarial americana, foi adotada a *Foreign Corrupt Practices Act* (FCPA)<sup>393</sup>, considerada o primeiro instrumento que tratou da corrupção transnacional. Trata-se de uma lei federal americana, e não propriamente uma fonte produzida pela sociedade internacional, porém seus reflexos globais são inafastáveis ante a tipificação de condutas realizadas com pessoas ou empresas estrangeiras. A promulgação da lei teve o condão de tornar ilegal o pagamento a funcionários de governos estrangeiros para auxiliar a obter ou manter negócios. Desde a entrada em vigor, as disposições antissuborno da FCPA são aplicadas a todas as pessoas e empresas dos Estados Unidos, abrangendo ainda, desde 1998, pessoas e empresas estrangeiras que mantenham negócios em território americano<sup>394</sup>.

---

<sup>390</sup> SÁNCHEZ, Demelsa Benito. *El delito de corrupción en las transacciones comerciales internacionales*. Madrid: Iustel, 2012, p. 53.

<sup>391</sup> *ibidem*, p. 54.

<sup>392</sup> GLYNN, Patrick; KOBRIN, Stephen J; NAIM, Moisés. The globalization of corruption In ELLIOTT, Kimberly Ann. *Corruption and the global economy*. *Op. cit.*, p.17.

<sup>393</sup> SÁNCHEZ, Demelsa Benito. *El delito de corrupción en las transacciones comerciales internacionales*. *Op. cit.*, p. 55.

<sup>394</sup> THE UNITED STATES. *Department of Justice*. Disponível em: <<https://www.justice.gov/criminal-fraud/foreign-corrupt-practices-act>>. Acesso em: 12 maio 2016.

O impacto da FCPA nas atividades empresariais americanas causou discordância nesse meio, pois se acreditava que a legislação havia gerado uma desvantagem competitiva para as empresas dos Estados Unidos em relação às dos países onde a corrupção é permitida. Sem condições de subornar, as empresas, por consequência, perderiam mercados, trazendo prejuízos à economia local<sup>395</sup>.

Influenciada pelos acontecimentos ocorridos em terras americanas, a Assembleia Geral das Nações Unidas, na Resolução nº 3.514, de 15 de dezembro de 1975, abordou a temática da corrupção nas transações comerciais internacionais. Segundo Carr e Outhwaite, os Estados Unidos reconheceram que o suborno de funcionários públicos estrangeiros não era simplesmente um problema local, mas universal, passando a promover uma campanha agressiva para aprovação de legislação semelhante em nível internacional, justamente para assegurar condições de concorrência equitativa às empresas e, assim, aumentar a integridade e a estabilidade do mercado<sup>396</sup>. A iniciativa produzida pela resolução da ONU, ainda não pode ser considerada uma contribuição substancial do Direito Internacional à temática da corrupção, dada sua superficialidade no tratamento.

O final da Guerra Fria catalisou uma onda de democracia global e trouxe ao mundo o conhecimento dos abusos perpetrados por diversos ditadores corruptos, como Ferdinand Marcos (Filipinas), Mobutu Sese Seko (Zaire), Augusto Pinochet (Chile), Mohamed Suharto (Indonésia) dentre outros, responsáveis pelo desvio de grande vulto de capital público para bancos internacionais<sup>397</sup>. Nesse sentido, corrobora Ben Bloom ao afirmar que, desde o fim da Guerra Fria, as consequências transnacionais da corrupção tornaram-se cada vez mais evidentes para atores estatais, organizações internacionais e grupos da sociedade civil<sup>398</sup>.

A partir da expansão da globalização pós-Guerra Fria, permitiu-se que a corrupção transnacional, antes tratada à míngua dos pequenos debates e de contribuições advindas sobretudo do direito interno, fosse amplamente discutida e encarada como um assunto de interesse global, com o reconhecimento de que se fazia necessária a cooperação entre nações,

---

<sup>395</sup> GLYNN, Patrick; KOBRIN, Stephen J; NAIM, Moisés. The globalization of corruption *In* ELLIOTT, Kimberly Ann. *Corruption and the global economy. Op. cit.*, p.17-19.

<sup>396</sup> CARR, Indira; OUTHWAITE, Opi. The OECD Anti-Bribery Convention: Ten Years On. *Manchester Journal of International Economic Law*, 5(1), 2008, p. 7.

<sup>397</sup> NUNES, Antonio Carlos Ozório. Corrupção: o combate através da prevenção *In* PIRES, Luís Manuel Fonseca, ZOCKUN, Maurício; ADRI, Renata Porto. *Corrupção, Ética e Moralidade Administrativa. Op.cit.*, p. 23.

<sup>398</sup> BLOOM, Ben. *Criminalizing Kleptocracy? The ICC As a Viable Tool in the Fight Against Grand Corruption. Op.cit.*, p. 2.



com o intuito de extirpar essa prática maléfica que tanto macula os Direitos Humanos e causa crises econômicas, políticas e de legitimidade democrática.

No decorrer da história, algumas convenções internacionais contra a corrupção foram firmadas, sendo que uma das primeiras foi a Convenção Interamericana contra a Corrupção, de 29 de março de 1996, e, posteriormente, adveio a Convenção para combater o suborno de funcionários públicos em transações comerciais internacionais no âmbito da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE). Além dessas, ainda foram adotadas a Convenção de Direito Penal sobre Corrupção, em 27 de janeiro de 1999, e a Convenção de Direito Civil sobre Corrupção, em 4 de novembro de 1999, ambas no âmbito do Conselho da Europa. É possível apontar ainda a Convenção da União Africana sobre Prevenção e Combate da Corrupção, de 11 de julho de 2003<sup>399</sup>.

De todos os instrumentos internacionais invocados, os quais demonstram, após o término da Guerra Fria e a expansão da globalização, preocupação com a efetiva proteção e combate à corrupção transnacional, três deles, sem desmerecer os demais, merecem uma atenção mais acurada: (i) a Convenção Interamericana contra a Corrupção (CICC), (ii) a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da OCDE e (iii) a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (*United Nations Convention against Corruption* - UNCAC).

A Convenção Interamericana contra a Corrupção, firmada no âmbito da OEA, originou-se a partir do encontro de presidentes dos países dos continentes americanos ocorrido em dezembro de 1994, na cidade de Miami, quando o então presidente venezuelano Rafael Caldera apresentou um projeto de convenção, cuja justificativa de relevância foi a ocorrência da corrupção desenfreada praticada por seus antecessores no cargo, a qual acabou por desencadear uma forte crise econômica enfrentada por seu governo<sup>400</sup>. Reconhecida a relevância de medidas anticorrupção, a fim de evitar que novas crises econômicas nos países das Américas, promoveu-se a elaboração do texto definitivo, aprovado em 29 de março de 1996, em Caracas, tendo entrado em vigor em 7 de março de 1997 e ratificado por 33 Estados em diferentes datas.

---

<sup>399</sup> TRAMÓN, José Miguel Olivares. Democracia, buena gobernanza y lucha contra la corrupción en el derecho internacional. In GUZMÁN, Juan José Romero; GARCÍA, Nicolás Rodríguez; TRAMÓN, José Miguel Olivares. *Buen Gobierno y Corrupción: algunas perspectivas*. Santiago: Derecho UC, 2009, p.332.

<sup>400</sup> SÁNCHEZ, De melsa Benito. *El delito de corrupción en las transacciones comerciales internacionales*. Op. cit., p. 63.

A presente Convenção representa o primeiro instrumento internacional que versa sobre a temática da corrupção transnacional, recorrendo, para sua efetividade, a medidas de caráter preventivas e repressivas. Dentre as medidas preventivas, dispostas no artigo III da Convenção, destacam-se: a adoção de normas de conduta para o correto desempenho da função pública (art. III. 1); estabelecimento de sistemas para a contratação de funcionários públicos e para a aquisição de serviços que assegurem a publicidade, a equidade e a eficiência (art. III. 5); adoção de sistemas para proteger funcionários públicos e cidadãos particulares que denunciem de boa-fé atos de corrupção (art. III. 8) etc.<sup>401</sup>. Já as medidas repressivas são as de maior força obrigatória<sup>402</sup> e estão situadas nos artigos VI e VII. O artigo VI descreve quais atos são considerados de corrupção, tanto na forma ativa (VI, 1 “a”<sup>403</sup>) como passiva (VI, 1 “b”<sup>404</sup>), assim como outras figuras<sup>405</sup> que se amoldam, como se observa na disposição do artigo VI, 1, “c”, consistente na conduta do funcionário público que pratica qualquer ato ou se omite no exercício de suas funções para obter benefícios próprios ou para terceiros (VI, 1, “c”). O artigo VII, por sua vez, obriga todos os Estados-parte a adotar as medidas necessárias para tipificar em sua jurisdição como delito os atos de corrupção descritos no artigo VI, assim como medidas que facilitem a cooperação entre eles (extradição, por exemplo<sup>406</sup>).

O preâmbulo da Convenção ressalta a necessidade de se despertar a consciência coletiva para a existência da gravidade do problema, sendo que o artigo II, ao descrever seus propósitos, conclama aos Estados a implementação de mecanismos de prevenção, investigação, punição e erradicação da corrupção, assim como na cooperação no sentido de assegurar a eficácia desses mecanismos<sup>407</sup>.

---

<sup>401</sup>. ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. *Convención Internacional contra la Corrupción*. 29 mar. 1996. Disponível em: <<http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-58.htm>>. Acesso em: 15 maio 2016.

<sup>402</sup> SÁNCHEZ, Demelsa Benito. *El delito de corrupción en las transacciones comerciales internacionales*. *Op. cit.*, p. 64.

<sup>403</sup> Vide ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. *Convención Internacional contra la Corrupción*. *Op. cit.*

<sup>404</sup> *ibidem*.

<sup>405</sup> Além do artigo VI, 1, alíneas “a”, “b” e “c”, também descrevem atos de corrupção aquelas previstas no artigo VI, 1, alíneas “d” e “e”. Artigo VI, 1, alínea “d”: “o aproveitamento doloso ou a ocultação de bens provenientes de qualquer dos atos a que se refere este artigo”. Artigo VI, 1, alínea “e”: “a participação, como autor, co-autor, instigador, cúmplice, acobertador ou mediante qualquer outro modo na perpetração, na tentativa de perpetração ou na associação ou confabulação para perpetrar qualquer dos atos a que se refere este artigo” *In ibidem*.

<sup>406</sup> A cooperação entre os Estados partes através da extradição, encontra-se expressamente descrita no artigo XIII, 1 ao 7 *In ibidem*.

<sup>407</sup> *ibidem*.

Em que pese a já mencionada resolução da ONU nº 3.514, de 1975, tem-se que a CICC é o primeiro documento vinculante supranacional dedicado à luta contra a corrupção e também aquele que de forma inédita impõe aos Estados-parte a sancionar o suborno de funcionários públicos estrangeiros nas transações comerciais internacionais<sup>408</sup>.

Em data muito próxima à entrada em vigor da CICC, ou seja, em 17 de dezembro de 1997, na cidade de Paris, foi assinada a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros sob o pálio da Organização de Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE). Denota-se que essa Convenção, conforme visto, não inaugurou a questão da corrupção através de uma convenção internacional, porém foi a primeira que extrapolou os limites regionais e permitiu um alcance mais global da temática, já que os Estados-membros são de diversos continentes.

Acerca desta convenção, é salutar destacar a previsão constante no artigo 1º, nº 2, a qual exige que os países signatários realizem a criminalização dos agentes públicos. Ao assim normatizar, denota-se a preocupação em tornar a responsabilização pela corrupção mais global e menos localizada geograficamente<sup>409</sup>. A relevância de tal previsão está na tentativa de trazer maior uniformização à responsabilização entre os países signatários, já que, conforme sustenta Montigny, na maioria dos países emergentes, a corrupção é, embora não aceita, tolerada ou considerada não repreensível<sup>410</sup>.

A convenção instaura o que denomina princípio da “equivalência funcional”<sup>411</sup>, conforme se denota da leitura de seu preâmbulo: “reconhecendo que a obtenção de equivalência entre as medidas a serem tomadas pelas Partes é o objeto e o propósito essenciais da presente Convenção, o que exige a sua ratificação sem derrogações que afetem essa equivalência”. Constata-se que o tratamento, a penalização e a sanção devem ser compatíveis em todos os Estados signatários. Com o fito de assegurar a eficácia e o esmero no cumprimento da Convenção, o que ocorre com a inserção da criminalização da corrupção de funcionários públicos estrangeiros nos ordenamentos internos, o artigo 12<sup>412</sup> prevê um mecanismo de monitoramento e acompanhamento, no qual os

---

<sup>408</sup> SÁNCHEZ, Demelsa Benito. *El delito de corrupción en las transacciones comerciales internacionales*. Op. cit., p. 71-72.

<sup>409</sup> *ibidem*

<sup>410</sup> MONTIGNY, Philippe. *L'entreprise face à la corruption internationale*. Paris: Edition Ellipses, 2006, p. 66.

<sup>411</sup> GODINHO, Thiago José Zanini. Contribuições do Direito Internacional ao combate à corrupção. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais*, n. 58, p. 347-386, jan.-jun. 2011, p. 369.

<sup>412</sup> ORGANIZATION FOR ECONOMIC COOPERATION AND DEVELOPMENT. *Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transaction*. Op. cit.

Estados-partes examinam a real adaptação na legislação nacional pelo outro Estado, ou seja, fiscalizam se foi efetivamente cumprido. A intenção deste mecanismo é não permitir que o texto multilateral não se torne uma mera declaração de boa intenção<sup>413</sup>.

A Convenção da OCDE, assim como outras anticorrupção, adota um estilo que impede que se proíba automaticamente a conduta corrupta, mesmo após o Estado ter ratificado o instrumento internacional. Tal situação ocorre em virtude da necessidade que os Estados implementem internamente suas próprias leis para criminalizar a conduta e implementar mecanismos de controle<sup>414</sup>. Por ser dessa forma, o instrumento internacional acaba por constituir-se uma norma semelhante à *soft law*, visto que, se não há a implementação em contrariedade ao que dispõe o tratado, nenhuma sanção é aplicada ao Estado descumpridor, mesmo este sendo signatário; a única sanção é a má publicidade<sup>415</sup>. Por conta dessa ausência de coerção no cumprimento da norma, previram-se na Convenção da OCDE mecanismos de monitoramento, conforme previsto no artigo 12<sup>416</sup>.

A Convenção da OCDE possui abrangência diversa daquela disposta na da OEA, isso porque essa dirige-se à corrupção no exercício das funções públicas (art. II), enquanto aquela, conforme visto, abrange a corrupção de funcionários públicos estrangeiros. Após a Convenção da OCDE, diversos tratados anticorrupção de abrangência regional foram criados, sobretudo na Europa e na África. Na Europa foram criados a Convenção sobre a proteção dos interesses financeiros das Comunidades Europeias (1995), a Convenção da União Europeia na luta contra a corrupção envolvendo funcionários europeus ou funcionários dos Estados-membros da União Europeia (1997), o Conselho da Convenção Criminal Europeia sobre a corrupção (1999) e o Conselho da Convenção Civil Europeia sobre a corrupção (1999). Já na África produziu-se o Protocolo SADC contra a corrupção (2001) e a Convenção da União Africana sobre a prevenção e o combate à corrupção (2003).

---

<sup>413</sup> FRILET, M. *L'impact de la mondialisation apud* GODINHO, Thiago José Zanini. *Contribuições do Direito Internacional ao combate à corrupção*. *Op. cit.*, p. 370.

<sup>414</sup> FERREIRA, Luciano Vaz; MOROSINI, Fábio Costa. A implementação da Lei Internacional Anticorrupção no Comércio: o Controle Legal da Corrupção dirigido às Empresas Transnacionais. *Revista Brasileira de Estratégia e Relações Internacionais*, v. 2, n. 3, jan.-jun. 2013, p. 267.

<sup>415</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. *International Actors and the promises and pitfalls of anti-corruption reform*. *Op.cit.*, p. 11.

<sup>416</sup> Em que pese a ausência de sanção coercitiva, Cuervo-Cazurra concluiu, através de seu estudo empírico, que os países que implementaram a Convenção da OCDE haviam se tornado mais sensíveis à corrupção, diminuindo o índice nos países cuja prática estava mais disseminada. In CUERVO-CAZURRA, Álvaro. The Effectiveness of Laws Against Bribery Abroad *apud* SPALDING, Andrew Brady. *Corruption, Corporations, and the new Human Right*. *Washington University Law Review*, 91 Wash. U. L. Rev. 1365, 2014, p. 6.

Sem desmerecer a importância de todos os instrumentos internacionais citados até aqui, inegavelmente estes ocorreram em um âmbito mais regional de proteção ou sem a participação da maioria dos Estados<sup>417</sup>, não possuindo, portanto, um alcance tão global. O movimento anticorrupção, após diversas iniciativas regionais, fez despertar no mundo a necessidade de se tutelar a temática em um âmbito global; era necessário globalizar os movimentos anticorrupção que haviam sido iniciados. O intento somente se tornou realmente possível a partir da promulgação, em 14 de dezembro de 2005, da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção - CNUCC (*United Convention against Corruption - UNCAC*), assinada na cidade mexicana de Mérida, ratificada atualmente por 158 Estados.

No preâmbulo da Convenção, destaca-se a preocupação dos Estados com os problemas e as ameaças derivadas da corrupção, a qual afeta a estabilidade e a segurança das sociedades, bem como com a delinquência ligada ao crime organizado, lavagem de dinheiro e a corrupção econômica como um todo e, ainda, o reconhecimento de que a corrupção compromete proporção importante dos recursos dos Estados, afetando sua estabilidade política e seu desenvolvimento sustentável. Além disso, demonstra o convencimento de que a corrupção não é um problema local, mas transnacional, o que exige dos Estados a cooperação internacional para a prevenção e o combate. Além desses importantes elementos, o Preâmbulo ainda traz diversos outros que demonstram o reconhecimento da Corrupção como uma prática perniciosa e perigosa em nível global, que afeta o desenvolvimento social, econômico e político dos Estados.

Além do Preâmbulo, constam da Convenção oito capítulos (71 artigos). O primeiro define objetivos, conceitos e âmbito de aplicação, além de reconhecer os princípios da igualdade soberana e da integridade territorial dos Estados. No segundo capítulo estão as medidas preventivas e, no terceiro, as repressivas. O quarto e o quinto capítulos estampam instrumentos importantes: a cooperação internacional e a recuperação de ativos. No sexto capítulo encontram-se as medidas sobre assistência técnica e intercâmbio de informações e, no sétimo, a descrição dos mecanismos de aplicação da convenção. Por fim, o último capítulo recorre a uma série de disposições finais, comuns em documentos internacionais<sup>418</sup>.

---

<sup>417</sup> Apenas 34 Estados são signatários da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em transações comerciais internacionais da OCDE.

<sup>418</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção*. 09 dez. 2003. Disponível em: <[https://www.unodc.org/documents/lpo-brazil/Topics\\_corruption/Publicacoes/2007\\_UNCAC\\_Port.pdf](https://www.unodc.org/documents/lpo-brazil/Topics_corruption/Publicacoes/2007_UNCAC_Port.pdf)>. Acesso em: 22 maio 2016.

A preocupação com a corrupção manifestada nas convenções citadas reflete o processo de globalização, a partir do qual os avanços tecnológicos facilitaram os movimentos de capitais entre nações e, conseqüentemente, houve uma facilitação à lavagem de dinheiro e ao crime de corrupção econômica. Tais crimes podem ser facilmente constatados nas ações que tentam conferir clandestinidade aos rastros da corrupção, como se observa na hipótese em que há o envio de capital ilícito para outros países, sobretudo paraísos fiscais, cuja tributação importa em ainda mais vantagens.

Sánchez, analisando de forma mais profunda a CNUCC, destaca positivamente: i) a especial atenção oferecida à prevenção da corrupção, tanto no setor público como no privado, fomentando a participação ativa da sociedade civil e das organizações não governamentais (ONGs)<sup>419</sup>; ii) a ampliação das condutas que os Estados partes devem tipificar como delito; iii) o capítulo destinado à recuperação de ativos; iv) a singular disposição prevista no artigo 67.2, que permite a adesão na Convenção por organizações regionais de integração econômica, quando pelo menos um de seus Estados-membros tiver sido signatário.<sup>420</sup>

No entanto, em que pese tais certezas, tem-se que a CNUCC, assim como a OCDE, não confere a seus dispositivos repressivos obrigatoriedade de cumprimento por parte dos Estados-membros, deixando de condicionar uma sanção coercitiva para materializar-se unicamente em uma sanção moral, o que também a torna semelhante à norma *soft law*. A OCDE possui a vantagem de prever expressamente no artigo 12 os denominados mecanismos de controle, instrumento rechaçado pela CNUCC, já que esta condicionou sua aplicabilidade ao respeito ao princípio da não intervenção nos assuntos internos dos Estados. Sendo assim, sem um mecanismo de controle de obediência às disposições, o descumprimento da Convenção acarreta unicamente mácula moral junto à sociedade internacional. Pode-se afirmar, de forma mais concreta, a possibilidade de uma pressão internacional ante o descumprimento sem que tal conduta seja caracterizada como mecanismo de controle, já que, conforme afirmado, inexistente tal previsão na Convenção.

A Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção representa o reconhecimento de que o fenômeno da corrupção ultrapassa as fronteiras dos países, propicia a criminalidade

---

<sup>419</sup> A principal ONG dedicada à luta contra a corrupção atualmente é a Transparência Internacional, fundada em 1993 por Peter Eigen, antigo responsável pelo Banco Mundial. A organização denuncia casos individuais de corrupção em nível nacional e internacional. In SÁNCHEZ, Demelsa Benito. *El delito de corrupción en las transacciones comerciales internacionales*. *Op.cit.*, p. 129-130.

<sup>420</sup> *ibidem*, p. 127-128.

transnacional, procura apagar os rastros do desvio ilícito de dinheiro público, prejudica o desenvolvimento dos povos e, por consequência, macula os Direitos Humanos. Em torno dessa constatação e da certeza da endemia da corrupção, a Convenção, mesmo destituída de caráter de maior coercitividade sancionatória, representa um avanço de reunião de esforços da sociedade internacional, cujo cumprimento das disposições livremente assumidas não se deem pelo temor da represália, mas pela conscientização necessária do efetivo combate, prevenção e repressão desse mal.

### **3 A dimensão jurídico-internacional do princípio anticorrupção**

#### *3.1 O constitucionalismo global*

A contemporânea tutela dos Direitos Humanos, moldada sob os auspícios do cenário do pós-Segunda Guerra Mundial, permitiu que, a partir da instituição das Nações Unidas, em 1945, da Declaração Universal dos Direitos Humanos, bem como das subsequentes e sucessivas convenções internacionais produzidas, fosse decretada a falência do modelo vestfaliano da soberania absoluta dos Estados<sup>421</sup>. Isso porque a tutela de direitos fundamentais, antes adstrita às Constituições nacionais<sup>422</sup>, passou a também encontrar previsão nos textos internacionais, tornando-os direitos supranacionais, vinculando e subordinando os Estados em nível internacional, independentemente da nacionalidade ou da cidadania<sup>423</sup>. O conjunto de tratados multilaterais de Direitos Humanos transmuda o sentido até então existente de tutela, tornando-se

---

<sup>421</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Diritti Fondamentali*In VITALE, Ermanno (coord.). *Diritti fondamentali*. Un dibattito teorico. *Op. cit.*, p. 10.

<sup>422</sup> Conforme explana Beck, as relações interestatais permaneciam pouco desenvolvidas em virtude de que o princípio da soberania impedia a intromissão em assuntos internos de outros Estados. IN BECK, Ulrich. *O que é Globalização?* Equívocos do globalismo: respostas à globalização. *Op.cit.*, p. 167.

<sup>423</sup> CAMBI, Eduardo. *Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo: Direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 67.

um ordenamento jurídico supraestatal, em que não mais se observa um simples pacto associativo, mas também um pacto de sujeição<sup>424</sup>.

A perda do protagonismo das constituições nacionais fez desencadear o que se convencionou denominar “crise do constitucionalismo” como um reflexo justamente desse reforço das instâncias internacionais no contexto pós-guerra e no reconhecimento de suas aparentes deficiências no tratamento de uma nova ordem global<sup>425</sup>. Bauman adverte que “as piores ameaças do gênero humano são globais”<sup>426</sup>. A par dessa constatação, cria-se a necessidade de repensar o modelo do constitucionalismo construído à sombra do arranjo vestfaliano, no qual, diante das ameaças produzidas globalmente, os instrumentos de ação política oferecidos são reduzido a uma escala de preocupação restrita às necessidades dos Estados-nação, sendo, portanto, inadequados para lidar com os desafios extraterritoriais globais<sup>427</sup>. A emergência do conceito moderno de constitucionalismo induz a necessidade de se repensar a própria ideia de constituição, já que essa não se encontra mais intrinsecamente limitada pelo conceito de Estado territorialmente delimitado<sup>428429</sup>.

A constatação dessa crise ou o “colapso do constitucionalismo”<sup>430</sup> não decreta o fim do Estado ou de sua soberania, já que o reforço internacional de tutela humana deve adicionar em vez de ameaçar a legitimidade do Estado<sup>431</sup>; inexistente perda de autoridade do Estado, mas há o quadro de um vasto e complexo movimento de transformação<sup>432</sup>. Não há como negar que a concepção contemporânea de proteção dos Direitos Humanos é antagônica ao paradigma estabelecido em Vestfália; as preocupações relacionadas a tais direitos estão cada vez mais

---

<sup>424</sup> FERRAJOLI, Luigi. *A soberania no mundo moderno: Nascimento e crise do Estado Nacional*. Tradução de Carlo Coccioli, Márcio Lázaria Filho e Karina Jannini. São Paulo: Martins Fontes, p. 40.

<sup>425</sup> SILVA, Suzana Tavares da. *Direitos Fundamentais na Arena Global*. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2011, p. 11.

<sup>426</sup> BAUMAN, Zygmunt; BORDONI, Carlo. *Estado de crise*. *Op.cit.*, p. 33.

<sup>427</sup> *ibidem*, p. 33-34.

<sup>428</sup> QUEIROZ, Cristina. *Direito Constitucional Internacional*. Coimbra: Coimbra, 2011, p. 37.

<sup>429</sup> De maneira crítica à insistência na ideia da Constituição estatal, Canotilho explana que: “Em vez de uma ideia dinâmica, capaz de emprestar a agilidade indispensável para compreender os desafios constitucionais da internacionalização, da globalização e da regionalização, insiste-se num modelo estático carecido de respostas à emergência do constitucionalismo da good governance”. In CANOTILHO, José Joaquim Gomes. “Brançosos” e *interconstitucionalidade: Itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional*. *Op.cit.*, p. 282-283.

<sup>430</sup> Expressão utilizada por Canotilho. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. O tom e o dom na teoria jurídico-constitucional dos direitos fundamentais. In CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Estudos sobre Direitos Fundamentais*. Coimbra: Coimbra, 2014, p. 134.

<sup>431</sup> ROSAS, Allan. State Sovereignty and Human Rights: toward a Global Constitutional Project. *Political Studies*, vol. XLIII, 1995, p. 74.

<sup>432</sup> QUEIROZ, Cristina. *Direito Constitucional Internacional*. *Op. cit.*, p. 63.



arraigadas sob uma complexa teia global<sup>433</sup>, estruturada sob “um tecido espesso e multidimensional de entrelaçamentos e de obrigações mútuas”<sup>434</sup>, o que pode ser corroborado a partir da constatação do número significativo de Estados que aderem aos pactos internacionais de Direitos Humanos<sup>435</sup>. A percepção em torno da existência deste *constitucionalismo global* já estava presente desde os escritos de Allan Rosas e vem modernamente recebendo novas roupagens a partir de diversos estudos específicos desenvolvidos desde então.

A validade de direitos tidos por elementares aos seres humanos depende, segundo afirma Kant, de um escalonamento de direitos entre os cidadãos de diversas nacionalidades, ou seja, da garantia de uma legislação cosmopolita para todos (“unificação universal da humanidade”). Nesse contexto, tem-se que somente haverá uma proteção efetiva para a civilização quando os direitos elementares encontrarem uma tutela de validade global<sup>436</sup>. A pobreza e a desigualdade não podem ser encaradas de forma egoística, como se fossem um problema isolado em um determinado canto do globo; o sofrimento infligido a qualquer pessoa exacerba a sensibilidade moral de todos, levando a uma perspectiva descentralizada de solidariedade<sup>437</sup>. Há uma descentralização geográfica do sofrimento humano; as mazelas sociais atravessam as fronteiras geográficas e encontram nas fontes normativas internacionais a conjugação de obrigações mútuas de combate efetivo ao desprezo da condição humana em nível global. Os Estados não podem optar por excluir-se da interdependência global da humanidade; o Estado social não é mais viável, já que a atualidade comporta o ideal de um “planeta social” como o responsável para exercer as funções em que os Estados sociais fracassaram<sup>438</sup>.

Canotilho elenca quais são os traços caracterizadores desse constitucionalismo global, sendo que, dos três mencionados, destacam-se, sobretudo, dois que apontam pela emergência do *jus cogens* internacional consistentes em valores, princípios e regras universais proclamados em documentos internacionais e da elevação da dignidade da pessoa humana como pressuposto de

---

<sup>433</sup> ROSAS, Allan. *State Sovereignty and Human Rights: toward a Global Constitutional Project*. *Op. cit.*, p. 74.

<sup>434</sup> BECK, Ulrich. *O que é Globalização? Equívocos do globalismo: respostas à globalização*. *Op. cit.*, p. 169.

<sup>435</sup> “[...] a repulsa do normativismo parece ser mais prudente quando os vasos normativos deixam de estar inseridos no corpus constitucional interno para passarem a localizar-se em convenções internacionais”. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. O tom e o dom na teoria jurídico-constitucional dos direitos fundamentais. In CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Estudos sobre Direitos Fundamentais*. *Op. cit.*, p. 134.

<sup>436</sup> BECK, Ulrich. *O que é Globalização? Equívocos do globalismo: respostas à globalização*. *Op. cit.*, p. 167.

<sup>437</sup> HABERMAS, Jürgen. *Um ensaio sobre a Constituição da Europa*. Tradução de Marian Toldy e Tesesa Toldy. Lisboa: Edições 70, 2012, p. 125-126.

<sup>438</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Danos colaterais: desigualdades sociais numa era global*. *Op. cit.*, p. 37-38.

todos os constitucionalismos<sup>439</sup>. Dentro desse espectro do *jus cogens* internacional, tem-se que, em diversos instrumentos internacionais, há o estabelecimento de *Standards* materiais mínimos impositivos aos Estados na observância de obrigações mútuas na proteção de Direitos Humanos<sup>440</sup>.

O constitucionalismo global é uma realidade latente na contemporaneidade, cuja consequência primordial pode ser verificada na necessidade de repensar as maneiras de se interpretar tratados e convenções internacionais de Direitos Humanos e reconhecer a crise do Estado nacional. Repensar e reconhecer significa aceitar que as condutas dos Estados no relacionamento com seus nacionais, sobretudo nas questões que evidenciam as mazelas humanas e representam cerceamentos a direitos fundamentais, necessitam ser compreendidas à luz do constitucionalismo. Ademais, tais cerceamentos necessitam ser encarados como uma violação jurídica<sup>441</sup>, reconhecida como uma obrigação que justifica a própria essência do Direito Internacional estampado nas convenções de proteção humana, cuja interpretação deve ser realizada de forma a ser cumprido o desiderato pela qual foi instituída.

As constantes e sistemáticas violações de Direitos Humanos que ultrapassam as fronteiras clamam por uma cada vez maior regulação global<sup>442</sup>. Conforme leciona Dworkin, a instituição e o respeito aos direitos são cruciais na medida em que representam a promessa da maioria a minorias de que sua dignidade e igualdade serão respeitadas<sup>443</sup>. Levar os direitos a sério é conferir à lei alguma possibilidade de ser respeitada e não permitir que seu conteúdo seja esvaziado, tornando-a uma mera declaração retórica<sup>444</sup>.

A aparente utopia desse discurso não se sustenta quando se traz para o centro do debate a realidade global vivenciada, cuja globalização e cujo desenvolvimento cada vez maior da tecnologia proporcionam rapidez incrível no processamento e na difusão das informações, tornando possível que todos estejam conectados e cientes dos acontecimentos e das atrocidades humanas, onde quer que elas ocorram. Tal conexão torna imperiosa a aceitação de uma integração mundial através do direito<sup>445</sup> que procure aproximar os países ricos dos pobres,

---

<sup>439</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. *Op.cit.*, p. 1.370.

<sup>440</sup> *ibidem*, p. 1.371-1.372.

<sup>441</sup> FERRAJOLI, Luigi. *A soberania no mundo moderno: Nascimento e crise do Estado Nacional*. *Op. cit.*, p. 46.

<sup>442</sup> HABERMAS, Jürgen. *Um ensaio sobre a Constituição da Europa*. *Op. cit.*, p. 116.

<sup>443</sup> DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. *Op. cit.*, p. 314.

<sup>444</sup> *ibidem*.

<sup>445</sup> FERRAJOLI, Luigi. *A soberania no mundo moderno: Nascimento e crise do Estado Nacional*. *Op. cit.*, p. 47.

reconhecendo que existem interesses a objetivos comuns que são além-fronteiras e estão no alicerce de um Direito pautado no bem-estar social e na solidariedade universal.

Kelsen, ainda na década de 1940, sob o impacto da Segunda Guerra, já propunha que somente seria possível garantir a paz mundial a partir da união dos Estados e da concentração de todos seus meios de poder à disposição de um parlamento mundial<sup>446</sup>. Mesmo depois de tantos anos, a proposta de Kelsen mostra-se ainda mais atual, conforme se observa do entendimento esposado por Habermas que, em uma de suas últimas obras, reconhecendo a internacionalização da tutela dos Direitos Humanos, acaba por defender a existência de uma constituição democrática da sociedade mundial<sup>447</sup>. Aliás, inúmeros são os partidários da necessidade dessa Constituição Cosmopolita como um instrumento capaz de configurar as consequências sociais derivadas da globalização às necessidades da humanidade<sup>448449</sup>.

A alegação dos descrentes na Constituição Global, amparados na ausência da formalidade na consagração desses direitos e em sua concentração em um único documento, não tem o condão de afastar o reconhecimento daquilo que ora se defende. Isso porque, tratando-se de tutela de direitos fundamentais das pessoas, indiscutivelmente há desde 1945 dois sistemas de proteção: um derivado do direito constitucional interno e outro do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Ambos possuem a mesma função básica de afirmar os limites do governo sobre as pessoas sob suas jurisdições<sup>450</sup>. Posto isso, indaga-se: qual a contribuição efetiva dos instrumentos de Direitos Humanos em tutelar algo que já encontra amparo nas constituições domésticas?

No intuito de responder o questionamento formulado, é salutar reconhecer preliminarmente que o desenvolvimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos constitui uma ferramenta importante na rejeição do paradigma tradicional e horizontal da igualdade

---

<sup>446</sup> Kelsen, Hans. *A paz pelo direito*. Tradução de Lenita Ananias do Nascimento. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2011, p. 5-6.

<sup>447</sup> Habermas, Jürgen. *Um ensaio sobre a Constituição da Europa*. *Op. cit.*, p. 119-120.

<sup>448</sup> Brunkhorst, Hauke. Constitutionalism and Democracy in the World Society *In* Dobner, Petra; Loughlin, Martin. *The Twilight of Constitutionalism?*. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 179.

<sup>449</sup> Brunkhorst sugere a alteração na redação do Capítulo I, Art. 2, par. 1 da Carta da ONU de: “A Organização é baseada no princípio da igualdade soberana de seus membros” para a seguinte: “A Organização é baseada na inclusão democrática de todos os cidadãos do mundo, e da igualdade soberana de todos os seus Estados-membros”. *In* Brunkhorst, Hauke. *The crisis of legitimization in the World Society*, Disponível em: <[http://www2.warwick.ac.uk/fac/soc/sociology/staff/robertfine/home/teachingmaterial/humanrights/pdfreadings/brunkhorst-the\\_crisis\\_of\\_legitimation\\_of\\_human\\_rights.pdf](http://www2.warwick.ac.uk/fac/soc/sociology/staff/robertfine/home/teachingmaterial/humanrights/pdfreadings/brunkhorst-the_crisis_of_legitimation_of_human_rights.pdf)>. Acesso em: 08 ago. 2016.

<sup>450</sup> Garbaum, Stephen. Human Rights and International Constitutionalism *In* Dunoff, Jeffrey L; Trachtman, Joel P. *Ruling the world? Constitutionalism International Law and Global Governance*. New York: Cambridge University Press, 2009, p.233.

soberana dos Estados, substituindo-o por uma vertente mais vertical, amparada no constitucionalismo<sup>451</sup>. Nessa vertente constitucionalista, inexistente no sistema internacional de Direitos Humanos uma única fonte legal, constituindo a soma das convenções uma carta internacional de direitos, a qual, em virtude dos conteúdos presentes, confere uma concepção constitucionalista responsável pela mudança do paradigma. Certamente, a responsabilidade por tal mudança no cenário dos Direitos Humanos pode ser imputada à inserção do indivíduo como sujeito do Direito Internacional, ou seja, não mais apenas os Estados possuem direitos e deveres na órbita transnacional.

Diante dessa constatação, o sistema internacional de tutela dos direitos fundamentais possui a inestimável utilidade no preenchimento das lacunas eventualmente existentes no sistema doméstico de proteção. Tal situação somente se mostra plausível diante do nível de desenvolvimento alcançado pelo Direito Internacional, o qual relativizou o princípio da não intervenção nos assuntos internos dos Estados cujo grau de intransigência permitia tão somente a intervenção nas condutas externas, ou seja, aquelas praticadas fora de seu território<sup>452</sup>.

Não se pode perder de vista que, em muitas situações, sobretudo nos casos de governos antidemocráticos, os direitos fundamentais consagrados internamente em nível constitucional são desprezados, imperando a imposição do poder pela força e o sacrifício dos valores humanos essenciais. Nesse caso de “anulação” por parte do governo antidemocrático dos direitos consagrados constitucionalmente, o sistema internacional de Direitos Humanos serve como garantia principal de respeito aos direitos mínimos e existenciais. Dentro dessa perspectiva, percebe-se que o sistema de direito internacional dos Direitos Humanos que fundamenta o constitucionalismo global permite, além de impor os limites legais sobre como o Estado deve tratar sua própria população, conferir aos outros Estados que compõem a sociedade internacional o interesse jurídico sobre a forma pela qual outras populações estão sendo tratadas por seus governos<sup>453</sup>.

Estabelece-se um limite na forma com que os Estados tratam suas populações e faz gestar, de certa forma, uma perspectiva internacional do sistema de freios e contrapesos consagrado no âmbito do princípio da separação de poderes<sup>454</sup>. Direitos dessa magnitude devem ser enquadrados

---

<sup>451</sup> *ibidem*, p. 237.

<sup>452</sup> *ibidem*, p. 251-252.

<sup>453</sup> *ibidem*, p.252.

<sup>454</sup> *ibidem*, p.253.

de forma mais ampla, ou seja, como aqueles pertencentes aos seres humanos e não aos cidadãos<sup>455</sup>.

Independentemente da existência concreta de uma constituição global ou cosmopolita enquanto um documento único, como defendem Kant e Kelsen, tem-se que as diversas convenções de Direitos Humanos já existentes são suficientemente legítimas para corroborar a existência de um constitucionalismo global tendente a expressar o espírito da sociedade internacional e revelar os valores pautados no bem-estar social, na cooperação voltada ao ideal da solidariedade universal e na adequação à realidade posta pela globalização. As convenções de Direitos Humanos vêm para acrescentar as disposições referentes às garantias fundamentais constantes nas Constituições nacionais, sendo que os valores expressados nas normativas internacionais denotam um movimento global de unificação do sentimento de preocupação e legitimação de tutela nessa temática.

O conteúdo das Convenções revela interesses e valores comuns partilhados, caracterizando, por isso, uma vontade coletiva da Humanidade<sup>456</sup>. As convenções de Direitos Humanos formam, com o direito interno dos Estados, um “constitucionalismo multinível”, no qual não existe anulação, mas coexistência de reforço mútuo de tutela<sup>457</sup>.

Não se pode olvidar que ainda existe um enorme abismo entre a concretização do ideal do constitucionalismo global e a realidade vivenciada; muitos Estados democráticos ainda relutam em arriscar a vida de seus soldados e o dinheiro derivado dos impostos de seus contribuintes em causas que não afetam unicamente seus interesses internos<sup>458</sup>. O ideal do constitucionalismo global exige muito mais do que tem sido feito até agora, embora sejam inegáveis os avanços até então alcançados e visualizados na contemporaneidade. É necessário que se avance consideravelmente no respeito aos princípios constitucionais, aos Direitos Humanos e na existência de um efetivo vínculo de solidariedade entre os membros da sociedade internacional<sup>459</sup>.

---

<sup>455</sup>*ibidem*, p.257.

<sup>456</sup> QUEIROZ, Cristina. *Direito Constitucional Internacional*. *Op. cit.*, p. 103.

<sup>457</sup>*ibidem*, p. 74-75.

<sup>458</sup> PAULUS, Andreas L. The International Legal System as a Constitution *In* DUNOFF, Jeffrey L; TRACHTMAN, Joel P. *Ruling the world? Constitutionalism International Law and Global Governance*. *Op.cit.*, p.106.

<sup>459</sup>*ibidem*, p.108.

### 3.2 O princípio anticorrupção como um bem público global

Como demonstrou-se, o constitucionalismo global é uma realidade concretamente observada no atual cenário da relação entre os Estados; apesar de ainda incipiente, é necessário inculcar na consciência da sociedade internacional que não mais é possível pretender excluí-lo do quadro de proteção humana e de solidariedade universal. Nessa perspectiva, ousar-se-á lançar o desafio de inserir a anticorrupção, já prevista em convenções internacionais, como um bem público global, tal qual é a paz por exemplo.

Paul Samuelson, ainda em 1954, definiu bens públicos como “bens de consumo coletivos dos quais todos usufruem em comum no sentido de que cada consumo por um indivíduo de um tal bem não leva à subtração do consumo por nenhum outro indivíduo deste bem”<sup>460</sup>. Em uma definição mais ampla, bens públicos globais são “resultados que tendem para a universalidade no sentido de que beneficiam a todos os países, grupos populacionais e gerações”<sup>461</sup>. A universalidade desses bens públicos é multidimensional, pois inclui além da evidente dimensão geográfica, uma dimensão sociológica e temporal<sup>462</sup>; a universalidade do bem público global beneficia ricos e pobres, além de todos os países, pessoas e gerações.

A paz é um exemplo típico de um bem público global puro, já que, quando existe, todos os cidadãos de um país dela usufruem. Para que um bem público seja global, seus benefícios devem alcançar não só um amplo espectro de países, mas também um amplo espectro da população global<sup>463</sup>. A paz é uma espécie que proporciona bem-estar social universal, embora tal situação não seja condição para o alcance multidimensional, pois há os denominados males globais (mal público global), cujos exemplos incluem crises bancárias, crimes e fraudes da internet, riscos à saúde etc.,<sup>464</sup>, que também possuem esse mesmo alcance.

Mesmo em uma análise superficial, já é possível perceber pela possibilidade da inserção da corrupção nas ideias de bens públicos. A relação existente pode já ser percebida a partir do

---

<sup>460</sup> SAMUELSON, Paul. The pure theory of Public Expenditure *apud* MENDEZ, Ruben P. A paz como um bem público global *In* KAUL, Inge; GRUNBERG, Isabelle; STERN, Marc A. (ed.) *Bens Públicos Globais: cooperação internacional no século XXI*. Tradução de Zaida Maldonado. Rio de Janeiro: Record, 2012, p. 425-426.

<sup>461</sup> KAUL, Inge; GRUNBERG, Isabelle; STERN, Marc A. *Definindo Bens Públicos Globais In ibidem*, p. 55.

<sup>462</sup> *ibidem*, p. 51.

<sup>463</sup> *ibidem*, p. 50.

<sup>464</sup> *Ibidem*, p. 48.

sintético, mas eficaz conceito fornecido pela Transparência Internacional, que define corrupção como “o abuso do poder confiado para ganhos privados”<sup>465</sup>. A provisão de bens públicos geralmente depende do poder confiado pelo Estado ao governante corrupto; a corrupção prejudica os esforços para controlar doenças, enfrentar o tráfico de drogas, proteger as florestas tropicais<sup>466</sup>, além de fomentar crises financeiras. Nesse sentir, o controle da corrupção é essencial para a prestação efetiva dos bens públicos<sup>467</sup>.

A corrupção, conforme já foi debatido, não possui uma abrangência apenas interna, já que, a partir dos movimentos de internacionalização da corrupção e do desenvolvimento de novas formas de sua prática, maximizadas sobretudo pela expansão da globalização, é possível afirmar que, sem dúvida, trata-se de um mal público global. Os efeitos da corrupção, sobretudo no que tange aos Direitos Humanos, ultrapassam as fronteiras e atingem, na perspectiva do inegável constitucionalismo global, a todos.

Se a corrupção é um mal público, em sentido inverso, todos os esforços anticorrupção já existentes na seara internacional, além de outros que oportunamente podem e devem ser implementados, o elevam à categoria de bem público global, na medida em que, indubitavelmente, atingem indistintamente a todos os países, populações e gerações. Reforçado pela constatação de que não há dúvidas acerca da internacionalização da tutela humana, bem como no sentimento de solidariedade universal, o combate à corrupção pode preencher a lacuna existente na consecução dos Direitos Humanos propiciada pelo desvio de capital público para benefício privado, beneficiando a todos. Independentemente de se tratar de país rico ou pobre, todos serão beneficiados com o controle e combate da corrupção.

Além desses fatores importantes, a preocupação com as futuras gerações, mencionada diversas vezes neste estudo, é parte integrante dos denominados bens públicos globais. Conforme afirmado por Todd Sandler, vive-se em um “admirável mundo novo” onde as decisões de hoje tomadas acerca da alocação de bens públicos podem gerar consequências que transpõem as

---

<sup>465</sup> TRANSPARENCY INTERNATIONAL. *Source Book 2000: Confronting Corruption — The Elements of a National Integrity System*. Berlin. Disponível em: <<http://www.transparency.org/sourcebook>>. Acesso em: 23 ago. 2016.

<sup>466</sup> EIGEN, Peter; EIGEN-ZUCCHI Christian. Corruption and global public goods *In* KAUL, Inge; CONCEIÇÃO, Pedro; LE GOULVEN, Katell; MENDONZA, Ronald (ed.). *Providing global public goods: managing globalization*. New York: Oxford, 2003, p. 582-583

<sup>467</sup> *ibidem*, p. 578.

fronteiras das políticas e das gerações<sup>468</sup>. A corrupção em larga escala tem o condão de condenar não apenas a população atual, mas também as futuras à fome, à pobreza e à injustiça social. As escolhas de hoje projetam-se ativamente ao futuro; o comportamento cooperativo e o protagonismo da virtude e da justiça universal podem trazer muitos benefícios intergeracionais.

Assim como se afirma pela existência de bens públicos intergeracionais, como a erradicação das doenças, o refreamento do aquecimento global, a limitação na degradação da camada de ozônio, a preservação da cultura, a coibição dos conflitos étnicos<sup>469</sup>, dentre tantos outros, o mesmo se pode afirmar no que se refere à anticorrupção. Os movimentos anticorrupção podem acarretar benefícios intergeracionais imensuráveis.

Ao invocar o princípio anticorrupção na interpretação de todos os documentos de Direito Internacional dos Direitos Humanos, torna-se viável a responsabilização dos Estados e por consequência das autoridades públicas pelos atos de corrupção que tanto vulneram direitos e garantias fundamentais dos indivíduos<sup>470</sup>.

Talvez possa existir uma dificuldade de um leitor mais desavisado acerca de qual o benefício de reconhecer a anticorrupção como um bem público global; a resposta encontra amparo no fato de que os países necessitam ser mais altruístas, aproximando-se cada vez mais dos esforços anticorrupção e reconhecendo que a corrupção afeta sobremaneira direitos essenciais das pessoas, retirando até mesmo o mínimo existencial em muitos países à custa do enriquecimento ilícito e espúrio de uma elite poderosa. Reconhecer a anticorrupção como um bem público global é fortalecer a cooperação internacional em prol da tutela humana.

### *3.3 O método interpretativo das fontes de Direito Internacional de acordo com o princípio anticorrupção*

Conforme visto, é inquestionável a percepção da existência do inevitável cenário do constitucionalismo global, o que induz ao entendimento acerca do reconhecimento de um direito

---

<sup>468</sup> SANDLER, Tood. Bens públicos intergeracionais: estratégias, eficiência e instituições *In* KAUL, Henri; GRUNBERG, Isabelle; STERN, Marc A. (Edit.). *Bens Públicos Globais: cooperação internacional no século XXI*. *Op. cit.*, p. 59.

<sup>469</sup> *ibidem*.

<sup>470</sup> FIGUEIREDO, Eduardo António da Silva. O princípio anticorrupção e o seu papel na defesa e efetivação dos Direitos Humanos. Jundiaí: Brasília, 2019, p. 128-129.



constitucional internacional, no qual se detectam, conforme afirma Canotilho, um conteúdo jurídico-constitucional nos pactos e convenções sobre Direitos Humanos<sup>471</sup>.

Nesta senda, não há como furtar-se ao reconhecimento de que os instrumentos internacionais de proteção humana devem ser interpretados coerentemente à luz desse constitucionalismo global inevitavelmente vivenciado no pós-globalização. As convenções de Direitos Humanos servem de arcabouço jurídico a uma Constituição Global que confere ao indivíduo o *status* de sujeito internacional titular de direitos fundamentais e de Direitos Humanos<sup>472</sup>.

Para conferir validade ao ora defendido é necessário que os argumentos lançados no tópico atinente ao contributo estadunidense no que tange ao posicionamento exarado por Zephyr Teachout também possa ser aproveitado quando se trata da interpretação dos tratados e convenções de Direito Internacional com conteúdo voltado à tutela humana.

Isso porque, ao reconhecer que a anticorrupção possui um viés valoroso de proteção humana e de consecução de políticas públicas do mínimo existencial, faz-se necessário oferecer um método interpretativo adequado ao espírito que inspirou os Estados a redigirem e, posteriormente, ratificarem o instrumento normativo internacional imbuídos nesse objetivo. Diante desse propósito, qualquer norma, seja ela interna ou internacional, que afrontar ou ratificar o intuito de tentar conferir legalidade a uma prática corruptiva e contrária à tutela humana deve necessariamente ser considerada *inconstitucional* e ter sua aplicabilidade sumariamente afastada.

A par desse raciocínio, não obstante o reconhecimento de que muitos instrumentos internacionais podem ser utilizados no combate à corrupção transnacional, é salutar realçar que não se podem desprezar os já existentes, os quais devem ser maximizados a fim de cumprir o desiderato pelos quais foram criados.

A corrupção está no centro da preocupação global, já que, indubitavelmente, afeta as nações ricas e pobres, embora nestas últimas as consequências sejam ainda mais maléficas, conforme visto. Desde o fim da Guerra Fria, as consequências transnacionais da corrupção tornaram-se cada vez mais evidentes para atores estatais, organizações internacionais e grupos da sociedade civil. A corrupção empobrece as economias nacionais, ameaça as instituições democráticas, mina o Estado de Direito e facilita as ameaças aos Direitos Humanos e à segurança

---

<sup>471</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. “Brançosos” e *interconstitucionalidade*: Itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional. *Op. cit.*, p. 284-285.

<sup>472</sup> *ibidem*, p. 288-289.

através do crime organizado transnacional e do terrorismo<sup>473</sup>. Justamente por tal constatação que a luta contra a corrupção está na base do constitucionalismo internacional global, e, como tal, a Constituição e as convenções de Direitos Humanos devem ser interpretadas como instrumentos de luta contra a corrupção. Dentro dessa perspectiva, as instituições políticas, administrativas e judiciais, em nível nacional e internacional, devem estar estruturadas suficientemente para combater de forma eficaz a corrupção<sup>474</sup>.

Diversas são as convenções que tratam da temática da corrupção e que reconhecem tal prática como um dos grandes problemas do mundo globalizado, cabendo ao Direito Internacional a incumbência de oferecer instrumentos hábeis para frear sua ocorrência.

Não apenas as convenções que versam sobre a corrupção merecem ser relevadas, mas, sobretudo, o fato que o ciclo da corrupção claramente facilita, perpetua e institucionaliza violações de Direitos Humanos, já que, onde a prática é generalizada, torna-se inviável aos Estados cumprir com suas obrigações<sup>475</sup>. Além do mais, constitui um obstáculo à democracia dos países e promove ainda a evasão e a fraude fiscal, a lavagem de dinheiro, o crime organizado, o incentivo e o financiamento ao terrorismo dentre outros.

Sendo assim, incontáveis são os instrumentos internacionais que versam sobre as temáticas ora explicitadas, de forma que o contexto da corrupção como base do constitucionalismo global permite que os tratados e as convenções sejam interpretados a partir do reconhecimento da existência do princípio implícito da anticorrupção, cujo propósito legislativo alcança a necessária extirpação desse mal como forma de diminuição da pobreza mundial, do respeito dos Direitos Humanos como um todo e do combate aos crimes transnacionais, dentre outras causas.

---

<sup>473</sup> BLOOM, Ben. *Criminalizing Kleptocracy? The ICC As a Viable Tool in the Fight Against Grand Corruption*. *Op.cit.*, p. 2.

<sup>474</sup> MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *O princípio anti-corrupção: dimensões constitucionais e jurídico-constitucionais*, p. 85. Disponível em: <<http://www.ibccrim.org.br/df2015/docs/anti-corrupcao.pdf>>. Acesso em: 23 out. 2015.

<sup>475</sup> SPALDING, Andrew Brady. *Corruption, corporations, and the new human right*. *Op.cit.*, p. 15.

## CAPÍTULO III - A CORRUPÇÃO ALÉM-FRONTEIRAS NA SOCIEDADE DE RISCO

### 1 A expansão do Direito Penal na sociedade de risco

#### 1.1 O contexto da sociedade mundial na sociedade de risco: um (nem tão) admirável mundo novo

“Admirável Mundo Novo”, célebre obra escrita pelo inglês Aldous Huxley, publicada originariamente em 1932 e traduzida para diversas línguas, narra o comportamento social diante de um hipotético futuro em que as pessoas são condicionadas a viver em ampla harmonia, com regras e leis impostas em uma sociedade organizada por castas. A obra reflete uma visão pessimista sobre o futuro marcado por uma sociedade totalitária fascinada pelo progresso científico que traria aos cidadãos uma “felicidade obrigatória”. Resta evidente a crítica de Huxley aos efeitos desse deslumbramento em uma sociedade mecanizada e maquinizada pelo manejo dos avanços tecnológicos, que foram fomentados pelo próprio homem e que colocam em risco o futuro do planeta e da espécie humana<sup>476</sup>.

Analisando os tempos atuais, percebe-se que Huxley foi, em seu tempo, um visionário, ao demonstrar as consequências dos avanços científicos e tecnológicos na sociedade. Em que pese provocar um verdadeiro encantamento nas pessoas e proporcionar conforto ao cotidiano, acarreta, por outro lado, déficits na própria condição humana. Com base nessa constatação, utiliza-se metaforicamente o nome dado à obra de Huxley para iniciar o presente capítulo diante da relação existente com o que se passa a explicar.

Buscou-se, no capítulo anterior, estabelecer uma abordagem acerca das consequências da globalização no cenário da expansão da corrupção, porém o intento ali visado era unicamente permitir sua contextualização com o Direito Internacional. De maneira a alterar o intento até então perseguido, faz-se necessário estabelecer paradigmas de pensamentos acerca da corrupção

---

<sup>476</sup> HUXLEY, Aldous. *Admirável mundo novo*. Tradução de Lino Vallandro e Vidal Serrano. 2. ed. Rio de Janeiro: Globo, 2007.

na denominada sociedade de risco delineada por Ulrich Beck, inicialmente em 1986, e reafirmada posteriormente sob um espectro mais amplo, qual seja, da sociedade de risco mundial. Outros autores também procuraram refletir essa realidade social vivenciada após o desenvolvimento industrial e os movimentos globalizantes, conforme se denota na obra intitulada “Consequências da Modernidade”, de Anthony Giddens, ou nas denominadas *sociedade da incerteza*, de Bauman<sup>477</sup>, ou na *sociedade da insegurança* abordada por outros. Independentemente da denominação utilizada para refletir a conjuntura atual, certo é que os novos tempos trouxeram muitos outros paradigmas e diversos conflitos típicos da contemporaneidade que não podem estar à margem de análise quando se procura estudar as formas da prática da corrupção além-fronteiras.

Os novos tempos propiciados pela globalização carregaram consigo não apenas a positividade do avanço tecnológico que propiciou conforto e a superação das fronteiras, mas também mostrou ao mundo uma face extremamente danosa e de difícil controle. Os efeitos às avessas da globalização trouxeram vulnerabilidade, ansiedade, impotência e o medo<sup>478</sup>; a própria sociedade converte-se em produtora de perigos que não pode controlar. Assim, a modernização trouxe consequências que hoje arriscam as condições básicas de vida alcançadas por esse mesmo processo<sup>479</sup>. A vida cotidiana é virada de cabeça para baixo, e os sistemas jurídicos, conforme apregoa Beck, não dão conta das situações de fato<sup>480</sup>. Diante de tal constatação, a principal preocupação que se procura estabelecer é se efetivamente o Direito está preparado para lidar com os efeitos adversos da globalização, com os riscos de todo tipo (sociais, ecológicos, políticos)<sup>481</sup> ou com a expansão do Direito Penal, além de perquirir quais são os instrumentos jurídicos tendentes a adequar o Direito à realidade social vivenciada nesta pós-modernidade.

Antes de adentrar efetivamente na demonstração da necessidade de repensar o Direito diante do incremento da corrupção além-fronteiras na pós-modernidade, é necessário antes,

---

<sup>477</sup> Bauman discorda de Beck no que tange à utilização da expressão sociedade de risco, pois acredita que a melhor expressão a ser utilizada seria “sociedade da incerteza”. In BAUMAN, Zygmunt. *Medo líquido*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008, p. 129-130.

<sup>478</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Tempos Líquidos*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2007, p. 13.

<sup>479</sup> MACHADO, Marta Rodriguez de Assis. *Sociedade do risco e Direito Penal: uma avaliação de novas tendências político-criminais*. São Paulo: IBCCRIM, 2005, p. 36.

<sup>480</sup> BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: Rumo a uma nova modernidade*. Tradução Sebastião Nascimento. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2011, p. 10.

<sup>481</sup> CARRERES, Joaquín Almoguera; TORRADO, Jesús Lima. Corrupción y globalización en una sociedad de riesgo In TORRADO, Jesús Lima; OLIVAS, Enrique; FUENTE, Antonio Ortíz-Arce de la (coord.). *Globalización y Derecho: una aproximación desde Europa y América Latina*. Madrid: Dilex, 2007, p. 27.

mesmo que brevemente, contextualizar a sociedade pós-moderna<sup>482483</sup>, conferindo ampla preponderância à denominada *sociedade de risco mundial* delineada por Beck, sem jamais desprezar as demais análises, como aquelas fornecidas por Giddens e Bauman.

Ulrich Beck, sociólogo da Universidade de Munique, em obra originariamente publicada em 1986, já evidenciava, logo após o acidente nuclear de Chernobyl e, portanto, antes da queda do muro de Berlim —marco apontado por muitos como fator expansivo da globalização —, o descontrole dos riscos precedentes de tecnologias humanas como marca característica dos novos tempos<sup>484</sup>, identificando a ocorrência de uma fratura dentro da modernidade capaz de promover um contraste entre a sociedade industrial clássica e a nova configuração social, denominada pelo autor como *sociedade do risco*<sup>485</sup>. Assim sendo, tal realidade está diretamente envolvida com o processo de industrialização e com o avanço tecnológico em continuidade à Revolução Industrial que culminou por engendrar uma nova realidade de produção de riscos. Os perigos na vida do homem não representam qualquer novidade, já que sempre estiveram presentes, porém, na sociedade de sequelas industriais<sup>486</sup>, os cidadãos gritam por segurança ante a maior vulnerabilidade e exposição aos riscos. O ser da sociedade pós-moderna é aquele que se vê obrigado a conviver na sociedade da insegurança<sup>487</sup>.

A origem da palavra risco não está dotada de precisão terminológica, sendo apontada pelos autores, embora com alguma similitude, a partir de abordagens pouco diversas. Giddens afirma que seu significado aponta para “correr para o perigo ou ir contra uma rocha”<sup>488</sup>. Bernstein afirma que o significado está interligado com a ideia de ousar, ou seja, atuar perante a

---

<sup>482</sup> Ulrich Beck prefere denominar de “modernidade reflexiva”, enquanto Bauman utiliza “modernidade tardia”.

<sup>483</sup> José Faria Costa prefere utilizar a denominação “tardo-moderno”. Argumenta “ser mais consistente, neste contexto e para este efeito, o prefixo ‘tardo’ do que o prefixo ‘pós’. Pensamos que a nossa época só cronologicamente é que vem depois a modernidade. E isso é pouco para a definir. Somos pós-moderno, pois somos, a mesma forma que os renascentistas eram pós-medievais, mas que se saiba nunca ninguém quis definir o tempo renascentista como pós-medieval. Somos antes, por conseguinte, muito mais tardo-modernos do que pós-modernos, porquanto o que está a viver é ainda uma modernidade que se mostra como tardia ou eventualmente já em ocaso mas, de qualquer maneira, ainda modernidade”. In COSTA, José de Faria. O direito penal, a linguagem e o mundo globalizado (Babel ou esperanto universal?). *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Coimbra, ano 138, n. 3.955, mar.-abr. 2009, p. 219.

<sup>484</sup> GUARAGNI, Fábio André. A função do Direito Penal e os “sistemas peritos” In CÂMARA, Luiz Antonio; GUARAGNI, Fábio André (coord.). *Crimes contra a Ordem Econômica: temas atuais de Processo e Direito Penal*. Curitiba: Juruá, 2011, p. 73.

<sup>485</sup> BECK, Ulrich. *Sociedade de risco mundial: em busca da segurança perdida*. Lisboa: Edições 70, 2015, p. 1-18.

<sup>486</sup> BECK, Ulrich. *La Democracia y sus Enemigos: textos escogidos*. Paidós, Barcelona, 2000, p. 14.

<sup>487</sup> FERNANDES, Paulo Silva. *Globalização, “sociedade de risco” e o futuro do direito penal: panorâmica de alguns problemas comuns*. Coimbra: Almedina, 2001, p. 45.

<sup>488</sup> GIDDENS, Anthony. *As consequências da modernidade*. Op. cit., p. 38.

possibilidade de perigo<sup>489</sup>. Já a sociedade de análise de risco dispõe que o sentido de risco “é o potencial para a realização de consequências não desejadas, adversas para a vida humana, para a saúde, a propriedade e o meio ambiente”<sup>490</sup>. Para Beck, o risco é o enfoque moderno da previsão e do controle das consequências futuras da ação humana, bem como as diversas consequências não desejadas da modernização radicalizada<sup>491</sup>. Evidentemente, como se denota das análises terminológicas e conceituais, o risco, embora não se confunda, está diretamente interligado à ideia do perigo, já que os acontecimentos improváveis tornam-se prováveis<sup>492</sup>. No entanto, apesar de tal constatação, não se pode perder de vista que a própria utilização do termo risco já implica o reconhecimento de que as novas técnicas peculiares ao tempo pós-moderno não se apresentam imediatamente como lesivas ou prejudiciais<sup>493</sup>. Caso assim não fosse, estar-se-ia em uma sociedade de perigo, e não de risco.

No intróito da obra “Sociedade de risco mundial”, Beck enumera algumas situações concretas que interligam o risco ao perigo e à preocupação com o futuro, cujas consequências não podem ser simplesmente ignoradas<sup>494</sup>. As hipóteses enumeradas nessa obra — publicada treze anos após aquela que foi precursora na temática — incluem questões ecológicas, da genética humana, alterações climáticas e ameaças terroristas, as quais, embora estejam inseridas em diferentes frentes da vida cotidiana, estão interligadas sob uma constelação de significados, cujas “turbulências, contradições, símbolos, ambivalências, medos, ironias e esperanças ocultas estamos a viver e a sofrer, sem perceber e sem os entender”<sup>495</sup>.

Outra associação relevante do pensamento de Beck está na correlação existente entre risco, perigo e futuro. Nessa toada, o perigo e o futuro são elementos presentes na tese da sociedade de risco, pois, conforme constata Beck: “vivemos num mundo que tem de decidir seu futuro nas condições de insegurança produzida e fabricada por si próprio. Isto implica que o mundo deixou de poder controlar os perigos gerados pela modernidade [...]”<sup>496</sup>. Diante dessa perspectiva, pouco importa se o perigo representado pelo risco de algo futuro realmente ocorra,

---

<sup>489</sup> BERNSTEIN, Peter. Desafio dos deuses: a fascinante história do risco *apud* BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Crimes de perigo abstrato*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 31.

<sup>490</sup> SOCIETY FOR RISK ANALYSIS. *Glossary*. Disponível em: <[www.sra.org/glossary.htm](http://www.sra.org/glossary.htm)>. Acesso em: 02 nov. 2016.

<sup>491</sup> BECK, Ulrich. *Sociedade de risco mundial: em busca da segurança perdida*. *Op. cit.*, p. 5.

<sup>492</sup> *ibidem*, p. 65.

<sup>493</sup> BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Crimes de perigo abstrato*. *Op. cit.*, p. 26.

<sup>494</sup> BECK, Ulrich. *Sociedade de risco mundial: em busca da segurança perdida*. *Op. cit.*, p. 16-21.

<sup>495</sup> *ibidem*, p. 21.

<sup>496</sup> *ibidem*, p. 28.

ou seja, basta a mera probabilidade de sua ocorrência para que uma nova realidade social surja, bem como que um novo bem jurídico passível de tutela seja violado, para que a sensação de segurança transforme-se em insegurança<sup>497</sup>. O discurso do risco inicia-se quando a crença da segurança termina<sup>498</sup>.

Nesse diapasão, é imperioso reconhecer que a proposta em torno da relevância da compreensão futura do risco possibilita que este seja calculável e submetido a regras de compensação e prevenção acima do nível meramente de cunho individual<sup>499</sup>. O cálculo dos riscos pode ser aplicado a segmentos diversos da vida cotidiana, como na gestão da saúde (risco do fumo e da energia nuclear), assim como nos riscos na ordem econômica, do desemprego, dos acidentes de aviação, do envelhecimento, dentre tantos outros<sup>500</sup>. Nesse sentir, risco, futuro e prevenção interligam-se na definição de Beck de que risco significa antecipação de catástrofe, bem como na constatação de que “riscos dizem respeito à possibilidade de acontecimentos e desenvolvimentos futuros, tornam presente um estado do mundo que (ainda) não existe”<sup>501</sup>; as experiências do passado prolongam-se no futuro, tornando o risco previsível diante das armadilhas antepassadas<sup>502</sup>. Os acontecimentos são possíveis, mas não necessariamente precisam ocorrer; antecipa-se à mera possibilidade do perigo de sua existência<sup>503</sup>. Cria-se, assim, a necessidade de estabelecer paradigmas para uma cultura preventiva própria da sociedade de risco, consubstanciada na formulação teórica de Beck da substituição da lógica de produção social de riquezas pela lógica da produção social de riscos. A lógica da sociedade industrial clássica, da incessante perseguição da produção de riquezas, desnatura-se ante os avanços tecnológicos, os quais, em vez de propiciar incremento e eficiência a tal objetivo, acabam por inconscientemente criar uma situação de produção social de riscos<sup>504</sup>.

Os riscos enfrentados pela sociedade, conforme explicitado por Souza, volatilizam-se no tempo e no espaço, ou seja, as consequências de um ato adotado hoje podem ser sentidas tanto

---

<sup>497</sup> SOUZA, Luciano Anderson de. *Expansão do Direito Penal e Globalização*. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p.108.

<sup>498</sup> FERNANDES, Paulo Silva. *Globalização, “sociedade de risco” e o futuro do direito penal: panorâmica de alguns problemas comuns*. *Op. cit.*, p. 59.

<sup>499</sup> BECK, Ulrich. *Sociedade de risco mundial: em busca da segurança perdida*. *Op. cit.*, p. 27.

<sup>500</sup> *ibidem*.

<sup>501</sup> *ibidem*, p. 31.

<sup>502</sup> *ibidem*, p. 46.

<sup>503</sup> *ibidem*, p. 68.

<sup>504</sup> BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: Rumo a uma nova modernidade*. *Op. cit.* p. 31-36.

imediatamente, como irradiar seus efeitos prospectivamente, afetando as gerações vindouras<sup>505</sup>. Muito do que ocorrerá no futuro está intrinsecamente interligado às decisões tomadas hoje e na certeza de que se projetará no futuro, podendo causar danos impensáveis<sup>506</sup>. Giddens, acerca do uso da palavra risco nos séculos XVI e XVII, afirma que sua utilização ocorria na intenção de referir à navegação em águas desconhecidas<sup>507</sup>, o que, no contexto da sociedade de risco, faz um sentido enorme, já que nesta vive-se sob a constante ameaça de uma produção incerta de efeitos que, embora previstos, são desconhecidos<sup>508</sup>.

Diante da constatação da existência de uma sociedade de risco e da consequente necessidade de se promover ações preventivas, sobretudo o Estado deve adotar medidas antecipatórias e preventivas para garantir a segurança de seus cidadãos, mesmo quando as instâncias competentes não dispõem de meios adequados<sup>509</sup>. A ação antecipatória não deve estar restrita à ação interna, mas deve ser global, a fim de que acontecimentos desastrosos e danosos não se verifiquem no futuro em qualquer parte do mundo<sup>510</sup>. Há uma intensa probabilidade de serem produzidos danos que afetam boa parte da humanidade, havendo assim, uma “democratização dos perigos e do risco”<sup>511</sup>. Esse reconhecimento do risco global e o desapego ao sentimento individualista torna coletiva a preocupação com a morte e o sofrimento dos outros<sup>512</sup>. Os riscos globais que derrubam fronteiras nacionais e misturam o nativo com o estrangeiro<sup>513</sup> transcendem as gerações e as nações<sup>514</sup>.

Nessa concepção, ao descrever as tipologias dos riscos globais, Beck enumera três lógicas: (i) crises ecológicas, (ii) crises financeiras globais e (iii) ameaças terroristas. O risco, conforme se percebe, não está de forma alguma adstrito apenas ao acaso, pois, no caso da lógica de risco das ameaças terroristas, o acaso é substituído pela intenção e a boa vontade pela malignidade<sup>515</sup>. Nesse diapasão, a teoria da sociedade de risco de Beck encontra amparo não

---

<sup>505</sup> SOUZA, Luciano Anderson de. *Expansão do Direito Penal e Globalização*. *Op. cit.*, p.111.

<sup>506</sup> FERNANDES, Paulo Silva. *Globalização, “sociedade de risco” e o futuro do direito penal: panorâmica de alguns problemas comuns*. *Op. cit.*, p. 60.

<sup>507</sup> GIDDENS, Anthony. *Un mundo desbocado: los efectos de la globalización en nuestras vidas*. Madrid: Taurus, 2000, p. 12.

<sup>508</sup> SOUZA, Luciano Anderson de. *Expansão do Direito Penal e Globalização*. *Op. cit.*, p.111.

<sup>509</sup> BECK, Ulrich. *Sociedade de risco mundial: em busca da segurança perdida*. *Op. cit.*, p. 34.

<sup>510</sup> *ibidem*, p. 33.

<sup>511</sup> BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: Rumo a uma nova modernidade*. *Op. cit.*, p. 32.

<sup>512</sup> BECK, Ulrich. *Sociedade de risco mundial: em busca da segurança perdida*. *Op. cit.*, p. 37.

<sup>513</sup> *ibidem*, p. 42.

<sup>514</sup> BECK, Ulrich. *La Democracia y sus Enemigos: textos escogidos*. *Op.cit.*, p. 25.

<sup>515</sup> BECK, Ulrich. *Sociedade de risco mundial: em busca da segurança perdida*. *Op. cit.*, p. 40.



apenas no acaso das catástrofes naturais, mas também na intenção da maldade humana. Aliás, conforme defende Luhmann, só é possível falar do risco se for possível atribuir consequências às decisões<sup>516</sup>.

Em épocas de crise migratória, bem como diante de tantos discursos individualistas de negação à condição humana cujos perigos presentes e futuros advindos de tal constatação são evidentes, parece pertinente questionar o modelo do *Welfare State*, bem como ousar incluir uma quarta lógica mais ampla de risco global, denominada crise de solidariedade global social ou crise de humanidade. Certamente que as outras lógicas do risco enumeradas incluem a preocupação com o ser humano, porém deixam de especificar questões mais intrínsecas do mínimo existencial, como, por exemplo, a fome, a saúde ou o saneamento básico. De que forma a realidade posta pela sociedade de risco pode afetar questões de mínimo existencial do indivíduo? Os tópicos que se seguirão procurarão responder este questionamento, sendo pertinente, porém, neste momento, apenas descrever a forma pela qual pode-se fazer uma análise propositiva em torno dessa quarta lógica, sem que tal intenção desnature o pensamento de Beck ou da sociedade pós-moderna como um todo.

A proposta da quarta lógica não está dissociada do pensamento de Beck, pelo contrário, encontra amparo, mesmo não tendo sido expressamente denominada. As lógicas de risco propostas por Beck não podem ser encaradas como se fossem taxativamente descritas, mas sim exemplificativamente, ou seja, sem excluir tantas outras crises existentes nesta realidade pós-moderna. Aliás, o próprio Beck reconhece tal constatação ao afirmar que o risco mundial revela uma nova forma de lidar com questões em aberto<sup>517</sup>, de maneira a integrar o futuro no presente, tornando-se parte do cotidiano cosmopolita ao atribuir sentido à vida das pessoas a partir do intercâmbio com os outros<sup>518</sup>. Os perigos mundiais são afetos a todas as nações, etnias, religiões, classes e indivíduos como resultado e causa da situação da humanidade<sup>519</sup><sup>520</sup>.

---

<sup>516</sup> LUHMANN, Niklas. *Observaciones de la Modernidad: racionalidad y contingencia en la sociedad moderna*. Barcelona: Paidós, 1996, p. 133.

<sup>517</sup> A impossibilidade de encerrar as hipóteses das lógicas de risco resta ainda evidenciado: “Os riscos antigos (acidentes industriais, guerras) e as catástrofes naturais (terremotos, tsunamis), sobrepõem-se e associam-se a novos riscos (catástrofes climáticas, riscos financeiros globais e atentados suicidas) podendo por seu turno, provocar turbulências novas, incalculáveis e imprevisíveis. É difícil limitar a fantasia apolítica - e não me move a ambição de a superar como se fosse o Hieronymus Bosch da sociologia”. In BECK, Ulrich. *Sociedade de risco mundial: em busca da segurança perdida*. *Op. cit.*, p. 50.

<sup>518</sup> *ibidem*, p. 43.

<sup>519</sup> *ibidem*, p. 49.

A constatação e a compreensão acerca do risco mundial são de considerável relevância, pois, conforme explana Giddens, o cenário desta sociedade de risco cria um ambiente de instabilidade crescente, já que as relações humanas estão cada vez mais distanciadas, não sendo possível estabelecer qualquer controle da ação do outro, nem a garantia de correspondência entre a expectativa e o resultado<sup>521</sup>.

A preocupação com o mínimo existencial na sociedade de risco é assente no pensamento de Beck, conforme se denota em diversas perspectivas que realiza em torno da associação sistemática entre as situações de pobreza e as de risco extremo, capazes de produzir terríveis consequências humanas. Embora trate muitas vezes sobre questões ambientais ou nas hipóteses de acidentes nucleares (que obviamente também estão interligadas à questão da humanidade), por exemplo, não deixa de expressar sua preocupação em torno da “atração sistemática” entre a pobreza extrema e os riscos extremos. As novas desigualdades sociais, segundo Beck, surgem sobretudo onde as situações de risco se solapam; onde o proletariado da sociedade mundial do risco vive junto às refinarias e fábricas químicas nos centros industriais do Terceiro Mundo<sup>522</sup>. Evidentemente que diversos danos para a saúde humana são decorrentes da sociedade de risco.

Inquestionavelmente, a modernidade propiciou o desenvolvimento econômico, tecnológico e derrubou as fronteiras entre Estados soberanos, porém, no âmbito social, acirrou as desigualdades, escancarou o estado de pobreza e intensificou a sobreposição das grandes potências sobre os mais vulneráveis. Se a modernidade permitiu aos homens uma vida com infindáveis possibilidades de desenvolvimento tecnológico, possibilitou também um potencial destrutivo de alguns bens e valores essenciais<sup>523</sup>.

Como se constata, de maneira alguma o contexto da sociedade de risco pode ser encarado unicamente sob o viés das catástrofes, das questões ecológicas/ambientais, das usinas nucleares, das armas de alto poder destrutivo, do terrorismo ou de outras comumente apontadas, mas o deve ser também sob o aspecto do mínimo existencial frontalmente atingido pelo impacto da criminalidade transnacional que transcende unicamente os interesses dos Estados soberanos para

---

<sup>520</sup> Beck descreve que as decisões que geram riscos não respeitam fronteira, atingindo os próprios agentes produtores de risco e as gerações vindouras. Esta “volta” para atingir quem produziu o risco, Beck denomina em sua obra de “efeito bumerang”. In BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: Rumo a uma nova modernidade*. *Op. cit.*, p. 33.

<sup>521</sup> GIDDENS, Anthony. *As consequências da modernidade*. *Op. cit.*, p. 39.

<sup>522</sup> BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: Rumo a uma nova modernidade*. *Op. cit.* p. 47.

<sup>523</sup> VAZ, Caroline. Os direitos fundamentais na sociedade de risco. *Revista do Ministério Público do RS*, n. 61, maio - out. 2008, p. 244.

alcançar, dada suas danosas consequências à humanidade, um interesse supraindividual. As lógicas do risco global desta sociedade pós-moderna, em vez de serem descritas restritivamente, devem, na verdade, alcançar um sentido muito mais *lato* ao serem pensadas a partir da falta de desenvolvimento e procedimento de segurança adequados ao desenvolvimento tecnológico alcançado. O modelo social de Beck está baseado no sistema axiológico de uma sociedade insegura<sup>524</sup>, razão pela qual o projeto normativo proposto encontra amparo justamente na reversão dessa constatação, sobretudo no intuito de evitar o mal, embora evidentemente, ao assim agir, desconfiando de tudo e de todos, depre-se com o surgimento da *sociedade do medo*<sup>525</sup>.

A sociedade do medo está intrincada justamente nessa impossibilidade de delimitar os eventos característicos nesta sociedade do risco, na qual, conforme corrobora Giddens, com tantos eventos possíveis, mina-se o manto protetor da segurança e causam alarme<sup>526</sup>. As promessas passadas de segurança naufragaram ante a realidade posta pela pós-modernidade, em que a ordem jurídica estabelecida é incapaz de garantir paz e estabilidade, constituindo-se em ameaças constantes<sup>527</sup>. O sentimento da certeza presente no pensamento de outrora, de que o desenvolvimento industrial e tecnológico conferiria segurança, cedeu lugar ao medo, à incerteza e à constatação de que se vive sob uma sociedade da insegurança em torno daquilo que foi criado pelo próprio homem e que na contemporaneidade voltou-se negativamente contra si próprio (efeito *bumerang* descrito por Beck). Boaventura de Sousa Santos descreve a sensação provocada pela incerteza ao afirmar que: “temos a sensação de estar na orla do tempo, entre um presente quase a terminar e um futuro que ainda não nasceu”<sup>528</sup>.

## 1.2 Risco, insegurança e Direito Penal: a contemporaneidade do futuro

---

<sup>524</sup> MACHADO, Marta Rodriguez de Assis. *Sociedade do risco e Direito Penal: uma avaliação de novas tendências político-criminais*. *Op. cit.*, p. 74.

<sup>525</sup> BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: Rumo a uma nova modernidade*. *Op. cit.*, p. 56.

<sup>526</sup> GIDDENS, Anthony. *Modernidad y auto identidad*. In BERIAN, Josetxo (Org.). *Las consecuencias perversas de la modernidad*. Barcelona: Anthropos, 1996, p. 33.

<sup>527</sup> BECK, Ulrich. *Sociedade de risco mundial: em busca da segurança perdida*. *Op. cit.*, p. 34.

<sup>528</sup> SANTOS, Boaventura de Sousa. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2000, p. 41.

Desde há muito previu-se que a globalização e o avanço tecnológico produziriam sensíveis mudanças sociais e jurídicas, cujos efeitos decorrentes exigiriam atitudes efetivas para preparar-se ao “novo mundo” que se avizinhava. Conforme afirma Jean de Maillard, a realidade consiste em uma “ordem caótica que caracteriza a nova organização planetária”<sup>529</sup>. Assim, os Estados deveriam adequadamente oferecer os instrumentos eficazes de prevenção para que os danos consequentes ocorressem na menor escala possível<sup>530</sup>. A prevenção, antes um objetivo colateral do Direito Penal clássico, transforma-se, na pós-modernidade, em um paradigma dominante<sup>531</sup>. Porém, os Estados, preocupados unicamente com a retribuição ao mal praticado, bem como ao olharem unicamente para seus limites geográficos, ignoravam a emergência de uma inevitável crise social e jurídica<sup>532</sup>, adiando para o amanhã as medidas tendentes a preparar a sociedade para os males da pós-modernidade, na crença que, embora previsíveis, integravam uma abstração guardada na distância temporal do futuro. Ignorou-se que o crime se adapta às novas formas de socialização: sociedade “nova”, criminalidade “nova”<sup>533</sup>. Pois bem, o distante futuro chegou a uma sociedade internacional que soube receber de braços abertos os benefícios, mas que jamais se preparou para os males consequentes. É preciso cessar com o comportamento de adiar o futuro, pois esse é contemporâneo e o Direito precisa adequar-se à atual realidade jurídico-social, sob pena de entrar em colapso e não mais atingir sua finalidade. Afinal, conforme preconiza Albrecht: “as modernas sociedades industriais geraram riscos que comprometem a continuidade da própria sociedade”.<sup>534</sup>

---

<sup>529</sup> MAILLARD, Jean de. L’avenir du crime *apud* RODRIGUES, Anabela Miranda. *O Direito Penal Europeu Emergente*. Coimbra: Coimbra Editora, 2008, p. 362.

<sup>530</sup> Hassemer, em 1992, já advertia que o Direito Penal se havia transformado em algo contraprodutivo e anacrônico. Defendeu em seu estudo denominado “Riscos e crises do Direito Penal Moderno” a necessidade de conceitos mais baseados na prevenção do que unicamente na retribuição. *In* HASSEMER, Winfried. *Rasgos y crisis del Derecho Penal moderno. Anuario de derecho penal y ciencias penales*, tomo 45, fasc/mês 1. Madrid, 1992, p. 235-236.

<sup>531</sup> *ibidem*, p. 239.

<sup>532</sup> Faria Costa afirma com precisão que o Direito atua sempre como resposta a solicitações problemáticas, e, por consequência, em momento posterior ao problema. Tal situação acaba por afetar sobremaneira a própria produção legislativa, cuja produção é baixa e lenta. Preconiza ainda: “E se isto já era, por vezes, incompreendido ou mal percebido pela comunidade em geral, então, face a uma sociedade que cada vez mais valoriza o fazer, o movimento, a constante informação em tempo real, a lentidão das instituições democráticas entra em manifesta ruptura com a vertigem da exigência de respostas rápidas e eficientes – e, portanto, também respostas rápidas e eficientes contra a criminalidade – que a mundividência actual, um pouco frivolamente, erigiu como modelo de actuação quer do nosso modo-de-ser individual, quer do nosso modo-de-ser colectivo”. COSTA, José de Faria. O fenómeno da globalização e o Direito Penal Económico *In* CORREIA, Eduardo (et al.). *Direito Penal Económico e Europeu: textos doutrinários* vol. III. *Op. cit.*, p. 100-101.

<sup>533</sup> RODRIGUES, Anabela Miranda. Política Criminal – Novos desafios, velhos rumos. *In ibidem*, p. 159.

<sup>534</sup> ALBRECHT, Peter-Alexis. *El derecho penal en la intervención de la política populista*. La insostenible situación del Derecho Penal. *Op. cit.*, p. 473-474.

Feito esse diminuto intróito, é certo, que desde 1986, a partir de uma análise sociológica, Ulrich Beck já advertia e constatava por uma nova lógica de produção e percepção dos riscos, relacionando a expectativa da eliminação destes e a imputação de responsabilidades aos causadores de situações perigosas<sup>535</sup>. No entanto, em que pese a relevância de suas constatações, é necessário afastar-se do plano puramente sociológico para encontrar o sentido almejado com o presente estudo<sup>536</sup>. É preciso aproveitar da análise sociológica para, a partir, dela adentrar nas entranhas do Direito e constatar de que forma esta ciência lida com situações de tamanha relevância na vida cotidiana das pessoas que convivem nesta pós-modernidade de tantas consequências positivas, mas também de evidente risco. O Direito necessariamente precisa adequar-se aos novos tempos na persecução do alcance de um Estado de segurança, o que somente pode ser possível através da produção normativa de mecanismos tendentes a oferecer resposta a uma situação de emergência estrutural.

Diante deste cenário pós-moderno e da imperiosa necessidade de o Direito oferecer respostas normativas e concretas à nova realidade social é que, primordialmente, o assunto em voga prescinde do Direito Penal como um instrumento qualificado de proteção de bens jurídicos especialmente importantes<sup>537</sup>. Hassemer elenca três características do Direito Penal moderno: (i) proteção de bens jurídicos, (ii) prevenção e (iii) orientação para as consequências<sup>538</sup>. Nesse sentido, Silva Sánchez ressalta a necessidade de alargar a discussão motivada pela expansão do Direito Penal, cuja nova realidade social permitiu a entrada massiva de capitais procedentes de atividades delitivas, bem como ofereceu novas possibilidades de condutas criminosas nos crimes de branqueamento de capitais e na necessidade de repensar o Direito Penal como um todo<sup>539</sup>.

Assim, é evidente que a globalização e o progresso tecnológico proporcionaram o desenvolvimento de novas modalidades de delinquência que adicionou àquelas tradicionais fatores de preocupação, insegurança e medo (“sociedade do medo”). Eis uma característica

---

<sup>535</sup> MACHADO, Marta Rodríguez de Assis. *Sociedade do risco e Direito Penal: uma avaliação de novas tendências político-criminais*. *Op. cit.*, p. 91.

<sup>536</sup> Embora, conforme bem salientado por Prittwitz, o Direito Penal Moderno ou do risco representa uma mudança na forma de pensar e compreender o Direito Penal, cuja principal especificidade é a sua conexão com a descoberta do risco pela sociologia a partir da obra de Beck. In PRITTWITZ, Cornelius. O Direito Penal entre o Direito Penal do risco e Direito Penal do inimigo: tendências atuais em Direito Penal e política criminal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 47, mar. 2004, p. 31.

<sup>537</sup> SÁNCHEZ, Jesús-María Silva. *La expansión del Derecho Penal: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*. 2. ed. Madrid: Civitas, 2001, p. 26.

<sup>538</sup> HASSEMER, Winfried. *Rasgos y crisis del Derecho Penal moderno*. *Op.cit.*, p. 239.

<sup>539</sup> SÁNCHEZ, Jesús-María Silva. *La expansión del Derecho Penal: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*. *Op. cit.*, p. 26.

marcante da sociedade dos “novos tempos”: o medo. Essa sensação é universal e não está relacionada unicamente com o aspecto penal, mas está alicerçada na necessidade da adaptação dos cidadãos em viver no constante risco, na incerteza, na ansiedade e na insegurança<sup>540</sup>.

Essas novas técnicas que produzem resultados consideravelmente lesivos encontram na tecnologia, como o uso da internet, por exemplo, uma porta aberta para uma infinidade de condutas lesivas. É inegável a vinculação existente entre o progresso técnico e o desenvolvimento de formas de criminalidade organizada que operam em nível internacional e constituem novos riscos para os indivíduos e Estados<sup>541</sup>.

Grande parte das ameaças advindas da sociedade de risco é proveniente das ações e das decisões dos próprios cidadãos no manejo dos avanços técnicos e tecnológicos na indústria, na biologia, na genética, na energia nuclear, informática, dentre tantos outros exemplos. Nesse sentido, o progresso técnico permite o aumento da delinquência daqueles que se utilizam das novas técnicas como instrumento de produção de resultados especialmente lesivos<sup>542</sup>. É de se levar em conta que a tecnologia em si não cria um estado imediato de crise, porém, está inserida no contexto da sociedade de risco pelo fato de que potencializa sua probabilidade<sup>543</sup>.

É salutar ressaltar que não foi apenas no manejo dos avanços tecnológicos que a criminalidade encontrou um caminho aberto para suas ações delituosas, mas na globalização como um todo. Isso porque, a título de exemplo, a globalização da economia permitiu que a criminalidade se aproveitasse das vantagens oferecidas por esse novo espaço mundial, sobretudo com a criação de zonas de comércio livre em algumas regiões do mundo, o que possibilitou uma considerável redução de controle nas fronteiras nacionais. Consequentemente, visando satisfazer o mercado global, fomenta-se e estimula-se o comércio e a procura por bens proibidos<sup>544</sup>. A globalização é fonte criadora de benefícios, mas também é geradora de uma nova “desordem mundial”, que permitiu o nascimento de um Direito Penal que não é mais só estatal, pois revelou um espaço normativo policêntrico e sem fronteiras com a participação de uma pluralidade de atores, que passa a dispor de todo o mundo como um terreno de operação da criminalidade<sup>545</sup>.

---

<sup>540</sup>*ibidem*, p. 32.

<sup>541</sup>*ibidem*, p. 28.

<sup>542</sup>*ibidem*, p. 27-28.

<sup>543</sup> BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Crimes de perigo abstrato*. *Op. cit.*, p. 26.

<sup>544</sup> RODRIGUES, Anabela Miranda. *O Direito Penal Europeu Emergente*. Coimbra. *Op. cit.*, p. 362-367.

<sup>545</sup>*ibidem*, p. 348-352.

Diante dessa inquestionável constatação, os Estados viram-se diante de uma problemática nunca antes vivenciada, ou seja, a necessidade de libertarem-se das ilhas normativas penais, com as quais confortavelmente conviviam havia séculos, para repensar e reinventar uma maneira de conferir aos cidadãos segurança suficiente face à amplitude e à sofisticação tecnológica e financeira das organizações criminosas<sup>546</sup><sup>547</sup>, que não mais se contentam com os limites geográficos dos Estados, mas que, conforme dito acima, encontram no mundo um campo fértil para suas ações delitivas. O entendimento ora esposado é corroborado por Anabela Rodrigues: “O que se tornou evidente foi que os sistemas penais, individualmente considerados, são inoperantes para responder ao desafio da nova criminalidade e que é inevitável libertar a política criminal das suas referências estaduais para lutar contra uma criminalidade que se serve da globalização para se desenvolver”<sup>548</sup>. É assente entre os estudiosos dessa temática a constatação de que o Direito Penal pós-moderno foi “desnacionalizado” ou, como preferem alguns, “desestatizado”.

A impotência dos Estados e dos sistemas penais internos possibilita a impunidade e deixa de impor um freio à criminalidade transnacional. Conforme explana Silva Franco, “mudo e quedo, suporta, sem reacção, a pesada carga de danosidade social que o crime transnacional é capaz de produzir”<sup>549</sup>. Há, nesse sentir, um reforço ao sentimento de insegurança coletiva e a sensação de que a legislação penal para os crimes transnacionais é meramente simbólica. A internacionalização do crime prescinde da internacionalização de combate ao crime<sup>550</sup>.

Conforme se depreende, a globalização carrega consigo a mácula da expansão das novas formas da criminalidade, sendo desnecessário concentrar os esforços nos argumentos críticos a tal fenômeno, mas deve-se verificar de que forma essa influência dá-se concretamente e qual forma dispõe o Direito para abandonar as rédeas do obsoleto e alcançar uma reestruturação jurídica<sup>551</sup> capaz de proporcionar segurança à sociedade internacional.

---

<sup>546</sup> *ibidem*, p. 352-353.

<sup>547</sup> Conforme salienta Figueiredo Dias, faz-se necessária uma mudança radical do paradigma penal a partir de uma nova política criminal e uma nova dogmática jurídico penal. In DIAS, José Figueiredo. O Direito penal entre a “sociedade industrial” e a “sociedade de risco”. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, 9(33). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 48-55.

<sup>548</sup> RODRIGUES, Anabela Miranda. *O Direito Penal Europeu Emergente. Op. cit.*, p. 362-370.

<sup>549</sup> FRANCO, Alberto Silva. *Globalização e criminalidade dos poderosos. Op. cit.*, p. 215.

<sup>550</sup> MELIÁ, Manuel Cancio. Internacionalización del derecho penal y de la política criminal: algunas reflexiones sobre la lucha jurídico- penal contra el terrorismo In DIAS, Jorge Figueiredo (org.). *Internacionalização do direito no novo século. Boletim da Faculdade de Direito, Studia Juridica* 94, Coimbra: Coimbra, 2009, p. 204.

<sup>551</sup> DOMINGO, Rafael. *¿Que és el derecho global?* Navarra: Arazandi, 2008, p. 19.

Tal necessidade faz-se imperiosa diante do fato de que as diversidades culturais, sociais, bem como o nível de desenvolvimento, irradiam seus efeitos para o conteúdo das leis penais produzidas pelos Estados no exercício de suas soberanias. Conforme adverte Anabela Rodrigues, citando Jean de Maillard, “existem soberanias que valorizam as matérias primeiras do crime: drogas, armas, seres humanos (prostituição, escravatura, tráfico de pessoas, etc.)”<sup>552</sup>. Por outro lado, nos países mais abastados ocorre um desmembramento, já que alguns impõem regras rígidas de tributação, porém, outros percorrem o caminho inverso e concedem privilégios que fomentam a criminalidade financeira transnacional<sup>553</sup>. A ordem e a desordem são comuns, “o planeta organiza-se em redes idênticas, tanto para as actividades lícitas, como para as ilícitas”<sup>554</sup>. Não se pode perder de vista que os reclamos da sociedade internacional, bem como os valores a serem tutelados pelos bens jurídicos penais, são os mesmos, cuja valorização do ser humano deve ser sempre preponderada. Jorge Figueiredo Dias, em 2001, já propunha uma nova dogmática jurídico-penal voltada a uma função promocional e propulsora de valores orientadores da ação humana na vida humanitária, como forma de enfrentar eficazmente os desafios enfrentados na sociedade de risco<sup>555</sup>.

Na busca dessa almejada segurança, é tarefa da sociedade internacional repensar e estruturar de maneira mais adequada aos reclamos contemporâneos em torno da criminalidade transnacional. A partir disso, faz-se necessário que se promova o ideal ajustamento de um novo sistema de fontes, bem como de instrumentos jurídicos internacionais afinados com as exigências do presente. É imperiosa a “aproximação comum aos problemas”<sup>556</sup>.

Não se nega, evidentemente, a dificuldade na implantação de tal propósito, pois as leis penais internas são fruto das experiências sociais e históricas de um povo, o que faz com que as convicções jurídicas sejam muito variadas e de difícil aproximação. No entanto, há uma necessidade aparente de repensar as formas tradicionais da tutela penal. Muñoz Conde e García Arán sugerem não a criação de normas jurídicas em si, mas meios de integração e complementação das fontes de produção<sup>557</sup>. Esse mesmo raciocínio pode ser encontrado no

---

<sup>552</sup> MAILLARD, Jean de. L’avenir du crime *apud* RODRIGUES, Anabela Miranda. *O Direito Penal Europeu Emergente. Op. cit.*, p. 362.

<sup>553</sup> *ibidem*, p. 362-363.

<sup>554</sup> *ibidem*, p. 363.

<sup>555</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo. *Temas básicos de Direito Penal*. Coimbra: Coimbra Editora, 2001, p. 160.

<sup>556</sup> RODRIGUES, Anabela Miranda. *O Direito Penal Europeu Emergente. Op. cit.*, p. 362-379.

<sup>557</sup> CONDE, Francisco Muñoz; ARÁN, Mercedes Garcia. *Derecho Penal*. Parte General. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010, p. 115.



pensamento de Delmas-Marty, que, embora reconheça a dificuldade na uniformização do direito de punir, defende sua compatibilização<sup>558</sup>. Nesse mesmo sentido, Anabela Rodrigues, por seu turno, afirma que se deve procurar encontrar aspectos comuns nos sistemas jurídicos nacionais, buscando não uma legislação unificada ou unitária, mas que se promova uma aproximação e a compatibilização entre os diversos sistemas de justiça penais<sup>559</sup>. Nota-se, a partir do pensamento exarado pelos autores citados, um importante traço de modernidade, pois deixa-se de observar a isolada vontade soberana do Estado para alcançar a ingerência de organismos internacionais, com a anuência das esferas nacionais<sup>560</sup>.

Foi-se o tempo em que se concebia o Direito sob a forma de “ilhas normativas”. A atualidade exige a integração e a análise das normas sob um aspecto mais global. Conforme bem salientado por Navarro Dolmescht, a globalização caracteriza-se como um fenômeno marcado pela criação em escala mundial de redes de intercâmbio capazes de gerar uma verdadeira e nova ordenação mundial. As leis locais, embora elaboradas dentro das fronteiras de um determinado país, não mais representam uma aspiração dos atores locais<sup>561</sup>, mas de toda uma sociedade internacional, pois muitas condutas delitivas não estão adstritas às fronteiras, mas as ultrapassam, perturbando outras ordens sociais. Kant já advertira que o acordo prévio entre Estados permitiria o cumprimento de princípios tendentes à paz e seriam capazes de promover um novo ordenamento jurídico muito mais justo<sup>562</sup>.

### *1.3 A correlação entre a corrupção transnacional e o Direito Penal do risco*

O que se vislumbra nas principais investigações sobre sociedade de risco é que não há o estabelecimento de sua correlação com as hipóteses de grande corrupção. Assim, é pertinente

---

<sup>558</sup> DELMAS-MARTY, Mireille. *A imprecisão do direito: do Código Penal aos Direitos Humanos*. Tradução de Denise Radanovic Vieira. São Paulo: Manole, 2005, p. 307.

<sup>559</sup> RODRIGUES, Anabela Miranda. *O Direito Penal Europeu Emergente*. *Op. cit.*, p. 348-360.

<sup>560</sup> SILVEIRA, Renato de Melo Jorge; DINIZ, Eduardo Saad. *Compliance, Direito Penal e Lei Anticorrupção*. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 23.

<sup>561</sup> DOLMESTCH, Roberto Navarro. Reconfiguración del sistema de fuentes del derecho penal y “amenaza de crisis” del principio de legalidad: la incorporación del derecho internacional convencional y el fenómeno de la globalización In BRANDARIZ GARCÍA, José Angel; PUENTE ABA, Luz María (coord.) *Nuevos retos del derecho penal en la era de globalización*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004, p. 115.

<sup>562</sup> KANT, Immanuel. *A paz perpétua e outros opúsculos*. *Op. cit.*, p. 61.

questionar em qual medida a realidade posta pela sociedade pós-moderna também possibilitou o incremento de atividades de corrupção pública, em que, conforme sustenta Beck, a própria sociedade acaba por produzir perigos que ela própria é incapaz de controlar. A doutrina acerca desse debate é bastante escassa, e a maioria das poucas existentes acaba por não adentrar na temática de forma profunda, cuja superficialidade acaba, por vezes, acarretando ainda maiores dúvidas acerca da real correlação.

Conforme adverte Del mas, com a queda do muro de Berlim, em 1989, assistiu-se a uma proliferação normativa e jurisdicional sem precedentes, cujo fenômeno multiplica a influência dos direitos externos que penetram nos direitos nacionais<sup>563</sup>. A par dessa constatação, não apenas o Direito adquiriu contornos transnacionais, mas também a criminalidade expandiu-se sem que ocorresse a devida adequação normativa. Aliás, tal encontro entre novas formas delitivas e sua tipificação é a “pedra de toque de toda a crise do sistema penal em sua contradição com o estágio atual de desenvolvimento”<sup>564</sup>.

Repisa-se que, a partir da globalização, ou como o subproduto que dela deriva, a criminalidade adquiriu contornos além-fronteiras, sobretudo no que tange ao crime organizado, à lavagem de dinheiro, à evasão de divisas, dentre outros, que são praticados tendo como origem a questão da corrupção. Diante dessa constatação, é papel do Direito e dos Estados reforçar os valores éticos sufragados pela frustração das expectativas depositadas na atuação daqueles que violam as normas de convivência social<sup>565</sup>. O Estado existe para e pelo ser humano, e não o inverso.

No entanto, em que pesem os inegáveis avanços do Direito Internacional, as soberanias insistem no isolamento normativo no qual estão mergulhadas. A criminalidade não é uma questão que afeta somente as soberanias, pois trata-se de um problema global que, como tal, necessita dos instrumentos adequados que lhe dêem efetivo combate, sobretudo quando estão em jogo os Direitos Humanos, como no caso da corrupção. O indivíduo, na sociedade atual, é a raiz, o projeto e o limite da atuação do Estado<sup>566</sup>, constituindo esse discurso uma realidade não apenas local, mas global.

---

<sup>563</sup> DELMAS-MARTY, Mireille. *A imprecisão do direito: do Código Penal aos Direitos Humanos*. *Op. cit.*, p. 16.

<sup>564</sup> SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. *Tipicidade penal e sociedade de risco*. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 86.

<sup>565</sup> BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Crimes de perigo abstrato*. *Op. cit.*, p. 34.

<sup>566</sup> RODRIGUES, Anabela Miranda. *Política Criminal – novos desafios, velhos rumos*. *Op. cit.*, p. 177.

A globalização é uma realidade que não merece mais qualquer questionamento, porém, mesmo diante do reconhecimento da veracidade dessa constatação, as Administrações de Justiça não se globalizaram. A cooperação internacional, apesar de prevista em diversos tratados, ainda não conseguiu impor-se completamente em decorrência de travas burocráticas dos próprios Estados, aliadas à ausência de homogeneização dos ordenamentos jurídicos penais internos. A soberania dos Estados permite o estancamento e a insuficiência de resposta institucional estatal face a esse fenômeno delitivo transnacional que é a corrupção<sup>567</sup>. Tal situação escancara a constatação de que as leis e normativas existentes em torno da corrupção se tratam de um “una venta de ilusiones a través de las leyes penales”<sup>568</sup>, visto que conforme se observa da realidade, permitem, propiciam e de certa forma consentem com determinadas práticas corruptas.

O que se constata é que o Direito Penal ainda adormece diante do inexorável contexto da globalização e da sociedade de risco, já que muitos Estados ainda estão mergulhados na obsolescência do olhar alienado do limite geográfico, deixando de reconhecer o consolidado constitucionalismo global, que une todos em torno de diversas problemáticas comuns, cuja principal consequência verte para a tutela humana. Tal constatação, sem dúvida, escancara a crise do humanismo ou da solidariedade social e demonstra o quão despreparados estão os Estados para encarar a realidade posta pela pós-modernidade.

A sociedade pós-moderna proporcionou um cenário jurídico-social que exige não apenas o reconhecimento em torno da expansão do Direito Internacional, mas também a necessária readequação das outras ciências de forma a amoldarem-se a esse inexorável “direito sem fronteiras”.

No que tange ao que ora se propõe debater, tem-se que comumente se encontra nos manuais de Direito Penal uma visão eminentemente doméstica, que fecha os olhos para essa realidade pós-moderna, já que há insistência em classificar os bens jurídicos tutelados unicamente sob o viés da vítima em si (patrimônio, por exemplo) ou da moralidade pública, nos crimes de corrupção, por exemplo.

O que se espera do Direito Penal diante dos evidentes riscos da pós-modernidade é o que bem elucida Anabela Rodrigues: que não seja apenas um “ordenamento da liberdade” em que se

---

<sup>567</sup> FERNANDÉZ, Carlos Castresana. *Corrupción, globalización y delincuencia organizada*. IN GARCÍA, Nicolás Rodríguez; CAPARRÓS, Eduardo A. Fabían. *La corrupción en un mundo globalizado: análisis interdisciplinar*. Op. cit., p. 216.

<sup>568</sup> *ibidem*, p. 248.

procuram apenas as punições estaduais, mas que também se estabeleça enquanto um “ordenamento de segurança”, no qual se procure de um lado limitar os poderes dos Estados em nome da proteção dos direitos das pessoas e, de outro, que, paradoxalmente, amplie os poderes dos Estados, também em nome da tutela dos direitos das pessoas<sup>569</sup>. Na realidade contemporânea da sociedade de risco, não apenas a natureza coloca em crise os bens mais caros aos indivíduos, mas também a atividade humana que, aproveitando-se do aprimoramento das técnicas industriais, ameaçam frontalmente os interesses da vida social<sup>570</sup> e o próprio direito de existir e subsistir.

O discurso central do risco verte para a existência de algo que ainda não existe e que não aconteceu, mas que pode acontecer caso se insista por trilhar o mesmo caminho<sup>571</sup>. Os riscos são simultaneamente locais e globais, cujos efeitos expandem-se facilmente por todo o globo terrestre, tornando, conforme adverte Fernandes, muito difícil o cálculo do círculo de pessoas e bens que são afetados<sup>572</sup>. Afinal, “a ‘aldeia global’ torna-se efetivamente pequena no que toca aos grandes riscos, e a própria criminalidade acompanha esta tendência”<sup>573</sup>.

Dentre os riscos pelos quais toda a humanidade está submersa, certamente inclui-se a corrupção, a qual pode também ser praticada por meio de delitos inseridos na chamada criminalidade da globalização. Sob o ponto de vista material, a criminalidade da globalização é aquela praticada por pessoas poderosas, caracterizada pela magnitude de seus efeitos, normalmente econômicos, políticos e sociais<sup>574</sup>. Com a globalização, a corrupção abriu portas que facilitaram o desvio de dinheiro público, por exemplo, já que encontrou na ausência de uma maior regulamentação e controle, uma via fácil para alcançar os objetivos espúrios e criminosos. Tal situação é de fácil visualização, já que transferências eletrônicas de capital para territórios de tributação privilegiada —paraísos fiscais— constituem um *modus operandi* corriqueiro nos crimes de corrupção, no evidente intuito de apagar os rastros da ilegalidade. Esse sistema ilegal funciona por intermédio de organizações criminosas que procuram, através do estabelecimento de vínculos estreitos com os chamados paraísos fiscais, efetivar o intento criminoso.

---

<sup>569</sup> RODRIGUES, Anabela Miranda. *Política Criminal – novos desafios, velhos rumos*. *Op. cit.*, p. 174.

<sup>570</sup> BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Crimes de perigo abstrato*. *Op. cit.*, p. 27.

<sup>571</sup> FERNANDES, Paulo Silva. *Globalização, “Sociedade de Risco” e o futuro do Direito Penal: panorâmica de alguns problemas comuns*. *Op. cit.*, p. 60.

<sup>572</sup> *ibidem*, p. 61.

<sup>573</sup> *ibidem*.

<sup>574</sup> SILVA, Alberto Silva. *Globalização e criminalidade dos poderosos*. *Op. cit.*, p. 212.

A correlação entre a corrupção e a sociedade de risco não é unânime na doutrina. Mendonza Buergo considera ser indevida a inserção dos delitos socioeconômicos<sup>575</sup>. Já Parades Castañón argumenta não ser possível a inserção na discussão político criminal de matérias que estejam fora o âmbito de proteção da vida, saúde humana e do meio ambiente, sendo que, para que se faça a extensão analógica, deverá restar constatado o cumprimento de certos requisitos, os quais são preenchidos, em suma, quando uma ação defrauda expectativas de pautas de conduta, elevadas abem jurídicos por sua relevância para o sistema social<sup>576</sup>.

Entretanto, em que pesem esses posicionamentos, *data venia*, discorda-se dos argumentos utilizados. Isso porque toda a lógica do presente estudo verte justamente na demonstração do quanto a corrupção é uma amarra na consecução dos Direitos Humanos, o que acaba por afetar diretamente a vida e a saúde humana, elementos utilizados por Paredes Castañón para negar a possibilidade de tal correlação. Ademais, a corrupção está inserida na classe de bem jurídico coletivo, justamente por sua relevância social de proteção à pessoa e o respeito aos direitos fundamentais e ao mínimo existencial.

Ademais, mesmo se fosse desconsiderado o viés de Direitos Humanos, assim mesmo subsistiria a possibilidade da correlação entre a corrupção e a sociedade de risco consistente na questão da segurança do cidadão a uma Administração Pública proba, tratando-se, portanto, quando há a vulnerabilidade de tal expectativa, de um dano coletivo em que todos os cidadãos indistintamente são afetados. A corrupção generalizada causa no corpo social um impacto “psicológico” caracterizado pela desconfiança por parte da coletividade em face do Estado. Há um colapso no contrato social estabelecido entre Estado e cidadãos com suas legítimas expectativas. Assim, conforme sustenta Enzo Musco, a corrupção deve ser vista também sob o viés de um delito não apenas contra a Administração Pública, mas também como um delito de perigo abstrato que anula a confiança do indivíduo no Estado e suas instituições<sup>577</sup>.

A sociedade de risco, conforme já exposto, caracteriza-se pela sensação generalizada da insegurança, pela intervenção humana (ação ou omissão) e, conforme sustenta Albrecht, pela necessidade de assegurar a liberdade do cidadão contra a arbitrariedade das autoridades, ou seja,

---

<sup>575</sup> BUERGO, Blanca Mendonza. Gestión del riesgo y política criminal de seguridad en la sociedad del riesgo *In* DA AGRA, Cándido (et al.). *La seguridad en la sociedad del riesgo*. Un debate abierto. Barcelona: Atelier, 2003, p. 85.

<sup>576</sup> CASTAÑÓN, Paredes. Riesgo y política criminal: la selección de bienes jurídicos-penalmente protegibles a través del concepto de riesgo sistémico *In ibidem*, p. 94 e ss.

<sup>577</sup> MUSCO, Enzo. I delitti di corruzione nel codice penale italiano *In* OLIVÉ, Juan Carlos Ferré (ed.). *Fraude y corrupción en la Administración Pública*. Salamanca: Ediciones de la Universidad de Salamanca, 2003, p. 28.

constitui um mecanismo de defesa dos cidadãos contra as intervenções coativas do Estado<sup>578</sup>. Essa antecipação é ressaltada por Gómez, ao afirmar que a gravidade dos efeitos da corrupção impõe a adoção de medidas preventivas no âmbito da Administração Pública, sobretudo medidas de Direito Penal; a concentração de poder e a ausência de mecanismos de controle acabam por favorecer e alimentar a corrupção<sup>579</sup>. Aliado a tal constatação, não se deve ignorar o fato de que a própria dinâmica da sociedade de risco influenciou diretamente a corrupção transnacional a partir da criação de novos delitos e do endurecimento das penas<sup>580</sup>.

Hassemer, ao analisar as novas formas delitivas advindas da revolução tecnológica e a globalização, denominou-as de “criminalidade moderna”, tendo sido essa justamente o *start* para o aprofundamento dos estudos sobre a sociedade de risco no mundo inteiro. Para tanto, Hassemer apresenta, segundo sua análise, as seguintes características da criminalidade moderna: i) ausência de vítimas individuais; ii) relação com bens jurídicos coletivos e vagos; iii) pouca visibilidade dos danos causados e novo *modus operandi*<sup>581</sup>.

A partir do proposto por Hassemer, é possível estabelecer a conexão entre corrupção transnacional e criminalidade moderna. Assim, no que tange à questão da ausência de vítimas individuais, procurou-se tratar, até este momento, o quanto a corrupção constitui uma amarra à consecução dos Direitos Humanos, pois, conforme sobejado anteriormente, políticas públicas de mínimo existencial deixam de ser implementadas quando, pela atuação de um governante ou daquele que detém o poder, dinheiro público, com destinação determinada, deixa de alcançar o seu caminho natural ao ser desviado para um paraíso fiscal, por exemplo. Neste íterim, tem-se que, diferentemente de crimes como, por exemplo, homicídio e furto, em que é possível imediatamente identificar as vítimas, o mesmo não ocorre com a corrupção. Tratando-se de crime que afeta os mais salutares direitos dos indivíduos, bem como condenam diversas nações ao subdesenvolvimento crônico, cujo sofrimento não é localizado, não é possível afirmar que as vítimas são individuais. Todos são afetados por pobreza, fome, ausência de tratamento de

---

<sup>578</sup> ALBRECHT, Peter-Alexis. *El derecho penal en la intervención de la política populista*. La insostenible situación del Derecho Penal. *Op. cit.*, p. 472.

<sup>579</sup> GÓMEZ, Carmen Rodríguez. *Aspectos penales en la corrupción en la Administración Pública* In GARCÍA, Nicolás Rodríguez; CAPARRÓS, Eduardo A. Fabián. *La corrupción en un mundo globalizado: análisis interdisciplinar*. *Op. cit.*, p. 193-194.

<sup>580</sup> DEL TESO, Ana Elena Carrillo. *Derecho Penal del riesgo y corrupción* In DEL TESO, Ana Elena Carrillo; GALLARDO, Alfonso Myers Gallardo (coords.). *Corrupción y Delincuencia económica: Prevención, represión y recuperación de activos*. *Op. cit.*, p. 56.

<sup>581</sup> HASSEMER, Winfried. Perspectivas de uma moderna política-criminal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, n. 8, out.-dez., 1994, p. 44-45.

doenças, falta de saneamento básico, dentre tantas outras consequências maléficas advindas da corrupção<sup>582</sup>. Conforme salienta Hassemer, toda criminalidade moderna, em regra, não tem vítimas individuais<sup>583</sup>.

Afora a questão da afetação aos Direitos Humanos, Greco, sob outro viés, mas diretamente relacionado, nomina a corrupção como um exemplo de indivisibilidade. Isso porque a lisura do serviço público, a confiança da população nessa honestidade, o funcionamento correto da administração pública não são divisíveis aos indivíduos. A indivisibilidade do interesse é uma clara referência ao direito coletivo de todos os cidadãos em uma administração pública que não venda favores<sup>584</sup>.

Sequencialmente, no que tange aos bens jurídicos coletivos e vagos, também é possível estabelecer correlação com a corrupção. Um bem jurídico será coletivo quando conceitual, fática ou juridicamente for impossível sua divisão em partes, bem como atribuir cada uma delas para indivíduos diversos<sup>585</sup>. O caráter global e a indivisibilidade estão presentes pelas mesmas razões apontadas quando se abordou a questão da ausência de vítimas individuais. Não se pode atribuir a alguém as mazelas e as consequências de grave violação de Direitos Humanos, quando todos indistintamente são afetados. Nesse diapasão, leciona Hefendehl: “Todo bem coletivo caracteriza-se pelo fato de poder ser utilizado por qualquer membro da sociedade”<sup>586</sup>.

Em continuidade à segunda característica elencada por Hassemer, não se pode deixar de argumentar que a questão da corrupção pode ser facilmente enquadrada, segundo apregoa Hefendehl, na categoria do bem jurídico da confiança, pois o referido autor expressamente cita a confiança na incorruptibilidade do aparato de funcionários públicos como exemplo de bem jurídico coletivo. A confiança transforma-se em desconfiança ao ultrapassar determinado limite, o denota uma fragilidade de sua subsistência; justamente essa fragilidade é que induz a sua autonomia conceitual enquanto bem jurídico coletivo<sup>587</sup>.

---

<sup>582</sup> GRECO, Luís. Existem critérios para a postulação de bens jurídicos coletivos?. In CORIA, Dino Carlos Caro (dir.). *Anuario de Derecho Penal Económico y de la Empresa*. Lima: CEDPE, 2012, p. 67.

<sup>583</sup> HASSEMER, Winfried. *Perspectivas de uma moderna política-criminal*. Op. cit., p. 44.

<sup>584</sup> GRECO, Luís. *Existem critérios para a postulação de bens jurídicos coletivos?*. In CORIA, Dino Carlos Caro (dir.). Op. cit., p. 67.

<sup>585</sup> HEFENDEHL, Roland. O bem jurídico como a pedra angular da norma penal. In GRECO, Luís; TÓRTIMA, Fernanda Lara. *O bem jurídico como limitação do Poder Estatal de incriminar?*. (orgs.). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 67.

<sup>586</sup> *ibidem*.

<sup>587</sup> HEFENDEHL, Roland. O bem jurídico como a pedra angular da norma penal. In GRECO, Luís; TÓRTIMA, Fernanda Lara. *O bem jurídico como limitação do Poder Estatal de incriminar*. Op. cit., p. 68.

Os bens jurídicos possuem a função de servir de proteção às condições estruturais dos Estados, o que os fazem merecer a denominação de bens jurídicos coletivos socialmente relevantes. Trata-se, na realidade, das próprias condições de funcionamento do Estado enquanto atividade estatal de prestação e intervenção; para cumprir com esse objetivo, deve o Estado dispor de recursos, como dinheiro para alcançar a satisfação de direitos fundamentais<sup>588</sup>. A ausência desse capital tendente a satisfazer tais direitos constitui uma violação a um bem jurídico coletivo socialmente relevante. Assim, “bem jurídico é tudo o que aos olhos do legislador tem valor para a comunidade jurídica enquanto sua condição de vida sadia”<sup>589</sup>.

Quanto à terceira característica, tem-se que, diferentemente de outros delitos sangrentos e violentos, a corrupção além-fronteiras é fruto da criminalidade da globalização, praticada pelos poderosos que não usam do sangue como *modus operandi*, pois minam os direitos dos indivíduos pela omissão e pela morte lenta. A violência aqui empregada não envolve sangue, mas o silêncio e a omissão governamental, o que é igualmente cruel. Hassemer afirma que, na ação da criminalidade moderna, não corre sangue, pois é fruto de colarinho branco, caneta, papel, assinaturas de contratos, e que, justamente por isso, os danos não são imediatamente visíveis<sup>590</sup>. Nessa espécie de crime, há ainda três subcaracterísticas: “internacionalidade, profissionalidade, divisão de trabalho e gente boa, gente com cabeça e proteção contra a investigação policial”<sup>591</sup>.

Por meio das características propostas por Hassemer, denota-se que há a perfeita adequação entre a criminalidade moderna da sociedade de risco e os casos de grande corrupção retratados no presente estudo. É preciso reconhecer tal correlação para que se ofereçam os instrumentos preventivos necessários a evitar a ocorrência de tais danos; para tanto, deve existir uma verdadeira adequação na forma como os bens jurídicos penais são muitas vezes encarados por parte da doutrina, pois o Direito Penal, por si só, é, segundo explana Sousa, “um ramo do Direito marcado pela tragédia de ‘chegar demasiado tarde’ e apenas perseguir a posteriori o desrespeito pelos bens jurídicos que tutela”<sup>592</sup>. O reconhecimento dessa constatação atribui ao Direito a necessidade de repensar a forma como tutela questões de tamanho relevo social,

---

<sup>588</sup> *ibidem*, p. 69.

<sup>589</sup> AMELUNG, Knut. O conceito de bem jurídico na teoria jurídico-penal da proteção de bens jurídicos *In ibidem*, p. 155.

<sup>590</sup> HASSEMER, Winfried. *Perspectivas de uma moderna política-criminal. Op. cit.*, p. 45.

<sup>591</sup> *Ibidem*.

<sup>592</sup> SOUSA, Susana Aires de. Sobre o bem jurídico penal protegido nos crimes contra a humanidade. *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, n. 83, LXXXIII, 2007, p. 623.



impedindo que permaneça estanque ante a criminalidade moderna fruto da globalização. O Direito Penal assim como o Direito Internacional necessitam dos instrumentos corretos para impedir a degradação humana propiciada pela corrupção além-fronteiras.

## **2 A corrupção sem fronteiras: a delinquência dos poderosos**

### *2.1 A criminalidade organizada*

Demonstrada a correlação existente entre corrupção e sociedade de risco, cabe, neste momento, argumentar sobre a criminalidade organizada e seus desdobramentos. Não se trata de estabelecer um esgotamento acerca dos crimes possíveis quando se aborda a temática; até mesmo porque a tarefa restaria dificultada diante da possibilidade de estabelecer estudos substanciais autônomos em torno de cada um desses delitos.

Há uma intensa discussão em torno da conceituação de crime organizado, pois, como assevera Jean Ziegler, é possível encontrar no palácio das Nações Unidas, em Genebra, naquela que é considerada a maior biblioteca de ciências sociais na Europa, nada menos que 27 definições diferentes<sup>593594</sup>. Beare argumenta que a criminalidade organizada deve ser compreendida como um processo, e não como uma atividade criminosa uniforme, sendo que, do ponto de vista da aplicação da lei, não há um conceito, mas vários. Ao compreender o crime organizado como um processo, abre-se a possibilidade de dissecá-lo, compreendê-lo e responde-lo adequadamente<sup>595</sup>.

---

<sup>593</sup> ZIEGLER, Jean. Les seigneurs du crime *apud* RODRIGUES, Anabela Miranda. *O Direito Penal Europeu Emergente. Op. cit.*, p. 348-366.

<sup>594</sup> Zúñiga Rodríguez acerca da ausência de consenso salienta: “hay muy pocos acuerdos acerca de que es la criminalidad organizada. Las diversas perspectivas con las que ha sido tratada demuestran que es un fenómeno proteico, complejo, sumamente cambiante y, por tanto, difícil de aprehender en concepciones teóricas y, más aún, en leyes penales”. RODRÍGUEZ, Laura Zúñiga. Criminalidad organizada, derecho penal y sociedad. Apuntes para el análisis. IN SANZ, Nieves Mulas (coord.). *El desafío de la criminalidad organizada*. Granada: Comares, 2006, p. 39.

<sup>595</sup> BEARE, Margareth E. Corruption and organized crime: Lessons from history. *Crime, Law and Social Change*, 28.2, 1997, p. 156.

Em que pese a concordância quanto à ausência de um conceito fechado ou único, convém trazer algumas tentativas de conceituação estabelecidas pela ONU<sup>596</sup>, que, pela Resolução 55/25 da Assembleia Geral, definiu crime organizado como: “um grupo estruturado cometendo sérios crimes com finalidade de lucro”<sup>597598</sup>. No entanto, em contraposição, adverte Grabosky, a finalidade do lucro<sup>599</sup> é uma característica das ideias tradicionais que acabam por desprezar outros elementos marcantes da organização, como, por exemplo, a atração intrínseca pela excitação, camaradagem e outros valores não materiais<sup>600</sup>.

Atentos a tal circunstância, Edgardo Buscaglia e Jan Van Dijk referem-se às definições das agências europeias de repressão ao crime que durante os anos 1990 desenvolveram diversas ideias, nas quais apontavam como elementos cruciais a estrutura do grupo, a questão da permanência, o cometimento de crimes sérios objetivando o lucro, o uso da violência, a utilização do ato de corromper autoridades, a lavagem da arrecadação criminosa com o consequente reinvestimento na economia lícita<sup>601</sup>. Anabela Rodrigues, ao estabelecer o conceito, também não procura condicionar unicamente ao lucro, como se evidencia quando explana que se trata da “acção de redes, trabalhando em mercados criminais, onde grupos e indivíduos mais ou menos interligados oferecem e procuram a realização de acções criminosas”<sup>602</sup>.

Afora a tormentosa questão conceitual, é salutar compreender a expansão da criminalidade transnacional e suas consequências práticas e concretas na sociedade internacional. Embora não seja um fenômeno novo, salta aos olhos a evidente correlação entre o crime organizado e a globalização, cujas características marcantes apontam para sua *organização e internacionalização*, além do fato de ser uma criminalidade econômica.<sup>603</sup> A par desta última

---

<sup>596</sup> UNITED NATIONS. *General Assembly Resolution 55/25*. Nov. 10, 2000. Disponível em: <<http://www.un-documents.net/uncatoc.htm>>. Acesso em: 03 abr. 2017.

<sup>597</sup> “[...] a structured group, committing serious crimes for profit”. *Ibidem*.

<sup>598</sup> Vide definição de grupo no artigo 2º, “a”, da Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional *In* UNITED NATIONS. *Convention Against Transnational Organized Crime*, 15 nov. 2000. Disponível em: <<https://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-e.pdf>>. Acesso em: 03 abr. 2017.

<sup>599</sup> A Convenção Contra o Crime Organizado Transnacional (Convenção de Palermo), em seu artigo 2º, “a”, é expressa em consignar em seu texto alguma espécie de lucro, seja ele econômico ou um benefício material. *In ibidem*.

<sup>600</sup> GRABOSKY, Peter. Organized crime and national security. *RegNet Working Paper*, n. 40. Regulatory Institutions Network, 2014, p. 4.

<sup>601</sup> BUSCAGLIA, Edgardo; DIJK, Jan van. Controlling organized crime and corruption in the public sector. *Forum on Crime and Society*, vol.3, n. 1-2, dez. 2003, p. 5.

<sup>602</sup> RODRIGUES, Anabela Miranda. *O Direito Penal Europeu Emergente. Op.cit.*, p. 348-366.

<sup>603</sup> *ibidem*.

característica, os efeitos provocados são de considerável vulto, não somente econômico, mas político e social, pois acarreta a desestabilização geral dos mercados, bem como a corrupção de funcionários e governantes, o que o faz ser designado de *crimes of the powerful* (crimes dos poderosos)<sup>604</sup>. Conforme apregoa Shelley, a criminalidade organizada constitui uma nova forma de autoritarismo político, que se traduz no enfraquecimento do Estado democrático, cuja consequência é a intensa violação de Direitos Humanos<sup>605</sup>. Trata-se de uma fonte praticamente inesgotável de produção de dinheiro que revela como uma seqüela o empobrecimento do planeta, bem como sua desumanização em virtude das crescentes diferenças na distribuição da riqueza<sup>606</sup>.

O crime organizado e a democracia estão em constante conflito; o Estado Democrático defende a soberania da nação e a proteção dos direitos de todos os cidadãos, independentemente da riqueza, do status social, da idade ou do sexo. O crime organizado por outro lado, é constituído em torno de uma tradição do feudalismo, e não hesita em, conforme dito, violar Direitos Humanos<sup>607</sup>.

A questão da delinquência organizada não é um fenômeno novo, já que a história relata acontecimentos que demonstram a adoção de estruturas hierárquicas e demais características afetas a essa espécie de criminalidade, sobretudo em delitos de contrabando, pirataria e corrupção. No entanto, sua expansão e transnacionalização são recentes, motivadas pelo desenvolvimento das comunicações e pelos avanços das tecnologias de informação, que permitem o intercâmbio de dados de forma instantânea, muitas vezes anônima e generalizada<sup>608</sup>, cujo impulso foi oportunizado pelos movimentos globalizantes<sup>609</sup>.

O crime organizado, conforme apregoa Silva Franco, não respeita as fronteiras dos países e, por isso, pode-se afirmar que possui grande força de expansão, contendo uma vasta gama de condutas infracionais sem vítimas ou com vítimas difusas pela utilização de meios instrumentais

---

<sup>604</sup> *ibidem*.

<sup>605</sup> SHELLEY, Louise. *Transnational Organized Crime: The new authoritarianism. The illicit global economy and state power*. Lanham: Rowman and Littlefield, 1999, p. 25.

<sup>606</sup> MARCOS, Fernando Bermejo. La globalización del crimen organizado. *Revista Eguzkilore*, n. 23, 2009, p. 100.

<sup>607</sup> BUSCAGLIA, Edgardo; DIJK, Jan van. *Controlling organized crime and corruption in the public sector*. *Op.cit.*, p. 6.

<sup>608</sup> DEL CID, Miguel Ángel Osorio. *La aplicación de métodos especiales de investigación de trata de personas en el departamento de Guatemala*. 338 fls. Tesis Doctoral. Universidad de San Carlos de Guatemala, fev. 2016, p. 2.

<sup>609</sup> O que mudou com a globalização é que os criminosos podem estar geograficamente distantes de suas vítimas, como, por exemplo: drogas, jogos de azar, contrabando e pornografia, prostituição, esquemas envolvendo cartões de crédito, fraudes em grande escala, tráfico de pessoas etc. In BEARE, Margareth E. *Corruption and organized crime: Lessons from history*. *Op. cit.*, p. 171.

de tecnologia moderna<sup>610</sup>. A questão da criminalidade organizada transnacional é um dos perigos latentes enfrentado pela sociedade mundial, pois não existe nação que se encontre imune a essa problemática, cujos efeitos degradam os fundamentos essenciais de toda a sociedade, de forma a frear o próprio desenvolvimento, sobretudo naqueles que em predominam um alto nível de corrupção.

Diante de tal circunstância, Paul Knepper, professor da Universidade de Sheffield, no Reino Unido constata que “vivemos na era da delinquência internacional”. Seu pensamento está lastreado na constatação de que muitos crimes são característicos da transnacionalidade, conforme se observa dos delitos de falsificações, imigrações ilegais, tráfico de drogas, ataques terroristas, tráfico de seres humanos, corrupção, fraudes financeiras, dentre outros<sup>611</sup>. Na pós-modernidade, o crime organizado torna-se parte integrante da vida econômica, o que acarreta imensa dificuldade para sua eliminação<sup>612</sup>.

A criminalidade organizada utiliza como *modus operandi* a criação de empresas fictícias, no evidente intuito de mascarar sua real intenção e conferir um disfarce ao funcionamento da estrutura criminal<sup>613</sup>. O intuito evidentemente almejado é que, através dessas empresas, sejam reciclados capitais ilícitos, como se fossem derivados da pessoa jurídica constituída, e não fruto do crime cometido, como no caso de corrupção ou tráfico de drogas, por exemplo. Para tanto, organizam-se como se fossem verdadeiramente uma empresa, com organograma, regras e hierarquia, tornando-se, dada sua atuação transnacional, em uma “multinacional do crime”<sup>614</sup>. Recentemente, através de investigação jornalística mundial, em operação denominada *Panamá Papers*, foi mapeada a sociedade de advogados Mossack Fonseca, estabelecida no Panamá, que se dedicava à abertura de *offshores* de fachada no exterior para fins ilegais, como cometimento de fraudes, tráfico de drogas e evasão fiscal. Os documentos confidenciais revelam uma lista de diversos chefes de Estado de países como Arábia Saudita, Argentina, Emirados Árabes Unidos e Islândia, além de familiares e colaboradores dos governos de mais de quarenta países. Além de chefes de Estados e pessoas que lhes eram ligadas, descobriu-se que multimilionários e

---

<sup>610</sup> FRANCO, Alberto Silva. O difícil processo de tipificação. *Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais*, n. 21, São Paulo, 1995, p. 5.

<sup>611</sup> KNEPPER, Paul. The invention of international crime. A global issue in the making 1881-1914 *apud* PEREIRA, Flávio Cardoso. *Crime organizado e sua infiltração nas instituições governamentais*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 26.

<sup>612</sup> BEARE, Margareth E. *Corruption and organized crime: Lessons from history*. *Op. cit.*, p. 157.

<sup>613</sup> PEREIRA, Flávio Cardoso. *Crime organizado e sua infiltração nas instituições governamentais*. *Op.cit.*, p. 39.

<sup>614</sup> BLANCO, Isidoro Cordero. Criminalidad organizada y mercados ilegales. *Revista Eguzkilore*, n. 11, 1997, p. 213.

celebridades também se valiam de tal expediente criminoso<sup>615</sup>. As organizações criminosas aproveitam-se da abertura das fronteiras e das facilidades propiciadas pelos movimentos globalizantes para incrementar suas condutas delitivas.

O fenômeno, como já mencionado, não é tão recente assim, embora com o passar dos anos tenha adquirido novas formas, ainda mais sofisticadas, o que fez com que os Estados despertassem para a necessidade da cooperação e do estabelecimento de formas mais eficazes de combate e repressão, abandonando a atuação obsoleta, voltada unicamente para a criminalidade interna. Enquanto os Estados preocupavam-se em aprimorar as legislações internas de combate ao crime doméstico<sup>616</sup>, as organizações internacionais proliferaram e espalharam as condutas delitivas pelos continentes. Se antes a criminalidade tradicional e doméstica era marcada pela atuação individual ou de grupos desorganizados e desprovidos de estrutura, agora, a sociedade internacional vê-se diante de grandes organizações direcionadas para a prática de delitos graves, com a atuação voltada para a arrecadação de alta lucratividade, cujos fatores característicos demonstram sofisticação e hierarquia entre seus membros, além de um grande potencial estrutural e logístico<sup>617</sup>.

O pós-11 de Setembro de 2001 é apontado por muitos como um marco do rompimento entre o olhar eminentemente doméstico, característico da delinquência tradicional, e o despertar para uma novel criminalidade. Antes da ocorrência desse ato terrorista, ignoravam-se as consequências maléficas da globalização, acreditando-se que as previsões pessimistas estavam guardadas unicamente no campo das digressões teóricas. Nesse tempo de institucionalização do medo, característica da sociedade de risco advertida por Beck desde 1986, a criminalidade incrementa-se tendo como sustentáculos a tecnologia e a globalização.

---

<sup>615</sup> VAZAMENTO DE DADOS SOBRE PARAÍDOS FISCAIS EXPÕE ENVOLVIDOS NA LAVA JATO. Disponível em: <[http://brasil.elpais.com/brasil/2016/04/03/politica/1459714116\\_802121.html](http://brasil.elpais.com/brasil/2016/04/03/politica/1459714116_802121.html)>. Acesso 24 maio 2017 e INTERNATIONAL CONSORTIUM OF INVESTIGATIVE JOURNALISTS. ICIJ. Disponível em: <<https://panamapapers.icij.org/>>. Acesso em: 24 maio 2017.

<sup>616</sup> Jorge dos Reis Bravo adverte que as legislações domésticas, sobretudo no que tange à corrupção, vêm sendo adotadas de forma não coerente e nem integrada, visto que se aprovam sucessivas respostas pontuais para a satisfação de clamores sociomediáticos, como, por exemplo, os ‘pacotes anticorrupção’, o que demonstra a falta de consistência e reflexão de princípios por parte do legislador, deixando a suspeita de se tratarem de medidas aprovadas sob a pressão dos fatos, em uma emergência de autêntica ‘política criminal à flor da pele’. In BRAVO, Jorge dos Reis. Criminalidade Econômico-Financeira e Organizada: Um desafio sem resposta? Para um conceito estratégico de prevenção e combate à criminalidade econômico-financeira e organizada. *Revista do CEJ*, 2. semestre 2011, n. 16, p. 180.

<sup>617</sup> PEREIRA, Flávio Cardoso. *Crime organizado e sua infiltração nas instituições governamentais*. *Op.cit.*, p. 30.

Ao afirmar que até o 11 de Setembro havia certo desprezo no que tange aos efeitos adversos da globalização, não se ignora que já havia movimentos internacionais que revelavam preocupação com a criminalidade organizada transnacional. Isso porque é possível apontar os denominados Plano de Ação de Milão (1985) e o Plano de Ação de Nápoles (1994), que procuraram oferecer mecanismos de repressão e estratégia no combate à delinquência organizada transnacional.

O 7º Congresso das Nações Unidas sobre Prevenção do Delito e Tratamento do Delinvente ocorreu entre os dias 26 de agosto e 6 de setembro de 1985, na cidade italiana de Milão. Em tal oportunidade, adotou-se o Plano de Ação de Milão, que revela a ênfase à problemática da delinquência tanto em âmbito nacional como internacional, bem como sua afetação nas áreas de economia, política e na vida social, que acabam por converter-se em ameaça latente aos Direitos Humanos<sup>618</sup>. A partir desse plano de ação, procurou-se conferir prioridade na prevenção do delito, fortalecendo os mecanismos nacionais, sem deixar, entretanto, de ressaltar as cooperações bilaterais e multilaterais em matéria de prevenção do delito e os procedimentos de justiça penal. Restou explicitada ainda a necessidade de os Estados exercerem estrita vigilância na persecução dos delitos, considerando a vinculação existente entre a prática dessa espécie de criminalidade com os Direitos Humanos e liberdades fundamentais<sup>619</sup>.

Posteriormente, no ano de 1994, foi concebida a Declaração Política e Plano de Ação Mundial de Nápoles contra a delinquência transnacional organizada, cujo conteúdo revelou a intensa preocupação com o crescimento dessa espécie de delinquência em nível mundial, capaz de representar uma ameaça à segurança e à estabilidade interna dos Estados. As principais referências do plano consistiram em: i) a necessidade de uma maior harmonização dos textos legislativos em matéria de delinquência organizada; ii) o fortalecimento da cooperação internacional em assuntos operacionais em nível de instrução da causa e acusação em juízo; iii) o estabelecimento de modalidades e princípios básicos para a cooperação internacional em nível regional e mundial; iv) a preparação de acordos internacionais contra a delinquência

---

<sup>618</sup> ZÚÑIGA, Rubén Cardoza. De Milán a Palermo: La aplicación de mecanismos internacionales para enfrentar la delincuencia organizada transnacional. *Archivos de Criminología, Criminalística y Seguridad Privada*, n. 11, 2013, p. 3.

<sup>619</sup> *ibidem*.

transnacional organizada; v) medidas e estratégias para prevenir e combater o branqueamento de capitais de dinheiro produto do delito<sup>620</sup>.

Pouco antes do ataque ao World Trade Center e posteriormente aos planos de ação de Milão e Nápoles, cientes da pouca eficácia até então alcançada, bem como diante do reconhecimento da capacidade de expansão e de acúmulo gigantesco de lucros ilícitos cujos efeitos negativos atingem a ordem socioeconômica em escala mundial, os Estados, no ano 2000, uniram-se no âmbito da ONU em torno dessa problemática, o que resultou na Convenção de Palermo. O objetivo primordial, conforme declara o artigo 1º da Convenção, é justamente o de promover a prevenção e o combate eficaz da criminalidade transnacional.

Percebe-se, ao analisar o texto da Convenção, que essa delegou algumas criminalizações de condutas ao Direito doméstico, como se verifica nos artigos 5º, 6º, 8º e 23, por exemplo<sup>621</sup>. O artigo 8º promove a criminalização da corrupção e impõe a cada Estado-parte a adoção de medidas legislativas ou outras que sejam necessárias para sua caracterização. O que se constata nessas normativas de criminalização é que a Convenção não impõe, tampouco sugere, quais serão os patamares de punição, mas atua na importante função de fomentar a cooperação internacional e a aproximação das legislações nacionais a partir de orientações gerais<sup>622</sup>. Trata-se, em verdade, de *standards* mínimos de implementação, assim como ocorre em tantas outras convenções.

Dentre outros aspectos que merecem menção, destaca-se o aspecto da execução de estratégias de intercâmbio de conhecimentos especializados através de conferências internacionais para fomentar a cooperação entre os Estados, estabelecendo tratados de extradição como parte da assistência judicial recíproca entre os Estados-membros da Convenção de Palermo<sup>623</sup>.

A Convenção de Palermo, sem dúvida alguma, revela a preocupação em torno do crime organizado em nível global, haja vista que diversos são os crimes transnacionais que estão com ele entrelaçados, além de, em larga medida, incentivar a corrupção pública e o crime organizado,

---

<sup>620</sup> *ibidem*.

<sup>621</sup> O artigo 5º cuida da criminalização da participação em um grupo criminoso organizado. O artigo 6º, por sua vez, criminaliza a lavagem do produto do crime. O artigo 8º trata da criminalização da corrupção e, finalmente, o artigo 23 refere-se à criminalização da obstrução à justiça. In UNITED NATIONS. *Convention Against Transnational Organized Crime*. *Op. cit.*

<sup>622</sup> ESTELLITA, Heloisa. *Criminalidade de empresa, quadrilha e organização criminosa*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 69.

<sup>623</sup> ZÚÑIGA, Rubén Cardoza. *De Milán a Palermo: La aplicación de mecanismos internacionales para enfrentar la delincuencia organizada transnacional*. *Op. cit.*, p. 4-5.

que caminham juntos; quanto mais um grupo do crime organizado puder corromper, mais serão considerados legítimos<sup>624</sup>. Ao investigar o crime organizado, frequentemente encontra-se a participação de algum político/governante e empreendedores corruptos<sup>625</sup>. Aliás, a capacidade de corromper os processos públicos como um todo proporciona vantagens em termos de proteção a uma empresa do crime<sup>626</sup>.

O crime organizado domina os negócios ilegais, sejam privados ou públicos; possibilita que as empresas obtenham lucros abissais, que acabam por excluir os concorrentes não afetos às práticas ilícitas. As atividades ilegais praticadas em grande escala atingem o governo; empresários e governantes corruptos alimentam-se uns dos outros. As empresas, por meio de subornos<sup>627</sup>, mesmo pagando vultosas quantias aos governantes ou gestores corruptos, beneficiam-se e reduzem seu custo operacional<sup>628</sup>. A sistemática de subornos entre o privado (empresas) e o público (governantes e gestores), bem como a subtração de dinheiro público com destinação específica (saúde, por exemplo) e o superfaturamento, é realizada de forma organizada, hierarquizada e com manobras para esconder o rastro do capital ilícito. Um grupo de crime organizado possui permanência, comete crimes graves com fins lucrativos, usa da violência, corrompe funcionários, lava o produto criminoso e o reinveste na economia lícita<sup>629</sup> ou o envia para paraísos fiscais. Há, sem dúvida, uma intensa relação simbiótica entre a política de combate à corrupção e aquela que procura deter o crime organizado. Conforme assevera Susan Rose-Ackerman, desprezar tal simbiose é ignorar a raiz de toda essa problemática<sup>630</sup>.

A simbiose entre corrupção e crime organizado mina a eficiência do Estado, produzindo um círculo vicioso<sup>631</sup>. Buscaglia e Dijk, através de comprovação empírica, explicam que os resultados alcançados na pesquisa demonstram um forte nível de associação entre os índices de

---

<sup>624</sup> BEARE, Margareth E. *Corruption and organized crime: Lessons from history*. *Op. cit.*, p. 159.

<sup>625</sup> LEVI, Michael; LORD, Nicholas. Links between corruption and organized crime, and research gaps In THELESKLAFF, Daniel; PEREIRA, Pedro Gomes (eds.). *Non State actors in Assets Recovery*. Bern: Peter Lang, 2011, p. 41.

<sup>626</sup> BEARE, Margareth E. *Corruption and organized crime: Lessons from history*. *Op. cit.*, p. 160.

<sup>627</sup> O suborno é considerado o instrumento mais comum de corrupção, no qual estão envolvidos dois atores dispostos a praticá-la, cuja participação pode ser ativa (dar/oferecer) ou passiva (recepção/solicitação). In LEVI, Michael; LORD, Nicholas. Links between corruption and organized crime, and research gaps In THELESKLAFF, Daniel; PEREIRA, Pedro Gomes (eds.). *Non State actors in Assets Recovery*. *Op. cit.*, p. 40.

<sup>628</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corruption, Organized Crime and Money Laundering*. Disponível em: <[http://www.ridge.uy/wp-content/uploads/2016/05/Rose-Ackerman\\_Susan.pdf](http://www.ridge.uy/wp-content/uploads/2016/05/Rose-Ackerman_Susan.pdf)>. Acesso em: 10 abr. 2017.

<sup>629</sup> BUSCAGLIA, Edgardo; DIJK, Jan van. *Controlling organized crime and corruption in the public sector*. *Op. cit.*, p. 5.

<sup>630</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corruption, Organized Crime and Money Laundering*. *Op. cit.*

<sup>631</sup> *ibidem*.



crime organizado e de corrupção no setor público; a corrupção desenfreada é uma porta aberta para o crime organizado. Quando o crime organizado adquire uma posição dominante, a corrupção dentro do setor público é obrigada a crescer<sup>632</sup>.

A relação existente entre empresa privada e governo é bastante intensa e comum, conforme se observa dos casos de corrupção deflagrados no Brasil nos anos de 2016 e 2017, na denominada Operação Lava Jato, que escancarou a relação espúria do governo brasileiro com diversas empresas privadas, dentre as quais destacam-se, sem excluir as demais: Grupo JBS, Odebrecht, Mendes Júnior Engenharia e OAS Engenharia e Empreendimentos. Essas construtoras alimentaram-se por anos do governo brasileiro através da contratação pública por licitações fraudulentas para construção de obras públicas como edifícios, estradas, pontes etc. Em contrapartida, pelo benefício na contratação pública, as empresas repassam quantias vultosas a políticos e funcionários públicos corruptos, seja através de financiamento de campanha ou para benefício pessoal, o que acaba por condenar a população a um gasto público superfaturado e desproporcional ao serviço executado.

Neste sentir, tem-se que as grandes empresas, utilizando de seu poder econômico, corrompem as instâncias públicas com objetivo de obter favores e benefícios em prejuízo de seus competidores. Os poderes públicos, por outro lado, reforçam seu controle sobre a atividade entre particulares, impondo a necessidade de que estes ajustem suas condutas aos parâmetros legais preestabelecidos<sup>633</sup>, os quais foram regulamentados para favorecer espúrios interesses particulares destituídos de interesse público.

A penetração do crime organizado está presente em todas as esferas do poder. O Poder Legislativo corrompido elabora leis que favorecem a manutenção, o crescimento e o incentivo dessa espécie de criminalidade; o Poder Executivo sanciona essas leis e o Poder Judiciário, ao aplicar a lei, confirma o alinhamento ilícito. Ao emaranhar-se no governo, abre-se a possibilidade de que decisões tomadas, políticas aprovadas e acordos assinados não sejam definidos como corrupção ou crime, mas como operações normais de negócios ou empresas. Quanto mais se corrompe, maior será a capacidade de permanecer invisível, tornando-o legítimo aos olhos da sociedade. A capacidade de corromper permite controlar as definições do que é ou não definido

---

<sup>632</sup>BUSCAGLIA, Edgardo; DIJK, Jan van. *Controlling organized crime and corruption in the public sector. Op. cit.*, p. 22.

<sup>633</sup>CAPARRÓS, Eduardo Fabián. *La corrupción de agente público extranjero e internacional*. Valencia: Tirant to Blanch, 2003, p. 17-18.

como corrupção<sup>634</sup>. Assim, torna-se evidente que a corrupção é um fenômeno sistêmico que se estabelece e se perpetua no tempo por meio de atos de conivência de atores importantes dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário<sup>635</sup>, que são devidamente recompensados para cumprir o “acordo” ilícito estabelecido com os corruptores.

Não se deve perder de vista que os conceitos de crime organizado e corrupção, embora existam muitos aspectos compartilhados, não podem ser tratados como se fossem uniformes e estanques, visto que entre os Estados existem diferentes definições, expectativas e tradições. Dessa constatação advém o questionamento: porque uma sociedade pode ser mais ou menos tolerante à corrupção? O conceito em si é diferente entre as soberanias, por razões sociológicas, históricas e próprias de uma determinada realidade<sup>636</sup>. Tal afirmação poderia justificar porque um comportamento é adequado socialmente em um determinado Estado, mas rechaçado em outro; onde a corrupção é sistêmica, a própria sociedade está aberta para diversas formas de corrupção. Não existem dúvidas de que a corrupção e o crime organizado possuem questões peculiares a todos os Estados, porém, pode haver variações, sobretudo no que tange ao grau de enraizamento e penetração em determinada soberania, tornando-a mais ou menos sistêmica. Por tal, são de considerável valia normativas nacionais e internacionais que possibilitem maior harmonização nessa disparidade de ideias, capaz de proporcionar um combate efetivo e a repressão à corrupção e ao crime organizado.

A diversidade entre os Estados, no que se refere a seu grau de desenvolvimento, produz uma afetação considerável quando se procura estabelecer a simbiose e os níveis de corrupção e participação do crime organizado; as consequências desse entrelaçamento produzem intensa violação de Direitos Humanos, conforme comprovam Buscaglia e Dijk. Os resultados obtidos na análise empírica por eles realizada demonstram que a qualidade das instituições públicas estatais, tais como polícia, Ministério Público e os tribunais são essenciais, sendo tal relação presente nos países desenvolvidos. Nestes, há condições de promover um ambiente institucional em que a justiça penal pode ser oferecida de maneira imparcial e transparente. No entanto, por outro lado, restou comprovado que os altos níveis de crime organizado e corrupção estão diretamente intrincados com os baixos níveis de desenvolvimento humano. Há, nesse caso, um círculo vicioso

---

<sup>634</sup> BEARE, Margareth E. *Corruption and organized crime: Lessons from history*. *Op. cit.*, p. 159.

<sup>635</sup> GARCÍA, Nicolás Rodríguez. La necesaria flexibilización del concepto de soberanía en pro del control judicial de la corrupción. GARCÍA, Nicolás Rodríguez; CAPARRÓS, Eduardo A. Fabián. *La corrupción en un mundo globalizado: análisis interdisciplinar*. *Op. cit.*, p. 245-246.

<sup>636</sup> BEARE, Margareth E. *Corruption and organized crime: Lessons from history*. *Op. cit.*, p. 162.

da pobreza, agravada pelo crime organizado e pela grande corrupção. Tal situação prospera em ambientes de má governação e na insuficiência em matéria de regulação econômica e financeira, além da pobre e ineficiente infraestrutura jurídico-judicial. A observância desse cenário está muito presente nos países em desenvolvimento e nos países pós-conflito<sup>637</sup>.

Não é possível estancar ou tampouco minorar a corrupção se, conjuntamente, não houver instrumentos preventivos e de repressão em face do crime organizado; um se alimenta do outro. Merecem destaque todas as iniciativas internacionais que vêm de certa forma alcançando algum êxito, conforme se denota nas ações que envolvem a recuperação de ativos e, conseqüentemente, a cooperação jurídica internacional previstas na Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (Convenção de Mérida). No entanto, é necessário ainda mais, pois, mesmo com as medidas relevantes promovidas pelo Direito Internacional, o crime organizado continua a proliferar-se e espalhar-se pelos continentes com uma rapidez assustadora. Os Estados necessitam parar de olhar unicamente para si para conseguir enxergar o outro, por meio de medidas que incentivem e legitimem ainda mais a cooperação internacional e a busca pela harmonização legislativa.

O crime organizado periodicamente altera seu *modus operandi*, o que faz com que os atos criminosos escapem à percepção do legislativo e dos órgãos e instituições de combate e repressão. Por tal razão, ações e legislações precisam ser ainda mais eficazes que atualmente. Quando se observa que a criminalidade ainda persiste, mesmo diante da existência de instrumentos de cooperação internacional e de alguma —ainda que insuficiente— harmonização entre leis penais dos Estados, é porque se faz necessário repensar a maneira como se prevenido ou combatido a questão. Afinal, conforme sustenta Castanheira Neves, “o que actualmente vivemos é um desabamento civilizacional, de que os dramáticos episódios recentes, que nos estão fortemente a atingir, são apenas índices — índices de uma realidade de desmoronamento que se faz evidente”<sup>638</sup>.

## 2.2 Lavagem de dinheiro (branqueamento de capitais)

---

<sup>637</sup> BUSCAGLIA, Edgardo; DIJK, Jan van. *Controlling organized crime and corruption in the public sector*. *Op. cit.*, p. 30-31.

<sup>638</sup> NEVES, Antonio Castanheira. Pensar o Direito num tempo de perplexidade *In* DIAS, Augusto Silva (et al.). *Liber Amicorum de José de Sousa e Brito em comemoração ao 70º aniversário*. Estudos de Direito e Filosofia. Coimbra: Almedina, 2009, p. 3.

Resta evidente a simbiose existente entre o crime organizado e a corrupção, cuja ação está diretamente relacionada à prática de delitos graves pela utilização de verdadeiras organizações empresariais, cada vez mais complexas e estruturadas, permitindo que penetrem diretamente no mercado econômico e financeiro dos Estados por meio de ações lícitas maquiadas<sup>639</sup>. Tal manobra dá-se pela chamada lavagem de dinheiro, que se caracteriza por constituir o processo em que os fundos ilícitos ganhos são feitos para parecerem legítimos<sup>640</sup>, o que é possível através de operações financeiras sofisticadas. A lavagem de dinheiro é a alma do crime organizado; o que se verifica nesse processo é que ele supõe a introdução no sistema econômico legal de um Estado de consideráveis quantias de dinheiro, bens ou valores que derivam de atividades ilícitas de lucratividade abundante<sup>641</sup>.

Quanto às terminologias utilizadas<sup>642</sup>, tem-se que elas variam de acordo com o país, mas, na maioria das vezes, recebem críticas por alguns estudiosos do tema pelo fato de representarem uma expressão popularesca que poderia ser utilizada em uma página policial ou no noticiário jornalístico, mas não em um dispositivo penal do ordenamento jurídico de um país<sup>643</sup>. No entanto, tem-se que a expressão lavagem de dinheiro, segundo explana Lilley, surgiu nos Estados Unidos na década de 1920<sup>644</sup>, em virtude de que as quadrilhas da época desvinculavam os recursos provenientes do crime para torná-los justificáveis às autoridades. Para alcançar tal intento, utilizavam de empresas em que o dinheiro girava mais rápido, como lavanderias e lava-rápidos, para, em seguida, misturar o dinheiro ganho ilicitamente, criando assim uma razão comercial lógica para a existência das somas vultosas<sup>645646</sup>.

---

<sup>639</sup> PEREIRA, Flávio Cardoso. *Crime organizado e sua infiltração nas instituições governamentais*. *Op. cit.*, p. 34.

<sup>640</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corruption, Organized Crime and Money Laundering*. *Op. cit.*

<sup>641</sup> PEREIRA, Flávio Cardoso. *Crime organizado e sua infiltração nas instituições governamentais*. *Op. cit.*, p. 35.

<sup>642</sup> Exemplos de terminologias utilizadas pelos países: branqueamento de capital (Portugal), blanchiment d'argent (Bélgica e França), riciclaggio didenaro (Itália), blanqueo de dinero (Espanha), lavado de activos (Colômbia), lavagem de dinheiro (Brasil), money laundering (Estados Unidos).

<sup>643</sup> CASTELLAR, João Carlos. *Lavagem de dinheiro – a questão do bem jurídico*. Rio de Janeiro: Revan, 2004, p. 78.

<sup>644</sup> Nesse sentido também explana Ikpong ao afirmar que, nessa época, gângsteres estavam ganhando grandes quantidades de dinheiro em espécie por meio de extorsões, prostituição e apostas. No entanto, necessitavam justificar os ganhos com fontes legítimas; para tanto, adquiriram negócios aparentemente legítimos, misturando seus ganhos ilícitos aos das lavanderias por tratar-se de um negócio que opera com dinheiro vivo. In IKPANG, Aniedi J. A critical analysis of the legal mechanisms for combating Money laundering in Nigeria. *Africa Journal of Law and Criminology*, v. 1, n. 1, 2011, p. 116.

<sup>645</sup> LILLEY, Peter. *Lavagem de dinheiro: negócios ilícitos transformados em atividades legais*. Tradução de Eduardo Lassere. São Paulo: Futura, 2001, p. 16.

<sup>646</sup> Em sentido contrário, Stessens afirma que o termo foi utilizado pela primeira vez em 1982, no caso *United States v. \$ 4.255.625,39*, na Flórida, em processo judicial referente à ocultação de bens provenientes do tráfico de cocaína colombiana, termo que a partir de então passou a ser difundido pela imprensa e pelos meios acadêmicos. In

Diversas são as atividades que interligam a criminalidade organizada à lavagem de dinheiro, sendo que as mais comuns são: tráfico de drogas, tráfico de armas, jogo ilícito, redes de prostituição e exploração sexual, extorsão mediante sequestro, roubo de cargas e crimes contra a Administração Pública (corrupção). O objetivo pretendido com essa operação é dificultar ou até mesmo impedir que as autoridades competentes encontrem o capital fruto da criminalidade, criando uma barreira para a investigação e a consequente persecução penal, pois encobre-se a origem ilícita do capital com o emprego em uma empresa lícita de fachada e inserida no mercado legal, cujos lucros são irreais ao serviço oferecido, bem como ao volume de negócios realizados; os lucros advêm unicamente de ações ilícitas estranhas à atividade anunciada. A origem criminosa é ocultada pela maquiagem da licitude; quanto maior for a aparência de legitimidade das transações e dos processos de lavagem de dinheiro, menos provável que as atividades sejam descobertas<sup>647</sup>.

As consequências dessa operação são extremamente prejudiciais, já que acarretam prejuízos econômicos, incluindo distorções dos preços, concorrência desleal, bolhas e crises especulativas<sup>648</sup>. A vultosa movimentação de capital não advém da atividade inserida no mercado legal, mas da ilicitude, de forma que a empresa de fachada não necessita do lucro e, por isso, quando realiza transações pratica preços não condizentes, prejudicando sensivelmente as empresas concorrentes do mesmo ramo. Geralmente, são utilizadas empresas já existentes ou criadas especificamente para o fim criminoso, cujas atividades implicam em fluxos elevados de caixa, como, por exemplo, bares, lojas de varejo, comércio de artes e restaurantes<sup>649</sup>. No entanto, essas escolhas não são uma regra, já que há também as atividades voltadas a negócios que não são tão atrativos no que tange ao lucro. Nos EUA, as autoridades direcionaram a atenção para pequenos negócios que movimentam vultosas quantias, como a venda de carros usados, agências de viagens e lojas de penhor<sup>650</sup>.

---

STESSENS, Guy. *Money Laundering: a New International Law enforcement Model*. New York: Cambridge University Press, 2005, p. 83.

<sup>647</sup> LILLEY, Peter. *Dirty Dealing: the untold truth about global Money laundering, international crime and terrorism*. 2. ed. London: Kogan, 2005, p. 20.

<sup>648</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corruption, Organized Crime and Money Laundering*. *Op. cit.*

<sup>649</sup> LILLEY, Peter. *Lavagem de dinheiro: negócios ilícitos transformados em atividades legais*. *Op. cit.*, p. 63.

<sup>650</sup> REASON, Tim. *Somebody's watching you – Money Laundering* – U.S. Department of the Treasury, Antiterrorism Act of 2001. CFO: Magazine for Senior Financial Executives, Dec. 2002. Disponível em: <[http://www.findarticles.com/p/articles/mi\\_3870/is\\_13\\_18/ai\\_9520211](http://www.findarticles.com/p/articles/mi_3870/is_13_18/ai_9520211)>. Acesso em: 06 jun. 2017.

Tradicionalmente, a lavagem de dinheiro envolve três etapas: (i) colocação, (ii) estratificação e (iii) integração. Na fase de colocação, os fundos ilícitos são introduzidos no sistema financeiro através de depósitos em um banco ou investidos em outra instituição financeira<sup>651</sup> que facilite a aplicação em empresas de fachada, ou simplesmente transferidos de uma conta para outra.

Durante a fase de estratificação, os fundos são transferidos entre várias contas (muitas vezes *offshore*) através de empresas ou falsas ONGs<sup>652</sup>. Esse mecanismo consiste em movimentar o capital dentro da mesma instituição, assim como em outras situadas em diferentes países. É possível também diversificar as espécies de investimento com a finalidade de fracionar o total original, criando a maior burocracia e dificuldades possíveis para confundir e frustrar eventuais investigações. Como forma de frustrar quaisquer futuras investigações oficiais, os lavadores de dinheiro procuram atravessar o máximo de jurisdições possíveis<sup>653</sup>.

Na terceira fase, de integração, os fundos são lavados e entregues ao beneficiário final de uma forma que parece perfeitamente legítima<sup>654</sup>.

João Davin, ao construir a teoria da expansão da lavagem de dinheiro, afirma que uma série de fatores na década de 1980 influenciou e tornou mais fáceis as trocas comerciais e as comunicações, o que, sem dúvida, abriu as portas para a criminalidade transnacional. Assim, aponta como fatores de expansão diretamente relacionados à globalização: i) a expansão da utilização da internet; ii) a expansão das redes de comunicação fixas e móveis; iii) a supressão das barreiras alfandegárias internas em espaços muito alargados (Comunidade Europeia, por exemplo); iv) a introdução do euro; v) o abandono generalizado dos mecanismos de controle

---

<sup>651</sup> Lilley sobre a diversidade de bancos afirma que o dinheiro é espalhado entre instituições pelo fato de que se algo der errado com qualquer uma delas, nem todo o capital estará guardado no mesmo lugar. In LILLEY, Peter. *Dirty Dealing: the untold truth about global Money laundering, international crime and terrorism*. *Op. cit.*, p. 21.

<sup>652</sup>“Após a tragédia de 11 de setembro, nos EUA, tem-se registrado preocupação mundial em conhecer, devidamente, a origem e o destino dos recursos financeiros movimentados. O FATF/GAFI tem recomendado esforços na obtenção de informações mais detalhadas sobre as atividades de entidades de caridade e certas 20 Organizações Não-Governamentais (ONG’s), no que tange à origem e destino de doações, nas remessas de recursos para outros países. Há forte preocupação, sobretudo no exterior, de que algumas dessas entidades tenham se desviado dos objetivos para que foram criadas e estejam sendo usadas para “lavar dinheiro” de certos “crimes antecedentes”, em especial no tocante ao financiamento do terrorismo”. In KLINKE, Márcia. Lavagem de dinheiro: a florescente economia do mal. *ABDE*, v. 28, n. 215, maio-jun. 2004, p. 19.

<sup>653</sup> LILLEY, Peter. *Dirty Dealing: the untold truth about global Money laundering, international crime and terrorism*. *Op. cit.*, p. 21.

<sup>654</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corruption, Organized Crime and Money Laundering*. *Op. cit.*

cambial; vi) a proliferação do uso de cartões de crédito/débito; vii) o aumento da concorrência dos sistemas bancários internacionais<sup>655</sup>.

Assim, tem-se que, inegavelmente, a lavagem de dinheiro representa mais uma faceta dos efeitos adversos da globalização. Os fluxos financeiros e a expansão dos mercados estão diretamente relacionados ao desenvolvimento da tecnologia e à ascensão da internet. Em muito pouco tempo, o dinheiro ilícito pode percorrer o mundo e múltiplas jurisdições<sup>656</sup>. Muitos países pequenos submersos na pobreza procuram a solução de seus problemas nas atividades econômicas, nas quais incluem o turismo e a oferta de serviços financeiros (*offshore*); tal oferta de serviço sem dúvida alguma constitui um fator importante de expansão dessa espécie de criminalidade transnacional<sup>657</sup>. Conforme explica Kai Ambos, a internacionalização torna a luta contra a lavagem de dinheiro um interesse global<sup>658</sup>.

Em decorrência desta realidade de transnacionalidade, é necessário estimular as ações da sociedade internacional na repressão e na persecução. Para tanto, segundo os autores Jorge e Barreiros, o sistema global de repressão à lavagem de dinheiro deve ser estruturado basicamente em três objetivos: (i) regulação dos sistemas para lidar com aspectos de detecção e prevenção; (ii) persecução penal dos delitos e as medidas de repressão penal possíveis; (iii) organização da colaboração entre o sistema regulatório e o sistema de justiça criminal<sup>659</sup>.

Diante do inexorável contexto da internacionalização da lavagem de dinheiro, resta evidente que as medidas adotadas isoladamente pelos Estados são insuficientes diante da proporção global que a lavagem de dinheiro alcançou no cenário pós-globalização. Nesse espeque, é irrefutável a conclusão de que somente por meio de iniciativas internacionais, no esforço comum, na prevenção e na repressão desse tipo de crime, é que se poderá obter algum êxito. No entanto, deve-se atentar à circunstância de que essas iniciativas ainda se mostram

---

<sup>655</sup> DAVIN, João. *A criminalidade organizada transnacional: A cooperação judiciária e policial na UE*. 2. ed. rev. aum. Coimbra: Almedina, 2007, p. 42.

<sup>656</sup> LILLEY, Peter. *Lavagem de dinheiro: negócios ilícitos transformados em atividades legais*. *Op. cit.*, p. 13.

<sup>657</sup> *ibidem*, p. 16.

<sup>658</sup> AMBOS, Kai. *Lavagem de dinheiro e direito penal*. Tradução de Pablo Rodrigo Alflen da Silva. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2007, p. 15.

<sup>659</sup> JORGE, Guillermo; BARREIROS, Lucas E. *International Money Laundering Instruments*. In KLOSE, Bernd H. (ed.). *Asset tracing & recovering: the Fraud Net World Compendium*. Berlim: Erich Schimidt Verlag, 2009, p. 31.

insuficientes, pois, conforme assevera Lilley, a globalização está muito mais adiantada que a regulamentação ou a cooperação internacional<sup>660</sup>.

Atentos a tal circunstância que, mesmo insuficiente, a ação internacional avançou exponencialmente durante o final da década de 1980. O primeiro passo ocorreu por meio de medida fruto do Direito interno, que despertou a necessidade do controle acerca da lavagem de dinheiro e, posteriormente, influenciado por esta iniciativa, por intermédio da ação da sociedade internacional. Nesse ínterim, Heba Shams aponta que a evolução do combate à lavagem de dinheiro deu-se sobretudo em três fases: (i) ação do *United Bank Secrecy Act* (BSA); (ii) Convenção de Viena de 1988; (iii) criação da Gafi<sup>661</sup>.

No que diz respeito à primeira fase, essa ocorreu em 1970, com a ação do *United Bank Secrecy Act* (BSA), que possuía um caráter meramente regulatório e preventivo, em que as instituições financeiras americanas autorizavam o Secretário do Tesouro americano a impor obrigações de reportar suas operações às autoridades de *law enforcement*<sup>662</sup>. Para cumprir tal desiderato, as instituições financeiras do país possuíam a obrigação a manter os registros e de arquivar relatórios que envolvessem transações de moeda com atividades suspeitas. Estabelecia-se, com isso, um mapeamento das transações, que é essencial nas investigações criminais, fiscais ou regulatórias.

Adiante, por iniciativa da ONU, em 1988, foi celebrada a Convenção contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e de Substâncias Psicotrópicas, que ficou conhecida como Convenção de Viena de 1988. Trata-se do primeiro documento internacional em que as partes se obrigaram em termos juridicamente vinculantes a aprovar em sua legislação interna a imposição de penas para o crime de lavagem de dinheiro<sup>663</sup>. Por esse, motivo Kai Ambos afirma tratar-se de uma *convenção-mãe*<sup>664665</sup>. Os objetivos perseguidos foram o de criminalizar a lavagem de dinheiro a fim de descapitalizar as organizações criminosas<sup>666</sup>.

---

<sup>660</sup> LILLEY, Peter. *Dirty Dealing: the untold truth about global Money laundering, international crime and terrorism*. *Op. cit.*, p. 20.

<sup>661</sup> SHAMS, Heba. *Legal Globalization: Money Laundering Law and Other Cases*. London: British Institute of International and Comparative Law, 2004, p. 2-3

<sup>662</sup> ANSELMO, Márcio Adriano. *Lavagem de dinheiro e cooperação jurídica internacional*. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 40.

<sup>663</sup> CAPARRÓS, Eduardo Fabián. Antecedentes: iniciativas internacionales. Efectos del lavado de dinero. Bien jurídico tutelado. Fenomenología del lavado de dinero *In* CORDERO, Isidoro Blanco; AGUADO, Javier Alberto Zaragoza. *Combate del lavado de activos desde el sistema judicial*. 3. ed. Washington: CICAD/OEA, 2006, p. 10-11.

<sup>664</sup> AMBOS, Kai. *Lavagem de dinheiro e direito penal*. *Op. cit.*, p. 17.



A Convenção de Viena, assim como ocorre nas Convenções de Palermo e de Mérida, instituiu *standards* mínimos de criminalização. Nesse sentido, estabeleceu-se uma estrutura legal abrangente para criminalizar a lavagem de dinheiro relacionada a crimes graves, além de prevenir, detectar, investigar e punir por meio de identificação, embargo e confisco dos recursos<sup>667</sup>.

Segundo explana Lilley, procurou-se instituir ainda alguns princípios, quais sejam: i) estabelecimento de um regime financeiro/regulamentador que se mostrasse eficiente para impedir o acesso aos sistemas financeiros nacionais e internacionais pelos criminosos e seus recursos ilícitos por meio da identificação dos clientes e exigências de comprovação do capital, a fim de oferecer às autoridades competentes as informações necessárias sobre o tipo de movimentação financeira realizada; ii) manutenção de registros financeiros e a comunicação obrigatória das atividades suspeitas; iii) eliminação dos obstáculos transpostos pelo sigilo bancário; iv) implementação de medidas de restrição legal para permitir a descoberta, investigação eficiente, julgamento e condenação dos criminosos; v) procedimentos que facilitem a extradição e fomento dos mecanismos de partilha de informações<sup>668</sup>.

Finalmente, no que tange à terceira fase, ratificando os esforços globais, em 1989, os países integrantes do G-7<sup>669</sup>, composto por Alemanha, Canadá, Estados Unidos, França, Grã-Bretanha, Itália e Japão, no âmbito da OCDE (Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico), criaram um grupo de ação financeira sobre a lavagem de dinheiro, denominado de Gafi ou FATF (*Financial Action Task Force on Money Laundering*)<sup>670</sup>. Em 1990, o grupo recém-criado editou o que se nominou “As Quarenta Recomendações”, que consistiu em um

---

<sup>665</sup> Segundo Shams, na cadeia de evolução da legislação de prevenção e combate à lavagem de dinheiro, a Convenção de Viena de 1988 é a etapa mais importante em sua internacionalização e na expansão mundial do conceito. In SHAMS, Heba. *Legal Globalization: Money Laundering Law and Other Cases*. *Op. cit.*, p. 36.

<sup>666</sup> ANSELMO, Márcio Adriano. *Lavagem de dinheiro e cooperação jurídica internacional*. *Op. cit.*, p. 70.

<sup>667</sup> LILLEY, Peter. *Lavagem de dinheiro: negócios ilícitos transformados em atividades legais*. *Op. cit.*, p. 70.

<sup>668</sup> *ibidem*.

<sup>669</sup> Atualmente o GAFI ou FATF é composto por 37 membros, dois membros observadores (Israel e Arábia Saudita), nove associações membros e 21 organizações. Vide FINANCIAL ACTION TASK FORCE ON MONEY LAUNDERING. FATF members and observers. Disponível em: <<http://www.fatf-gafi.org/about/membersandobservers/>>. Acesso em: 06 jun. 2017.

<sup>670</sup> Além do GAFI, no âmbito da América do Sul, América Central e América do Norte existe ainda o denominado GAFILAT (Grupo de Ação Financeira da América Latina) que reúne dezesseis países da região do âmbito de atuação. Visa também combater a lavagem de dinheiro e o financiamento do terrorismo através do compromisso da melhora das políticas nacionais contra esses crimes e o aprimoramento da cooperação entre os países-membros. Foi criado no ano de 2000, em Cartagena das Índias, Colômbia. Sua secretaria está sediada na Argentina. GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA DE LATINOAMERICA. *El organismo internacional*. Disponível em: <<https://www.gafilat.org/index.php/es/gafilat/quienes-somos/organismo-internacional>>. Acesso em: 06 jun. 2017.

documento cuja finalidade era fornecer os instrumentos necessários para o desenvolvimento de um plano de ação completo de combate à lavagem de dinheiro, além de promover a discussão em torno da cooperação internacional.

Em 1996, sob a liderança desse mesmo grupo, revisaram-se pela primeira vez as medidas editadas em 1990, para que uma melhor adequação fosse realizada, tendo em vista a evolução do crime e as potenciais ameaças que representa, além de alargar seu âmbito de preocupação para incluir também o tráfico de estupefacientes.

Os acontecimentos de 11 de setembro de 2001 fizeram com que o Gafi editasse mais oito recomendações especiais relativas ao combate ao financiamento do terrorismo; alargou-se mais uma vez o âmbito de atuação para, desta vez, incluir a luta contra o financiamento de atos terroristas. Denominaram-se as oito novas recomendações de “As Quarenta Mais Oito Recomendações”<sup>671</sup>. Em 2003, o documento foi novamente revisto e, em conjunto com mais de 180 países, foram universalmente reconhecidas como padrões internacionais antibranejamento de capitais e de combate ao financiamento do terrorismo, com a inclusão de mais nove recomendações. As modificações estabelecidas procuram abordar as novas e emergentes ameaças, bem como reforçam as obrigações já estabelecidas<sup>672</sup>. As revisões de 2003 foram denominadas de “As Quarenta Mais Nove Recomendações”.

Em fevereiro de 2012, o Gafi promoveu mais uma vez uma revisão completa de seus padrões e a publicou. O objetivo almejado foi o de fortalecer as salvaguardas globais e reforçar a proteção da integridade do sistema financeiro para fornecer aos governos ferramentas mais consistentes nas medidas contra a criminalidade financeira. A atualização buscou lidar com as novas ameaças, sobretudo no que tange à proliferação de armas de destruição em massa e na transparência e rigidez com a corrupção<sup>673</sup>.

No contexto europeu, convém conferir destaque à Convenção de Estrasburgo, que, influenciada pela Convenção de Viena de 1988, também obrigou as partes a penalizarem as condutas de lavagem de dinheiro que seja procedente de qualquer natureza de delito. Interessante

---

<sup>671</sup> KLINKE, Márcia. *Lavagem de dinheiro: a florescente economia do mal*. *Op. cit.*, p. 17.

<sup>672</sup> GRUPO DE AÇÃO FINANCEIRA INTERNACIONAL. *Padrões internacionais de combate ao branqueamento de capitais e ao financiamento do terrorismo e da proliferação*. As Recomendações do GAFI. Tradução Banco de Portugal. Fevereiro de 2012. Disponível em: <<http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Portuguese-Port.pdf>>. Acesso: 06 jun. 2017.

<sup>673</sup> FINANCIAL ACTION TASK FORCE. *FATF Recommendations*. Disponível em: <<http://www.fatf-gafi.org/about/historyofthefatf/>>. Acesso: 07 jun. 2017.

consignar que a convenção não se direcionou apenas ao narcotráfico, mas o fez também para outras modalidades delitivas, além de prever uma série de orientações voltadas à cooperação internacional. Cabe notar que, embora tenha sido firmada pelo Convênio nº 141 do Conselho da Europa, apresenta uma vocação extracontinental, já que seu artigo 37 prevê a possibilidade do ingresso de Estados não europeus<sup>674</sup>. Em 2005, um segundo tratado internacional referente à lavagem de dinheiro foi aprovado no Conselho da Europa, que ficou conhecido como Convenção de Varsóvia<sup>675</sup>.

A lavagem de dinheiro, a organização criminosa e a corrupção compõem a chamada “tríade criminosa”, pois tanto a corrupção como o crime organizado geram por óbvio, renda, e, via de consequência, algo tem que ser feito para acobertar os rastros da ilicitude. Parte do capital obtido é gasto através do consumo direto, já outra parcela, mesmo que a menor parte, é depositada domesticamente, e o que resta, que é a maioria do valor, é exportado para centros financeiros *offshore*<sup>676</sup>. Indubitavelmente, existe uma estreita relação entre a corrupção e o crime organizado, mas estes também se inter-relacionam diretamente com a lavagem de dinheiro. É uma tríade da criminalidade transnacional, pois a corrupção e o crime organizado alimentam-se diretamente um do outro e necessitam da lavagem de dinheiro para esconder os rastros e manter os valores ou bens adquiridos com a ilicitude. Adverte Rose-Ackerman que, em decorrência da dependência dessa tríade, necessitam obrigatoriamente que sejam atacadas simultaneamente<sup>677</sup>.

Para que haja a repressão efetiva dessa tríade, é imprescindível que os atos de corrupção sejam criminalizados na maioria possível de países, visto que os delinquentes conhecem as lacunas legislativas existentes, o que influencia diretamente na escolha do local para onde será realizada a transferência do dinheiro ilicitamente obtido. Aparentemente, pode parecer fácil cumprir com o objetivo da maior uniformização legislativa, no entanto, o obstáculo reside justamente na dificuldade de se estabelecer um conceito único ou haver um consenso em torno das condutas que configuram a corrupção. Conforme já afirmado anteriormente, os países em

---

<sup>674</sup> CAPARRÓS, Eduardo Fabián. *Antecedentes: iniciativas internacionales. Efetos del lavado de dinero. Bien jurídico tutelado. Fenomenología del lavado de dinero* In CORDERO, Isidoro Blanco; AGUADO, Javier Alberto Zaragoza. *Combate del lavado de activos desde el sistema judicial. Op. cit.*, p. 18.

<sup>675</sup> Destaca-se ainda no contexto europeu a criação do MONEYVAL (Council of Europe Select Comitee of Experts on the Evaluation of Anti-Money Laundering Measures), cujo objetivo é o de acompanhar o cumprimento de medidas relacionadas à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo. *In ibidem*, p. 19.

<sup>676</sup> LEVI, Michael; LORD, Nicholas. Links between corruption and organized crime, and research gaps *In* THELESKLAFF, Daniel; PEREIRA, Pedro Gomes (Eds.). *Non State actors in Assets Recovery. Op. cit.*, p. 44.

<sup>677</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corruption, Organized Crime and Money Laundering. Op. cit.*

decorrência dos costumes sociais, da cultura, das leis e do nível de desenvolvimento, compreendem de forma diversa a corrupção. Assim, deve-se buscar a maior harmonização possível entre as normativas internacionais com as exigências locais, respeitando as diversidades sociais, culturais e de desenvolvimento.

A corrupção caminha na via da institucionalização de organizações criminosas dentro do próprio Estado, empresas e instituições financeiras. Ao procurar apagar os rastros da ilicitude, envia-se o capital ilegal obtido com a corrupção por meio da estruturação propiciada pelas organizações criminosas para paraísos fiscais ou centros *offshore*, tornando o crime transnacional. Faz-se necessária a atuação da sociedade internacional para que esta não apenas consiga fazer cessar um esquema de corrupção, mas consiga desestruturar todo o mecanismo corruptor<sup>678</sup>.

### 2.3 Paraísos fiscais e centros *offshore*

Em continuidade, é imperioso, neste momento, situar a corrupção, a organização criminosa e a lavagem de dinheiro no contexto dos paraísos fiscais<sup>679</sup>, que são parte integrante do processo de legalização do capital ilícito, inserta na segunda fase denominada de estratificação. Isso porque o sistema fiscal utilizado nos paraísos fiscais oferece tributação diminuta ou inexistente, cuja principal consequência é sua utilização para as atividades ilícitas, já que possibilita o ingresso em um regime bancário lícito, pois legal em outra jurisdição, retornando posteriormente no mercado legal sem maiores suspeitas. O objetivo perseguido não se esgota na obtenção do máximo benefício do investimento em si, mas na proteção do capital para que este não seja detectado enquanto adquire aparência de legalidade<sup>680</sup>.

Os antecedentes históricos dos paraísos fiscais apontam em sentido contrário ao que hoje pode ser observado, pois, se atualmente se pretende na esmagadora maioria das vezes acobertar os rastros do capital ilícito, na antiguidade almejava-se fugir dos altos impostos. Assim, segundo aponta a doutrina, o marco histórico remonta especificamente à Grécia Antiga, quando pequenas

---

<sup>678</sup> TEIXEIRA, Ricardo Augusto de Araújo. *Lavagem de dinheiro, organizações criminosas e corrupção: correlações contemporâneas*. In ESPÍNEIRA, Bruno; CRUZ, Rogério Schieti; REIS JÚNIOR, Sebastião (orgs.). *Crimes Federais*. 2. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p. 339.

<sup>679</sup> A expressão “paraíso fiscal” nem sempre é utilizada, já que muitos preferem usar “regime fiscal privilegiado”.

<sup>680</sup> PEREIRA, Flávio Cardoso. *Crime organizado e sua infiltração nas instituições governamentais*. *Op. cit.*, p. 37.

ilhas vizinhas a Atenas estocavam e protegiam as mercadorias para adentrarem de forma clandestina e livre de impostos, com o objetivo evidente de evitar o pagamento de 2% sobre a importação e a exportação na pólis<sup>681</sup>. Durante os séculos XVI e XVII, no Porto de Flandres, tributos, tarifas e restrições alfandegárias eram aplicados em um patamar muito menor do que nos outros portos da época<sup>682</sup>. No final do século XIX, foram criados pelos Estados norte-americanos de Nova Jersey e Delaware, o fenômeno *offshore*, com o intuito de atrair empresas de outros Estados que pretendessem obter vantagens fiscais. Em 1889, o Bank Nova Scotia, do Canadá, promoveu a abertura de uma filial na Jamaica, que oferecia vantagens tributárias para os comerciantes internacionais<sup>683</sup>.

Em 1916, na concepção do primeiro Código Tributário do Panamá, foi incluída disposição que previu isenção aos lucros originados em atividades comerciais no exterior de empresas radicadas em seu território, sendo, portanto, para muitos, a primeira criação de legislação tributária privilegiada, fomentando, sobretudo, os contribuintes americanos que necessitavam formar uma sociedade estrangeira nas proximidades do país de origem<sup>684</sup>.

No contexto europeu, a Grã-Bretanha, na década de 1920 estabeleceu o conceito de *offshore* e a diferenciação entre o local de registro da empresa e a obrigação de pagar impostos. Durante esta mesma década, Suíça e Luxemburgo também criaram vantagens fiscais diferenciadas com a finalidade de atrair e atender aos estrangeiros. Na década de 1930, a Suíça estabeleceu o sigilo bancário<sup>685</sup>.

Conforme explana Baker, desde a Idade Média, os privilégios fiscais foram concedidos com uma finalidade indutora, ou seja, os objetivos desenvolvimentistas teriam o condão de justificar a concessão dos incentivos fiscais. Essas teriam sido as justificativas para o emprego da medida no povoamento das colônias norte-americanas ou nas cidades ucranianas em que os artesãos já usufruíam de isenção fiscal que era concedida pelos reis<sup>686</sup>. Assim, conforme se verifica, não havia até o século XX uma conotação negativa sobre os paraísos fiscais, tendo este cenário sido alterado por fenômenos de elevação dos ônus fiscais pós-guerra, acordos de

---

<sup>681</sup> BAKER, Philip. *The concept of tax haven: a legal analysis*. London, 2002, p. 10.

<sup>682</sup> PINTO, Edson. *Lavagem de capitais e paraísos fiscais*. São Paulo: Atlas, 2007, p. 141.

<sup>683</sup> ANSELMO, Márcio Adriano. *Lavagem de dinheiro e cooperação jurídica internacional*. *Op.cit.*, p. 53.

<sup>684</sup> PINTO, Edson. *Lavagem de capitais e paraísos fiscais*. *Op.cit.*, p. 141.

<sup>685</sup> ANSELMO, Márcio Adriano. *Lavagem de dinheiro e cooperação jurídica internacional*. *Op. cit.*, p. 53.

<sup>686</sup> BAKER, Philip. *The concept of tax haven: a legal analysis*. *Op. cit.*, p. 11.

bitributação e os movimentos globalizantes<sup>687</sup>. Inegavelmente, a globalização promoveu um rompimento nas barreiras de mobilidade de capitais, aumentando exponencialmente as alocações de investimentos pelo globo<sup>688</sup>. Tais mudanças foram a mola propulsora para a proliferação de paraísos fiscais, o que acarretou no aumento das operações transfronteiriças de desvio de rendas para jurisdições de baixa ou nenhuma imposição fiscal<sup>689</sup>.

Embora alguns estudiosos do tema apontem pela dificuldade na definição em torno do conceito de paraíso fiscal<sup>690</sup>, Doggart o define como a existência de um conjunto de medidas estruturais tributárias criadas deliberadamente para tirar vantagem e explorar a demanda mundial de oportunidades para envolver-se em evasão tributária<sup>691</sup>. Já Beauchamp define como um país ou um território que atribua a pessoas físicas ou coletivas vantagens fiscais suscetíveis de evitar a tributação em seu país de origem ou de beneficiar um regime mais favorável que o desse país<sup>692</sup>. E, finalmente, sem desprezar os demais existentes, Murphy invoca aquele utilizado pela OCDE, que considera paraíso fiscal qualquer território com baixo nível de tributação para operações financeiras de não residentes e que ofereça forte sigilo sobre o conteúdo das operações<sup>693</sup>.

Muitos estudiosos do tema consideram a terminologia paraíso fiscal, também utilizada na expressão em inglês *tax haven*, pejorativa e, por tal razão, de difícil definição e consenso. No entanto, o objetivo perseguido ao assim denominar foi o de justamente espelhar a situação do refúgio dos impostos, em que, na maioria das vezes, diminutos territórios oferecem atrativos no que tange à tributação, com a intenção de atrair investimentos internacionais com a eliminação das barreiras para operações financeiras externas<sup>694</sup>.

---

<sup>687</sup> ALMEIDA, Carlos Otávio Ferreira. *Tributação Internacional da Renda: A competitividade Brasileira à luz das Ordens Tributária e Econômica*. Série Doutrina Tributária v. XII. São Paulo: Quartier Latin, 2014, p. 106.

<sup>688</sup> SIMMONS, Richard S. Does recent empirical evidence support the existence of international corporate tax competition?. *Journal of International Accounting, Auditing and Taxation*, n. 15, 2006, p. 17.

<sup>689</sup> BAKER, Philip. *The concept of tax haven: a legal analysis*. *Op. cit.*, p. 12.

<sup>690</sup> André Ferreira de Oliveira, ao analisar sob o ponto de vista português e comunitário: “[...] não existe uma definição conceitual do que seja um ‘paraíso fiscal’, antes tendo optado o legislador luso (como o Comunitário) por os prever sob a forma de listagem”. OLIVEIRA, André Ferreira de. Paraísos Fiscais e Regimes de Tributação privilegiada: engulhos no combate aos proveitos gerados pela fraude e corrupção?. In COSTA, José de Faria; GODINHO, Inês Fernandes; SOUSA, Susana Aires de. *Os crimes de fraude e a corrupção no Espaço Europeu*. Coimbra: Coimbra, 2014, p. 71.

<sup>691</sup> DOGGART, Caroline. *Tax Havens and their uses*. London: Economist Intelligence Unit, 2002.

<sup>692</sup> BEAUCHAMP, André. Guide Mondiale des Paradis Fiscaux *apud* MORAIS, Rui Duarte. Paraísos Fiscais e Regimes Fiscais privilegiados. *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 66, Lisboa, 2006, p. 1188.

<sup>693</sup> MURPHY, Richard. *Fiscal Paradise or tax on development?* Disponível em: <[https://www.taxjustice.net/cms/upload/pdf/Fiscal\\_paradise.pdf](https://www.taxjustice.net/cms/upload/pdf/Fiscal_paradise.pdf)>. Acesso em: 17 jun. 2017.

<sup>694</sup> PALAN, Ronen. The emergence of an offshore economy. *Futures*, v. 30, n. 1, 1998, p. 64-65.

Charles Irish reconhece a dificuldade em estabelecer uma conceituação universal de paraíso fiscal, preferindo, por isso, estabelecer uma classificação em três categorias distintas, a saber: (i) paraísos fiscais puros; (ii) paraísos fiscais liberais e (iii) paraísos fiscais de tratados<sup>695696</sup>. Os paraísos fiscais puros são aqueles que não instituem tributação direta sobre a renda oriundas de centros *offshore*, nem mesmo sobre as sucessões, heranças e doações, o que ocorre, por exemplo, segundo elenca Irish, em Bahamas, Bermudas, Ilhas Cayman, Nauru e Vanuatu. Os paraísos fiscais liberais, por sua vez, promovem a tributação direta sobre a renda, porém, com algum alívio fiscal, conforme ocorre, por exemplo, em Irlanda, Hong Kong, Panamá e Costa Rica. Por fim, os paraísos fiscais de tratados são aqueles que estabelecem acordos internacionais de bitributação que beneficiam aqueles que não são residentes em nenhum dos signatários, muito utilizados em transações de investimentos internacionais como forma de atrair as grandes fortunas<sup>697</sup>.

Diante de tal circunstância, há uma dificuldade assente no estabelecimento do conceito de paraíso fiscal, sobretudo pelo fato de que existem diferentes espécies de operações, bem como diante da dependência do viés com que cada Estado o identifica, de acordo com a percepção própria dos riscos de erosão de suas bases tributárias provocadas pela atração exterior dos regimes de tributação privilegiada<sup>698</sup>.

Os paraísos fiscais socorrem-se de diversas estruturas para as operações de lavagem de dinheiro, dentre as quais se destacam as *trusts* e as sociedades *offshore*. *Trust* é uma estrutura de planejamento tributário internacional que possui a finalidade de proteger ativos; é uma maneira de atribuir bens e direitos para terceiros sem que haja a transmissão do direito de propriedade<sup>699</sup>. Assim, o proprietário de bens ou do patrimônio efetua a transmissão deste para outro sujeito, denominado fiduciário (*trustee*), que passa a deter a propriedade formal (*trust-ownership, legal state*), exercendo sobre ele a custódia e a administração com a finalidade de que os ganhos ou

---

<sup>695</sup> IRISH, Charles R. Tax havens. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, v. 15, n. 3, 1982, p. 453.

<sup>696</sup> Já Baker sugere uma classificação escorada em quatro categorias: (i) clássicos ou que não tributam renda; (ii) que não tributam renda de fontes estrangeiras; (iii) que dispõem de regimes fiscais privilegiados; (iv) que se valem dos tratados ou *treaty tax havens*. BAKER, Philip. *The concept of tax haven: a legal analysis*. *Op. cit.*, p. 6-8.

<sup>697</sup> IRISH, Charles R. *Tax havens*. *Op. cit.*, p. 453.

<sup>698</sup> ARNOLD, Brian J.; DIBOUT, Patrick. Limits on the use of low-tax regimes by multinational businesses: current measures and emerging trends general reports *apud* ALMEIDA, Carlos Otávio Ferreira. *Tributação Internacional da Renda: A competitividade Brasileira à luz das Ordens Tributária e Econômica*. *Op. cit.*, p. 109.

<sup>699</sup> ANSELMO, Márcio Adriano. *Lavagem de dinheiro e cooperação jurídica internacional*. *Op. cit.*, p. 58.

rendimentos sejam atribuídos aos beneficiários<sup>700</sup>. Sua utilização visa impedir a incidência de tributação sobre a transmissão do patrimônio, já que os bens geralmente não estão declarados ao fisco<sup>701</sup>.

As sociedades *offshore* são pessoas jurídicas que, embora constituídas em um paraíso fiscal, atuam com exclusividade fora dos limites territoriais onde está localizada sua matriz, constituindo-se em gênero cujas espécies são as *holdings*, as sociedades de base e as sociedades de prestação de serviços<sup>702</sup>; são jurisdições que fornecem o serviço em uma escala incompatível com o tamanho da economia doméstica<sup>703</sup>. O termo *offshore* identifica a constituição das sociedades com capital de não residentes, cujas atividades ocorrem em Estado diverso de onde está situada a matriz<sup>704</sup>.

Há uma evidente similaridade entre os paraísos fiscais e os centros *offshore*, no entanto, não é possível confundi-los, sob pena de não promover a diferenciação entre as operações, já que, na hipótese dos centros *offshore*, trata-se de jurisdições que se especializaram em serviços financeiros, ao passo que os paraísos fiscais chegam a oferecer serviços sigilosos em outras áreas, ou seja, não apenas relacionam suas atividades às finanças em si, mas também em bens como imóveis e embarcações. A título de exemplo, a Libéria, reconhecida como um paraíso fiscal pela OCDE, promove o registro de navios como se de sua bandeira fossem, a fim de possibilitar maior sigilo e menores custos<sup>705</sup>.

Em que pese inexistir uma contabilização rigorosa em torno do impacto econômico financeiro dos paraísos fiscais, a OCDE, em 2009, estimava que estaria depositado nesses locais

---

<sup>700</sup> TORRES, Heleno. *Direito Tributário Internacional: planejamento tributário e operações transnacionais*. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 102-109.

<sup>701</sup> ANSELMO, Márcio Adriano. *Lavagem de dinheiro e cooperação jurídica internacional*. *Op. cit.*, p. 59.

<sup>702</sup> As sociedades *holdings* são aquelas que possuem o objetivo de participar da sociedade de outras empresas, bem como para ocultar a identificação real do verdadeiro controlador. Concentram ainda as receitas na jurisdição de regime tributário privilegiado para posterior distribuição dos dividendos, aproveitando as vantagens oferecidas na lei. A título de exemplo, a lei de Luxemburgo de 1929 isenta as sociedades *holding* de imposto sobre o lucro oriundo de dividendos recebidas das sociedades cujo capital participe de imposto sobre ganhos de capital na alienação das participações e de retenção na fonte sobre dividendos distribuídos aos sócios. Já as *sociedades de base* são sociedades criadas com a intenção de acumular os rendimentos e afastar a incidência de tributos ou de diferir seu pagamento. Estão sediadas em países com tributação inferior à da sociedade-mãe, cujas atividades estão estabelecidas em um terceiro país. Por fim, e não menos relevante mencionar, existem as *sociedades de prestação de serviços*, constituídas em território com tributação mais favorável e atuam em áreas como consultoria, assessoria, auditoria, além de outras, que geram gastos dedutíveis para empresas do grupo. *In ibidem*, p. 60-62.

<sup>703</sup> ZOROMÉ, Ahmed. *Concept of offshore financial centers: in search of an operational definition*. Washington, D.C.: FMI, 2007, p. 6-7.

<sup>704</sup> ANSELMO, Márcio Adriano. *Lavagem de dinheiro e cooperação jurídica internacional*. *Op. cit.*, p. 60.

<sup>705</sup> TAX JUSTICE NETWORK. *Identifying tax havens and offshore finance centres*. Disponível em: <[https://www.taxjustice.net/cms/upload/pdf/Identifying\\_Tax\\_Havens\\_Jul\\_07.pdf](https://www.taxjustice.net/cms/upload/pdf/Identifying_Tax_Havens_Jul_07.pdf)>. Acesso em: 14 jun. 2017.



algo entre US\$1.700 milhões a US\$ 11.000 milhões. Já para a organização americana Tax Justice Network, em análise realizada em 2010, haveria cerca de US\$ 21 trilhões e US\$ 32 trilhões. Já a Credit Suisse calculou em 2011 a movimentação de US\$ 231 trilhões, o que representa três vezes e meia o PIB norte-americano<sup>706</sup>.

Basicamente, há duas maneiras de se evitar os impostos a partir da utilização dos paraísos fiscais: (i) a evasão fiscal e a (ii) elisão fiscal.

De acordo com o Legal Information Institute, a evasão fiscal ocorre pelo uso de meios escancaradamente ilegais e fraudulentos para evitar o pagamento dos tributos devidos. O mecanismo utilizado pode ser com a divulgação de lucros menores que os realmente auferidos ou pela declaração de despesas maiores que as efetivamente assumidas. Tal expediente possibilita que indivíduos ou empresas burlem os órgãos de controle e transfiram os recursos com valores adulterados para paraísos fiscais, onde obterão a garantia do sigilo e da tributação zero ou bem mais branda<sup>707</sup>.

Por seu turno, a elisão fiscal trata-se de uma conduta lícita, ou seja, uma evasão permitida, na qual a intenção também objetiva o não pagamento ou a diminuição de tributos. Trata-se de uma ação ou omissão tendente a evitar, reduzir ou retardar o pagamento de um tributo<sup>708</sup>. O contribuinte aqui adota meios dolosos para evitar a constituição da obrigação tributária<sup>709</sup>; trata-se de um planejamento financeiro lícito para que as operações financeiras realizadas não recebam a tributação, ou que esta seja de menor valor.

A evasão fiscal lícita ou ilícita são formas de fuga aos altos impostos, sendo que, em ambos os casos, o serviço é oferecido pelos paraísos fiscais, já que, este, conforme já afirmado, possibilita sigilo e baixa tributação.

É cediço que existem muitas jurisdições que aceitam esse expediente, o que evidentemente fomenta ainda mais a estruturação e a manutenção da corrupção, das organizações criminosas e da lavagem de dinheiro. No entanto, é relevante questionar: como identificar uma jurisdição como um paraíso fiscal? Em 1998, no relatório da OCDE denominado “Harmful Tax

---

<sup>706</sup> OLIVEIRA, André Ferreira de. *Paraísos Fiscais e Regimes de Tributação privilegiada: engulhos no combate aos proveitos gerados pela fraude e corrupção?*. In COSTA, José de Faria; GODINHO, Inês Fernandes; SOUSA, Susana Aires de. *Os crimes de fraude e a corrupção no Espaço Europeu. Op. cit.*, p. 72.

<sup>707</sup> LEGAL INFORMATION INSTITUTE. *Tax evasion: an overview*, 2010. Disponível em <[http://www.law.cornell.edu/wex/tax\\_evasion](http://www.law.cornell.edu/wex/tax_evasion)>. Acesso em: 17 jun. 2017.

<sup>708</sup> DÓRIA, Antonio Roberto Sampaio. *Elisão e evasão fiscal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977, p. 448

<sup>709</sup> TORRES, Heleno. *Direito tributário e Direito Privado: autonomia privada, simulação, elusão tributária*. Revista dos Tribunais. São Paulo, 2003, p. 277.

Competition – an Emerging Issue”, delimitaram-se quatro características peculiares para a identificação de uma jurisdição como paraíso fiscal. Assim, estabeleceram-se as seguintes características: i) não tributação do patrimônio ali depositado; ii) opacidade e confidencialidade no que tange aos reais beneficiários das vantagens geradas<sup>710</sup>; iii) existência de legislação ou práticas administrativas que impedem a troca de informação relativa aos beneficiários das isenções de impostos ou taxas privilegiadas de tributação; iv) não exigibilidade de efetividade/substancialidade, ou seja, ausência de exigência de informações acerca real atividade exercida<sup>711712</sup>.

André Ferreira de Oliveira acrescenta outros quatro indícios consistentes em (i) definição artificial da base tributária através de negociação de menor incidência tributária; de isenção total de bitributação e redução para operações financeiras individualizadas; (ii) isenção de rendimento de origem estrangeira no país de origem; (iii) existência de mecanismos de obstacularização do acesso à informação pela inexistência de um sistema de registro comercial de atualização automática; (iv) encorajamento a operações ou acordos com intuito puramente fiscais, ou seja, há

---

<sup>710</sup> Aliás, no que se refere ao anonimato do investidor, dada a necessidade da maior discrição possível, escolhe-se um banco cuja sede esteja estabelecida em um paraíso fiscal, onde as contas serão nominadas por número ou pseudônimo. As contas, conforme esclarece Poirier Braz, não são anônimas, mas por razões de uma maior discrição junto aos funcionários do banco, as operações realizadas são processadas através de um número ou um pseudônimo. *In BRAZ, Manuel Poirier. Sociedades offshore e paraísos fiscais*. Lisboa: Livraria Petrony, 2010, p. 16.

<sup>711</sup> ORGANIZATION FOR ECONOMIC COOPERATION AND DEVELOPMENT. *Harmful tax competition: an emerging global issue*. Disponível em: <[http://www.uniset.ca/microstates/oecd\\_44430243.pdf](http://www.uniset.ca/microstates/oecd_44430243.pdf)>. Acesso em: 19 jun. 2017. Vide também estruturação em tópicos baseadas naquelas realizadas por André Ferreira de Oliveira *In OLIVEIRA, André Ferreira de. Paraísos Fiscais e Regimes de Tributação privilegiada: engulhos no combate aos proveitos gerados pela fraude e corrupção? In COSTA, José de Faria; GODINHO, Inês Fernandes; SOUSA, Susana Aires de. Os crimes de fraude e a corrupção no Espaço Europeu. Op. cit., p. 74-75.*

<sup>712</sup> Poirier Braz classifica os paraísos fiscais em: a) Paraísos fiscais das pessoas singulares (podem interessar ao investidor em função de sua residência ou nacionalidade), cujos locais que adotam essa espécie são: Andorra, Campione D'Italia (Itália), República da Irlanda, Mônaco, São Bartolomeu (pertence à França) e Polinésia Francesa. b) Os paraísos fiscais das sociedades (interessam em função do local de constituição, do local onde exercem sua atividade comercial ou do local de onde são dirigidas bem como do endereço de sua sede social): Bahrein, Chipre, Ilha de Jersey, Guernesey, Hong Kong, Libéria, Liechtenstein, Ilha de Man (pertence ao Reino Unido), Nauru, Panamá e Estado de Delaware (EUA). c) Paraísos Fiscais Mistos (São os que tanto podem interessar às pessoas singulares como às pessoas coletivas): Bahamas, Bermudas, Ilhas Cayman e Turcos e Caicos (território britânico). d) Paraísos Fiscais para fins especializados (são aqueles que correspondem à necessidades muito específicas, como Mônaco como base de gestão internacional e os Países Baixos para lucros e dividendos e a Dinamarca para *royalties*): Dinamarca, Ilhas Virgens Britânicas e Luxemburgo. E) Outros paraísos fiscais: Gibraltar, Vanuatu, Seychelles, Ilhas Maurício, Macau e Barbados. *In BRAZ, Manuel Poirier. Sociedades offshore e paraísos fiscais. Op. cit., p. 18-19.*

a permissão para que os contribuintes possam obter os benefícios mesmo sem prosseguirem nas operações com efetiva substancialidade no intuito meramente fiscal<sup>713</sup>.

A OCDE, no mencionado Relatório de Recomendações de 1998, não propôs uma definição bem delineada sobre a quem poderia ser atribuído o *status* de paraíso fiscal. Preferiu, em vez de fornecer critérios estanques, estipular uma multiplicidade de aspectos nocivos de específicas jurisdições ou regimes. Os critérios adotados pela OCDE consideram aqueles que utilizam a tributação zero ou muito baixas, bem como deixam de realizar a efetiva troca de informações e de transparência. Na atualização de 2001, alterando o que havia anteriormente esposado, a OCDE adotou o entendimento de que o critério da tributação zero seria insuficiente para caracterizar um paraíso fiscal. Concluiu que, em verdade, tal critério funcionaria como o *start* para a compreensão de outros critérios<sup>714</sup>.

Baker, ao analisar o Relatório de 1998, aponta três falhas significativas, em que pese o reconhecimento da relevância da iniciativa. As falhas apontadas são: i) limitação artificial do conceito de paraíso fiscal, considerando tão somente os chamados paraísos fiscais clássicos, ou seja, aqueles que adotam a tributação zero; ii) presunção de que os paraísos fiscais seriam sempre nocivos aos outros Estados, esquecendo de mencionar as possíveis justificações políticas de cada caso; iii) não definição dos critérios adequados para identificar os paraísos fiscais transgressores, já que se ignorou a soberania tributária de cada país<sup>715</sup>.

Por óbvio que a utilização dos paraísos fiscais é significativamente negativa<sup>716</sup> aos Estados cuja tributação é diretamente afetada ou de onde são subtraídos ilicitamente ativos, razão pela qual, assim como foi dito na corrupção, organização criminosa e lavagem de dinheiro, faz-se necessária a intervenção do Direito Internacional. Dentre alguns dos muitos motivos de prejudicialidade ao Estado, salta aos olhos a questão da afetação à democracia. Rui Duarte Morais afirma que a fuga de certos rendimentos para o exterior reduz a base tributável dos

---

<sup>713</sup> OLIVEIRA, André Ferreira de. Paraísos Fiscais e Regimes de Tributação privilegiada: engulhos no combate aos proveitos gerados pela fraude e corrupção?. In COSTA, José de Faria; GODINHO, Inês Fernandes; SOUSA, Susana Aires de. *Os crimes de fraude e a corrupção no Espaço Europeu*. Op. cit., p. 75.

<sup>714</sup> ALMEIDA, Carlos Otávio Ferreira. *Tributação Internacional da Renda: A competitividade Brasileira à luz das Ordens Tributária e Econômica*. Op. cit., p. 111-113.

<sup>715</sup> BAKER, Philip. *The concept of tax haven: a legal analysis*. Op. cit., p. 35.

<sup>716</sup> Muitos autores defendem aspectos positivos dos paraísos fiscais. Nesse sentido, afirma-se que a Irlanda, também considerada um paraíso fiscal, cresceu entre os anos de 1995 e 2000 cerca de 9,4% ao ano, estimulada pelo volume de investimento externo In HINES JR., James R. *Treasure Islands*. *Journal of Economic Perspectives*, v. 24, n. 4, 2010, p. 109. Hines Jr. afirma ainda que as jurisdições que permitem os paraísos fiscais apresentaram um crescimento anual de sua renda *per capita* no patamar de 1,5% a 2,3%, números muito superiores ao normalmente observado. In HINES JR., James R, *Do tax havens flourish?* Cambridge: MIT Press, 2005, p. 20.

impostos dos Estados, o que acarreta na dificuldade de implementar tarefas essenciais como geração de emprego, concretização do direito à habitação etc. Tem-se que a própria democracia é colocada em causa. Os governos não conseguem implementar as escolhas democráticas dos cidadãos pelo fato de não conseguirem cobrar as receitas necessárias<sup>717</sup>.

De forma mais ampla, o Relatório de 1998 da OCDE elencou os potenciais danos possíveis: i) erosão da base de tributação de outros países; ii) desestímulo dos contribuintes ao cumprimento das obrigações tributárias; iii) quebra da correlação entre ingresso tributário e gasto público (*free riders*); iv) modificação na composição da arrecadação, com a substituição da base “renda” por fatores de menor mobilidade, como trabalho, consumo e propriedade; v) elevação dos custos administrativos para Fisco e contribuintes<sup>718</sup>.

O Relatório da OCDE de 1998 e atualizações<sup>719</sup> uniu membros e não membros a intensificarem a cooperação internacional por meio de recomendações. Em seu conteúdo foram emanadas diversas recomendações aos Estados visando efetiva prevenção, combate e a eficácia das medidas. Requereu-se ainda que não fossem adotadas novas leis que constituíssem fator de regime fiscal privilegiado, bem como que se realizasse a promoção da abolição daquelas eventualmente existentes. Além disso, foi determinado que os Estados estabeleçam laços políticos e econômicos com aqueles que admitem os paraísos fiscais para que, através da influência, convençam a colocar fim à concorrência fiscal prejudicial. Aos paraísos fiscais fixou-se um prazo para que fosse realizado o desmantelamento dos regimes fiscais nocivos. Como resultado, surpreendentemente, um número significativo de paraísos fiscais tidos como clássicos realizaram a adesão, deixando de integrar uma “lista negra” de paraísos fiscais não colaboradores<sup>720</sup>.

A denominada *blacklisting* foi um expediente utilizado pela OCDE e considerado de suma importância para prejudicar a reputação dos paraísos fiscais e centros *offshore* com vistas a

---

<sup>717</sup> MORAIS, Rui Duarte. *Paraísos Fiscais e Regimes Fiscais privilegiados*. *Op. cit.*, p. 1.196-1.197.

<sup>718</sup> Vide relatório da OCDE de 1998. Sistematização elaborada por ALMEIDA, Carlos Otávio Ferreira. *Tributação Internacional da Renda: A competitividade Brasileira à luz das Ordens Tributária e Econômica*. *Op. cit.*, p. 61-62.

<sup>719</sup> Foram emitidos progressivos relatórios da OCDE em 2000, 2001 e 2004.

<sup>720</sup> Na atualização de 2000, foram reconhecidas 47 jurisdições avaliadas como paraísos fiscais. Já a FATF (Financial Action Task Force) criada no intuito de impedir que os sistemas financeiros fossem utilizados como forma de lavagem de dinheiro assinalou — dentre aquelas reconhecidas como tal — quinze jurisdições como não cooperantes, incluindo nesta Liechtenstein. In OLIVEIRA, André Ferreira de. *Paraísos Fiscais e Regimes de Tributação privilegiada: engulhos no combate aos proveitos gerados pela fraude e corrupção?* In COSTA, José de Faria; GODINHO, Inês Fernandes; SOUSA, Susana Aires de. *Os crimes de fraude e a corrupção no Espaço Europeu*. *Op. cit.*, 2014, p. 75.

diminuir a confiança do investidor e, conseqüentemente, o fluxo de capitais para essas localidades, como se fosse a imposição de uma sanção econômica<sup>721</sup>. Trata-se, na verdade, de uma campanha difamatória consistente em uma lista de jurisdições não cooperantes<sup>722</sup>.

Em 1999, foi criado pelo Gabinete de Combate ao Tráfico de Drogas e Prevenção Criminal o Fórum Offshore da ONU, com vistas a impedir a utilização dos centros financeiros localizados em territórios com regime de tributação privilegiado, utilizados nas operações de lavagem de dinheiro de atividades ilícitas<sup>723</sup>.

Assim como pode ser observado nas hipóteses da corrupção, das organizações criminosas e na lavagem de dinheiro, percebe-se que há uma intensa preocupação e movimentação da sociedade internacional no sentido de obstar a utilização dos paraísos fiscais. Tal circunstância pode ser comprovada pelos inúmeros tratados que foram firmados, sobretudo a partir do ano 2000. De 2000 à Cimeira G-20 de Washington, em novembro de 2008, celebraram-se 44 tratados de troca de informação tributária. E mais, entre a Cimeira G-20 de Londres (abril de 2009) até a de Pittsburgh (setembro de 2009), foram firmados mais 164<sup>724</sup>.

Denota-se uma evidente mudança de paradigma, já que se antes do período pré-globalização defendia-se com veemência o respeito à soberania dos Estados, dentro da qual não se permitia qualquer ingerência nos assuntos considerados internos, como, por exemplo, a própria adoção de regimes de tributação privilegiada, tendo a expansão da globalização alterado tal cenário substancialmente.

Sem a cooperação dos Estados não existe qualquer possibilidade de combater os crimes transnacionais, utilizando os delinquentes da barreira da soberania como forma de protegerem-se da repressão e da recuperação dos ativos desviados. A recusa de cooperação de um Estado no objetivo perseguido na harmonização global através da ratificação de tratados o qualifica como “não cooperante”<sup>725</sup>. John Christensen reforça que a maior parte desses problemas poderia ser corrigida a partir do fortalecimento da cooperação internacional, bem como através do

---

<sup>721</sup> KUDRLE, Robert T. Did blacklisting hurt the tax havens?..*Paolo Baffi Centre Research paper series*, n. 2008-23, 2008, p. 3.

<sup>722</sup>*ibidem*.

<sup>723</sup> OLIVEIRA, André Ferreira de. Paraísos Fiscais e Regimes de Tributação privilegiada: engulhos no combate aos proveitos gerados pela fraude e corrupção? In COSTA, José de Faria; GODINHO, Inês Fernandes; SOUSA, Susana Aires de. *Os crimes de fraude e a corrupção no Espaço Europeu. Op. cit.*, p. 80.

<sup>724</sup>*ibidem*, p. 83.

<sup>725</sup> Muitos dos acordos estabelecidos pela OCDE, sobretudo a partir de 2009, ocorreram com jurisdições consideradas não cooperantes, como, por exemplo, Ilha de Man, Ilhas Virgens Britânicas, Ilhas Cayman, Bermudas, Liechtenstein, além de outras.

intercâmbio de informação eficaz entre as autoridades nacionais. Sugestiona ainda mais duas medidas: (i) possibilidade de suprimir as barreiras criadas pelo sigilo bancário por meio das cláusulas de anulação embutidas nos tratados internacionais; (ii) exigência do registro de informações principais sobre a identidade do administrador e das pessoas beneficiadas, possibilitando assim a redução do segredo que envolvem os paraísos fiscais<sup>726</sup>.

No entanto, em que pesem os inegáveis avanços propiciados pelo Direito Internacional na questão dos paraísos fiscais, muito ainda precisa ser realizado para que haja uma maior efetividade nas medidas e nos instrumentos normatizados através dos tratados internacionais. Christensen alerta que as iniciativas da OCDE não foram capazes de atingir a extensão prevista, cuja justificativa não está nos problemas técnicos ou operacionais, que são superáveis, mas na ausência de vontade política para alcançar um real quadro de cooperação. Por incrível que pareça, o resultado, logo após as medidas mais intensas da sociedade internacional ocorridas entre os anos de 1998 e 2009, foi um surpreendente aumento nos fluxos monetários ilícitos transfronteiriços<sup>727</sup>.

Tal circunstância pode ser comprovada a partir do estudo empírico realizado por Johannesen e Zucman, que demonstra que as jurisdições que assinaram mais acordos tiveram uma drástica redução de depósitos, porém, os ativos não retornaram ao país de origem. Os depósitos, em verdade, migraram das jurisdições cooperativas para jurisdições menos cooperativas, gerando um intenso incentivo à não cooperação<sup>728</sup>.

Vencida a questão da relevante —mas ainda insuficiente— intervenção direta do Direito Internacional, faz-se necessário relacionar de forma mais concreta a inserção dos paraísos fiscais com a corrupção, assim como foi feito com a criminalidade organizada e a lavagem de dinheiro, justamente com a intenção de comprovar a estreita ligação e interdependência entre todos estes elementos do crime transnacional; a existência de territórios que cultivam o segredo, por si só já representam um estímulo e o encorajamento à corrupção<sup>729</sup>. Conforme sustenta Rose-Ackerman,

---

<sup>726</sup> CHRISTENSEN, John. *Tax havens and corruption – a global struggle*. Disponível em: <[http://socialwatch.org/sites/default/files/pdf/en/corruption2007\\_eng.pdf](http://socialwatch.org/sites/default/files/pdf/en/corruption2007_eng.pdf)>. Acesso em: 15 jun. 2017.

<sup>727</sup> CHRISTENSEN, John. The corruption interface: Tax Havens, Bankers and Dirty Money Flows. *Accountancy Business and the Public Interest*, vol. 6, n. 1, 2007, p. 218.

<sup>728</sup> JOHANNESSEN, Niels; ZUCMAN, Gabriel. *The end of bank secrecy? An evaluation of the G20 tax haven crackdown*. Disponível em: <<http://gabriel-zucman.eu/files/JohannesenZucman2014>>. Acesso em: 27 jun. 2017.

<sup>729</sup> GOURGUECHON, Gérard. Paradis Fiscaux, corruption, démocratie. *Hommes & Libertés*, n. 169, mar. 2015, p. 48.

através da lavagem de dinheiro em paraísos fiscais é possível desconectar o criminoso do crime ou o crime dos bens<sup>730</sup>.

Assim como já havia sido referenciado neste tópico, a utilização dos regimes de tributação privilegiada fomenta e estrutura a corrupção, possibilitando não apenas a sonegação de impostos, mas, sobretudo, a fuga e a ocultação de dinheiro público ilicitamente desviado. Não se questiona a possibilidade da corrupção privada também utilizar deste subterfúgio, no entanto, como se direcionou desde o início desta investigação, o foco é a corrupção pública. Além da ocultação, a utilização dos paraísos fiscais auxilia na denominada “viagem de ida e volta”<sup>731</sup>, ou seja, os valores que saíram na fuga de capitais são remoldados durante o processo de lavagem, antes de serem reinvestidos no país de origem.

Mesmo se tratando de corrupção pública, é importante consignar que não apenas os membros do Executivo, do Legislativo e até mesmo do Judiciário estão diretamente envolvidos com essa evasão fiscal, mas toda uma equipe que torna possível o intento criminoso. Assim, por exemplo, durante a década de 1990, sob a presidência de Sani Abacha na Nigéria, houve uma conivência ativa de uma ampla infraestrutura de bancos, advogados e contadores que forneceram os meios para que muitas dezenas de milhões de dólares fossem remetidas para o exterior. Nesse sentido, faz-se necessário oferecer novos contornos à discussão para não apenas inserir os governantes e funcionários públicos como um todo, mas toda a infraestrutura de intermediários financeiros e centros de financiamento envolvidos e que atuam diretamente na oferta do “serviço” sujo e estão no extremo superior do espectro da corrupção<sup>732</sup>. Há um estímulo na oferta desse tipo de serviço que fomenta e incentiva a corrupção em grande escala, pois fornece uma extensa base operacional para advogados e profissionais financeiros explorarem as lacunas legislativas e a regulação ainda fragmentada<sup>733</sup>. Denota-se, assim, que os atores do setor público e do setor privado exploram propositadamente o *status* privilegiado que ostentam para minar os regimes fiscais nacionais e prejudicar a capacidade do Estado de prestar os serviços exigidos pelos cidadãos<sup>734</sup>.

---

<sup>730</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corruption, Organized Crime and Money Laundering*. *Op. cit.*

<sup>731</sup> Termo utilizado por John Christensen. In CHRISTENSEN, John. *Tax havens and corruption – a global struggle*. *Op. cit.*

<sup>732</sup> CHRISTENSEN, John. *The corruption interface: Tax Havens, Bankers and Dirty Money Flows*. *Op. cit.*, p. 221.

<sup>733</sup> CHRISTENSEN, John. *Africa's Bane: Tax Havens, Capital Flight and the Corruption Interface*. *Real Instituto Elcano Working Paper 01/2009*, p. 2.

<sup>734</sup> CHRISTENSEN, John. *The corruption interface: Tax Havens, Bankers and Dirty Money Flows*. *Op. cit.*, p. 222.

É inegável que tanto a sonegação de impostos como a ocultação de capital público ilícito corrompem a estrutura do Estado para prover as condições básicas de existência humana, sobretudo nos países em desenvolvimento. Isso representa, conforme assevera Christensen, a forma mais alta de corrupção, pois priva diretamente a sociedade de recursos públicos legítimos<sup>735</sup>. A incapacidade para lidar com as falhas de um sistema financeiro globalizado gera um espírito de legalidade e comportamento antiético que atuam como um câncer na confiança dos cidadãos na integridade do sistema de mercado e no próprio Estado de Direito<sup>736</sup>. A evasão fiscal realizada por indivíduos poderosos e ricos obriga os governos a mudar a carga tributária que atingem frontalmente os menos abastados, ou seja, aumenta o custo do trabalho em relação ao capital, aumenta ainda mais a desigualdade e mina a confiança pública nas instituições democráticas<sup>737</sup>.

Além dessa afetação que abala a confiança dos cidadãos na integridade do mercado e na própria democracia, a sonegação e a ocultação dos governantes e poderosos gera um ônus fiscal para a população, pois a falta de capital para investimentos e cumprimento dos direitos fundamentais faz com que haja a transferência do ônus fiscal, afetando sobretudo aqueles que são destituídos de recursos financeiros<sup>738</sup>. Os cidadãos ricos escapam da carga tributária, e os mais pobres agonizam com o aumento dos impostos e o corte nos serviços públicos<sup>739</sup>. Os ativos estão em mãos privadas, restando ao povo os passivos e o ônus decorrentes da corrupção.

O grande problema é que os países mais afetados com o mínimo existencial, como já fora afirmado logo no primeiro capítulo, são os países em desenvolvimento. Estima-se que pelo menos US\$ 1 trilhão de dinheiro ilícito que adentra nos paraísos fiscais, cerca de metade desse montante advém de países em desenvolvimento<sup>740</sup>.

Embora escrito em 2009, o estudo elaborado por Christensen mantém-se atual e retrata o difícil cenário político, econômico e social proporcionado pelas vantagens oferecidas pelos paraísos fiscais ou centros *offshore*. No estudo, o autor propõe algumas alternativas para combater ou minorar esses efeitos, dentre os quais se destacam: i) criação de uma nova

---

<sup>735</sup> CHRISTENSEN, John. *Tax havens and corruption – a global struggle*. *Op. cit.*

<sup>736</sup> CHRISTENSEN, John. *The corruption interface: Tax Havens, Bankers and Dirty Money Flows*. *Op. cit.*, p. 224.

<sup>737</sup> *ibidem*, p. 224.

<sup>738</sup> *ibidem*.

<sup>739</sup> CHRISTENSEN, John. *Africa's Bane: Tax Havens, Capital Flight and the Corruption Interface*. *Op. cit.*, p. 15.

<sup>740</sup> BAKER, Raymond. *Capitalism's Achilles hell: dirty money and how to renew the free-market system* *apud* CHRISTENSEN, John. *Tax havens and corruption – a global struggle*. *Op. cit.*



arquitetura internacional que proteja o interesse público em detrimento desse comportamento predatório por meio da ênfase da transparência do mercado; ii) criação de sistemas mais eficazes de intercâmbio entre as autoridades nacionais como um objetivo prioritário, com um foco particular no alargamento da troca automática de informações para além dos limites da União Europeia, de forma a alcançar os países em desenvolvimento; iii) introdução da substituição das cláusulas de sigilo bancário pelo acordo de intercâmbio de informação; iv) inserção das atividades dos paraísos fiscais como uma contramedida ao combate à corrupção global<sup>741</sup>.

Conforme salienta a ativista anticorrupção Eva Joly, nada pode ser mais importante para enfrentar a pobreza no mundo que rastrear o dinheiro sujo e impor sanções aos territórios que não cooperam com esse processo<sup>742</sup>. Os paraísos fiscais ainda persistem, porque servem os interesses econômicos de um grupo de elite formado por pessoas ricas e poderosas.

### **3 A cooperação jurídica internacional anticorrupção**

A cooperação jurídica internacional está intrinsecamente interligada e inserida no contexto retratado no presente capítulo, pois, quando se abordam questões complexas como a corrupção na sociedade de risco, organizações criminosas, lavagem de dinheiro, paraísos fiscais, além de outras temáticas correlatas, é indubitável pensar sobre quais seriam as soluções e os instrumentos eficazes oferecidos pelo Direito Internacional no combate e na repressão dessa criminalidade transnacional. Além da recuperação de ativos que será retratada no próximo capítulo, tem-se que a cooperação jurídica internacional, seja nos crimes além-fronteiras de maneira geral ou especificamente no que tange à corrupção, é aquela cujos desenvolvimento, expansão e afirmação podem representar um efetivo avanço na extirpação ou pelo menos na minoração dos efeitos catastróficos provocados pelas adversidades da globalização na delinquência internacional dos novos tempos.

A expansão da globalização e a conseqüente maior circulação de pessoas e capitais, assim como o desenvolvimento da tecnologia, fizeram com que os Estados fossem compelidos a

---

<sup>741</sup> CHRISTENSEN, John. *Africa's Bane: Tax Havens, Capital Flight and the Corruption Interface*. *Op. cit.*, p. 18-21.

<sup>742</sup> JOLY, Eva, *Le G8 ne lutte pas vraiment contre la corruption* *apud* CHRISTENSEN, John. *Tax havens and corruption – a global struggle*. *Op. cit.*

reforçar o comportamento já adotado por ocasião da internacionalização dos Direitos Humanos no pós-1945. Além disso, a ideia da soberania — diante do reconhecimento de que efetivamente se convive em uma sociedade de risco — relativizou-se e fez com que os Estados se unissem em prol do combate a um mal maior, ideia que se refletiu na assunção de diversos acordos de colaboração entre nações desde 1945.

Acerca da relativização da ideia de soberania, Jónatas Machado afirma que, na contemporaneidade, há um colapso na distinção entre questões de direito interno e internacional. A soberania, no entanto, que não deixa de existir, porém é preciso que se promova uma releitura adequada aos reclamos contemporâneos da sociedade internacional. O reconhecimento de que o Estado é um instrumento a serviço do indivíduo e para proteção de seus direitos prescinde de um Estado forte e efetivo, nem que para isso seja necessário limitar a ideia de algumas das dimensões da soberania para fortalecê-la sob outros aspectos<sup>743</sup>. Segundo Machado, para que se cumpra esse desiderato, deve haver uma legitimação democrática da soberania e sua limitação por princípios fundamentais de Direito e de respeito pelos Direitos Humanos afinado com os ideais propostos pelo constitucionalismo liberal moderno. Assim, é preciso adequar a soberania tradicional à emergência de instituições e esquemas de governança global<sup>744</sup>. Nessa esteira de raciocínio, Häberle adverte que essa nova fase do constitucionalismo supera as fronteiras estatais e colide com a antiga e ultrapassada concepção estanque da soberania territorial, exigindo um compromisso solidário em nível inter e supranacional<sup>745</sup>.

Indubitavelmente, a cooperação jurídica internacional<sup>746</sup> pode e deve ser um instrumento de união entre os Estados em prol da consecução da tutela de Direitos Humanos, bem como para

---

<sup>743</sup> MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Direito Internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de setembro*. *Op. cit.*, p. 220.

<sup>744</sup> *ibidem*, p. 220-221.

<sup>745</sup> HABERLE, Peter. *Pluralismo y Constitución*. Estudios de Teoría Constitucional de la sociedad abierta. Madrid: Tecnos, 2002, p. 258-259.

<sup>746</sup> A denominação, no decorrer dos anos alterou-se para expandir sua seara de atuação, isso porque antigamente se utilizava a denominação *cooperação judiciária* para referir aquelas atividades de colaboração entre Estados com o objetivo de fortalecer o exercício do poder soberano nacional através do favorecimento de atividades como as citações e notificações de decisões judiciais. No entanto, nos últimos anos, a cooperação estendeu para âmbitos que, embora ainda relacionados ao processo, excedem as funções antigamente requeridas. Na atualidade, utiliza-se tanto para o favorecimento do processo como para a concretização de outras atividades vinculadas ao processo, mas que estão fora de seu âmbito. Assim, tem-se que a utilização abrange também o intercâmbio espontâneo de informações, a criação de registros de antecedentes criminais, a apreensão ou arresto de produtos e os benefícios de origem criminal, a cobrança de multas e as sanções e ainda na possibilidade de cooperar em matérias de natureza administrativa e sancionatória. In TRIUNFANTE, Luís de Lemos. *A Cooperação Judiciária Europeia em Matéria Penal: O Espaço Ibérico em particular*. Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p. 18.

servir de reforço ao cenário de sua internacionalização, reconhecida no pós-Segunda Guerra. Aliás, desde essa época é possível afirmar, sem qualquer questionamento, que o indivíduo é o principal ator e centro de preocupação do Direito Internacional, relegando a soberania a um segundo plano. Nesse sentir, é precisa a afirmação de Henkin de que a soberania encontra limites no próprio Direito Internacional<sup>747</sup>.

Aliás, é salutar consignar que, quando se trata de tutela de Direitos Humanos, até mesmo o dogma da não intervenção nos assuntos internos do Estado sofre relativização; em 2000, no âmbito da Comissão Internacional sobre Intervenção e Soberania do Estado, foi publicado o relatório denominado “A Responsabilidade de Proteger”, criado após o desafio lançado por Kofi Annan —então Secretário-Geral da ONU —acerca do consenso em torno de princípios básicos e processos de intervenção. Defende o relatório que os Estados soberanos possuem a responsabilidade principal pela proteção de seus cidadãos, mas, caso sejam omissos ou não forem capazes de proporcionar esta proteção, quem deverá assumir a responsabilidade será a sociedade internacional<sup>748</sup>.

A partir do momento que a corrupção é encarada como uma conduta normal pelos Estados soberanos, haverá conseqüentemente uma menor disposição para abster-se de tal prática ou para dar o primeiro passo na implementação de sanções ou reformas<sup>749</sup>. Nesse raciocínio, é primordial que se estabeleçam esforços coordenados da sociedade internacional diante do acobertamento das condutas ilícitas e da omissão estatal.

É possível afirmar ainda que, mesmo antes da queda do Muro de Berlim, que promoveu a consolidação do rompimento das barreiras e fronteiras dos Estados, já havia o desenvolvimento de algumas ideias de cooperação jurídica entre os Estados, como se observa nos casos de extradição, embora nestes haja uma preocupação muito maior com a perturbação da ordem

---

<sup>747</sup> Neste sentido explana Louis Henkin: “Após a Segunda Guerra Mundial, os acordos internacionais de direitos humanos têm criado obrigações e responsabilidades para os Estados, com respeito às pessoas sujeitas à sua jurisdição, e um direito costumeiro internacional tem-se desenvolvido. O emergente Direito Internacional dos Direitos Humanos instituiu obrigações aos Estados para com todas as pessoas humanas, e não apenas para com estrangeiros. Esse Direito reflete a aceitação geral de que todo indivíduo deve ter direitos, os quais todos os Estados devem respeitar e proteger. Logo, a observância dos direitos humanos é não apenas um assunto de interesse particular do Estado (e relacionado à jurisdição doméstica), mas é matéria de interesse internacional e objeto próprio de regulação do Direito Internacional”. In HENKIN, Louis (et al.). *International Law: cases and materials*. 3. ed. Minnesota: West Publishing, 1993, p. 375-376.

<sup>748</sup> BROWN, Chris; AINLEY, Kirsten. *Compreender as relações internacionais*. Tradução de Ana Sampaio. Lisboa: Gradiva, 2012, p. 403-404.

<sup>749</sup> MARQUETTE, Heather; PEIFFER, Caryn. Corruption and Collective Action. Developmental Leadership Program. Anti-corruption Resource Centre. *Research Paper*, n. 32, jan. 2015, p. 5.

interna propriamente dita do que com os efeitos globais perniciosos da criminalidade. É inegável, porém, que, desde a expansão da globalização, centenas de acordos de cooperação foram celebrados pelos Estados nas mais diversas áreas do Direito Internacional, sob o pensamento do constitucionalismo global, legitimado no valor da dignidade da pessoa humana e no respeito pelos direitos fundamentais<sup>750</sup>.

Aliás, aproveitando-se da menção à questão da extradição —interesse puramente nacional—, não se pode perder a oportunidade de mencionar que a cooperação jurídica internacional, antes de expandir-se substancialmente aos moldes hoje observados, representava meramente um meio para que os Estados alcançassem a satisfação de seus próprios interesses nacionais<sup>751</sup>. No entanto, o aumento exponencial dos litígios transnacionais revelou a incapacidade de fazer-se frente aos novos fenômenos, necessitando que esse isolamento fosse repensado. A cooperação internacional para o atendimento de interesses não apenas nacionais careceu de uma nova roupagem a partir do reconhecimento do auxílio mútuo como a única maneira de combater a crescente criminalidade transnacional. A cooperação, tal qual hoje é pensada e executada, não revela uma mera cortesia internacional, mas a prossecução de justiça social, que se situa acima dos interesses particulares dos Estados<sup>752</sup>. Foi necessário primeiro aumentar a consciência coletiva para posteriormente promulgar as regras<sup>753</sup>.

Conforme é cediço, inexistente na sistemática do Direito Internacional um poder central, ou uma clássica tripartição de poderes em nível mundial. Por tal razão, em 1986, Kenneth Oye, na obra intitulada “Cooperation under Anarchy”, afirma que as nações vivem em perpétua anarquia pelo fato de que nenhuma autoridade central impõe limites na busca de interesses soberanos<sup>754</sup>. Diante dessa insofismável constatação, surge a cooperação jurídica internacional como forma de harmonizar os interesses e promover um auxílio mútuo em questões de extrema relevância. Lisa Martin, pesquisadora e professora da Universidade de Harvard, realiza uma interessante relação da cooperação com o modelo do dilema do prisioneiro.

---

<sup>750</sup> MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Direito Internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de setembro*. *Op. cit.*, p. 88.

<sup>751</sup> TRIUNFANTE, Luís de Lemos. *A Cooperação Judiciária Europeia em Matéria Penal: O Espaço Ibérico em particular*. *Op. cit.*, p. 25-26.

<sup>752</sup> *ibidem.*, p. 28.

<sup>753</sup> PIETH, Mark. *International Cooperation to Combat Corruption*. In ELLIOT, Ann Kimberly (ed.). *Corruption and the Global Economy*. *Op. cit.*, p. 121.

<sup>754</sup> OYE, Kenneth. *Cooperation under Anarchy* *apud* MARTIN, Lisa L. *A economia política da Cooperação Internacional*. In KAUL, Inge; GRUNBERG, Isabelle; STERN, Marc A (Eds.). *Bens Públicos Globais: Cooperação Internacional no Século XXI*. *Op. cit.*, p. 92.

O dilema do prisioneiro exposto pela autora capta a lógica dos motivos mistos, no qual os Estados podem obter ganhos com os acordos cooperativos, porém também enfrentam, por outro lado, incentivos para renegar tais compromissos. No entanto, quando esse jogo de dilema do prisioneiro indefinidamente se repete, os atores podem adotar estratégias de reciprocidade que lhes permitem alcançar resultados benéficos. A reciprocidade consiste em estratégias do tipo “olho por olho, dente por dente”, em que a cooperação é recebida com outra cooperação. Assim, tem-se a cooperação como um ajuste mútuo de políticas estatais, voltado ao alcance de resultado que todos preferem em detrimento do *status quo*. A cooperação torna-se mais atraente que os arranjos de negação<sup>755</sup>.

A imprescindibilidade da cooperação jurídica internacional está intrinsecamente relacionada à globalização. Beck afirma que, com a globalização, cresce a necessidade de regulamentações e tratados internacionais para transações que ultrapassam fronteiras. A globalização exige que haja uma maior coordenação da política entre Estados nacionais soberanos<sup>756</sup>.

A sociedade internacional, ciente da relevância da cooperação, promoveu o aumento de sua atuação, já que, anteriormente, era muito mais judiciária que jurídica propriamente dita, pois restringia-se às questões de extradição, citações e notificações. Com o passar dos anos e a expansão da globalização, a cooperação jurídica transformou-se ao ampliar significativamente sua relevância, pois não mais abrangia apenas questões particulares do processo, mas também passou a alcançar mecanismos de cooperação policial que, dentre outras atividades, inclui o poder de investigação. Tal alteração no paradigma da cooperação é, sem dúvida alguma, um importante instrumento de que dispõem os Estados na persecução da criminalidade transnacional. Essas atividades pré-processuais podem ocorrer por meio da obtenção de provas que servirão de supedâneo para futuro processo judicial, bem como na inquirição de testemunhas, nas medidas de conservação e apreensão de bens<sup>757</sup>. Além dessas medidas, pode-se apontar, sem excluir outras, as “entregas vigiadas, transmissão espontânea de informação, interceptação de escutas

---

<sup>755</sup> *ibidem.*, p. 93.

<sup>756</sup> BECK, Ulrich. *O que é Globalização? Equívocos do globalismo: respostas à globalização*. *Op. cit.*, p. 226-227.

<sup>757</sup> TRIUNFANTE, Luís de Lemos. *A Cooperação Judiciária Europeia em Matéria Penal: O Espaço Ibérico em particular*. *Op. cit.*, p. 20.

telefônicas, requerer a transferência de acusados assim como a informação reactiva a antecedentes criminais e informações sobre condenações criminais”<sup>758</sup>.

Resta demonstrado que, definitivamente, não se concebe o fechamento dos Estados em suas soberanias como se fossem ilhas normativas; há uma necessidade premente do sentimento cooperativo em prol de interesses comuns. O cenário havido pela globalização não mais permite o isolamento, assim como não mais se satisfaz apenas com alianças bilaterais ou regionais; é preciso multilateralizar ou mundializar cada vez mais a cooperação, no intuito de promover maior eficácia na prossecução de uma mesma finalidade.

Embora relativizada pelo cenário contemporâneo, a soberania sempre oferecerá alguma resistência na consecução de medidas tendentes a atender interesses globais ou regionais comuns, pois jamais um Estado firmará qualquer acordo internacional que esteja dissonante com seus interesses. Por isso que se diz equivocada a afirmação de que, no Direito Internacional, convive-se em uma comunidade internacional; quando se emprega a expressão “comunidade”, o elo que interliga seus membros é o do afeto. Evidentemente que a expressão mais correta para retratar o relacionamento entre os Estados é sociedade internacional, pois nesta a ligação dos Estados dá-se pelo próprio interesse particular de cada um dos sujeitos de Direito Internacional. O vínculo entre os Estados é marcado pelo sentimento da suportabilidade, regulado pelas fontes do Direito Internacional. Dito isso, quando se afirma pela necessidade do desenvolvimento cada vez maior da cooperação jurídica internacional, é justamente pelo fato de que a limitação imposta pela soberania impede a execução de qualquer medida em outro país —por isso a necessidade da relativização —,o que faz surgir a dependência de acordos internacionais entre os Estados.

Sob os auspícios dos acordos internacionais, os Estados compartilham capacidade de investigação imprescindível à prevenção ou ao deslinde de crimes transnacionais de corrupção. A título de exemplo dessa eficiência, Rose Ackerman menciona que, no ano de 2006, por intermédio de um tratado bilateral entre Estados Unidos e Suíça, esta compartilhou informações financeiras que possibilitaram o julgamento de um cidadão norte-americano que agiu como intermediário em acordos ilegais de petróleo no Cazaquistão<sup>759</sup>. Afora esse exemplo, tem-se que diversos acordos multilaterais<sup>760</sup> de auxílio foram firmados desde a década de 1980, o que reforça

---

<sup>758</sup>*ibidem*, p. 20-21.

<sup>759</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corruption, Organized Crime and Money Laundering. Op. cit.*

<sup>760</sup> Âmbito multilateral global: a) Convenção das Nações Unidas sobre Tráfico Ilícito de entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas de Viena (1988); b) Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional de

a consciência da sociedade internacional na cooperação como a melhor forma de combater a criminalidade transnacional, cada vez mais incrementada pelo constante avanço e desenvolvimento tecnológicos, que desafiam a igualmente constante atualização legislativa<sup>761</sup>.

A primeira menção ou definição sobre assistência judicial pode ser encontrada na Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas, de 20 de dezembro de 1988. Verifica-se que no artigo 7º<sup>762</sup> há uma definição exaustiva de modalidades de cooperação, que confere uma maior relevância e esmero legislativo que aquele constante na extradição, prevista no artigo 6º. Conforme afirma Luís Triunfante, em que pese a amplitude da definição prevista no artigo 7º, o texto do artigo 6º serviu de inspiração para múltiplas convenções relativas à assistência judicial em matéria penal que surgiram mais tarde<sup>763</sup>.

No âmbito da Europa, sem considerar as convenções relativas à cooperação judiciária e não jurídica e que refletem o antigo paradigma do interesse puramente nacional, tem-se que merece destaque, sem desconsiderar qualquer outra, a Convenção de Auxílio Mútuo, de 29 de maio de 2000, cuja principal finalidade foi a de simplificar e acelerar os procedimentos necessários à perseguição do crime e à realização dos objetivos do processo<sup>764</sup>, conforme revelam os artigos 3º a 9º.

Além de diversos outros tratados firmados entre Estados, confere-se relevância, a título ilustrativo, à Convenção de Palermo, que versa sobre a criminalidade organizada, bem como à

---

Palermo (2000); c) Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção de Mérida (2003); d) Convenção dos Países da OCDE contra a corrupção (Decreto nº 3.678/2000). Âmbito multilateral regional: a) Convenção Interamericana sobre Assistência Mútua em matéria Penal da OEA de Nassau (1992); b) Convenção Interamericana contra a Corrupção da OEA de Caracas (Decreto nº 4.410/2002); c) Protocolo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa de Las Leñas (1991). Criação pelo G7 (Canadá, França, Alemanha, Itália, Japão, Reino Unido e Estados Unidos) do Gafi/FATF (Grupo de Ação Financeira sobre Lavagem de Dinheiro).

<sup>761</sup> Exemplo da constante modernização das condutas delitivas que desafia a constante atuação da sociedade internacional pode ser demonstrada pelo desenvolvimento de sistemas de pagamento eletrônico e virtual de moedas como os *bitcoins*. Tal moeda virtual é uma maneira utilizada para atravessar fronteiras sem a participação das instituições financeiras convencionais, oferecendo aos delinquentes o almejado anonimato. In ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corruption, Organized Crime and Money Laundering*. Op. cit.

<sup>762</sup> Dispõe o artigo 7º, nº 2, da Convenção das Nações Unidas contra o tráfico de estupefacientes e substâncias psicotrópicas da ONU (1988): “O auxílio judiciário mútuo a conceder de acordo com o presente artigo pode ser solicitado para os seguintes efeitos: a) Recolha de testemunhos ou declarações; b) Comunicação de actos judiciais; c) Realização de buscas e apreensões; d) Exame de objetos e lugares; e) Fornecimento de informações e elementos de prova; f) Fornecimento de originais ou de cópias autenticadas de documentos e registros pertinentes, incluindo documentação bancária, financeira, social e comercial; g) Identificação ou detenção de produtos, bens, instrumentos ou outras coisas para efeito de prova. In ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Convenção das Nações Unidas sobre Tráfico Ilícito de entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas, 20 dez. 1988. Disponível em: <<https://bo.io.gov.mo/bo/i/99/13/resoluar29.asp#ptg>>. Acesso em: 28 jul. 2017.

<sup>763</sup> TRIUNFANTE, Luís de Lemos. *A Cooperação Judiciária Europeia em Matéria Penal: O Espaço Ibérico em particular*. Op. cit., p. 36.

<sup>764</sup> *ibidem*, p. 52.

Convenção de Mérida<sup>765</sup>, contra a Corrupção, ambas firmadas em âmbito global. Tais convenções possibilitam a chamada cooperação espontânea, permitindo que as autoridades permitam a transmissão, mesmo sem um pedido formal de informações, às autoridades de qualquer Estado-parte. A previsão constante nas mencionadas normativas internacionais constitui um instrumento importante para o combate à repressão ao crime organizado e à corrupção, pois oferece a possibilidade de persecução penal em outro país de valores que, por exemplo, foram ocultados em paraísos fiscais<sup>766</sup>.

A corrupção é um mal enraizado no próprio sistema político do Estado, ou seja, não se trata simplesmente de pessoas corruptas, mas de um sistema contaminado pela prática; como afirma Klitgaard, a corrupção sistemática destrói as regras do jogo<sup>767</sup>. Diante de tal constatação, é necessário combater a origem, descontaminar o sistema com ações tanto preventivas como repressivas que promovam uma modernização institucional em nível nacional e internacional. Conforme apregoa García, a luta contra a corrupção é uma questão de Estado, e não de políticos ou pessoas<sup>768</sup>.

Como já debatido outrora, a corrupção não é um problema nacional, mas transnacional, o que requer ações coletivas e multilaterais para seu combate. As formas oferecidas internamente pelos Estados são incapazes de oferecer a proteção necessária aos cidadãos na criminalidade transnacional, na qual se insere a corrupção; trata-se de um problema internacional, e, como tal, devem ser alcançadas soluções conjuntas de combate. Se os atores internacionais não podem legitimamente forçar os governos nacionais soberanos a tornarem-se honestos e livres da corrupção, porém, por outro lado, podem induzir a cooperação governamental<sup>769</sup>. Castells reforça a importância da cooperação ao referir que a criminalidade transnacional escapa às rígidas instituições estatais, circunscritas a suas fronteiras, de modo que perdem não apenas a batalha do combate e da repressão, mas também a própria soberania e a legitimidade do Estado,

---

<sup>765</sup> Vide artigo 46, item 4. *In* ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. 09 dez. 2003. *Op. cit.*

<sup>766</sup> MARQUES, Silvio Antonio. *Improbidade Administrativa: ação civil e cooperação jurídica internacional*. São Paulo: Sarnia, 2010, p. 265.

<sup>767</sup> KLITGAARD Robert. International Cooperation Against Corruption. *Finance & Development*, vol. 35, n. 1, 1998, p. 4.

<sup>768</sup> GARCÍA, Nicolás Rodríguez. La corrupción en un mundo globalizado: análisis interdisciplinar. *In* GARCÍA, Nicolás Rodríguez; CAPARRÓS, Eduardo A. Fabián. *La corrupción en un mundo globalizado: análisis interdisciplinar*. *Op. cit.*, p. 267.

<sup>769</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. *International Actors and the promises and pitfalls of anti-corruption reform*. *Op. cit.*, p. 13.



consubstanciada na capacidade de impor a lei e a ordem<sup>770</sup>. Sandholz e Gray, amparados em pesquisa empírica, afirmam que os países integrados internacionalmente serão, possivelmente, menos corruptos<sup>771</sup>.

A cooperação internacional pode oferecer um efeito pedagógico no combate à corrupção por meio da organização e da disseminação de boas práticas internacionais<sup>772</sup>. Além da questão do rastreamento do produto da corrupção, outras medidas também compõem essas boas práticas. Conforme sugere Klitgaard, é possível que se forneçam habilidades especializadas de um Estado a outro, como, por exemplo, com a organização de *workshops* de alto nível, consultorias estratégicas, fornecimento de pesquisadores internacionais para rastrear depósitos no exterior, além de, mais amplamente, possibilitar o desenvolvimento de políticas internas efetivas de combate à corrupção<sup>773</sup>, já que muitas práticas nacionais ou legislações relacionadas à corrupção podem levar a conflitos e prejudicar a cooperação internacional<sup>774</sup>. Diante de tal constatação, é certo que, quando os atores são provenientes de diversas sociedades e sistemas jurídicos nacionais, a necessidade de encontrar ou criar regras comuns é ainda mais urgente<sup>775</sup>.

Na Jiang, professora associada na Universidade de Beijing, analisa a questão da influência das leis internacionais de cooperação no ordenamento interno a partir da realidade vivenciada na China; ela afirma que, após a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, a China realizou uma série de atividades tendentes a adaptar os instrumentos de cooperação por meio, sobretudo, de estudos aprofundados sobre os mecanismos para a implementação efetiva na legislação interna. Além disso, o país aderiu a diversos tratados com outros países, promovendo a devida adaptação de suas leis internas às normativas internacionais, aperfeiçoando, assim, as leis anticorrupção<sup>776</sup>.

No entanto, a constatação sobre a forma como a China tem se preocupado com a questão dos esforços globais contra a corrupção não é uma realidade. Mel Powell<sup>777</sup> assevera que os

---

<sup>770</sup> CASTELLS, Manuel. *A Era da informação: Economia, Sociedade e Cultura. O Fim do Milênio. Op. cit.*, p. 260.

<sup>771</sup> SANDHOLZ, Wayne; GRAY, Mark M. *International Integration and National Corruption. International Organization Foundation*, vol. 57, n. 4, 2003, Cambridge University Press, p. 765.

<sup>772</sup> KLITGAARD Robert. *International Cooperation Against Corruption. Op. cit.*, p. 7.

<sup>773</sup> *ibidem.*, p. 8.

<sup>774</sup> JIANG, Na. *International Anti-Corruption Cooperation: Main Features and Trends. Intel Prop Rights*, vol. 2:121, 2014, p. 1.

<sup>775</sup> SANDHOLZ, Wayne; GRAY, Mark M. *International Integration and National Corruption. Op. cit.*, p. 764.

<sup>776</sup> JIANG, Na. *International Anti-Corruption Cooperation: Main Features and Trends. Op. cit.*, p. 2.

<sup>777</sup> Texto produzido para a Conferência anual de 2017 da American Society for Public Administration, realizada em Atlanta, na Geórgia, em 17 de março de 2017. In POWELL, Mel D. *International efforts to combat corruption.*

Estados, em todo o mundo, demonstram consciência em torno das iniciativas globais de combate à corrupção, circunstância que pode ser confirmada pelo endosso generalizado às convenções internacionais. No entanto, por outro lado, Powell assevera que, apesar da adesão em massa, muitos países ainda relutam em cumprir os dispositivos contidos nas convenções. A maioria dos Estados africanos, árabes e latino-americanos ratificou a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, porém, os índices globais continuam a indicar uma manifestação generalizada de corrupção nessas regiões<sup>778</sup>. Marquete e Peiffer justificam esse comportamento desidioso amparadas no fato de que a programação anticorrupção do Estado fundamenta-se em base teórica inadequada<sup>779</sup>, pois, mesmo diante da ratificação de diversos tratados, insiste-se na ação individual fulcrada na soberania, muito pelo fato do interesse na manutenção do *status quo*, quando, na realidade, caso efetivamente almejassem o combate à corrupção, cumpririam concretamente os esforços coletivos internacionais.

A vontade política — grande entrave da cooperação jurídica internacional — é tratada pela doutrina como uma “caixa preta”; a ação coletiva é capaz de promover a descompactação dessa caixa preta. No entanto, há um obstáculo no intento que consiste na circunstância de que um governante pode não pretender dar o primeiro passo na adoção de medidas anticorrupção, com o receio que os outros não sigam seu exemplo. O agir, nesse caso, torna-se um risco, na medida em que qualquer movimento pode ser um desperdício ou algo não recompensado e reconhecido<sup>780</sup>. Assim, ações isoladas costumam não funcionar eficazmente, o que leva à conclusão pela necessidade das ações coordenadas em prol de uma finalidade maior, cujos benefícios são de alcance global.

No entanto, em que pese a consciência da sociedade internacional em torno da gravidade da corrupção, que indistintamente afeta de alguma maneira todas as soberanias, independentemente de seu grau de desenvolvimento, bem como mina qualquer esforço de consolidar as instituições democráticas<sup>781</sup>, tem-se que o atual quadro de cooperação, embora relevante, ainda se mostra insuficiente. Os diversos instrumentos internacionais desenvolvidos no

---

Disponível em: <<http://www.aspanet.org/ASPADocs/Annual%20Conference/2017/Papers/PowellMel.pdf>>. Acesso em: 04 jul. 2017.

<sup>778</sup>*ibidem*.

<sup>779</sup> MARQUETTE, Heather; PEIFFER, Caryn. *Corruption and Collective Action*. *Op. cit.*, p. 6.

<sup>780</sup>*ibidem*, p. 5.

<sup>781</sup> GARCÍA, Nicolás Rodríguez. La corrupción en un mundo globalizado: análisis interdisciplinar. In GARCÍA, Nicolás Rodríguez; CAPARRÓS, Eduardo A. Fabián. *La corrupción en un mundo globalizado: análisis interdisciplinar*. *Op. cit.*, p. 267.

âmbito de diferentes organizações correm o perigo de constituírem-se em textos meramente programáticos, que, embora revelem as boas intenções da sociedade internacional, muitas vezes deixam de ser ratificados ou apresentam dificuldades técnicas pela absoluta ausência de vontade política. Em algum momento será necessário definir em uma convenção internacional um padrão mínimo de conduta com procedimentos de monitoramento rigorosos; as até agora existentes constituem-se, em grande medida, em normas *soft law*, a qual, por sua natureza é de implementação lenta nos países, sobretudo pela ausência de vontade política<sup>782</sup>. Nesse raciocínio, acabam por constituir meras iniciativas propagandistas, como afirma García, ou seja, são evidentemente simbólicas<sup>783</sup>.

---

<sup>782</sup> PIETH, Mark. International Cooperation to Combat Corruption. IN ELLIOT, Ann Kimberly (ed.). *Corruption and the Global Economy*. *Op. cit.*, p. 125.

<sup>783</sup> GARCÍA, Nicolás Rodríguez. La corrupción en un mundo globalizado: análisis interdisciplinar In GARCÍA, Nicolás Rodríguez; CAPARRÓS, Eduardo A. Fabián. *La corrupción en un mundo globalizado: análisis interdisciplinar*. *Op. cit.*, p. 267-268.

## Capítulo IV – A CORRUPÇÃO TRANSNACIONAL E A RECUPERAÇÃO DE ATIVOS

### 1 Direito humano à propriedade privada à luz do Direito Internacional Público

#### 1.1 Direito humano à propriedade privada: conceitos e contextos

Cabe desde logo mencionar que o intuito do presente tópico não é esgotar a temática do direito à propriedade, já que tal tarefa seria hercúlea diante de tantos delineamentos que o assunto comporta. Aqui, a intenção é fazer uma análise contextual e preliminar para, mais adiante, estabelecer uma relação entre o direito à propriedade e a possibilidade da perda dos bens ilicitamente adquiridos. Assim, focar-se-á na análise sob este contexto da propriedade privada, deixando de direcionar os argumentos para a questão da propriedade comum ou coletiva, ou seja, aquela que é exercida por todos (bem público) <sup>784</sup>.

Blackstone define propriedade como aquele único e despótico domínio que um homem tem sobre as coisas externas do mundo que exclui o direito de qualquer outro indivíduo do mundo <sup>785</sup>. A propriedade expressa a ideia abstrata de um objeto sendo correlacionado ao nome de algum indivíduo. O dono de um objeto é a pessoa que foi colocada nessa posição privilegiada <sup>786</sup>; assim, nesse contexto, o direito à propriedade limita a liberdade dos outros na medida em que lhes impõe o dever de abster-se sobre aquele determinado bem <sup>787</sup>. De fato, os proprietários não apenas detêm o poder de controlar um objeto contra reivindicações concorrentes de não

---

<sup>784</sup> Radha Ivory afirma que o direito à propriedade pode ser exercido por pessoas ou grupos privados que devem controlar as decisões sobre o uso do bem. Já na propriedade coletiva, os bens são gerenciados pela comunidade como um todo, no interesse social, governados por regras cujo objetivo é torná-los disponíveis para uso por todos os membros da sociedade *IN IVORY, Radha. Corruption, Asset Recovery, and the Protection of Property in Public International Law: The Human Rights of Bad Guys*. Cambridge: Cambridge University, 2014, p. 30.

<sup>785</sup> BLACKSTONE, W. Commentaries on the Laws of England *apud* WALDRON, Jeremy. What is Private Property?. *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 5, n. 3, 1985, p. 334.

<sup>786</sup> *ibidem*, p. 333.

<sup>787</sup> ALVAREZ, José E. The Human Right of Property. *University of Miami Law Review*, n. 580, 2018, p. 592.

proprietários, mas também ostentam a autoridade normativa de determinar o que os outros podem ou não fazer com esse objeto<sup>788</sup>.

O artigo XVII da Declaração Universal dos Direitos Humanos anuncia que “todo ser humano tem direito à propriedade, só ou em sociedade com outros”, e ainda, “ninguém será arbitrariamente privado de sua propriedade”<sup>789</sup>. O direito à propriedade, compreendido como um meio de sobrevivência, possui intrínseca relação com a realização do direito à vida e de outros Direitos Humanos do indivíduo<sup>790</sup>. O relatório de 1993 do *Independent Expert* sobre direito de todos à propriedade ressalta que não se trata um direito isolado, mas que é fundamental para melhorar a dignidade pessoal e promover o bem-estar socioeconômico<sup>791</sup>.

Por se tratar de um direito humano, não se admite a exclusão de potenciais proprietários por razões de gênero, raça ou *status* social, ou seja, ninguém pode ser impedido de, por meio de seus esforços laborativos, herança ou qualquer outro meio lícito e legítimo, obter e exercer o direito à propriedade<sup>792</sup>. Desde sua origem, o direito de propriedade, importa no domínio sobre o resultado obtido pelo trabalho<sup>793</sup>; embora nem todos tenham a mesma possibilidade, acesso e quantidade de propriedades, o exercício do direito é isonômico. Conforme sustenta Canotilho, o princípio da igualdade pode e deve considerar-se um princípio de justiça social, o qual assume relevo enquanto um princípio de igualdade de oportunidades e de condições reais de vida<sup>794</sup>. O Estado tem o dever de garantir a todos, sem qualquer distinção, a possibilidade de acesso à propriedade e a proteção ao exercício desse direito. Detentores de grandes fortunas sempre tiveram meios, para além da lei, para proteger a propriedade; os pobres e as classes médias não possuem nada, senão a própria lei<sup>795</sup>. Descartar a propriedade como um direito humano é alijar os menos favorecidos da tutela da lei.

---

<sup>788</sup> DAGAN, Hanoch; DORFMAN, Avihay. The Human Rights to Private Property. *Theoretical Inquires in Law*, 18(2), 2017, p. 9.

<sup>789</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. *Op. cit.*

<sup>790</sup> GOLAY, Christophe; CIMAS, Iona. *The right to property from a Human Rights Perspective*. Legal Opinion: The Right to Property from a Human Rights Perspective. Disponível em: <<http://hln.org/img/documents/Golay%20Cimas%20R2Prop.pdf>>. Acesso em: 24 ago. 2018.

<sup>791</sup> RODRÍGUEZ, Luis Valencia. *The right of everyone to own property alone as well as in association with others*. Completed final report, Independent Expert, UN Doc. E/CN.4/1994/19, 25 nov. 1993, par. 116.

<sup>792</sup> CHENEVAL, Francis. Property rights as Human rights *In* SOTO de Hernando; CHENEVAL, Francis. *Realizing Property Rights*. *Rueffer & Rub, Swiss Human Rights Book*, vol. 1, 2006, p. 12.

<sup>793</sup> LEAL, Roger Stiefelmann. A propriedade como direito fundamental: Breves notas introdutórias. *Revista de Informação Legislativa*, ano 49, n. 194, 2012, p. 54.

<sup>794</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. *Op. cit.*, p. 430.

<sup>795</sup> CHENEVAL, Francis. Property rights as Human rights *In* SOTO de Hernando; CHENEVAL, Francis. *Realizing Property Rights*. *Op. cit.*, p. 13.

Para alguns críticos, entretanto, o fato de, no exercício do direito de propriedade, ser possível ao titular vender, comercializar ou destruir o bem, o afastaria da concepção de Direitos Humanos. No entanto, asseveram Golay e Cimas, que essa é uma visão unicamente observada pelas lentes dos direitos civis e políticos; comparam a propriedade ao direito ao alimento, que pode ser igualmente vendido, comercializado ou destruído<sup>796</sup>. Muito mais que a questão da disponibilidade do bem, o que deve ser analisado é que a propriedade encontra correspondência na própria definição de Direitos Humanos, visto que neste o que essencialmente se almeja alcançar é a tutela das características fundamentais da pessoa e sua dignidade através dos deveres estatais de respeitar (não interferir no gozo de direitos), proteger (prevenir e remediar violações) e cumprir (estabelecer leis que assegurem direitos)<sup>797</sup>. Há uma conexão evidente com a própria ideia de igual dignidade social que “funciona não apenas como fundamento antropológico-axiológico contra discriminações, objectivas ou subjectivas, mas também como princípio jurídico-constitucional impositivo de compensação de desigualdade de oportunidades”<sup>798</sup>. Dagan e Dorfman afirmam que a propriedade privada é um dispositivo de capacitação, crucial tanto para a autonomia pessoal das pessoas (autodeterminação) como para sua igualdade relacional (respeito recíproco e reconhecimento entre as pessoas)<sup>799</sup>.

Mesmo sem a profundidade que a temática comporta, é possível denotar — ainda que em breves escritos — que o Direito Humano à propriedade constitui-se de normas legais internacionais que limitam o poder governamental de extinguir ou prejudicar as relações privadas com relação às coisas<sup>800</sup>.

## *1.2 Propriedade privada e as fontes de Direito Internacional Público*

---

<sup>796</sup> GOLAY, Christophe; CIMAS, Iona. *The right to property from a Human Rights Perspective*. Legal Opinion: The Right to Property from a Human Rights Perspective. *Op.cit.*

<sup>797</sup> IVORY, Radha. *Corruption, Asset Recovery, and the Protection of Property in Public International Law: The Human Rights of Bad Guys*. *Op. cit.*, p. 30.

<sup>798</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. *Op. cit.*, p. 430.

<sup>799</sup> DAGAN, Hanoch; DORFMAN, Avihay. *The Human Rights to Private Property*. *Op. cit.*, p. 3.

<sup>800</sup> IVORY, Radha. *Corruption, Asset Recovery, and the Protection of Property in Public International Law: The Human Rights of Bad Guys*. *Op. cit.*, p. 37-38.

Conforme apregoa Fausto de Quadros, o Direito Internacional da Propriedade Privada tem sido uma das áreas que apresentou maior evolução nas últimas décadas, através do Direito Internacional Positivo, da prática internacional dos Estados e pela jurisprudência internacional<sup>801</sup>. Especificamente no que tange ao direito à propriedade enquanto um direito humano, este encontra correspondência em diversos tratados internacionais, assim como nas Constituições dos Estados. Convém dispor brevemente acerca das principais previsões desse direito nos tratados, os quais influenciaram a normatização interna desse direito de maneira menos patrimonialista/seletiva e mais direcionada à dignidade da pessoa humana. Tal perspectiva supera a ideia advinda da Idade Média de que os direitos constituem “prerrogativas, privilégios e regalias de determinados estamentos, castas ou categorias”<sup>802</sup>; passa-se a reconhecer direitos inatos à condição de pessoa humana e fundantes da constituição do Estado<sup>803</sup>.

Tais noções foram consagradas inicialmente nas declarações de direitos que marcaram o movimento do constitucionalismo. Nesse sentido, o artigo 17 da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 26 de agosto de 1789 normatiza que a “propriedade é um direito inviolável e sagrado, ninguém dela pode ser privado [...]”<sup>804</sup>. Assim, a garantia do direito à propriedade, segundo os pressupostos do constitucionalismo liberal, constitui um dever de abstenção, já que determina uma esfera de autonomia privada imune à interferência estatal ou de terceiros<sup>805</sup>.

Nas décadas que se seguiram ao final da Segunda Guerra Mundial, os Estados-membros de organizações regionais de integração política e econômica na Europa e nas Américas criaram diversos tratados dedicados à tutela dos Direitos Humanos, os quais também incluíam a temática da propriedade. O mesmo movimento também abarcou no início dos anos 1980s Estados africanos e, após o final da Guerra Fria, as antigas repúblicas soviéticas e os países árabes<sup>806</sup>.

---

<sup>801</sup> QUADROS, Fausto de. *A proteção da propriedade privada pelo Direito Internacional Público*. Almedina: Coimbra, 2017, p. 2.

<sup>802</sup> LEAL, Roger Stiefelmann. *A propriedade como direito fundamental: Breves notas introdutórias*. *Op. cit.*, p. 55.

<sup>803</sup> GRIMM, Dieter. *Constitucionalismo y Derechos Fundamentales apud ibidem*.

<sup>804</sup> DECLARAÇÃO DE DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO. 26 ago. 1789 Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>>. Acesso em: 26 ago. 2018.

<sup>805</sup> LEAL, Roger Stiefelmann. *A propriedade como direito fundamental: Breves notas introdutórias*. *Op. cit.*, p. 56.

<sup>806</sup> IVORY, Radha. *Corruption, Asset Recovery, and the Protection of Property in Public International Law: The Human Rights of Bad Guys*. *Op.cit.*, p. 31-32.

Assim, afora a previsão consagrada na França, mas que inegavelmente influenciou sobremaneira diversas Cartas Constitucionais dos Estados, globalmente, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, no pós-Segunda Guerra, foi a primeira a disciplinar a questão, em seu artigo 17. Poucos anos mais tarde, a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados contém pelo menos duas disposições que retratam a questão da propriedade<sup>807</sup>. Com bastante similitude, a Convenção relativa ao Estatuto dos Apátridas de 1954 também promoveu aludida previsão<sup>808</sup>. Em 1965, foi adotada a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação Racial, a qual previu o direito à propriedade sem qualquer distinção de raça, cor ou etnia<sup>809</sup>.

Surpreendentemente, o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), ambos adotados em 1966, deixaram de prever o direito à propriedade. Segundo explana Riedel, tal omissão origina-se nas visões ideológicas antagônicas do Ocidente e dos Blocos Orientais, assim como os do norte e do sul<sup>810</sup>. No entanto, conforme esclarece o mesmo autor, o silêncio não comporta em negação ao direito.

Após 1966, diversos tratados sobre o direito à propriedade foram firmados visando garantir a igualdade em relação à propriedade. Assim, a Convenção Internacional sobre a eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada em 1979, proclama o tratamento igualitário de mulheres e homens em relação à propriedade<sup>811</sup>. Também é possível encontrar previsão específica na Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos

---

<sup>807</sup> Vide arts. 13 e 30. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados*. 28 jul. 1951. Disponível em: <[http://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao\\_relativa\\_ao\\_Estatuto\\_dos\\_Refugiados.pdf](http://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf)>. Acesso em: 27 ago. 2018.

<sup>808</sup> Vide arts. 13 e 30. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas*. 28 set. 1954. Disponível em: <[http://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao\\_sobre\\_o\\_Estatuto\\_dos\\_Apatridas\\_de\\_1954.pdf](http://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_sobre_o_Estatuto_dos_Apatridas_de_1954.pdf)>. Acesso em: 27 ago. 2018.

<sup>809</sup> Vide art. 5º. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial*. 21 dez. 1965. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/comite-brasileiro-de-direitos-humanos-e-politica-externa/ConvIntElimTodForDiscRac.html>>. Acesso em: 27 ago. 2018.

<sup>810</sup> RIEDEL, E. *Theorie der Menschenrechtsstandards* apud GOLAY, Christophe; CIMAS, Iona. *The right to property from a Human Rights Perspective*. *Op. cit.*

<sup>811</sup> Vide art. 16. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher*. 18 dez. 1979. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/mulher/lex121.htm>>. Acesso em: 27 ago. 2018.



de Todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de Suas Famílias, adotada em 1990<sup>812</sup>, assim como na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, adotada em 2007, que também reconhece o direito à propriedade como meio de realizar outros direitos humanos das pessoas com deficiência<sup>813</sup>.

Sob a perspectiva regional, também é possível encontrar diversas previsões sobre o direito à propriedade em instrumentos de Direitos Humanos: i) artigo 1º do Protocolo nº 1 da Convenção de Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais na Convenção Europeia dos Direitos do Homem<sup>814</sup>; ii) artigo 23 da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (DADH) <sup>815</sup>; iii) artigo 21 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH) <sup>816</sup>; iv) artigo 14 da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos<sup>817</sup>; v) artigo 25 da Carta Árabe sobre Direitos Humanos<sup>818</sup>; vi) artigo 17 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia<sup>819</sup>.

Diante do brevemente explanado, denota-se que o reconhecimento do direito à propriedade enquanto um direito humano é uma constante nos instrumentos internacionais, o que traduz a preocupação evidente em limitar o poder governamental de extinguir ou prejudicar o exercício de tal direito. Nesse desiderato, tais disposições servem, em larga medida, para proteger

---

<sup>812</sup> Vide art. 15. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros de suas Famílias*. 18 dez. 1990. Disponível em: <<http://acnudh.org/wp-content/uploads/2012/08/Conven%C3%A7%C3%A3o-Internacional-para-a-Prote%C3%A7%C3%A3o-dos-Direitos-Humanos-de-todos-os-Trabalhadores-Migrantes-e-Membros-de-suas-Fam%C3%ADlias.pdf>>. Acesso em: 28 ago. 2018.

<sup>813</sup> Vide art. 30, nº 3. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência*. 30 mar. 2007. Disponível em: Disponível em: <<http://www.inr.pt/content/1/1187/convencao-sobre-os-direitos-das-pessoas-com-deficiencia>>. Acesso em: 28 ago. 2018.

<sup>814</sup> Vide art. 1º do Protocolo nº 1. EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Convenção Europeia dos Direitos do Homem*. 04 nov. 1950. Disponível em: <[https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_POR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf)>. Acesso em: 28 ago. 2018.

<sup>815</sup> Vide art. 23. DECLARAÇÃO AMERICANA DOS DIREITOS E DEVERES DO HOMEM. Abr. 1948. Disponível em: <[https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao\\_Americana.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao_Americana.htm)>. Acesso em: 28 ago. 2018.

<sup>816</sup> Vide art. 21. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Convenção Americana sobre Direitos Humanos*. 22 nov. 1969, Disponível em: <[https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_americana.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm)>. Acesso em: 28 ago. 2018.

<sup>817</sup> Vide art. 14. ORGANIZAÇÃO DA UNIÃO AFRICANA. *Carta Africana dos Direitos Humanos e do Povo*. 27 jun. 1986. Disponível em: <[http://www.achpr.org/files/instruments/achpr/achpr\\_instr\\_charter\\_por.pdf](http://www.achpr.org/files/instruments/achpr/achpr_instr_charter_por.pdf)>. Acesso em: 29 ago. 2018.

<sup>818</sup> Vide art. 25. LEAGUE OF ARAB STATES. *Arab Charter on Human Rights*. 15 set. 1994. Disponível em: <<http://www.humanrights.se/wp-content/uploads/2012/01/Arab-Charter-on-Human-Rights.pdf>>. Acesso em: 29 ago. 2018.

<sup>819</sup> Vide art. 17. CARTA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA UNIÃO EUROPEIA. 18 dez. 2000. Disponível em: <[http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text\\_pt.pdf](http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_pt.pdf)>. Acesso em: 29 ago. 2018.

a dignidade humana de forma a constituir o direito humano à propriedade previsto nas convenções globais e regionais padrões de comportamentos aceitos pelo Direito Internacional geral<sup>820</sup>.

### *1.3 Direito humano à propriedade versus perda de bens e confisco*

Conforme visto a partir dos delineamentos expostos anteriormente, o direito à propriedade constitui inegavelmente um direito humano previsto em diversos tratados e convenções universais e regionais. Almeja-se, sobretudo, impedir a intervenção abusiva do Estado no exercício ao direito do cidadão à propriedade<sup>821</sup>.

No entanto, por outro lado, o sistema de proteção de direitos fundamentais, tal qual a propriedade, não é absoluto e relativiza-se diante de seu uso abusivo, ou, conforme o enfoque pretendido nesta investigação, quando os recursos utilizados na aquisição são fruto de ilicitude e corrupção. O objetivo pretendido não compreende declinar outras razões que levam à perda de bens, como no caso, por exemplo, do titular do direito que não cumpre com a função social; tampouco abarca a análise pretendida a hipótese de desapropriação por interesse público mediante indenização, ou questões de reforma agrária. Em que pese a importância das hipóteses ora levantadas, o contexto pretendido direciona para a possibilidade de o titular de um direito humano sofrer a perda do bem ante a constatação de aquisição ilícita e de corrupção.

Canotilho, ao explicar sobre a perda de direitos fundamentais pela sua utilização abusiva, afirma que tal possibilidade já vinha expressa na Constituição de Bona (Lei Fundamental da República Federal da Alemanha, de 1949), a qual, em seu artigo 18, dispõe que o cidadão poderá ser privado do direito à propriedade caso abuse deste para combater a ordem fundamental livre e

---

<sup>820</sup> IVORY, Radha. *Corruption, Asset Recovery, and the Protection of Property in Public International Law: The Human Rights of Bad Guys*. *Op. cit.*, p. 37.

<sup>821</sup> A título de exemplo, durante o mandato presidencial de Hugo Chávez, o governo venezuelano, em nítida perseguição ao empresário Nelson Mezerhane, proprietário do jornal *Diario El Globo* e do canal televisivo *Globovisión*, revogou sua cidadania venezuelana, bem como os seus direitos de adquirir, vender ou transmitir qualquer de suas propriedades. Tal expropriação abusiva para silenciar dissidência política também ocorreram na Rússia de Vladimir Putin e na China de Xi Jumping. ALVAREZ, José E. *The Human Right of Property*. *Op.cit.*, p. 583.

democrática<sup>822</sup>. O autor acerca dessa possibilidade de relativização preconiza que: “Uma coisa é não ter direito a destruir direitos ou exercer atividades para a destruição de direitos. Outra é a de institucionalizar a lógica da perda de direitos por utilização abusiva”<sup>823</sup>.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso *Salvador Chiriboga vs. Equador*, declarou que a propriedade privada deve ser compreendida no contexto de uma sociedade democrática em que, para a prevalência do bem comum e dos direitos coletivos, devem existir medidas proporcionais que garantam os direitos fundamentais. Assim, a fim de garantir outros direitos fundamentais de vital relevância para a sociedade, poderá haver a restrição do direito à propriedade privada<sup>824</sup>.

Acerca da possibilidade de interferência do Estado no direito à propriedade diante de sua aquisição ilícita, a Corte Europeia de Direitos Humanos, no caso *Raimondo versus Itália*, declarou em 1994 que, consciente das dificuldades encontradas pelo Estado italiano na luta contra a máfia, a qual, através das atividades ilícitas, tem um volume enorme de negócios que são investidos no setor imobiliário, o confisco de bens constitui uma arma eficaz para combater esse tipo de câncer. Assim, declarou o tribunal que a restrição ao direito à propriedade privada é proporcional ao objetivo de combate perseguido, bem como visa atender a um interesse geral<sup>825</sup>. Aliás, conforme explana Radha Ivory ao analisar as decisões do Tribunal Europeu de Direitos Humanos, constatou-se que este tem uma probabilidade maior de caracterizar o alcance do interesse geral na redução da incidência da corrupção e dos atos associados ao branqueamento de capitais que propiciam consequências econômicas e sociais danosas<sup>827</sup>.

---

<sup>822</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. *Op.cit.*, p. 461.

<sup>823</sup> *ibidem*, p. 462.

<sup>824</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Caso Salvador Chiriboga vs. Equador*. Sentença de 06 maio 2008, parágrafo 60. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_179\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_179_esp.pdf)>. Acesso em: 30 ago. 2018.

<sup>825</sup> EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Raimondo vs. Itália*. Judgment de 22 feb. 1994, parágrafo 30. Disponível em: <<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016806ebe1a>>. Acesso em: 30 ago. 2018.

<sup>826</sup> Acerca do argumento do interesse geral o TEDH no caso *Sporrong e Lonroth vs. Suécia*, em 1982, já o havia declarado, conforme se denota do disposto no parágrafo 61. EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Sporrong e Lonroth vs. Sweden*. Judgment 23 set. 1982. Disponível em: <[http://web.changenet.sk/aa/files/207e345aa907113543b0857cd6856c71/a52\\_1982\\_eu\\_\\_sud\\_case\\_of\\_sporrong\\_and\\_lonroth\\_vs\\_sweden.pdf](http://web.changenet.sk/aa/files/207e345aa907113543b0857cd6856c71/a52_1982_eu__sud_case_of_sporrong_and_lonroth_vs_sweden.pdf)>. Acesso em: 30 ago. 2018.

<sup>827</sup> IVORY, Radha. *Corruption, Asset Recovery, and the Protection of Property in Public International Law: The Human Rights of Bad Guys*. *Op. cit.*, p. 258.

Diante de tais argumentos, verifica-se que não é possível afirmar que o direito humano à propriedade — retratado nos dois tópicos anteriores — seja absoluto, já que se relativiza diante do interesse geral. Assim como outros, o direito de propriedade relativiza-se em face de outros valores tutelados pelo texto constitucional e nas normativas internacionais de Direitos Humanos; trata-se de uma medida de confisco que torna bens ilicitamente adquiridos indisponíveis a seu titular. O confisco é definido como uma ordem judicial que resulta na privação da propriedade que incide sobre bens corpóreos, incorpóreos, móveis ou imóveis<sup>828</sup>. De forma mais abrangente, confisco recai sobre qualquer vantagem econômica obtida a partir de infrações penais<sup>829</sup>. O crime não é título aquisitivo da propriedade<sup>830</sup>.

A limitação ao direito de propriedade deverá respeitar o princípio da proporcionalidade, ou seja, deve-se verificar se a restrição persegue um objetivo legítimo, traduzido no interesse público, bem como se a intervenção do Estado é proporcional a esse interesse público perseguido. Deve-se estabelecer um balanceamento correto entre o interesse geral da comunidade e o interesse privado afetado<sup>831</sup>.

Torna-se difícil defender a utilização da expressão titular de um direito quando o bem é adquirido de forma ilícita, visto que, na verdade, a propriedade jamais deveria ter sido exercida. O que se defendeu anteriormente foi justamente a circunstância de que a propriedade é um direito humano e deve, como tal, ser protegida pelo Estado aos bens adquiridos lícitamente como fruto do labor ou de herança, por exemplo, e não como consequência da corrupção. No entanto, algo que deve restar bem assentado é que, embora a limitação ao direito à propriedade seja permissível, deve obrigatoriamente ser respeitado o princípio da legalidade e da proporcionalidade, ou seja, deve a restrição ser dirigida para assegurar ou promover o interesse público ou geral<sup>832</sup>.

O Direito Internacional, assim como retratou o direito humano à propriedade, também o fez com relação ao confisco de bens. Nesse sentido, a Convenção de Mérida, de 2003

---

<sup>828</sup> KAYE, Nicholas. Freezing and Confiscation of Criminal Proceeds. *Revue Internationale de droit pénal*, vol. 77, 2006, p. 324.

<sup>829</sup> *ibidem*.

<sup>830</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor. O confisco das vantagens do crime: entre os direitos dos homens e os deveres dos Estados. A jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem em matéria de confisco In FERREIRA, Maria Raquel Desterro; CARDOSO, Elina Lopes; CORREIA, João Conde. *O novo regime de Recuperação de Ativos à luz da Diretiva 2014/42/EU e da lei que transpôs*. Lisboa: Imprensa Nacional – Casa da Moeda, 2018, Kindle File, posição 750.

<sup>831</sup> *ibidem*, Kindle file, posição 1188.

<sup>832</sup> GOLAY, Christophe; CIMAS, Iona. *The right to property from a Human Rights Perspective*. *Op. cit.*

(Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção), retratada no capítulo segundo, em seu artigo 2º, “g” dispõe que: “Por confisco se entenderá a privação em caráter definitivo de bens por ordem de um tribunal ou outra autoridade competente”<sup>833</sup>. Além dessa previsão, a Convenção de Viena, de 1988 (Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas), no artigo 1º, “f”<sup>834</sup>, bem como a Convenção de Palermo, de 2000 (Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional), no artigo 2º, “g”<sup>835</sup>, estabeleceram semelhante entendimento acerca do confisco de bens.

Denota-se que o próprio Direito Internacional normatiza a possibilidade do confisco ou da perda de bens, em nítida relativização do direito fundamental à propriedade; a legalidade e a constitucionalidade de tal medida são fator de muitos questionamentos em diversas jurisdições e tribunais estrangeiros. Os principais aspectos da controvérsia envolvem as garantias de propriedade, a presunção de inocência, o direito de ser ouvido por um tribunal penal, direitos contra a autoincriminação e proibição do *bis in idem*<sup>836</sup>. Desses questionamentos, o que mais suscita discussões envolve a indagação acerca de constituir o confisco efetivamente uma sanção penal. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos já se manifestou, em iterativos julgados<sup>837</sup>, no sentido de que quando os instrumentos e produtos do delito não podem ser substituídos pela prisão, mas por outras medidas de valor econômico, o confisco terá um caráter corretivo, e não de sanção penal, o que justificaria o afastamento de algumas garantias aplicáveis ao processo penal<sup>838</sup>. Rodrigues afirma que o confisco das vantagens do crime assume funções unicamente restitutivas e, portanto, possui natureza civil<sup>839</sup>.

---

<sup>833</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção*. *Op. cit.*

<sup>834</sup> Art. 1º “f”: O termo “perda” designa a privação definitiva de bens por decisão de um tribunal ou de outra autoridade competente. In ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção das Nações Unidas sobre Tráfico Ilícito de entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas*. *Op. cit.*

<sup>835</sup> Art. 2º “g”: “Confisco” - a privação com caráter definitivo de bens, por decisão de um tribunal ou outra autoridade competente. UNITED NATIONS. *Convention Against Transnational Organized Crime*. *Op. cit.*

<sup>836</sup> OLMOS, Eduardo Alonso. *Recuperación de Activos en casos de corrupción: Cooperación Civil Internacional*. Máster en Corrupción y Estado de Derecho – Facultad de Derecho da Universidad de Salamanca. Salamanca, 2013, p. 90.

<sup>837</sup> EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Welch vs. The United Kingdom*. Judgment 09 feb. 1995. Disponível em: <<https://rm.coe.int/16806ebd5d>>. Acesso em: 31 ago. 2018; EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Philips vs. The United Kingdom*. Judgment 05 jul. 2001. Disponível em: <<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016806ebe19>>. Acesso em: 31 ago. 2018.

<sup>838</sup> OLMOS, Eduardo Alonso. *Recuperación de Activos en casos de corrupción: Cooperación Civil Internacional*. *Op. cit.*, p. 91.

<sup>839</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor. O confisco das vantagens do crime: entre os direitos dos homens e os deveres dos Estados. A jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem em matéria de confisco In FERREIRA,

Blanco Cordero explicita que o confisco não se trata de uma sanção penal em si, já que seu intento é distinto, na medida em que pretende corrigir a perturbação ao ordenamento jurídico em consequência do enriquecimento patrimonial ilícito. Argumenta o autor que se impede que o comportamento persista no futuro em nítida finalidade preventiva geral, pois, ao privar os delinquentes de sua ganância, é enviada uma mensagem para toda a sociedade no sentido de que o enriquecimento ilícito não é tolerável, que o delito não é uma atividade lucrativa<sup>840</sup> e, ainda, que os criminosos não serão autorizados a desfrutar de sua riqueza ilícita<sup>841</sup>. Conforme afirmam Simões e Trindade, “Há, pois, que dar plena realização ao velho aforismo de que o ‘crime não compensa’”<sup>842</sup>. Firma-se a ideia da superação da prisão em detrimento de soluções que facilitem a apreensão de bens, produtos e instrumentos da atividade criminosa<sup>843</sup>.

## 2. Premissas fundamentais para a compreensão da recuperação de ativos

### 2.1 Conceito e propósitos

Todos os anos, somas consideráveis de capital são transferidas ilegalmente para o exterior, fruto de corrupção e da lavagem de dinheiro. Um alto índice desses valores transferidos é oriundo de países em desenvolvimento, cujo desfalque afeta sobremaneira a consecução de serviços sociais básicos como saúde, educação, dentre tantos outros. O Banco Mundial estima que entre US\$ 20 bilhões e US\$ 40 bilhões são roubados todos os anos em países em

---

Maria Raquel Desterro; CARDOSO, Elina Lopes; CORREIA, João Conde. *O novo regime de Recuperação de Ativos à luz da Diretiva 2014/42/EU e da lei que transpôs*. *Op.cit.*, Kindle file, posição 1078.

<sup>840</sup> CORDERO, Isidoro Blanco. Recuperación de activos de la corrupción mediante el decomiso sin condena (comiso civil o extinción de dominio) *In* CAPARRÓS, Eduardo A. Fabián; ALONSO, Miguel Ontiveros; GARCÍA, Nicolás Rodríguez (eds.). *El Derecho Penal y la Política Criminal Frente a la Corrupción*. Ubijus – INACIPE – Universidad de Salamanca, México D.F., 2012, p. 340-341.

<sup>841</sup> KAYE, Nicholas. *Freezing and Confiscation of Criminal Proceeds*. *Op. cit.*, p. 323.

<sup>842</sup> SIMÕES, Euclides Dâmaso; TRINDADE, José Luís F. Recuperação de Activos: Da perda ampliada à actio in Rem (virtudes e defeitos de remédios fortes para patologias graves). *Julgar on line*, 2009. Disponível em: <<http://julgar.pt/wp-content/uploads/2014/07/Recupera%C3%A7%C3%A3odeactivosdaperdaampliada%C3%A0actioinrem.pdf>>. Acesso em: 29 ago. 2018.

<sup>843</sup> *Ibidem*.

desenvolvimento<sup>844</sup>; a cifra equivale ao PIB anual de doze dos países mais pobres do mundo, onde vivem 240 milhões de habitantes<sup>845</sup>. Sobretudo na África, enriquecem alguns indivíduos e empobrecem um número abissalmente maior. Tais práticas corruptas carregam o efeito de subtrair bilhões de dólares a cada ano da economia, o que compromete a boa governança e o Estado de Direito<sup>846</sup>.

Nos países em desenvolvimento, a transferência dos ativos para o exterior torna extremamente difícil sua recuperação, já que se enfrentam sérios obstáculos como resultado de capacidade limitada de suas leis, da investigação e de seus tribunais, além dos poucos recursos financeiros e da falta de vontade política<sup>847</sup>. Aliás, a falta de vontade política foi identificada, conforme constata Pavletic, como uma das principais causas para o reduzido valor recuperado, se considerada a quantia que anualmente é subtraída dos Estados<sup>848</sup>. Somado a isso, Peter Leasure afirma que as transferências ilegais enfraquecem também o sistema financeiro do país em desenvolvimento, já que seu bom funcionamento depende de reputação e integridade, diretamente afetadas com a corrupção e a lavagem de dinheiro.

Conforme visto no capítulo terceiro, diversas são as razões que levam os cleptocratas a transferirem dinheiro para o exterior, nomeadamente paraísos fiscais. O principal motivo, sem sombra de dúvida, está na dificuldade de rastrear o ativo ilícito. Para tanto, utilizam-se uma variedade de métodos, sendo que o mais comum é o uso de empresas de fachada para esconder as transferências ilegais<sup>849</sup>.

Durante muitas décadas, constituía missão praticamente impossível para os Estados que foram saqueados por seus governantes corruptos tomarem medidas eficazes para recuperar seus ativos ocultados no exterior; não existiam estruturas estabelecidas para permitir a recuperação de ativos. A cooperação entre Estados concentrava-se na entrega de fugitivos em processos de extradição e na obtenção de provas para facilitar o desenvolvimento de processos penais

---

<sup>844</sup> FERGUSON, Gerry. *Global corruption: Law, Theory & Practice*. 3. ed. Victoria: University of Victoria Libraries, 2018, p. 386.

<sup>845</sup> GREENBERG, Theodore S. (et al.). *Recuperación de Activos Robados: Guía de buenas prácticas para el decomiso de activos sin condena*. Banco Mundial y UNODC, 2009, p. 3.

<sup>846</sup> ATTISSO, Kodjo. *The Recovery of Stolen Assets: Seeking to balance fundamental human rights at Stake*. *Working Papers Series*, n. 08. Basel: International Centre for Asset Recovery, 2010, p. 8.

<sup>847</sup> GREENBERG, Theodore S. (et al.). *Recuperación de Activos Robados: Guía de buenas prácticas para el decomiso de activos sin condena*. *Op. cit.*, p. 3.

<sup>848</sup> PAVLETIC, Ivan. *The Political Economy of asset Recovery Process*. *Working Papers Series*, n. 07. Basel: International Centre for Asset Recovery, 2009, p. 9.

<sup>849</sup> LEASURE, Peter. *Asset Recovery in Corruption Cases: Comparative analysis identifies serious flaws in US tracing procedure*. *Journal of Money Laundering Control*, vol. 19, n. 1, 2016, p. 5.

estrangeiros<sup>850</sup>. Até mesmo por ser o destino de ocultação de ativos ilícitos mais corriqueiro, a Suíça foi o Estado pioneiro na restituição de fundos ilegais, quando, em 1986, ofereceu cooperação à Filipinas e ao Haiti dos ativos desviados por seus ditadores<sup>851</sup>.

No entanto, sem dúvida, conforme será retratado mais adiante, foi em 2003, com a adoção da Convenção das Nações Unidas (CNUCC<sup>852</sup>), que um instrumento internacional trouxe uma solução normativa ao problema do desvio ilegal de ativos. Nele, os Estados-parte reconheceram que a situação é extremamente prejudicial às instituições democráticas, às economias nacionais e ao Estado como um todo. Por tal razão, resolveu-se prevenir, detectar e desestimular, através de meios eficazes, a transferência internacional de ativos adquiridos ilicitamente, além de fortalecer a cooperação internacional na recuperação desses fundos<sup>853</sup>. Indubitavelmente, a recuperação de ativos constitui a maneira mais eficaz de promover justiça a partir da devolução dos bens roubados à jurisdição de origem, além de reduzir a impunidade e impactar consideravelmente os esquemas globais de corrupção<sup>854</sup>.

A definição, em sentido amplo, de recuperação de ativos está disposta na CNUCC, já que nenhum outro Tratado a menciona de maneira nominal. Nessa convenção, a recuperação de ativos é um estado ideal a ser alcançado com medidas preventivas e repressivas; assim, trata a recuperação de ativos como uma situação em que é possível repatriar valores subtraídos por altos funcionários públicos, bem como seus parentes próximos e associados, que deixam de movimentar ativos relacionados à corrupção através do sistema financeiro da jurisdição do Estado, transferindo-os para o exterior com a finalidade de ocultá-los<sup>855</sup>. Tal ideia pode ser extraída a partir da leitura do artigo 1º da CNUCC<sup>856</sup>.

Já em sentido mais restrito, a CNUCC define recuperação de ativos como os processos legais pelos quais os Estados usam os poderes coercitivos uns dos outros para obter ou recuperar

---

<sup>850</sup> GULLY-HART, Paul. Recuperación Internacional de activos relacionados con la corrupción: Suiza *In* JORGE, Guillermo. *Recuperación de activos de la corrupción*. Buenos Aires: Editores Del Puerto, 2008, p. 209.

<sup>851</sup> ATTISSO, Kodjo. *The Recovery of Stolen Assets: Seeking to balance fundamental human rights at Stake*. *Op. cit.*, p. 5.

<sup>852</sup> Em inglês UNCACC (United Nations Conventions against Corruption).

<sup>853</sup> ATTISSO, Kodjo. *The Recovery of Stolen Assets: Seeking to balance fundamental human rights at Stake*. *Op. cit.*, p. 5.

<sup>854</sup> VLASIC, Mark V.; NOELL, Jenae N. Fighting Corruption to Improve global Security: An analysis of International Asset Recovery Systems. *Yale Journal of International Affairs*, 5 (2), 2010, p. 108.

<sup>855</sup> IVORY, Radha. *Corruption, Asset Recovery, and the Protection of Property in Public International Law: The Human Rights of Bad Guys*. *Op. cit.*, p. 22-23.

<sup>856</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. *Op. cit.*



a propriedade de lucros e ativos derivados da corrupção<sup>857</sup>. No relatório elaborado em conjunto entre a OCDE e a StAR (*Stolen Asset Recovery Initiative*), define-se como o processo de detecção, congelamento e retorno dos bens ilegalmente adquiridos à jurisdição de origem<sup>858</sup>.

Radha Ivory sustenta que o termo recuperação de ativos na CNUCC é utilizado tanto para denotar uma finalidade quanto um processo. Expressa, segundo a autora, a meta de que cleptocratas, parentes e colaboradores próximos sejam menos capazes de movimentar a riqueza relacionada à corrupção através de instituições financeiras (finalidade), bem como que os Estados apresentem melhores condições de recuperar a propriedade desses ativos (processo)<sup>859</sup>. Nesse contexto, Hansen enumera três propósitos da Recuperação de Ativos: (i) o potencial de fornecer recursos adicionais aos governos dos países em desenvolvimento; (ii) sinalizar que existem consequências para a corrupção, bem como que seu produto não estará facilmente escondido e; (iii) passar uma mensagem para as vítimas de que a justiça foi feita<sup>860</sup>.

Nesse espectro, pesquisa realizada pela OCDE avaliou que, entre 2010 e 2012, foram congelados cerca de US\$ 1,4 bilhão de ativos desviados fruto de corrupção, sendo que desse total, US\$ 147 milhões retornaram às jurisdições de origem. Em período anterior, entre 2006 e 2009, foram devolvidos cerca de US\$ 276 milhões, sendo que, em ambos os parâmetros temporais, a maioria dos ativos foi restituída pela Suíça à jurisdição de origem<sup>861</sup>. Já com relação aos últimos quinze anos, a StAR estima que apenas entre 0,8% e 1,6% dos ativos roubados foram recuperados<sup>862</sup>, o que demonstra um quadro de insuficiência diante da quantidade subtraída anualmente.

O Direito Penal, apesar dos avanços, continua centrado na aplicação da sanção ao condenado, relegando a segundo plano as consequências patrimoniais da conduta. Conforme

---

<sup>857</sup> *ibidem*.

<sup>858</sup> ORGANIZATION FOR ECONOMIC AND DEVELOPMENT AND STOLEN ASSET RECOVERY INITIATIVE. *Tracking Anti Corruption and Asset Recovery Commitments: a progress Report and Recommendations for Action*. OECD and the International Bank for Reconstruction and Development/The World Bank, 2011, p. 23.

<sup>859</sup> IVORY, Radha. *Corruption, Asset Recovery, and the Protection of Property in Public International Law: The Human Rights of Bad Guys*. *Op. cit.*, p. 28.

<sup>860</sup> HANSEN K. *Illicit Financial Flows from Developing Countries: Measuring OECD Responses*. Paris: OECD, 2014, p. 87.

<sup>861</sup> *ibidem*, p. 88.

<sup>862</sup> FERGUSON, Gerry. *Global corruption: Law, Theory & Practice*. *Op. cit.*, p. 386.

assevera João Conde Correia, “condenamos a penas de 25 anos de prisão, mas temos dificuldade em confiscar os lucros do crime”<sup>863</sup>.

A recuperação de ativos se estabelece além do seu fator social —mais preponderante — como uma forma que se soma à privação da liberdade. Denota-se que a segregação constitui-se em um sancionamento que restringe a liberdade, mas que não obtém o êxito de promover a justiça em sua totalidade, pois, para a maioria dos cleptocratas, compensa o tempo de permanência na prisão, já que, cumprida a sanção, poderá desfrutar de todo o ativo ocultado e obtido criminalmente<sup>864</sup>. Nesse sentido, Euclides Dâmaso Simões afirma que “vai se firmando uma ideia de superação da prisão como fulcro da reacção penal em favor de soluções que viabilizem o ‘asfixiamento económico’ ou, pelo menos, a colocação do criminoso na situação económica que tinha antes do cometimento do crime”<sup>865</sup>. Pretende-se, outrossim, que a recuperação de ativos instale-se nas práticas judiciais como um objetivo tão importante como a atribuição convencional de responsabilidade penal dos agentes de crime<sup>866</sup>.

## 2.2 Esforços internacionais de recuperação de ativos

Diferentemente do que foi abordado no segundo capítulo, quando se explanou acerca da internacionalização da corrupção através da análise dos instrumentos normativos, a pretensão, neste momento, verte para a discussão em torno das previsões em tratados e convenções da recuperação de ativos, bem como de outros esforços internacionais que denotam a preocupação da sociedade internacional com a corrupção transnacional e os efeitos jurídico-sociais perversos que provoca.

---

<sup>863</sup> CORREIA, João Conde. *Da proibição do confisco à perda alargada*. Lisboa: INCM Imprensa Nacional- Casa da Moeda, 2012, Kindle File, posição 265.

<sup>864</sup> Neste sentido, João Conde Correia: “As sanções penais clássicas são pouco eficazes contra certo tipo de criminalidade (pouco lhes interessa uma pesada pena de prisão, se puderem afinal manter incólume todo o património gerado pelo crime) que, ao invés, revela grande sensibilidade às medidas patrimoniais”. *In ibidem*, Kindle file, posição 340/350.

<sup>865</sup> SIMÕES, Euclides Dâmaso. A proposta de lei sobre o Gabinete de Recuperação de Activos (Um passo no caminho certo). *Revista do CEJ*, n. 14, 2010, p. 183.

<sup>866</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor; RODRIGUES, Carlos A. Reis. *Recuperação de activos na criminalidade económica-financeira: viagem pelas idiossincrasias de um regime de perda de bens em expansão*. Lisboa: Minerva, 2014, p. 59.

A partir do momento que os Estados concordam em criminalizar a corrupção, sinalizam sua disposição em processar e punir o mau uso local do poder ou do cargo para ganho privado. Nesse sentir, os Estados são incentivados a garantir que as pessoas possam ser privadas da riqueza ilícita por meio de diversas medidas, dentre as quais incluem-se a recuperação de ativos e a cooperação internacional. A maioria dos tratados anticorrupção exige que os Estados-parte modifiquem suas leis de forma a permitir que os cleptocratas sejam privados da riqueza ilícita, bem como para restringir esses bens para fins de confisco<sup>867</sup>.

### *2.2.1 Previsão na Convenção das Nações Unidas (Mérida): um princípio fundamental*

No preâmbulo da CNUCC, as partes anunciam sua determinação de prevenir, detectar e deter de maneira mais eficaz as transferências internacionais de ativos adquiridos ilicitamente e fortalecer a cooperação internacional na recuperação de ativos. Já no Capítulo V, a Convenção prevê um quadro geral para facilitar a recuperação de bens roubados, tornando a cooperação e a assistência obrigatórias, conforme se verifica das previsões constantes nos artigos 51 a59.

Trata-se a CNUCC de um instrumento inovador, pois, pela primeira vez, foram incluídos em uma normativa internacional o conceito, a descrição e os procedimentos de cooperação para a recuperação de ativos<sup>868</sup>, já que outros tratados multilaterais internacionais sobre corrupção — como, por exemplo, a Convenção Interamericana contra a Corrupção de 1996 (OEA) e a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, de 1997 (OCDE) — foram silentes acerca da recuperação de ativos.

Pela estrutura da convenção é possível denotar que a recuperação de ativos é retratada como uma obrigação central e como uma responsabilidade coletiva de todos os Estados-parte. As disposições relativas à recuperação de ativos não estão limitadas ao Capítulo V, já que está abrangida em diversas áreas da convenção, as quais destinam-se a oferecer as ferramentas necessárias para possibilitar a repatriação dos ativos. Conforme explana Claman, a estrutura da

---

<sup>867</sup> IVORY, Radha. *Corruption, Asset Recovery, and the Protection of Property in Public International Law: The Human Rights of Bad Guys*. *Op. cit.*, p. 101-102.

<sup>868</sup> ATTISSO, Kodjo. *The Recovery of Stolen Assets: Seeking to balance fundamental human rights at Stake*. *Op.cit.*, p. 5.

CNUCC permitiu que a recuperação de ativos fosse tratada como uma soma coesa de partes constituintes, da prevenção e detecção ao confisco e o posterior repatriamento<sup>869</sup>. Por meio dessa responsabilidade compartilhada, a sociedade internacional acentuou a necessidade de se trabalhar de forma mais urgente a recuperação de ativos, tanto em casos individuais como nos esforços para construir capacidades mais efetivas para combater a corrupção não apenas no presente, mas também no futuro<sup>870</sup>.

A recuperação dos ativos roubados é um princípio fundamental na Convenção, conforme dispõe o artigo 51<sup>871</sup>. Ao incluir tal elemento na convenção, a sociedade internacional reconhece os impactos negativos em países e populações que são privadas de bilhões de dólares desviados ano após ano por líderes corruptos e funcionários públicos<sup>872</sup>. A razão para ser erigida enquanto um princípio fundamental dá-se pelo fato de que a CNUCC reconhece que a repatriação de bens estatais escassos podem ser direcionada aos direitos sociais e ao desenvolvimento, cujos efeitos colaterais positivos podem proporcionar um clima fértil ao Estado de Direito<sup>873</sup>.

Pela primeira vez em nível global, foi elevada ao patamar de princípio vinculativo a necessidade da devolução de ativos adquiridos ilicitamente. Tal compromisso, segundo asseveram Borlini e Nessi, é a contribuição mais original trazida pela CNUCC, na medida em que impôs que a obrigação moral de devolver o capital fruto de um crime transforma-se em uma obrigação legal<sup>874</sup>. Trata-se do primeiro instrumento universal abrangente sobre recuperação de ativos e aquele que representa a melhor perspectiva para alcançar a harmonização das ordens jurídicas nacionais para combater a corrupção de forma mais eficaz<sup>875</sup>.

---

<sup>869</sup> CLAMAN, Daniel. The promise and limitations of asset recovery under the UNCAC in PIETH, Mark (ed.). *Recovering Stolen Assets*. Bern: Peter Lang, 2008, p. 333.

<sup>870</sup> JORGE, Guillermo. Medidas para prevenir y detectar transferências del producto de la corrupción pública In JORGE, Guillermo. *Recuperación de activos de la corrupción*. Buenos Aires: Editores Del Puerto, 2008, p. 209.

<sup>871</sup> Art. 51: “A restituição de ativos de acordo com o presente Capítulo é um princípio fundamental da presente Convenção e os Estados Partes se prestarão à mais ampla cooperação e assistência entre si a esse respeito”. In ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção*. Op. cit.

<sup>872</sup> ATTISSO, Kodjo. *The Recovery of Stolen Assets: Seeking to balance fundamental human rights at Stake*. Op. cit., p. 3.

<sup>873</sup> VLASIC, Mark V.; NOELL, Jenae N. Fighting Corruption to Improve global Security: *An analysis of International Asset Recovery Systems*. Op. cit., p. 111.

<sup>874</sup> BORLINI, Leonardo; NESSI, Giulio. International Asset Recovery: Origins, evolution and current challenges. *Diritto del Commercio Internazionale*, anno XXVIII, fasc. 2, 2014, p.404.

<sup>875</sup> RIBEIRO, Rochelle Pastana. *Asset Recovery under the United Nations Convention against Corruption: challenges and opportunities*. Dissertation (Master in International Criminal Law) – LLM Advanced in Public International Law, Leiden University. Leiden, 2011, p. 89.

A fim de habilitar a execução da recuperação de ativos enquanto um princípio fundamental, a CNUCC criou mecanismos de cooperação internacional com respeito a localização da origem, congelamento, apreensão, confisco e retorno dos ativos saqueados, incluindo: i) procedimentos adequados para assegurar que as entidades financeiras prestem particular atenção às atividades suspeitas que incluam contas bancárias privadas de funcionários públicos proeminentes e membros de suas famílias e associados<sup>876</sup>; ii) procedimentos que permitam a um Estado-parte participe como litigante privado em tribunais de outro Estado-parte, permitindo que este recupere produtos obtidos mediante corrupção<sup>877</sup>; iii) legislação interna que possibilite a um Estado reconhecer uma ordem de confisco estrangeira e, dessa forma, congelar e confiscar ativos derivados de corrupção por meio de suas próprias investigações<sup>878879</sup>.

Conforme é possível extrair de seu conteúdo, as disposições constantes na CNUCC estabelecem um quadro tanto civil como penal para rastreamento, congelamento, confisco e devolução dos fundos obtidos por atividades criminosas. O processo de rastrear, confiscar e repatriar a riqueza é deveras complicado; o primeiro passo é o rastreamento da riqueza roubada através das agências de combate à corrupção. A segunda etapa consiste na solicitação às autoridades do Estado onde os ativos estão localizados para que procedam ao confisco da riqueza roubada, o que é possível graças ao disposto na CNUCC, que possibilita a assistência jurídica mútua e a cooperação jurídica. A partir disso, os bens podem ser recuperados à jurisdição de origem<sup>880</sup>.

Através da CNUCC, verifica-se que há uma tentativa evidente de resolver questões que, por muitos anos, atrasaram processos de repatriação. Para tanto, a CNUCC procura fornecer um método mais direto de recuperação ao exigir que os Estados-parte permitam ações civis por parte de outros Estados em seus tribunais nacionais<sup>881</sup>, além de outras medidas dispostas no texto da convenção que demonstram com bastante evidência tal pretensão. Isso porque basta ler a CNUCC para denotar que os Estados passaram a adotar — afora as ações civis — medidas que

---

<sup>876</sup> Vide artigo 52. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção*. *Op. cit.*

<sup>877</sup> Vide artigo 53. *ibidem*.

<sup>878</sup> Vide artigo 54 *ibidem*.

<sup>879</sup> Síntese elaborada por: GREENBERG, Theodore S. (et al.). *Recuperación de Activos Robados: Guia de buenas prácticas para el decomiso de activos sin condena*. *Op. cit.*, p. 3.

<sup>880</sup> ODUSOTE, Abiodun. *Assets Repatriation and Global Best Practices: Lessons for Nigeria*. *AUDA*, vol. 6, n. 1, 2014, p. 74.

<sup>881</sup> VLASIC, Mark V.; NOELL, Jenae N. *Fighting Corruption to Improve global Security: An analysis of International Asset Recovery Systems*. *Op. cit.*, p. 111.

flexibilizaram os requisitos de demonstração da ofensa<sup>882</sup>, por meio da inversão do ônus da prova, por exemplo. Nesse sentido, prevê a CNUCC que os Estados-parte poderão exigir que os infratores demonstrem as origens lícitas de bens sujeitos a confisco (art. 31, nº 8). Recomenda-se ainda, que os Estados-parte criminalizem o enriquecimento ilícito (art. 20), além de, nos casos que se mostrarem apropriadas, adotarem as medidas necessárias para permitir o confisco das propriedades ilícitas mesmo sem condenação criminal (art. 54, nº 1, “c”).

É relevante consignar também que a convenção tratou questões sensíveis no relacionamento entre Estados, quais sejam, a soberania e o sigilo bancário. Como se sabe, constitui princípio essencial entre Estados a questão da não interferência nos assuntos internos, o que poderia representar um obstáculo intransponível à recuperação de ativos, já que, considerando que os Estados possuem autonomia para regular o funcionamento das instituições bancárias, o sigilo poderia impedir que o intento da convenção fosse alcançado. No entanto, a convenção cuidou de estipular regra concernente a tal questão ao dispor no artigo 31, nº 7, que: “os Estados-partes não poderão abster-se de aplicar as disposições do presente parágrafo amparando-se no sigilo bancário”.

A devolução dos bens ilícitos, conforme é possível extrair do artigo 51, é um princípio fundamental e um consenso global acerca de sua imprescindibilidade. No entanto, o que se verifica é que a CNUCC ainda necessita de uma implementação mais vigorosa, o que se torna facilmente perceptível se analisado o baixo índice de repatriamento de ativos roubados, conforme anteriormente explanado. A ausência de um mecanismo de monitoramento mais eficaz de cumprimento da convenção fez com que outras medidas e esforços fossem desenvolvidos — como a StAr, por exemplo — com o fito de auxiliar os Estados na implementação de suas obrigações perante a CNUCC<sup>883</sup>.

É inegável que a CNUCC fornece uma base consistente para combater a corrupção de forma a garantir boa governança e segurança aos signatários. No entanto, o que se observa é que os Estados continuam a falhar na implementação integral da convenção, deixando de cumprir as obrigações. Apesar da ampla adesão da sociedade internacional, diversos fatores ainda impedem sua aplicação integral, dentre os quais se destacam a falta de vontade política, quadros

---

<sup>882</sup> IVORY, Radha. The Right to a Fair Trial and International Cooperation in Criminal Matters: Article 6 ECHR and the Recovery of Assets in Grand Corruption Cases. *Utrecht Law Review*, 9 (4), 2013, p. 149.

<sup>883</sup> ZIEGLER, Jean; OKAFOR, Obiora. *Draft progress report on the research-based study on the impact flow of funds of illicit origin and the non-repatriation thereof to the countries of origin and the enjoyment of human rights*. Human Rights Council. Advisory Committee. Eighteenth Session, 2017, parágrafo 34.

institucionais mal-equipados, falta de recursos e mão de obra<sup>884</sup>. Vlasic e Noell elencam alguns Estados que implementaram de forma mais profícua a convenção: Estados Unidos, Reino Unido e Suíça. Este último país, aliás, é indicado por muitos estudiosos do tema como sendo aquele que, subvertendo a característica da privacidade no setor bancário, promoveu uma verdadeira “caçada” aos líderes corruptos através de uma regulamentação progressiva que dificultou sobremaneira a ocultação dos ativos ilegais<sup>885</sup>. Com desse comportamento, a Suíça possibilitou o retorno dos ativos saqueados por líderes famosos, como Sani Abacha (Nigéria), Ferdinand Marcos (Filipinas), Jean-Claude Duvalier (Haiti) e Vladimiro Montesinos (Peru).

Há um cenário profícuo para transformar a política anticorrupção em um núcleo da agenda de segurança global. Através das medidas dispostas pela CNUCC e por parceiros globais, a recuperação de ativos é uma ferramenta poderosa, não apenas para repatriar bilhões de dólares de ativos roubados a serem usados para o desenvolvimento local, mas também para enviar uma mensagem de que a responsabilidade é fundamental, elimina a impunidade e enfraquece a estabilidade das instituições governamentais corruptas<sup>886</sup>.

Apesar da falta de vontade política e de outros fatores que constituem um obstáculo à melhor implementação das medidas dispostas na CNUCC, bem como diante da convicção de que é possível promover uma maior recuperação — já que o índice ainda é demasiadamente baixo — é inegável, por outro lado, que os esforços para mudar esse quadro apresentam progressos, pois tribunais de todo o mundo têm procurado responsabilizar seus líderes corruptos. Parte do sucesso de responsabilização deve-se ao desenvolvimento de quadros jurídicos globais, dentre os quais o mais proeminente certamente é a CNUCC<sup>887</sup>.

Em 16 de novembro de 2016, a ONU, sob os auspícios da Assembleia Geral, durante a 71ª sessão, promoveu discussões de reafirmação e de construção de novos paradigmas referentes à CNUCC, as quais foram convertidas em documento escrito. Neste, reitera-se que a recuperação de ativos desempenha função importante na promoção e na proteção de todos os Direitos Humanos e na criação de um ambiente propício a seu pleno desfrute e realização<sup>888</sup>. Mencionou-

---

<sup>884</sup> VLASIC, Mark V.; NOELL, Jenae N. *Fighting Corruption to Improve global Security: An analysis of International Asset Recovery Systems*. *Op. cit.*, p. 112.

<sup>885</sup> *ibidem*, p. 113.

<sup>886</sup> *ibidem*, p. 117.

<sup>887</sup> *ibidem*.

<sup>888</sup> NACIONES UNIDAS. Assembleia Geral da ONU, A/C.3/71/L.11/Rev.1, 16 nov. 2016, p. 3. Disponível em: <<https://undocs.org/es/A/C.3/71/L.11/Rev.1>>. Acesso em: 05 set. 2018.

se ainda a dificuldade dos mecanismos de fiscalização do cumprimento e aplicação da Convenção, sendo ressaltada a importância do compromisso pleno e da participação construtiva de todos os Estados-partes em um processo progressivo e amplo<sup>889</sup>. De maneira geral, reafirma-se a necessidade de redobrar os esforços para recuperar os ativos, a fim de preservar a estabilidade e o desenvolvimento sustentável.

### 2.2.2 Stolen Asset Recovery Initiative - StAR

Em setembro de 2007, o Banco Mundial e o Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crimes (UNODC) lançaram a iniciativa denominada StAR (Stolen Asset Recovery Initiative), com o intuito de auxiliar os países em desenvolvimento na recuperação dos ativos saqueados por governantes em grandes casos de corrupção ocorridos no passado. A iniciativa atua como um componente importante da agenda global de boa governança e no estabelecimento de práticas anticorrupção<sup>890</sup>. Ao anunciar o plano, o então Secretário-Geral da ONU, Ban Ki-Moon, o Presidente do Banco Mundial, Robert B. Zoellick, e o Diretor Executivo da UNODC, Antonio María Costa, ressaltaram a necessidade de estabelecer um esforço verdadeiramente internacional para assegurar que os ativos saqueados retornem a seus legítimos proprietários<sup>891</sup>.

Após a iniciativa, a recuperação de ativos foi incluída em numerosas declarações e compromissos do G-20. Alguns dos países mais influentes do mundo comprometeram-se com o desenvolvimento, o combate à pobreza e à corrupção, elevando a recuperação de ativos para a vanguarda da agenda internacional<sup>892</sup>. Um dos primeiros casos que contou com o auxílio da StAR envolveu o trabalho conjunto com a nova liderança do Haiti e as autoridades suíças para recuperar US\$ 5,7 milhões em ativos desviados pelo ditador Jean-Claude Duvalier<sup>893</sup>.

---

<sup>889</sup>*ibidem*.

<sup>890</sup> VLASIC, Mark V.; NOELL, Jenae N. *Fighting Corruption to Improve global Security: An analysis of International Asset Recovery Systems*. *Op. cit.*, p. 114.

<sup>891</sup> GREENBERG, Theodore S. (et al.). *Recuperación de Activos Robados: Guia de buenas prácticas para el decomiso de activos sin condena*. *Op.cit.*, p. 7.

<sup>892</sup> VLASIC, Mark V.; COOPER, Gregory. Beyond the Duvalier Legacy: What new “Arab Spring” Government Can Learn from Haiti and the Benefits of Stolen Asset Recovery. *Northwestern University Journal of International Human Rights*, 10 Nw. UJ Int'l Hum Rts. 19, 2011, p. 3.

<sup>893</sup>*ibidem*, p. 3



A iniciativa StAR concentra-se na recuperação internacional de ativos e na redução das barreiras para tornar possível a repatriação para a jurisdição de origem, eliminando os refúgios seguros para a corrupção<sup>894</sup>. Theodore Greenberg *et al.* arrolam os seguintes benefícios da iniciativa: i) gerar e difundir conhecimento sobre recuperação de ativos e pleitear a execução de medidas que reduzam as barreiras para a repatriação; ii) apoiar os esforços nacionais e formar capacidade institucional na recuperação de ativos, nos sistemas efetivos de confisco, na capacidade de responder e apresentar solicitações internacionais de assistência judicial mútua; iii) monitorar os fundos recuperados quando solicitado pelas autoridades nacionais<sup>895</sup>. Além desses benefícios, um dos principais objetivos da StAR é o de incentivar e facilitar o retorno sistemático e oportuno de bens saqueados por pessoas politicamente expostas através de atos de corrupção<sup>896</sup>.

### 2.2.3 Outros movimentos internacionais

O combate do impacto adverso da corrupção transnacional tornou-se uma agenda das mais preponderantes na sociedade internacional. Tal constatação é possível diante do reconhecimento de que, nos últimos anos, surgiu um consenso crescente acerca da necessidade de realizar ações concretas de maneira mais efetiva e coordenada. Tais medidas não incluem apenas a CNUCC retratada no tópico anterior, mas também alguns outros esforços internacionais, conforme se passa a explicar.

A Convenção Relativa ao Branqueamento, Detecção, Apreensão e Perda nos Produtos do Crime e ao Financiamento do Terrorismo, do Conselho da Europa<sup>897</sup>, firmada em novembro de 1990, prevê, em seu artigo 2º, que cada Estado-parte deverá adotar as medidas legislativas e outras que se revelarem necessárias para permitir decretar a perda de instrumentos e produtos de origem ilegal. O artigo 4º, nº 1, determina que os Estados-partes adotem também medidas

---

<sup>894</sup> GREENBERG, Theodore S. (et al.). *Recuperación de Activos Robados: Guia de buenas prácticas para el decomiso de activos sin condena*. *Op. cit.*, p. 3.

<sup>895</sup> *ibidem*, p. 7.

<sup>896</sup> BORLINI, Leonardo; NESSI, Giulio. International Asset Recovery: Origins, evolution and current challenges. *Diritto del Commercio Internazionale*. *Op. cit.*, p.422.

<sup>897</sup> CONSELHO DA EUROPA. *Convenção Relativa ao Branqueamento, Detecção, Apreensão e Perda nos Produtos do Crime e ao Financiamento do Terrorismo*. 13 set. 2005. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005PC0426&from=PT>>. Acesso: 04 set. 2018.

legislativas tendentes a habilitar seus tribunais ou outras autoridades competentes a ordenarem a transmissão ou a apreensão de ficheiros bancários, a fim de possibilitar a execução das medidas previstas na convenção. O mesmo artigo traz disposição importante de que as partes não podem invocar segredo bancário para recusar o cumprimento das ordens de apreensão. Trata-se de instrumento importante de cooperação e um dos primeiros acordos internacionais a prever a possibilidade de apreensão de bens ocultados em jurisdição diversa do cometimento do crime.

A Convenção Penal sobre Corrupção de 1999, também firmada no âmbito do Conselho da Europa, exaltou a necessidade de estabelecer uma política criminal comum com vistas à proteção da sociedade contra a corrupção, o que inclui a adoção de uma legislação apropriada, bem como o estabelecimento de medidas preventivas. Reconheceu-se que a luta eficaz contra a corrupção pressupõe uma cooperação internacional crescente, rápida e eficiente<sup>898</sup>. Especificamente no que tange à recuperação de ativos, o artigo 13 dispôs expressamente acerca da adoção por cada Estado-parte de medidas legislativas de combate ao branqueamento de capitais dos produtos de crime de corrupção através da detecção, da apreensão e do confisco dos produtos do crime. Em que pese a mencionada convenção não utilizar a expressão “recuperação de ativos”, a partir do texto é facilmente perceptível que o intuito é semelhante ao que vem sendo retratado no presente capítulo e, sendo assim, deve ser compreendido enquanto um esforço internacional.

A Convenção da União Africana sobre a Prevenção e o Combate à Corrupção, adotada em 2003, em Maputo (Moçambique), reconhece em seu preâmbulo o impacto negativo da corrupção e da impunidade na estabilidade política, econômica, social e cultural dos Estados africanos, bem como seus efeitos devastadores sobre o desenvolvimento econômico e social dos povos da África. Para tanto, compreendeu-se a necessidade de formular, enquanto uma questão prioritária, uma política penal comum pela adoção de uma legislação e de medidas preventivas adequadas. No artigo 16<sup>899</sup> da Convenção, convocam-se os Estados-partes a adotarem medidas legislativas para permitir a busca, a identificação e a localização dos produtos da corrupção, bem como o confisco destes e posterior repatriamento dos proventos ilegais.

Convém enaltecer, ainda enquanto um esforço internacional, a decisão do Conselho da União Europeia (Decisão 2007/845/JAI), em 6 de dezembro de 2007, relativa à cooperação entre

---

<sup>898</sup> COUNCIL OF EUROPE. *Criminal Law Convention on Corruption*. 27 jan. 1999. Disponível em: <<https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/090000168007f3f5>>. Acesso em: 05 set. 2018.

<sup>899</sup> ORGANIZAÇÃO DA UNIÃO AFRICANA. *Convenção da União Africana sobre Prevenção e o Combate à Corrupção*. 11 jul. 2003. Disponível em: <[www.auanticorruption.org/.../Convention\\_on\\_Combating\\_Corruption\\_Portugese.doc](http://www.auanticorruption.org/.../Convention_on_Combating_Corruption_Portugese.doc)>. Acesso em: 05 set. 2018.

os gabinetes de recuperação de bens dos Estados-membros no domínio da detecção e da identificação de produtos ou outros bens relacionados ao crime. No parecer do Parlamento Europeu, destacou-se a necessidade da estreita cooperação entre as autoridades competentes dos Estados-membros em adotarem medidas que permitam uma comunicação direta acerca dos produtos e de outros bens ilícitos suscetíveis de serem objeto de uma ordem de perda<sup>900</sup>. Para tanto, recomendou-se que cada Estado-membro criasse um gabinete de recuperação de bens, a fim de facilitar a troca de informações com celeridade<sup>901</sup>.

A Parceria de Busan para uma Cooperação Eficaz para o Desenvolvimento foi criada em 2011, sob os auspícios da OCDE, cujos signatários<sup>902</sup> comprometeram-se com o fortalecimento dos processos para rastreamento, congelamento e recuperação de ativos ilegais<sup>903</sup>. Para que tal intento seja possível, oferece um quadro de diálogo continuado através de esforços para aumentar a eficácia da cooperação para o desenvolvimento<sup>904</sup>.

O Fórum Árabe de Recuperação de Ativos (Afar), criado em 2012, é uma iniciativa de apoio aos esforços de recuperação de ativos nos países árabes em transição; funciona como uma plataforma que une o G-8<sup>905</sup>, a Parceria de Deauville<sup>906</sup>, os principais centros financeiros globais e regionais, além dos países árabes. O principal intuito é incentivar a cooperação internacional, a fim de propiciar o retorno dos ativos saqueados. Tal esforço internacional gerou impulso político,

---

<sup>900</sup> Vide item 3. CONSELHO DA EUROPA. Decisão 2007/845/JAI do Conselho. 06 dez. 2007. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32007D0845&from=EN>>. Acesso em: 06 set. 2018.

<sup>901</sup> Vide item 4, *ibidem*.

<sup>902</sup> Lista de Estados e Organizações Internacionais signatários da Parceria de Busan *In ORGANIZATION FOR ECONOMIC COOPERATION AND DEVELOPMENT. Countries, Territories and Organizations Adhering to the Busan Partnership for Effective Development Co-operation*. Disponível em: <<http://www.oecd.org/dac/effectiveness/busanadherents.htm>>. Acesso em: 06 set. 2018.

<sup>903</sup> FERGUSON, Gerry. *Global corruption: Law, Theory & Practice*. *Op.cit.*, p. 421.

<sup>904</sup> ORGANIZATION FOR ECONOMIC COOPERATION AND DEVELOPMENT. *The Busan Partnership for Effective Development Co-Operation*. Disponível em: <<http://www.oecd.org/dac/effectiveness/busanpartnership.htm>>. Acesso em: 06 set. 2018.

<sup>905</sup> Composto pelas sete economias mais avançadas do mundo: Alemanha, Canadá, Estados Unidos, França, Itália, Japão, Reino Unido e Rússia.

<sup>906</sup> Trata-se de um esforço internacional lançado pelo G-8 no Encontro de Líderes em Deauville, França, em 2011, com o intuito de apoiar países árabes em transição. O objetivo visa ainda apoiar a transição em quatro áreas consideradas prioritárias: (i) estabilização, (ii) criação de empregos, (iii) participação/governança e (iv) integração. A parceria inclui Canadá, Egito, União Europeia, França, Alemanha, Itália, Japão, Jordânia, Líbia, Kwait, Marrocos, Catar, Rússia, Arábia Saudita, Tunísia, Turquia, Emirados Árabes Unidos, Reino Unido e Estados Unidos. Além destes, incluem ainda instituições financeiras internacionais e organizações comprometidas em apoiar reformas em Egito, Jordânia, Líbia, Marrocos e Tunísia. THE WORLD BANK. *Deauville Partnership with Arab Countries in Transition*. Disponível em: <<https://star.worldbank.org/ArabForum/deauville-partnership-arab-countries-transition>>. Acesso em: 06 set. 2018.

bem como aumentou a conscientização local e internacional acerca de medidas eficazes para a recuperação de ativos<sup>907</sup>.

Outro esforço internacional que merece menção foi o denominado *Lausanne Process*<sup>908909</sup>. Diante de uma série de casos complexos de ativos roubados depositados em bancos da Suíça, o governo local decidiu buscar soluções novas e pragmáticas para restituir os bens aos países de origem. Dada a ausência de um foro internacional dedicado à análise dos aspectos jurídicos e políticos para a recuperação de ativos, a Suíça, em 2001<sup>910</sup>, iniciou o processo de Lausana<sup>911</sup>; a iniciativa, que contou com a participação de trinta diferentes jurisdições e organizações internacionais, representa um importante instrumento na luta contra os bens ilícitos. O objetivo é promover a discussão dos desafios<sup>912</sup> reais de recuperação de ativos, de maneira a propor formas concretas de superá-los. Incentiva-se o espírito de parceria entre Estados solicitantes e solicitados e fortalece uma abordagem estratégica proativa para a recuperação de ativos<sup>913</sup>. Tal esforço foi formalmente reconhecido pela Assembleia Geral da ONU, que enalteceu expressamente as iniciativas no âmbito da recuperação de ativos visando fortalecer a cooperação entre Estados requerentes e requeridos<sup>914</sup>.

Dentro dessa perspectiva de compromissos e ações internacionais convém mencionar, mesmo que brevemente, que o G-8, o G-20 e o Gafí também participam ativamente desse movimento através de documentos de orientações sobre a recuperação de ativos. Dentre os movimentos ora citados destacam-se: i) G-20, nove princípios de Recuperação Efetiva de Ativos (2011); ii) G-20, perfis dos países de rastreamento de ativos (2012); iii) Princípios do G-8 para

---

<sup>907</sup> STOLEN ASSET RECOVERY INITIATIVE. *Arab Forum on Asset Recovery*. Disponível em: <<https://star.worldbank.org/ArabForum/About>>. Acesso em: 06 set. 2018.

<sup>908</sup> Surgiu por iniciativa da Suíça, em 2001; é realizado anualmente. A última edição (IX) ocorreu de 27 de fevereiro a 1º de março de 2017.

<sup>909</sup> Também denominado de *Lausanne Seminars*.

<sup>910</sup> Foram realizados diversos seminários nos anos subsequentes, como, por exemplo, o Lausana III, em 2006, com a participação nos debates de representantes dos estados vítimas, do Banco Mundial e das Nações Unidas. Além desse, em 2008 realizou-se o Lausana IV, quando se reiterou a importância da vontade política das partes envolvidas e a necessidade de uma comunicação clara e contínua para superar as diferenças entre sistemas jurídicos. In STEPHENSON, Kevin M (et al.). *Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. Washington D.C: Stolen Asset Recovery Initiative/The World Bank, 2014, p. 16-17.

<sup>911</sup> *ibidem*, p. 16.

<sup>912</sup> Diversos desafios foram discutidos, incluindo as discrepâncias entre diferentes sistemas jurídicos nacionais, exposição limitada de países em transição política para o processo de recuperação de ativos, questões práticas de assistência jurídica mútua internacional, dentre outras barreiras. Disponível em: LAUSANNE PROCESS. *Guidelines for Efficient Recovery of Stolen Assets*. Disponível em: <<https://guidelines.assetrecovery.org/lausanne>>. Acesso em: 07 set. 2018.

<sup>913</sup> *Ibidem*.

<sup>914</sup> NACIONES UNIDAS. *Assembleia Geral da ONU, A/C.3/71/L.11/Rev.1, Op. cit.*

evitar o uso indevido de empresas e arranjos legais (2013); iv) Guias de Assistência Jurídica Mútua dos países do G-20; v) Análise do Gafi sobre métodos e tendências de corrupção (2011); vi) Documento de melhores práticas do Gafi sobre as recomendações para combater a corrupção (2013)<sup>915</sup>.

Procurou-se, neste tópico, mostrar outros movimentos internacionais de recuperação de ativos além da CNUCC. Como é possível observar, embora a maioria dos aqui citados o faça, nem todos os movimentos ou esforços internacionais nominam expressamente a recuperação de ativos, porém, a partir de seu conteúdo, é possível denotar que o sentido pretendido é o mesmo, qual seja: a detecção, o congelamento, a apreensão e a repatriação de bens ilegais ocultados em outra jurisdição, através da imprescindível cooperação jurídica internacional.

No entanto, em que pese o avanço propiciado pela CNUCC, o louvável trabalho executado pela StAR, assim como das outras iniciativas apontadas, muito ainda precisa ser realizado, pois persiste uma enorme lacuna entre os resultados alcançados e os bilhões de dólares que são saqueados dos países em desenvolvimento. O registro de recuperações exitosas ainda é menor que o esperado. No caso dos ativos desviados em um grande esquema de corrupção engendrado por Ferdinand Marcos, ex-presidente das Filipinas, estima-se que foram desviados US\$ 5 bilhões de dólares, sendo que apenas US\$ 684 milhões foram recuperados nas jurisdições estrangeiras<sup>916</sup>. Segundo aponta Marshall, os valores devolvidos aos países de origem ainda representam uma pequena fração dos estimados US\$ 20 bilhões a US\$ 40 bilhões que são saqueados anualmente dos países em desenvolvimento e escondidos nos centros financeiros<sup>917</sup>.

### *2.3. Existe um dever de cooperação na recuperação de ativos?*

Inquestionavelmente, o Direito Internacional avançou substancialmente na questão da recuperação de ativos, e hoje os instrumentos para sua operacionalização estão bem assentados. Embora as recuperações ainda sejam insuficientes diante das elevadas quantias que são saqueadas

---

<sup>915</sup> GRAY, Larissa (et al.). *Few and Far: The Hard Facts on Stolen Asset Recovery*. Washington D.C: International Bank for Reconstruction and Development/The World Bank and the OECD, 2014, p. 35.

<sup>916</sup> MARSHALL, Andrew. *What's your is mine: New actor's and new approaches to Asset Recovery in Global Corruption Cases*. *CGD Policy Paper* 018. Washington DC: Center for Global Development, 2013, p. 6.

<sup>917</sup> *ibidem*, p. 6.

dos países, tal constatação não pode ser imputada à legislação internacional, que se esforçou consideravelmente para que tais valores sejam repatriados. É cediço, no entanto, de que nada adiantam todos os esforços internacionais se não existir o estabelecimento de um dever cooperativo entre os Estados para permitir que essa recuperação seja efetivamente eficaz no plano concreto. Isto porque, quando um Estado não tem jurisdição sobre o produto, objeto ou instrumento da corrupção devem-se garantir meios hábeis para que a ordem de confisco seja cumprida. A problemática da questão ora posta em debate está no fato de que a cooperação, para muitos, ainda estaria atrelada à ideia de cortesia internacional.

Nas últimas décadas, houve uma predisposição da sociedade internacional em cooperar com os governos estrangeiros no esforço de recuperação dos ativos saqueados por corruptos. Tal tendência foi corroborada pelos eventos conhecidos como Primavera Árabe, nos anos de 2010 e 2011. Uma semana após a renúncia do então presidente da Tunísia, Zine El Abidine Ben Ali, o Conselho Federal Suíço anunciou o congelamento de todos os bens que a família do ditador e de seus colaboradores mantinham no país. O anúncio suíço foi seguido de ação semelhante pela Áustria, em 29 de janeiro de 2011, e da União Europeia, em 31 de janeiro de 2011<sup>918</sup>.

A questão é: existe um dever de cooperação na recuperação de ativos? Para ser possível responder a essa indagação, fez-se necessária uma análise a partir do conteúdo das principais normativas internacionais sobre corrupção, a fim de verificar se estas solicitam/requerem a cooperação ou as impõem.

Inicialmente, convém percorrer os tratados regionais para verificar o grau de exigência de cooperação. A Convenção Penal sobre Corrupção no âmbito do Conselho da Europa (Council of Europe Criminal Law Convention on Corruption – COECrimCC), no artigo 25(1), dispõe acerca da cooperação entre os Estados-partes da forma mais alargada possível, de acordo com os instrumentos internacionais em matéria penal<sup>919</sup>. Na hipótese desses instrumentos inexistirem, ou uma vez existindo forem mais desfavoráveis, deverá ser concedida ao Estado requerente a mais ampla medida de assistência mútua através do processamento imediato da solicitação<sup>920</sup> nos termos dos artigos 26 a 31 da COECrimCC. De acordo com o Relatório Explicativo da

---

<sup>918</sup> RIBEIRO, Rochelle Pastana. *Asset Recovery under the United Nations Convention against Corruption: challenges and opportunities*. *Op. cit.*, p. 2.

<sup>919</sup> Vide Art. 25 (1). In COUNCIL OF EUROPE. *Criminal Law Convention on Corruption*. *Op. cit.*

<sup>920</sup> Vide Art. 26(1). In *ibidem*.

COECrimCC, a assistência mútua entre Estados-partes inclui a multiplicidade de aspectos ligados à corrupção, dentre os quais se insere a restituição/recuperação<sup>921</sup>.

A recusa de cooperação e auxílio mútuo poderá ocorrer caso a parte requerida considere que o atendimento ao pedido possa ser prejudicial a seus interesses nacionais ou à soberania nacional, à segurança ou à ordem pública, nos termos do artigo 26(2) da convenção. No entanto, deve ser observado que dentre as exceções não se encontra elencado o sigilo bancário, utilizado por muito tempo como justificativa para impedir a cooperação, conforme expressamente salienta o artigo 26(3)<sup>922</sup>.

A Convenção Interamericana contra a Corrupção também prevê, em seu artigo 14, nº 1 e 2, a assistência mútua com vistas a alcançar a obtenção de provas e outros atos necessários para facilitar processos e diligências ligados à investigação ou ao processo penal por atos de corrupção<sup>923</sup>, além da prestação de cooperação técnica acerca de formas e métodos efetivos para prevenir, detectar, investigar e punir os atos de corrupção<sup>924</sup>. Além disso, prevê no artigo 15, nº 1, a prestação de assistência mútua para identificar, localizar, bloquear, apreender e confiscar bens fruto de corrupção. De maneira bastante semelhante, o Protocolo do Tratado contra a Corrupção da Comunidade de Desenvolvimento da África Austral (SADC) prevê, no artigo 8, nº 4, a descrição de medidas amplas de assistência, as quais incluem identificação, rastreamento, apreensão e confisco de bens de instrumentos ou produtos obtidos através da corrupção<sup>925</sup>.

Assim como já dispusera a COECrimCC, a Convenção Interamericana contra a Corrupção<sup>926</sup>, o Protocolo da SADC<sup>927</sup> também condicionou expressamente a impossibilidade de negativa de assistência sob o argumento do sigilo bancário.

Em contraste, a Convenção da União Africana sobre Prevenção e o Combate à Corrupção deixa de prever o confisco de bens obtidos através da corrupção enquanto um dever, já que, de forma sutil e destituída de uma maior imperatividade, apenas encoraja os Estados-partes a

---

<sup>921</sup> Vide Relatório Explicativo, parágrafo 124. *In ibidem*.

<sup>922</sup> Vide Art. 26 (3) *In ibidem*.

<sup>923</sup> Art. 14 (1). *IN ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS*. Convenção Americana sobre Direitos Humanos. *Op. cit.*

<sup>924</sup> Art. 14 (2). *In ibidem*.

<sup>925</sup> COMUNIDADE DE DESENVOLVIMENTO DA ÁFRICA AUSTRAL. Protocolo do Tratado contra a Corrupção. 14 ago. 2001. Disponível em: <<http://www.cedp-angola.com/data/uploads/udi/611-instrumentos-juridicos/20-protocol-against-corruption-2001-portuguese.pdf>>. Acesso em: 10 set. 2018.

<sup>926</sup> Vide art. 16 (1). *ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS*. Convenção Americana sobre Direitos Humanos. *Op. cit.*

<sup>927</sup> Vide Art. 8 (2). *COMUNIDADE DE DESENVOLVIMENTO DA ÁFRICA AUSTRAL*. Protocolo do Tratado contra a Corrupção. *Op. cit.*

adotarem medidas legislativas para congelar as contas a fim de facilitar o repatriamento<sup>928</sup>. Verifica-se que, nessa hipótese, não é possível afirmar que há um dever, mas meramente uma sugestão, ou um encorajamento, conforme o texto expressamente dispõe. As três outras convenções mencionadas acima exigem que as partes cooperem entre si, mencionando inclusive a impossibilidade de ser invocado o sigilo bancário como justificativa de negativa ao pedido formulado pelo Estado requerente.

Elencados os tratados regionais, é salutar discorrer acerca dos tratados anticorrupção da ONU, os quais regulam os confiscos cooperativos de forma mais ampla, já que, conforme assevera Radha Ivory, não apenas obrigam seus Estados-membros a cooperar para efeitos de confisco, mas descrevem as ações que os Estados-partes devem adotar em suas jurisdições para concretizar as solicitações, além da elaboração de padrões de regras para a elaboração e para a avaliação dos pedidos<sup>929</sup>.

Antes de adentrar na normativa mais específica, convém rapidamente mencionar que a Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional já previa o dever de cooperação, conforme se denota da leitura do artigo 18, 2<sup>930</sup>, sem desprezar outras disposições no decorrer da normativa. Feita essa consideração, indubitavelmente aquela que merece maior atenção é a CNUCC, já que parte considerável de seu texto retrata a questão da assistência judicial recíproca e da cooperação internacional para fins de confisco, como se depreende dos extensos artigos 46 e 55.

É importante consignar que a assistência judicial recíproca ou mútua (MLA -*Mutual Legal Assistance*) prevista no artigo 46 é um processo pelo qual as jurisdições procuram e fornecem assistência a outras em recolhimento de provas, rastreamento, congelamento, apreensão e confisco dos produtos do crime. Isso facilita a cooperação nos casos de corrupção transnacional<sup>931</sup>. Diversas convenções preveem a assistência judicial mútua, como, por exemplo, a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado, a Convenção da OCDE, além da

---

<sup>928</sup> Vide art. 19 (3). ORGANIZAÇÃO DA UNIÃO AFRICANA. Convenção da União Africana sobre Prevenção e o Combate à Corrupção. *Op. cit.*

<sup>929</sup> IVORY, Radha. *Corruption, Asset Recovery, and the Protection of Property in Public International Law: The Human Rights of Bad Guys*. *Op. cit.*, p. 127.

<sup>930</sup> UNITED NATIONS. *Convention Against Transnational Organized Crime*. *Op. cit.*

<sup>931</sup> FERGUSON, Gerry. *Global corruption: Law, Theory & Practice*. *Op. cit.*, p. 506.



própria Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção<sup>932</sup>. Assim, tem-se que a assistência judicial mútua está contida como uma ferramenta da cooperação internacional.

Considerando os dois dispositivos mencionados, verifica-se que, desde logo, já é possível denotar no artigo 46(1) que a Convenção impõe um dever aos Estados-partes ao determinar que estes prestarão a mais ampla assistência judicial recíproca/mútua com relação a investigações, processos e ações judiciais relativos aos delitos compreendidos pela normativa. Igualmente, no capítulo V, que é ainda mais específico e versa sobre a cooperação internacional para fins de confisco, no artigo 55(1), impõe um dever ao dispor que os Estados-partes que receberem uma solicitação de outro Estado-parte visando o confisco do produto de delito, bens, equipamentos ou outros instrumentos, deverão, no maior grau que permita seu ordenamento jurídico interno, buscar atender à solicitação nos termos dos incisos subsequentes do dispositivo. Tal dever está amparado na própria finalidade da convenção, já que o próprio artigo 1º dispõe: “Promover, facilitar e apoiar a cooperação internacional e a assistência técnica na prevenção e na luta contra a corrupção, incluída a recuperação de ativos”.

É relevante consignar que, em que pese defender a ideia de que se trata de um dever, a própria CNUCC condiciona hipóteses em que a cooperação poderá ser negada; tal situação poderá ocorrer nas seguintes condições: i) ausência de dupla incriminação, ou seja, o fato apontado como delituoso pelo Estado requerente também deve ser assim considerado pelo Estado requerido<sup>933</sup>; ii) desconformidade do pedido com o disposto no artigo 46 da CNUCC<sup>934</sup>; iii) o Estado requerido entender que a execução do pedido é suscetível de prejudicar a soberania, a segurança, a ordem pública ou outros interesses essenciais do Estado<sup>935</sup>; iv) vedação da legislação interna do Estado requerido no que tange à proibição das autoridades atuarem na forma solicitada<sup>936</sup>; v) solicitação for contrária ao ordenamento jurídico interno do Estado requerido no tocante à assistência judicial recíproca<sup>937</sup>; vi) se as evidências ou as provas não forem suficientes ou se os bens sobre os quais incide o pedido do confisco forem de valor escasso<sup>938</sup>.

---

<sup>932</sup> Vide art. 46. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. *Op. cit.*

<sup>933</sup> Art. 46 (9), “b”. *ibidem.*

<sup>934</sup> Art. 46 (21), “a”. *ibidem.*

<sup>935</sup> Art. 46 (21), “b”. *ibidem.*

<sup>936</sup> Art. 46 (21), “c”. *ibidem.*

<sup>937</sup> Art. 46 (21), “d”. *ibidem.*

<sup>938</sup> Art. 55 (7), *ibidem.*

Mesmo diante das exceções trazidas pela convenção, que permitem haver a negativa ao pedido de cooperação internacional, deve ser levado em consideração que o maior entrave que sempre permeou tais pedidos foi o do sigilo bancário, expressamente excluído pela convenção no artigo 46(8)<sup>939</sup>. Ademais, conforme se verifica pelos tratados em que se defende a existência de um dever cooperativo está lastreado na obrigação de fornecer a mais ampla, completa medida de assistência possível, nos termos das leis domésticas e nos acordos internacionais existentes<sup>940</sup>. A cooperação evidentemente traz sentido aos objetivos e às finalidades das convenções; sem a cooperação, o confisco e a recuperação de ativos tornar-se-iam inócuos no plano concreto. A maioria dos casos de corrupção exige esforços de recuperação de ativos para além das fronteiras nacionais, sendo por tal fato elevado pela CNUCC a princípio fundamental. As hipóteses de negativa à cooperação internacional são exceções que em nada afasta a convicção de que se trata de um dever, e não de mera cortesia internacional. Além disso, as exceções previstas dificilmente obstaculizarão o pedido, pois a corrupção é, de maneira geral, crime nos Estados-partes da CNUCC, bem como o confisco é medida corriqueira aplicada pelos tribunais. Assim, a negativa certamente estará mais atrelada às hipóteses em que não ficar bem demonstrada a necessidade da medida ou os valores forem considerados escassos.

Quanto à escassez dos valores, pende consignar que, conforme adverte Guillermo Jorge, deverá ser levada em consideração a importância do caso para o Estado requerente, ou seja, se a recuperação desses valores acarretarão um alto impacto político ao desapossar de valores ilícitos um líder publicamente conhecido por suas atividades ilícitas<sup>941</sup>.

Desde 2006, são realizadas conferências dos Estados-partes da CNUCC, as quais são denominadas de COSP (Conference of the States Parties to the United States Parties to the United Nations Convention Against Corruption). A implementação da CNUCC é competência da COSP. Até o presente momento, foram realizadas sete sessões, sendo a última nos dias 6 a 10 de novembro de 2017, em Viena, na Áustria<sup>942</sup>. Durante a primeira sessão da conferência realizada

---

<sup>939</sup> Art. 46 (8): “Os Estados Partes não invocarão o sigilo bancário para negar a assistência judicial recíproca de acordo com o presente Artigo”. *Ibidem*.

<sup>940</sup> IVORY, Radha. *Corruption, Asset Recovery, and the Protection of Property in Public International Law: The Human Rights of Bad Guys*. Op. cit., p. 128.

<sup>941</sup> JORGE, Guillermo. Cooperación internacional con fines de decomiso del producto del delito *In* JORGE, Guillermo. *Recuperación de activos de la corrupción*. Op. cit., p. 182.

<sup>942</sup> Primeira sessão: de 10 a 14 de dezembro de 2006, em Amã (Jordânia); Segunda Sessão: 28 de janeiro a 1º de fevereiro de 2008, em Nusa Dua (Indonésia); Terceira Sessão: de 9 a 13 de novembro de 2008, em Doha (Catar); Quarta Sessão: de 24 a 28 de outubro de 2011, em Marrakech (Marrocos); Quinta Sessão: 25 a 29 de novembro de

em 2006, na cidade de Amã, na Jordânia, os Estados-partes decidiram estabelecer um grupo de trabalho intergovernamental sobre recuperação de ativos, cujo principal objetivo era o de aconselhar e assistir o COSP na implementação de seu mandato sobre o retorno do produto da corrupção<sup>943</sup>. Além disso, sem excluir as outras resoluções, foi decidido que o grupo de trabalho deveria auxiliar os Estados-partes no desenvolvimento de mecanismos de localização, congelamento, apreensão, confisco e devolução dos instrumentos da corrupção<sup>944</sup>. Mais especificamente, no que se refere à cooperação, restou decidido que esta deveria ser incentivada entre as medidas bilaterais e multilaterais existentes, a fim de contribuir com a implementação das disposições da CNUCC<sup>945</sup>.

Durante a quinta sessão, no Panamá, em 2013, reconhecendo a dificuldade e os obstáculos na implementação da recuperação de ativos, foram elaboradas diversas resoluções que reforçam a imprescindibilidade da cooperação entre os Estados. É relevante destacar, de forma a corroborar o que ora se defende, que restou consignado que, em decorrência da recuperação de ativos ser um dos principais objetivos e um princípio fundamental na CNUCC, os Estados-partes são obrigados a prestar-se mutuamente a mais ampla medida de cooperação nesse sentido<sup>946</sup>. Tal fragmento da resolução reforça o entendimento de que efetivamente a cooperação para retorno dos ativos saqueados é um dever, e não uma faculdade do Estado-parte.

Na última sessão, realizada em 2017, em Viena, na Áustria, a Resolução 7/1 reforça a obrigação da cooperação e exorta os Estados de acordo com a legislação interna a adotar medidas concretas para reforçar o auxílio em recuperar o produto do crime. Ademais, convoca os Estados-partes a eliminar as barreiras à recuperação de ativos, inclusive simplificando os procedimentos

---

2013, na Cidade do Panamá (Panamá), e Sexta Sessão: 2 a 6 de novembro de 2015, em São Petersburgo (Rússia). Informações disponíveis em: UNITED NATIONS. *Conference of the States Parties to the United Convention Against Corruption*. Disponível em: <<http://www.unodc.org/unodc/en/corruption/COSP/conference-of-the-states-parties.html>>. Acesso em: 25 out 2018.

<sup>943</sup> Ver Item 1 da Resolução 1/4 da Primeira Sessão da Conferência dos Estados Partes para CNUCC (Amã, 10 a 14 de dezembro de 2006). UNITED NATIONS. *Conference of the States Parties to the United Convention Against Corruption. Resolution and Decision*. Disponível em: <<http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CAC/CAC-COSP-session1-resolutions.html>>. Acesso em: 25 out.2018.

<sup>944</sup> Vide Item 2, “a” da Resolução 1/4 da Primeira Sessão, *ibidem*.

<sup>945</sup> Vide Item 2, “b” da Resolução 1/4 da Primeira Sessão, *ibidem*.

<sup>946</sup> UNITED NATIONS. *Conference of the States Parties to the United Convention Against Corruption. Resolutions. Session 5*. Disponível em: <<http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CAC/CAC-COSP-session5-resolutions.html>>. Acesso em: 25 out 2018.

legais internos e processando os pedidos sem demora, a fim de melhorar a cooperação internacional<sup>947</sup>.

Além de todos esses argumentos, deve ser considerado que a circulação transnacional de ativos ilícitos fruto da corrupção não pode, sob hipótese alguma, ser considerado um interesse exclusivo do Estado requerente, isto porque a solidariedade entre os Estados, impulsionada pela globalização, resulta nesse dever de cooperação internacional de forma a não torná-la meramente uma cortesia internacional. Trata-se do desejo comum da diminuição da desigualdade entre os povos, da integração entre os Estados e seus desenvolvimentos sociais, econômicos e políticos<sup>948</sup>; a solidariedade constitui fundamento básico da própria ordem jurídica internacional, na medida em que se dirige às necessidades e aspirações da humanidade<sup>949</sup>. A ideia de solidariedade internacional alicerça do próprio movimento de humanização do Direito Internacional, é, nas palavras de Rudi Muhammad Rizki, uma coesão social desenvolvida pela sociedade internacional com vistas a estabelecer interesses e objetivos comuns no intuito de manter a ordem e garantir sua sobrevivência por meio da ação coletiva no alcance de objetivos comuns<sup>950</sup>.

A solidariedade internacional cumpre a importante função de afastar outro obstáculo da cooperação internacional, qual seja: a soberania estatal; isso porque muitos Estados alegavam, além do sigilo bancário, a possível interferência em assuntos internos. No entanto, de maneira alguma a soberania —embora prevista dentre as exceções— pode constituir obstáculo à recuperação de ativos, na medida em que o combate à corrupção e a todos os males que dela derivam não beneficia apenas o Estado requerente, mas toda a sociedade internacional. Ademais, a soberania estatal é relativizada diante do contexto da globalização e da humanização do Direito Internacional. A definição de soberania exige uma nova configuração, cuja premissa de

---

<sup>947</sup> Ver Resolução 7/1 da Sétima Sessão da Conferência dos Estados Partes para CNUCC (Viena 6 a 10 de novembro de 2017). UNITED NATIONS. *Conference of the States Parties to the United Convention Against Corruption. Resolution 7/1*. Disponível em: <<http://www.unodc.org/unodc/en/corruption/COSP/session7-resolutions.html>>. Acesso: 25 out. 2018.

<sup>948</sup> OLMOS, Eduardo Alonso. *Recuperación de Activos en casos de corrupción: Cooperación Civil Internacional*. *Op.cit.*, p. 18.

<sup>949</sup> KOTZUR, Markus Tobias; SCHMALENBACH, Kirsten. Solidarity Among Nations. In BRUHA, Thomas (et al.). *Archiv des Volksrechts: Transnational Solidarity – An Interdisciplinary Approach*, vol. 52, n. 1, mar. 2014, p. 69.

<sup>950</sup> RIZKI, Rudi Muhammad. *Report former independent expert on human rights and solidarity: Human Rights and International Solidarity*, ONU.doc. a/HRC/4/8. February, 2007. p. 5. Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G07/106/75/PDF/G0710675.pdf?OpenElement>>. Acesso em: 22 out. 2018.

interpretação esteja lastreada nos Direitos Humanos, sobretudo quando a cooperação envolver dois ou mais Estados que aderiram aos mesmos documentos internacionais<sup>951</sup>.

Assim, o alargamento e o aprimoramento da cooperação jurídica internacional são reflexos da preocupação dos Estados em mitigar os efeitos negativos da globalização no que se refere à concretização da justiça nas relações internacionais<sup>952</sup>. Se antigamente a cooperação internacional poderia representar uma ameaça à soberania, hoje ela se apresenta como essencial para a garantia dos direitos individuais coletivos e difusos, na manutenção da segurança pública, no combate ao crime organizado, na estabilidade do sistema econômico-financeiro dentre tantos outros<sup>953</sup>. Nesse condão, a cooperação jurídica internacional está inspirada na solidariedade internacional, em que os direitos fundamentais implicam a autolimitação da soberania do Estado<sup>954</sup>.

Diante do que foi explanado, é possível afirmar que existe um dever de cooperação internacional para a recuperação dos ativos; tal conclusão parte sobretudo de duas premissas: a primeira está lastreada no fato de que tanto os acordos internacionais regionais como os universais, em seu texto, impõem esse dever, afastando qualquer falsa ideia de que a cooperação seria uma mera cortesia internacional. Tal constatação é bastante evidenciada na CNUCC, o que não poderia ser diferente, já que erigiu a recuperação de ativos como um princípio fundamental e o apoio à cooperação jurídica como sua finalidade. Já a segunda premissa está amparada na ideia da solidariedade internacional, a qual, através de valores humanos comuns entre Estado requerente e requerido, afasta qualquer obstáculo que eventualmente possa surgir, sobretudo a soberania e o sigilo bancário. Além disso, a coexistência de valores humanos possui o condão de afastar qualquer ideia de cortesia e faz transparecer o dever de cooperação.

---

<sup>951</sup> BECHARA, Fábio Ramazzini. *Cooperação Jurídica Internacional: Equilíbrio entre eficiência e garantismo* In BRASIL, Secretaria Nacional de Justiça. Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional. *Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos: cooperação em matéria penal*. 2. ed. Brasília, Ministério da Justiça, 2012, p. 55.

<sup>952</sup> SAADI, Ricardo Andrade; BEZERRA, Camila Colares. A autoridade central no exercício da Cooperação Jurídica Internacional In BRASIL, Secretaria Nacional de Justiça. Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional. *Op. cit.*, p. 22.

<sup>953</sup> *ibidem*.

<sup>954</sup> FERRAJOLI, Luigi. Derechos y Garantías: la ley del más débil *apud* BECHARA, Fábio Ramazzini. *Cooperação Jurídica Internacional: Equilíbrio entre eficiência e garantismo* In BRASIL, Secretaria Nacional de Justiça. Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional. *Op. cit.*, p. 55.

### 3 Etapas e questões processuais

#### 3.1 Rastreamento, detecção e congelamento

Conforme já sobejado, uma das grandes problemáticas que envolvem a corrupção praticada por governantes e seus aliados envolve a lógica da impunidade, já que o compadrio, as chantagens e o cenário dos jogos de interesse permeiam o meio político, o que acaba por afetar sobremaneira a punição dos cleptocratas. A afirmação da democracia passa pela necessidade do fortalecimento dos órgãos anticorrupção, das investigações policiais, da atuação do Ministério Público, na independência do Poder Judiciário e da cooperação jurídica internacional.

Diante disso, é necessário estabelecer meios eficazes para o rastreamento e para a detecção de ativos saqueados derivados da corrupção. Assim, diante de todas as evidências e levando-se em consideração que o fator temporal é de suma importância na recuperação de ativos, uma das primeiras medidas fundamentais é descobrir, o mais rápido possível, quais e quantos são os bens adquiridos ilicitamente pela corrupção, para assegurar o embargo preventivo e, dessa forma, evitar a ocultação ou sua dilapidação<sup>955</sup>, pois os ativos podem ser movimentados e dissipados durante a investigação, razão pela qual, o mais breve possível, deve-se buscar congelá-los<sup>956</sup>. Uma das principais barreiras que dificultam sobremaneira a detecção dos ativos é o tempo entre a consumação da corrupção e o início de uma investigação formal<sup>957</sup>.

Todo esse procedimento de detecção e rastreamento de bens é extremamente difícil, já que, não raras vezes, os investigadores deparam-se com a dispersão de informação, além das transferências simuladas, da utilização de terceiros ou “testas de ferro” e a canalização dos ativos através de centros *offshore*<sup>958</sup>. Até mesmo diante do reconhecimento de tamanha dificuldade, os especialistas defendem, sempre que possível, que os Estados devem considerar a possibilidade de

---

<sup>955</sup> OLMOS, Eduardo Alonso. *Recuperación de Activos en casos de corrupción: Cooperación Civil Internacional*. *Op.cit.* p. 42.

<sup>956</sup> UNITED NATIONS OFFICE AND DRUGS AND CRIME. *Manual on International Cooperation for the Purposes of Confiscation of Proceeds of Crime*. Viena, 2012, p. 2.

<sup>957</sup> RODRIGUES, Hélio Rígor; RODRIGUES, Carlos A. Reis. *Recuperação de ativos na criminalidade econômica-financeira: viagem pelas idiossincrasias de um regime de perda de bens em expansão*. *Op. cit.*, p. 61.

<sup>958</sup> *ibidem*.

estabelecer unidades especializadas de rastreamento de ativos sob a forma de um escritório de recuperação de ativos<sup>959</sup>; diversos países já implementaram com sucesso a medida. Isso porque, além das dificuldades naturais aplicáveis, a detecção pode ainda ser turbada pelo chamado banco de fachada (*shell bank*); tal expediente é uma das formas mais usadas para esconder ativos no sistema financeiro internacional. Trata-se de bancos que não possuem estrutura física no país onde estão incorporados e licenciados, não são afiliados a nenhum grupo financeiro regulamentado no local e, portanto, não estão sujeitos à supervisão efetiva<sup>960</sup>; tais instituições têm sido frequentemente utilizadas para canalizar receitas de crimes de corrupção. Por essa razão, o parágrafo 4º do artigo 52 da CNUCC exige que os Estados-partes adotem medidas para prevenir o estabelecimento desse tipo de banco em suas jurisdições. Raramente os ativos permanecem depositados em um banco de fachada por muito tempo, e, por essa razão, os Estados-partes devem adotar medidas eficazes para proibir suas instituições financeiras (devidamente regulamentadas) a firmar qualquer relação de correspondência bancária com essas instituições de fachada<sup>961</sup>.

Identificar e recuperar ativos na posse do arguido ou de terceiros é uma tarefa difícil, sobretudo diante da realidade do mundo globalizado. É necessário que se faça uma investigação efetiva e eficiente, sustentada em meios humanos, financeiros e materiais adequados, além da adoção das necessárias medidas cautelares<sup>962</sup>. Em que pesem as inegáveis dificuldades, nos últimos anos, graças aos esforços internacionais, diversos mecanismos para permitir o retorno dos ativos saqueados se têm mostrado eficazes.

A detecção de bens oriundos de corrupção inicia-se pelo sistema de justiça interno de cada Estado, através de vários passos; conforme asseveram Hélio Rodrigues e Carlos Reis Rodrigues, em um primeiro momento, será necessário estabelecer um perfil pessoal e financeiro do suspeito, diligenciando qual seu núcleo familiar, ou seja, se tem filhos, se é casado, se convive em união estável etc. Em um segundo momento, faz-se necessário averiguar de quais bens esses sujeitos são titulares, verificando se o suspeito ou alguma das pessoas que lhe são próximas possuem

---

<sup>959</sup> UNITED NATIONS OFFICE AND DRUGS AND CRIME. *Manual on International Cooperation for the Purposes of Confiscation of Proceeds of Crime*. Op. cit., p. 11.

<sup>960</sup> UNITED NATIONS. *Technical Guide to the United Nations Convention Against Corruption*. New York, 2009, p. 198.

<sup>961</sup> *Ibidem*, p. 199.

<sup>962</sup> CORREIA, João Conde. *Da proibição do confisco à perda alargada*. Lisboa. Op. cit. Kindle File, posição 5636.

alguma participação social em alguma sociedade, se possuem automóveis, ou outros bens móveis sujeitos a registro ou qualquer bem imóvel<sup>963</sup>.

Desde logo, é importante afirmar que as medidas investigativas podem ser realizadas por autoridades do Estado de origem dos ativos, por autoridades do país onde estão os ativos localizados, ou até mesmo por investigadores de empresas privadas. A investigação pode contar com fontes disponíveis publicamente, como registros, mas geralmente dependem de autorização oficial, como a obtenção de registros bancários<sup>964</sup>.

Para o êxito das investigações preliminares, os sistemas de informações financeiras constituem-se em instrumento essencial na informação acerca da existência de alguma operação financeira considerada suspeita, seja do acusado ou de qualquer das pessoas que lhe sejam próximas e que pudessem ter servido como meros intermediários<sup>965</sup>. Os departamentos de inteligência financeira são essenciais nesse processo, pois são responsáveis por centralizar e analisar as informações suspeitas; suas responsabilidades variam entre jurisdições. Trata-se de órgãos independentes que recebem, processam e transmitem informações para autoridades judiciárias ou para a investigação policial<sup>966</sup>; a própria CNUCC, em seu artigo 58, embora não exija o estabelecimento de um departamento de inteligência financeira, recomenda-o a fim de receber, analisar e levar ao conhecimento das autoridades competentes essas transações financeiras suspeitas.

A investigação do patrimônio do suspeito ou das pessoas próximas adquire muitas vezes uma dimensão internacional, o que requer o auxílio da Interpol, que possui 187 países-membros e procedimentos específicos para obter informações dos países que não são membros<sup>967</sup>. A dimensão internacional durante as investigações jamais é descartada, até mesmo porque é extremamente atrativa para aqueles que pretendem esconder os rastros da corrupção. A diversidade entre ordenamentos jurídicos, a efetividade da figura do segredo bancário em alguns

---

<sup>963</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor; RODRIGUES, Carlos A. Reis. *Recuperação de activos na criminalidade econômica-financeira: viagem pelas idiossincrasias de um regime de perda de bens em expansão*. *Op. cit.*, p. 64.

<sup>964</sup> RIBEIRO, Rochelle Pastana. *Asset Recovery under the United Nations Convention against Corruption: challenges and opportunities*. *Op. cit.*, p. 17.

<sup>965</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor; RODRIGUES, Carlos A. Reis. *Recuperação de activos na criminalidade econômica-financeira: viagem pelas idiossincrasias de um regime de perda de bens em expansão*. *Op. cit.*, p. 64-65.

<sup>966</sup> FERGUSON, Gerry. *Global corruption: Law, Theory & Practice*. *Op. cit.*, p. 396.

<sup>967</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor; RODRIGUES, Carlos A. Reis. *Recuperação de activos na criminalidade econômica-financeira: viagem pelas idiossincrasias de um regime de perda de bens em expansão*. *Op. cit.*, p. 65.



deles, a existência de territórios com um sistema fiscal benéfico<sup>968</sup> e, sobretudo, a possibilidade da impunidade atraem os cleptocratas a direcionar os ativos para o além-fronteiras.

O rastreamento e a detecção podem ocorrer tanto pelos departamentos de inteligência financeira dos Estados como pela comunicação formal de transações suspeitas realizadas pela própria jurisdição que recebeu os ativos, isso porque o artigo 52, nº 1, da CNUCC determina que os Estados-partes adotem medidas necessárias para exigir das instituições financeiras que funcionem em seus territórios a identidade dos beneficiários finais dos fundos depositados em contas vultosas mantidas por pessoas que desempenham ou tenham desempenhado funções públicas proeminentes (PEPs) e de seus familiares e estreitos colaboradores<sup>969</sup>. Esse escrutínio, segundo dispõe o dispositivo da convenção, visa permitir a descoberta de transações suspeitas e o consequente encaminhamento às autoridades competentes<sup>971</sup>.

Firme nesse propósito, convém mencionar a iniciativa suíça acerca do fenômeno dos ativos adquiridos por pessoas politicamente expostas (*Politically Exposed Person -PEP*). Os pilares da política suíça para lidar com os ativos de PEPs adquiridos ilicitamente estão contidos na estratégia adotada em 2014<sup>972</sup>; isso porque a Suíça possui interesse em garantir que nenhum patrimônio adquirido ilicitamente de pessoas politicamente expostas adentre em seu centro financeiro. A política proativa da Suíça é um marco e líder internacional nesse domínio; o fenômeno dos ativos ilicitamente adquiridos de PEPs envolve estrangeiros ou pessoas a eles interligados de forma estreita, que enriquecem ilicitamente através da apropriação de ativos derivados de corrupção ou outras atividades criminosas, cujos valores são depositados em centros financeiros fora de seu país de origem. As PEPs são pessoas que exercem funções públicas

---

<sup>968</sup> *Ibidem*, p. 70.

<sup>969</sup> A dificuldade em encontrar ativos em nome de familiares ou colaboradores estreitos de pessoas politicamente expostas pode ser suprida a partir daquilo que muitas jurisdições passaram a exigir de suas instituições financeiras, qual seja, o estabelecimento de um perfil do cliente para determinar quando uma transação não coincide com o perfil estabelecido. Diante de uma transação suspeita, igualmente comunica-se as autoridades; o estabelecimento do perfil permitirá a compreensão da fonte de riqueza, os produtos financeiros que espera ser utilizado, o padrão e os montantes dos fundos esperados recebidos. In UNITED NATIONS. *Technical Guide to the United Nations Convention Against Corruption*. *Op cit.*, p. 197.

<sup>970</sup> Conforme aclara Greemberg (et al.). “Las jurisdicciones deberían aclarar la definición de una PEP para asegurar que incluya a familiares y colaboradores estrechos junto con los titulares de “funciones públicas prominentes”. In GREENBERG, Theodore S.(et al.). *Personas Políticamente Expuestas: Medidas Preventivas para el Sector Bancario*. Washington D.C.: Banco Mundial, 2010, p. 29.

<sup>971</sup> Vide artigo 52, n. 1 da CNUCC. In ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção*. *Op. cit.*

proeminentes, especificamente chefes de Estado e de Governo, políticos, altos funcionários do governo e do Judiciário, além de militares e outros funcionários públicos<sup>973</sup>.

Com essa estratégia, os bancos suíços têm recusado a abertura e a manutenção de contas das PEPs, além de contribuir de forma bastante oportuna com as autoridades locais e do país de origem dos ativos, conforme restou claro no caso do deputado brasileiro Eduardo Cunha. Isso porque um banco suíço encontrou sinais de lavagem de dinheiro na conta do deputado e de sua esposa e relatou ao Departamento de Denúncia de Lavagem de Dinheiro, que abriu um inquérito por lavagem de dinheiro e corrupção passiva<sup>974</sup>.

O controle sobre as PEPs justifica-se em virtude de que representam um maior risco na lavagem de dinheiro proveniente do abuso de sua posição ou influência que exercem. No entanto, conforme explana Claman, nem sempre as instituições financeiras possuem condições de identificar quem é uma PEP no Estado de origem dos ativos<sup>975</sup>. No entanto, para sobrepor tal obstáculo, os Estados são encorajados a disseminar informações para o setor financeiro sobre a identidade das PEPs, seja a pedido do Estado requerente ou do próprio Estado requerido<sup>976</sup>.

Além da negativa de abertura de contas das PEPs, outro expediente recomendado inclui o estabelecimento do perfil do cliente. Nos últimos anos, muitas jurisdições passaram a exigir que suas instituições financeiras estabeleçam um “perfil do cliente”, a fim de identificar situações em que uma transação não condiz com o perfil estabelecido. Esse tipo de abordagem possibilita às instituições compreender a fonte da riqueza, os produtos financeiros que poderão ser utilizados, assim como o padrão e os montantes dos fundos esperados<sup>977</sup>.

Rastreado e detectado o ativo, é essencial, até mesmo para evitar a dissipação ou a ineficácia de todo o processo, que se aplique medida cautelar, que na legislação internacional é usualmente denominada de congelamento. O confisco dos bens será ineficaz se, ao final, nenhum

---

<sup>973</sup> FEDERAL DEPARTMENT OF FOREIGN AFFAIRS FDFA. Illicitly acquired assets of politically exposed persons. Disponível em: <<https://www.eda.admin.ch/eda/en/home/foreign-policy/financial-centre-economy/illicit-assets-pep.html>>. Acesso em: 14 set. 2018.

<sup>974</sup> COMO BANCOS DE LUXO ATRAEM MILIONÁRIOS (E IDENTIFICAM DINHEIRO SUSPEITO). Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/negocios/noticia/2015/10/como-bancos-de-luxo-na-suica-atraem-milionarios-e-identificam-dinheiro-suspeito.html>>. Acesso em: 14 set. 2018.

<sup>975</sup> CLAMAN, Daniel. The promise and limitations of asset recovery under the UNCAC. In PIETH, Mark (ed.). *Recovering Stolen Assets*. *Op. cit.*, p. 340.

<sup>976</sup> Vide artigo 52 (2), “c” da CNUCC. IN ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. *Op. cit.*

<sup>977</sup> UNITED NATIONS. *Technical Guide to the United Nations Convention Against Corruption*. *Op. cit.*, p. 197.

ativo estiver disponível<sup>978</sup>. Há uma dupla perspectiva que envolve a questão do congelamento: a manutenção dos bens em uma localização que permitam a concretização de futura decisão de perda e a manutenção do valor dos bens<sup>979</sup>. Por tais razões, é fundamental que sejam adotadas medidas para proteger os ativos que podem tornar-se sujeitos de confisco; deve ser adotado o mais próximo do início do processo de recuperação de ativos.

Embora se utilize a expressão “congelamento”, assim como fazem diversos doutrinadores, a medida também pode ser compreendida sob a denominação de “embargo preventivo”, que, aliás, é aquela utilizada pela própria CNUCC. A convenção, no artigo 2º, “f”, define embargo preventivo (congelamento) como a “a proibição temporária de transferir, converter ou trasladar bens, ou de assumir a custódia ou o controle temporário de bens sobre a base de uma ordem de um tribunal ou outra autoridade competente”. Tal medida, conforme afirma Guillermo Jorge, recai sobre bens e estabelece: i) uma proibição jurídica; ii) uma proibição de disposição material; iii) uma proibição de traslado físico e; iv) um dever de custódia<sup>980</sup>.

Conforme se denota, no congelamento ou embargo preventivo, há a perda do controle sobre o ativo, mas ainda não se extingue a propriedade. Nos casos que não se referem a valores depositados em jurisdições estrangeiras, permite-se ao proprietário permanecer na posse física do ativo, mas são impostos termos e condições para sua utilização, como a proibição do direito de vender, arrendar, destruir ou diminuir o valor do bem enquanto a ordem de congelamento estiver em vigor<sup>981</sup>. No caso de valores, esses ficam indisponíveis de forma a impedir a circulação entre jurisdições ou a dissipação; o congelamento será adotado diante da existência de evidências, mas não necessariamente de certeza. Basta a demonstração de que um crime foi cometido e que este gerou receitas; que há um elo entre o ativo e a atividade criminoso, ou ainda, o estilo de vida do suspeito é incompatível<sup>982</sup>. Trata-se, na verdade, de uma medida essencial de preservação dos ativos que será adotada por um período determinado; assim, toda a etapa de recuperação dos ativos deverá ser concluída antes de vencido esse prazo de congelamento, sob pena da completa

---

<sup>978</sup> BRUN, Jean Pierre (et al.). *Asset Recovery Handbook: A Guide for Practitioners*. *Op. cit.*, p. 9.

<sup>979</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor; RODRIGUES, Carlos A. Reis. *Recuperação de activos na criminalidade econômica-financeira: viagem pelas idiossincrasias de um regime de perda de bens em expansão*. *Op. cit.*, p. 85.

<sup>980</sup> JORGE, Guillermo. Cooperación internacional con fines de decomiso del producto del delito *In* JORGE, Guillermo. *Recuperación de activos de la corrupción*. *Op. cit.*, p. 179.

<sup>981</sup> UNITED NATIONS OFFICE AND DRUGS AND CRIME. *Manual on International Cooperation for the Purposes of Confiscation of Proceeds of Crime*. *Op.cit.*, p. 56.

<sup>982</sup> *ibidem*.

ineficácia da medida. O artigo 54da CNUCC e seus parágrafos preveem as hipóteses do congelamento<sup>983</sup>.

Os pedidos de congelamento podem variar entre jurisdições. Em alguns países, o congelamento de bens somente pode ser ordenado por um juiz, enquanto que, em outras jurisdições, existe a possibilidade do congelamento administrativo de emergência ser requerido, por exemplo, pela unidade de inteligência financeira, porém, neste caso, a medida terá uma duração muito curta<sup>984</sup>. Uma ordem bem-sucedida de congelamento também depende da capacidade de a autoridade requerente fornecer uma descrição precisa do bem e de sua localização<sup>985</sup>.

A medida do embargo preventivo ou de congelamento exige a presença de dois requisitos: (i) o *fumus boni juris* e (ii) o *periculum in mora*. O primeiro, conforme defende João Conde Correia, é a existência de uma suspeita fundada da prática ilícita, ou seja, a séria probabilidade de o ilícito ter ocorrido<sup>986</sup>. Devem-se concretizar, sob uma dupla vertente, indícios da prática do crime e indícios que desse crime resultaram vantagens<sup>987</sup>. Já o *periculum in mora* justifica-se pela constatação de que a perda de bens pode ver-se frustrada pela duração prolongada de todo o processo, durante o qual o suspeito pode praticar atos que inviabilizem a eficácia da medida<sup>988</sup>, ou seja, caso não seja a medida imediatamente adotada, provavelmente os bens serão dissipados, transferidos e perder-se-á seu rastro<sup>989</sup>. A medida não poderá ser convenientemente assegurada se o arguido puder fazer sumir as provas que o incriminam ou os ativos que podem ser confiscados<sup>990</sup>. Aliás, quando se trata de dinheiro depositado em conta bancária, o perigo da demora é ainda mais elevado, já que pode ser facilmente manejado ou transferido.

---

<sup>983</sup> Além do artigo 54 (2), “a” e “b”, o Embargo Preventivo (congelamento) é retratado pela CNUCC nos artigos 31 (2) e 55 (2). In ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção*. Op. cit.

<sup>984</sup> BRUN, Jean Pierre (et al.). *Asset Recovery Handbook: A Guide for Practitioners*. Op. cit., p. 6.

<sup>985</sup> RIBEIRO, Rochelle Pastana. *Asset Recovery under the United Nations Convention against Corruption: challenges and opportunities*. Op.cit., p. 18.

<sup>986</sup> CORREIA, João Conde. *Da proibição do confisco à perda alargada*. Lisboa Op.cit.,Kindle file, posição 4862.

<sup>987</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor. O confisco das vantagens do crime: entre os direitos dos homens e os deveres dos Estados. A jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem em matéria de confisco In FERREIRA, Maria Raquel Desterro; CARDOSO, Elina Lopes; CORREIA, João Conde. *O novo regime de Recuperação de Ativos à luz da Diretiva 2014/42/EU e da lei que transpôs*. Op.cit., Kindle file, posição 1667.

<sup>988</sup> MEDINA, Manuel Alberto Restrepo. Instrumentación Cautelar del Comiso. *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, año 8, n. 2, Bogotá, 2006, p. 157.

<sup>989</sup> JORGE, Guillermo. Cooperación internacional con fines de decomiso del producto del delito In JORGE, Guillermo. *Recuperación de activos de la corrupción*. Op.cit., p. 180.

<sup>990</sup> CORREIA, João Conde. *Da proibição do confisco à perda alargada*. Op.cit.,Kindle file, posição 4875.

Por outro lado, Rodrigues realiza interessante reflexão quanto ao *periculum in mora* ao compreender que o perigo de dissipação não necessita ser comprovado, pois o crime não é título aquisitivo da propriedade, e o arguido não pode dispor —mesmo que temporariamente —desse incremento patrimonial, mesmo que não tenha a intenção de dissipá-la<sup>991</sup>. Nessa linha de intelecção, entende que não se faz necessária tal prova para que a medida cautelar seja concedida.

A aplicação da medida cautelar, ainda que tenha por finalidade futura a recuperação dos ativos do crime, de maneira alguma conflita com qualquer dos direitos constitucionalmente consagrados, tampouco com as garantias asseguradas pelo processo penal, já que, conforme mencionam Hélio Rigor Rodrigues e Carlos Reis Rodrigues, ao citarem o acórdão do Tribunal de Relação de Lisboa, de 23 de outubro de 2007, não se trata de antecipação da pena, tampouco de violação ao princípio da presunção de inocência, mas de alcançar as finalidades relacionadas com a boa administração da justiça<sup>992</sup>, na medida em que, além de servir como meio de impedir o prosseguimento das atividades criminosas, tem o condão de garantir a efetividade do confisco<sup>993</sup>.

É evidente que o congelamento constitui uma etapa obrigatória no processo de recuperação dos ativos. Muitas vezes, o que se denota, no entanto, é que os Estados concentram todos os esforços na restrição da liberdade dos cleptocratas e deixam de agir de maneira célere no congelamento dos ativos depositados no exterior. De nada adianta restringir a liberdade se o produto do delito continuar intacto para ser usufruído pelos cleptocratas ou por seus familiares. Muito mais que a liberdade dos cleptocratas, deve-se tutelar os danos sociais causados pela corrupção, conforme será mais bem debatido no último capítulo.

Para o êxito da recuperação dos ativos, é de vital importância que os atos de busca, localização e congelamento dos bens sejam efetuados *inaudita altera parte*, já que a intimação prévia dos cleptocratas pode resultar na ineficácia da medida e da cooperação internacional, diante da provável intenção do devedor em desvirtuar ou influir na produção de provas e, sobretudo, na transferência dos bens. Há nesse caso, um contraditório diferido, o que é amplamente permitido pelos ordenamentos domésticos bem como em normativas

---

<sup>991</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor. O confisco das vantagens do crime: entre os direitos dos homens e os deveres dos Estados. A jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem em matéria de confisco *In FERREIRA, Maria Raquel Desterro; CARDOSO, Elina Lopes; CORREIA, João Conde. O novo regime de Recuperação de Ativos à luz da Diretiva 2014/42/EU e da lei que transpôs. Op.cit.*, Kindle file, posição 1676.

<sup>992</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor; RODRIGUES, Carlos A. Reis. *Recuperação de activos na criminalidade económica-financeira: viagem pelas idiossincrasias de um regime de perda de bens em expansão. Op. cit.*, p. 88.

<sup>993</sup> MEDINA, Manuel Alberto Restrepo. *Instrumentación Cautelar del Comiso. Op. cit.*, p. 159.

internacionais<sup>994</sup>. Aliás, o embargo preventivo ou congelamento, assim como todas as investigações sem aviso prévio à parte contrária, é inclusive recomendado pelo guia técnico da Convenção de Mérida (2003) das Nações Unidas<sup>995</sup>.

A fim de ilustrar o funcionamento da sistemática, é interessante citar um exemplo presente na obra de Gerry Ferguson, que descreve os passos da detecção e do rastreamento de ativos derivados da corrupção. Ferguson inicia descrevendo que o país foi alertado, através de um comunicado oficial do governo suíço, sobre o fato de que um de seus bancos recebeu fundos eletrônicos suspeitos consistentes em uma transferência superior a US\$ 8 milhões na conta do filho do vice-ministro do Desenvolvimento. Devido ao controle suíço em relação às pessoas politicamente expostas (PEPs), a transação foi sinalizada como suspeita, e as contas foram congeladas por sessenta dias. A comunicação atesta que nenhuma outra informação adicional poderia ser fornecida no momento, e que somente após o recebimento de uma notificação formal de assistência mútua legal os detalhes da conta podem ser fornecidos. Além disso, o pedido deve incluir também a investigação criminal a ser realizada pelo país<sup>996</sup>.

Munidos de tal informação, como deve o país proceder? Já poderia requerer o retorno dos ativos para sua jurisdição? Ainda não, pois, nesse momento, sequer se há uma convicção de que efetivamente o dinheiro foi obtido de forma ilegal. Não existe ainda uma investigação, embora houvesse rumores de que o Vice-Ministro vivia de maneira superior a suas reais condições de vida<sup>997</sup>. Com os fundos congelados, conforme informou o comunicado, é necessário coordenar as etapas investigativas com celeridade, já que a indisponibilidade dos ativos permanece nessa condição por tempo determinado.

No exemplo referenciado por Ferguson, o país que recebeu a comunicação através de um relatório de transações suspeitas descobriu que: i) a receita do Vice-Ministro é de aproximadamente US\$ 120 mil por ano; ii) sua declaração de riqueza indica que mantém uma conta bancária doméstica na capital de seu país; iii) sua esposa está desempregada e dirige um veículo Mercedes, avaliado em US\$ 80 mil; iv) ele reside em uma residência que foi comprada há

---

<sup>994</sup> OLMOS, Eduardo Alonso. *Recuperación de Activos en casos de corrupción: Cooperación Civil Internacional*. *Op.cit.*, p. 46-47.

<sup>995</sup> “Competent authorities should be empowered to adopt provisional measures at the very outset of an investigation. To be effective, restraint, seizure or freezing measures should be taken ex parte and without prior notice”. In UNITED NATIONS. *Technical Guide to the United Nations Convention Against Corruption*. *Op.cit.*, p. 97.

<sup>996</sup> FERGUSON, Gerry. *Global corruption: Law, Theory & Practice*. *Op.cit.*, p. 472.

<sup>997</sup> *ibidem*.

dois anos por US\$ 850 mil e que, atualmente, possui uma hipoteca de US\$ 300 mil; v) seus dois filhos frequentam universidades no Reino Unido<sup>998</sup>.

A investigação preliminar demorou quarenta dias para ser concluída. Assim, considerando que as contas foram congeladas por sessenta dias, há o iminente risco de os fundos serem levantados e movidos ao redor do mundo em questão de minutos, por transferências eletrônicas. Faz-se necessário requerer uma prorrogação do congelamento das contas por mais sessenta dias, o que somente será possível diante da demonstração de novas evidências<sup>999</sup>.

Assim, uma investigação preliminar deve ser conduzida internamente, possivelmente por alguma agência anticorrupção, a depender da estrutura organizacional do governo receptor do comunicado. A primeira etapa está concluída, na medida em que já se sabe sobre a existência de ativos depositados em outra jurisdição, sobre os quais recaem fundadas suspeitas.

O artigo 55 da CNUCC, que trata sobre a cooperação internacional para fins de confisco, detalha o procedimento a ser adotado após a solicitação de um Estado-parte para outro que tenha jurisdição para conhecer o pedido acerca de ativos que se encontram em seu território. Uma vez recebido o pedido, o Estado-parte requerido poderá, de acordo com sua legislação interna, adotar dois comportamentos. A primeira opção será enviar uma solicitação para suas autoridades competentes a fim de obter uma ordem de confisco<sup>1000</sup>; nessa ordem deverá estar incluída a descrição dos ativos a serem confiscados, sua localização, o valor estimado e a descrição dos fatos<sup>1001</sup>. A segunda opção prevista na convenção contempla a apresentação para suas autoridades competentes de uma cópia legalmente admissível da ordem de confisco emitida por um tribunal localizado no Estado-parte requerente, nos termos do artigo 54 (1), “a”<sup>1002</sup>.

### 3.2 Confisco

---

<sup>998</sup> *ibidem*, p. 472-474.

<sup>999</sup> *ibidem*, p. 474-475.

<sup>1000</sup> Art. 55 (1) “a” da CNUCC. In ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção*. *Op. cit.*

<sup>1001</sup> Art. 55 (3) “a” da CNUCC, *ibidem*

<sup>1002</sup> Art. 55 (1) “b” da CNUCC, *ibidem*

Uma vez rastreados, detectados e congelados os ativos provenientes de corrupção, passa-se a outra etapa, qual seja, o confisco. Trata-se de uma ferramenta legal essencial para privar os infratores de seus ganhos ilícitos<sup>1003</sup>, além de servir de meio para compensação das vítimas<sup>1004</sup>; objetiva colocar o agente precisamente na situação em que estaria se o crime não tivesse ocorrido<sup>1005</sup>. Um regime de confisco de bens é um pré-requisito para qualquer jurisdição que pretenda recuperar o produto da corrupção e do branqueamento de capitais<sup>1006</sup>. Dentro dessa perspectiva, os instrumentos e as normas internacionais<sup>1007</sup> reforçam essa relevância ao exigir que os Estados-partes detenham sistemas de confisco em vigor como meio de combater crimes de tamanha gravidade.

A justificativa para conferir ao confisco tamanha relevância estrutura-se sob duas premissas: a primeira, porque, em crimes envolvendo corrupção e outros de natureza financeira predatória, existem vítimas (Estado, governo ou indivíduos) que devem ser compensadas através da recuperação de fundos. A segunda alicerça-se na constatação de que a ganância é o motivo primordial da corrupção e do crime financeiro, e, nesse sentir, o confisco proporciona a dissuasão que elimina a possibilidade de que se desfrute dos ganhos ilegais, ou seja, o “crime não remunera”<sup>1008</sup>.

Logo, denotam-se na ideia de confisco finalidades preventivas ao demonstrar que a prática de crimes não é a forma legítima de enriquecer e confirma para toda a comunidade a validade e a vigência do ordenamento jurídico, sobretudo dos modos de aquisição e de incremento patrimonial válidos<sup>1009</sup>. Apenas dessa maneira é possível restaurar a paz jurídica perturbada diante de uma condição patrimonial inexplicável, além de impedir o reinvestimento dos proventos do crime em novas atividades ilícitas<sup>1010</sup>.

---

<sup>1003</sup> UNITED NATIONS. *Technical Guide to the United Nations Convention Against Corruption*. *Op.cit.*, p. 92.

<sup>1004</sup> FERGUSON, Gerry. *Global corruption: Law, Theory & Practice*. *Op.cit.*, p. 400.

<sup>1005</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor. O confisco das vantagens do crime: entre os direitos dos homens e os deveres dos Estados. A jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem em matéria de confisco *In FERREIRA, Maria Raquel Desterro; CARDOSO, Elina Lopes; CORREIA, João Conde. O novo regime de Recuperação de Ativos à luz da Diretiva 2014/42/UE e da lei que transpôs*. *Op.cit.*, Kindle file, posição 729.

<sup>1006</sup> BRUN, Jean Pierre (et al.). *Asset Recovery Handbook: A Guide for Practitioners*. *Op.cit.*, p. 104.

<sup>1007</sup> Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, artigos 2, 31, 54 (3) e 55. Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, artigos 2, 6, 12 e 13. Convenção das Nações Unidas contra Narcóticos, Drogas e Substâncias Psicotrópicas, artigos 1 e 5.

<sup>1008</sup> BRUN, Jean Pierre (et al.). *Asset Recovery Handbook: A Guide for Practitioners* *Op.cit.*, p. 104.

<sup>1009</sup> CORREIA, João Conde. *Da proibição do confisco à perda alargada*. Lisboa: *Op.cit.*, Kindle file, posição 966.

<sup>1010</sup> *ibidem*, Kindle file, posição 966-977.



A CNUCC, no artigo 2º, “g”, aduz que se entende por confisco “a privação em caráter definitivo de bens por ordem de um tribunal ou outra autoridade competente”. O regime de confisco promovido pela convenção organiza-se em torno do conceito de “produto do crime”<sup>1011</sup>, o qual é definido pelo artigo 2º, “e”, como “os bens de qualquer índole derivados ou obtidos direta ou indiretamente da ocorrência de um delito”. Enquanto no congelamento a privação é temporária, para impedir que os bens sejam dissipados, no confisco há uma privação definitiva e constitui a etapa anterior à repatriação dos ativos.

O artigo 54(1), “a”, da CNUCC estabelece que os Estados devem adotar medidas que possibilitem às autoridades competentes executar uma ordem de confisco emitida por um tribunal estrangeiro. Tal procedimento pode ocorrer sob duas formas: na primeira, as autoridades competentes do Estado-parte requeridas podem reconhecer e aplicar a decisão de confisco estrangeira; trata-se de execução de sentença estrangeira, muito comum quando envolve ao menos duas jurisdições. A segunda forma abrange a necessidade de ser instaurado um novo processo para o confisco, de acordo com o Direito interno do Estado-parte requerido. Assim, a primeira forma é utilizada pelos Estados que aceitam atuar apenas como uma extensão de uma jurisdição estrangeira<sup>1012</sup>, enquanto a segunda é a solução dos Estados que aceitam que os julgamentos sobre direitos de propriedade e confiscos dos ativos que estão em sua jurisdição sejam somente realizados por seus próprios tribunais<sup>1013</sup>.

Embora a execução de sentenças estrangeiras seja preferível — até mesmo pelos princípios da celeridade<sup>1014</sup>, da instrumentalidade das formas e do aproveitamento dos atos processuais — em determinadas situações, a instituição de um novo processo pode ser necessária para amoldar o pedido à legislação interna do Estado requerido<sup>1015</sup>. Olmos adverte, porém, que é obrigação do Estado requerido analisar as ordens de confisco emitidas por um tribunal estrangeiro em homenagem à tutela efetiva, sobretudo nos casos que envolvem corrupção, com

---

<sup>1011</sup> UNITED NATIONS. *Technical Guide to the United Nations Convention Against Corruption*. *Op.cit.*, p. 92.

<sup>1012</sup> CLAMAN, Daniel. The promise and limitations of asset recovery under the UNCAC. In PIETH, Mark (ed.). *Recovering Stolen Assets*. *Op. cit.*, p. 342.

<sup>1013</sup> *ibidem*.

<sup>1014</sup> A questão da celeridade é um aspecto crucial na recuperação dos ativos. A título de exemplo, o esforço nigeriano para recuperar fundos roubados por Abacha e ocultados em bancos suíços demorou cerca de cinco anos. Já no caso de Ferdinand Marcos, nas Filipinas, o processo demorou longos dezoito anos. In KINGAH, Stephen. Measures on Asset Recovery: Utility of a Multi-actor Global Fund for Recovered Stolen Assets. *World Bank Review*, vol. 6, 2015, p. 471.

<sup>1015</sup> UNITED NATIONS. *Technical Guide to the United Nations Convention Against Corruption*. *Op. cit.*, p. 206-207.

fundamento nos diversos tratados internacionais firmados, dos quais muitos permitem o auxílio direto<sup>1016</sup>. Ademais, os pedidos devem ser atendidos com assento na economia processual e possibilitados de forma rápida e eficaz e sempre interpretados em favor da cooperação<sup>1017</sup>.

Além destes argumentos, outra vantagem em reconhecer a sentença estrangeira do Estado requerente é o impacto social que uma condenação por corrupção pode ter na construção de instituições democráticas além do efeito dissuasor<sup>1018</sup>. Afora esta questão, a opção do processo doméstico em virtude do conhecimento da legislação nacional e das ferramentas de investigação facilita a reunião das provas, a condenação final e o confisco dos bens<sup>1019</sup> com o auxílio da cooperação internacional.

Por outro lado, trazer uma reivindicação perante um tribunal estrangeiro geralmente exigirá a contratação de advogados nessa jurisdição, além de taxas e outros custos atrelados às medidas de investigação e do procedimento no estrangeiro como um todo, o que pode tornar o litígio extremamente caro<sup>1020</sup>, inviabilizando, muitas vezes, que países em desenvolvimento utilizem-se desse expediente.

No âmbito da União Europeia, tal situação não representa exatamente um problema, pois todas as decisões de confisco e de congelamento proferidas por um Estado-membro devem ser reconhecidas e executadas com relação a bens situados em outro Estado-membro. A Decisão Quadro nº 2006/783/JAI<sup>1021</sup>, do Conselho, de 6 de outubro, obriga os Estados-membros a reconhecer e executar em seu território decisões de perda proferida por um tribunal competente em matéria penal<sup>1022</sup> de outro Estado-membro<sup>1023</sup>.

---

<sup>1016</sup> OLMOS, Eduardo Alonso. *Recuperación de Activos en casos de corrupción: Cooperación Civil Internacional*. *Op. cit.*, p. 59.

<sup>1017</sup> *ibidem*.

<sup>1018</sup> BRUN, Jean Pierre (et al.). *Asset Recovery Handbook: A Guide for Practitioners*. *Op. cit.*, p. 11.

<sup>1019</sup> *ibidem*.

<sup>1020</sup> RIBEIRO, Rochelle Pastana. *Asset Recovery under the United Nations Convention against Corruption: challenges and opportunities*. *Op. cit.*, p. 15.

<sup>1021</sup> Vide considerando 8. CONSELHO DA EUROPA. Decisão-Quadro 2006/783/JAI. 06 out. 2006. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CONSLEG:2006F0783:20090328:PT:PDF>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

<sup>1022</sup> A Decisão-quadro de 2006 não abrange o reconhecimento de decisões de perda de bens tomada por uma autoridade diversa do tribunal com jurisdição em matéria penal, como ocorre com a *civil recovery* e a *civil asset forfeiture* do modelo anglo-americano. In CAEIRO, Pedro. O confisco numa perspectiva de Política Criminal Europeia In FERREIRA, Maria Raquel Desterro; CARDOSO, Elina Lopes; CORREIA, João Conde. *O novo regime de Recuperação de Ativos à luz da Diretiva 2014/42/EU e da lei que transpôs*. *Op. cit.*, Kindle file, posição 353.

<sup>1023</sup> CORREIA, João Conde. *Da proibição do confisco à perda alargada*. *Op. cit.*, Kindle file, posição 5810/5820.

Posteriormente, a Diretiva 2014/42/UE sobre congelamento e a perda de instrumentos do crime na UE, de 3 de abril de 2014<sup>1024</sup>, diante da insatisfação de resultados obtidos pelas diretivas anteriores, intensificou a obrigatoriedade quando a decisão tiver sido tomada ao abrigo de uma lei nacional que cumpra os requisitos contidos no artigo 5º da Diretiva<sup>1025</sup>. Trata-se de um instrumento relevante na definição e na uniformização dos mecanismos de confisco ampliado<sup>1026</sup> (art. 5º), confisco de bens de terceiro (art. 6º) e do confisco sem condenação (art. 4º, nº 2). É importante salientar, no que tange ao confisco sem condenação, que, nesse caso, a Diretiva 2014/42/UE não pretendeu uniformizar qualquer mecanismo de confisco fora do processo penal<sup>1027</sup>.

Pedro Caeiro justifica tal obrigatoriedade de reconhecimento de decisão estrangeira no âmbito europeu ao argumento de que a liberdade de circulação de capitais é um elemento estruturante de integração europeia, o que evidencia a possibilidade de bens relacionados com a prática de crimes encontrarem-se em uma jurisdição diferente, o que torna a cooperação estreita entre países europeus imprescindível<sup>1028</sup>. No entanto, essa não é uma realidade global; conforme adverte João Conde Correia, em que pese haver uma relativa harmonização de critérios e de procedimentos, se está muito longe de conseguir regras universais para problemas substanciais e processuais do confisco. Ainda de acordo com o autor, a globalização dos mercados ainda não sucedeu a globalização do Direito, e, por tal razão, não há ainda hoje uma cultura jurídica comum, sedimentada e capaz de desencadear uma prática uniforme<sup>1029</sup>.

Somente com a aproximação legal poderá a confiança entre as autoridades das diversas nações ser reforçada, disfarçando as diferenças culturais ainda existentes. Ao permitir o efetivo

---

<sup>1024</sup> CONSELHO DA EUROPA. Diretiva 2014/42/EU. 3 abril 2014. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014L0042&from=PT>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

<sup>1025</sup> CAEIRO, Pedro. O confisco numa perspectiva de Política Criminal Europeia In FERREIRA, Maria Raquel Desterro; CARDOSO, Elina Lopes; CORREIA, João Conde. *O novo regime de Recuperação de Ativos à luz da Diretiva 2014/42/UE e da lei que transpôs*. Op. cit., Kindle file, posição 413.

<sup>1026</sup> Diz-se confisco ampliado ou alargado, de acordo com a Diretiva 2014/42/UE, para a perda não apenas dos bens associados ao crime em questão, mas também de bens que o tribunal apure serem produto de outros crimes. Tem como base o confisco do patrimônio injustificado pertencente ao condenado pela prática do crime. Utiliza-se um critério aritmético de incongruência patrimonial, considerando a desproporção entre duas realidades: o patrimônio e o rendimento. In RODRIGUES, Hélio Rigor. O confisco das vantagens do crime: entre os direitos dos homens e os deveres dos Estados. A jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem em matéria de confisco In FERREIRA, Maria Raquel Desterro; CARDOSO, Elina Lopes; CORREIA, João Conde. *O novo regime de Recuperação de Ativos à luz da Diretiva 2014/42/UE e da lei que transpôs*. Op. cit., Kindle file, posição 1269/1279.

<sup>1027</sup> *Ibidem*, Kindle file, posição 1269.

<sup>1028</sup> CAEIRO, Pedro. O confisco numa perspectiva de Política Criminal Europeia In *ibidem*, Kindle file, posição 242/243.

<sup>1029</sup> CORREIA, João Conde. *Da proibição do confisco à perda alargada*. Op. cit., Kindle file, posição 5869.

reconhecimento mútuo das decisões judiciais, alcançar-se-ão níveis ideais de recuperação de ativos<sup>1030</sup>.

Dito isso, usualmente, sob a perspectiva internacional, há duas espécies de confisco para recuperar os ativos saqueados pela corrupção: (i) o confisco criminal e (ii) o confisco sem condenação (*BCN confiscation*). Essencialmente, a principal diferença entre as espécies está na relação com a exigência da responsabilização penal do agente<sup>1031</sup>.

O confisco criminal é aquele que exige uma condenação obtida através de um julgamento ou de uma confissão de culpa por parte do réu; deve-se reunir as evidências, rastrear, proteger os ativos e obter uma condenação<sup>1032</sup>. É concretizado sob a influência direta da comprovação da responsabilidade criminal do agente. Uma vez obtida a condenação, o tribunal poderá fazer uma ordem de confisco, a qual é, portanto, parte da sentença<sup>1033</sup>. Considerando que decorre de uma sentença, todas as garantias processuais foram asseguradas, assim como se percorreu toda a instrução probatória a fim de apurar que se tratam efetivamente de ativos ilicitamente adquiridos. No entanto, conforme adverte Ferguson, em decorrência de a condenação ser direcionada à pessoa, e não ao bem, somente a propriedade do réu pode ser confiscada<sup>1034</sup>, o que exclui situações dos terceiros de má-fé e de “laranjas” (proprietários meramente *pro forma*).

O confisco sem condenação, identificado pela sigla NCB (*Non-Conviction Based Asset Forfeiture*), é o que autoriza o confisco sem a necessidade da formação de uma convicção judicial. Justifica-se tal possibilidade pelo fato de que, muitas vezes, trata-se de uma ação baseada na propriedade do próprio ativo (dinheiro, propriedade etc.), e não contra a pessoa. O que se exige é a existência de provas de que o ativo é o produto ou instrumento do crime, ou seja, a constatação de que a propriedade está contaminada. Decorre mais frequentemente sob duas maneiras: a primeira é o confisco no âmbito do processo penal, porém sem a necessidade de uma condenação definitiva ou da descoberta de culpa; a absolvição não impede o processo de

---

<sup>1030</sup> CORREIA, João Conde. Que futuro para a recuperação de ativos na União Europeia? In FERREIRA, Maria Raquel Desterro; CARDOSO, Elina Lopes; CORREIA, João Conde. *O novo regime de Recuperação de Ativos à luz da Diretiva 2014/42/UE e da lei que transpôs*. Op. cit., Kindle file, posição 10108.

<sup>1031</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor; RODRIGUES, Carlos A. Reis. *Recuperação de activos na criminalidade econômica-financeira: viagem pelas idiossincrasias de um regime de perda de bens em expansão*. Op. cit., p. 268.

<sup>1032</sup> UNITED NATIONS OFFICE AND DRUGS AND CRIME. *Manual on International Cooperation for the Purposes of Confiscation of Proceeds of Crime*. Op. cit., p. 18.

<sup>1033</sup> BRUN, Jean Pierre (et al.). *Asset Recovery Handbook: A Guide for Practitioners*. Op. cit., p. 105-106.

<sup>1034</sup> FERGUSON, Gerry. *Global corruption: Law, Theory & Practice*. Op. cit., p. 435.

confisco<sup>1035</sup>. A segunda é o confisco através de um procedimento que transcorre paralelamente ao processo penal, regido, na maioria das vezes, pelas regras do processo civil<sup>10361037</sup>. É considerado útil quando os confiscos criminais mostrarem-se impossíveis ou nas hipóteses de: i) o acusado morreu, fugiu ou detém imunidade para processos judiciais; ii) o ativo é encontrado, mas o proprietário é desconhecido; iii) não há provas suficientes para uma condenação criminal ou; iv) casos em que está em curso uma investigação, porém é necessário confiscar os bens antes que uma acusação criminal seja formalizada. Assim, percebe-se que sua utilidade está diretamente atrelada às hipóteses em que houver evidências de que dificilmente se logrará êxito na prova da conduta criminosa, bem como diante de outros impedimentos para obter uma condenação, como nos casos de ausência morte, incapacidade, dentre outros<sup>10381039</sup>. Basta a prova de que a propriedade está suficientemente ligada a um crime.

A própria CNUCC, no artigo 54 (1), “c”, recomenda que os Estados adotem medidas para o confisco sem condenação criminal nas hipóteses de falecimento, fuga ou ausência ou ainda em outros casos que se mostrarem apropriados<sup>1040</sup>. Além da CNUCC, em 2012, o Gafi atualizou suas quarenta recomendações de padrões internacionais de combate de lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo para alargar o âmbito de aplicação do confisco estrangeiro, prevendo, no item 38<sup>1041</sup>, o estímulo à resposta aos pedidos feitos com base nos procedimentos de confisco sem condenação criminal prévia e medidas cautelares relacionadas. Embora as recomendações do Gafi não detenham força de um acordo internacionalmente vinculante, muitos países comprometeram-se politicamente a implementá-las<sup>1042</sup>.

---

<sup>1035</sup> *ibidem*, p. 400.

<sup>1036</sup> BRUN, Jean Pierre (et al.). *Asset Recovery Handbook: A Guide for Practitioners*. *Op.cit.*, p. 106.

<sup>1037</sup> O Tribunal Europeu dos Direitos Humanos delineou critérios os critérios que retratam o confisco como uma penalidade ou um recurso civil (Caso Philips v. Reino Unido, nº 41087/1998). Ao contrário do confisco em processo penal, o confisco civil não exige prova da origem ilícita acima de qualquer dúvida. É considerada prova a alta probabilidade da origem ilícita combinada com a incapacidade do proprietário em provar o contrário. In UNITED NATIONS. *Technical Guide to the United Nations Convention Against Corruption*. *Op. cit.*, p. 208.

<sup>1038</sup> FERGUSON, Gerry. *Global corruption: Law, Theory & Practice*. *Op. cit.*, p. 433-434.

<sup>1039</sup> Assim como ocorreu no caso do General Sani Abacha da Nigéria, que faleceu, ou do caso Fujimori no Peru, que empreendeu fuga.

<sup>1040</sup> Vide art. 54 (1), “c”. In ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção*. *Op. cit.*

<sup>1041</sup> Vide recomendação 38. In GRUPO DE AÇÃO FINANCEIRA INTERNACIONAL. *Padrões internacionais de combate ao branqueamento de capitais e ao financiamento do terrorismo e da proliferação*. *Op. cit.*

<sup>1042</sup> STEPHENSON, Kevin M (et al.). *Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. *Op.cit.*, p. 13.

Uma das principais razões pelas quais tem a sociedade internacional incentivado o confisco sem condenação para delitos de corrupção e para o êxito da recuperação de ativos está na impunidade, pois, conforme defende Blanco Cordero, o confisco criminal revela-se um instrumento pouco satisfatório para recuperar os ativos da corrupção, já que a obrigatoriedade da existência de um processo penal motiva os delinquentes, nas hipóteses em que não puderem ser indiciados, a consolidar sua ganância ilícita. Tal situação fica bastante evidenciada, segundo o autor, nos casos de grande corrupção cometidos por líderes de Estados, em que estes se blindam diante de futuros processos mediante leis que lhes outorguem imunidade, conforme ocorreu no caso Pinochet, em que este foi designado senador vitalício<sup>1043</sup>.

A par da diferença substancial da exigência ou não de condenação do agente entre o confisco criminal e o confisco NCB, é possível afirmar que aquela, baseada em um modelo penal, pode ser caracterizada como declarações de perda *in personam*, e esta trata-se tipicamente de uma perda civil, uma ação *in rem*<sup>1044</sup>.

O confisco baseado em propriedade, também denominado de *confisco “rem”*, destina-se aos ativos considerados como produto ou instrumentos do crime. É autônomo e dirigido contra propriedade determinada, sendo irrelevante a culpa do proprietário<sup>1045</sup>. Em causa está a própria coisa (vantagens ou instrumentos do crime), como se ela fosse a culpada, e não seu titular, cuja culpabilidade torna-se irrelevante<sup>1046</sup>. Assim, deve-se estabelecer uma relação direta entre os ativos identificados e a ofensa, ou seja, o dinheiro apreendido de uma pessoa que tenha recebido por um suborno ou um veículo utilizado para transportar o produto do crime<sup>1047</sup>, por exemplo. Entretanto, quando não é possível estabelecer essa relação entre os ativos e a ofensa, esse tipo de confisco se torna inviável.

Algumas jurisdições, no entanto, preferem utilizar o confisco baseado no valor. Nesse, foca-se no valor dos benefícios derivados da conduta criminosa, impondo-se uma penalidade monetária correspondente ao valor; na sentença, o tribunal há de impor um passivo semelhante ao

---

<sup>1043</sup> CORDERO, Isidoro Blanco. *Recuperación de activos de la corrupción mediante el decomiso sin condena (comiso civil o extinción de dominio)*. In CAPARRÓS, Eduardo A. Fabián; ALONSO, Miguel Ontiveros; GARCÍA, Nicolás Rodríguez (eds.). *El Derecho Penal y la Política Criminal Frente a la Corrupción*. *Op. cit.*, p. 337-338.

<sup>1044</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor; RODRIGUES, Carlos A. Reis. *Recuperação de ativos na criminalidade econômica-financeira: viagem pelas idiossincrasias de um regime de perda de bens em expansão*. *Op. cit.*, p. 269.

<sup>1045</sup> *ibidem*.

<sup>1046</sup> CORREIA, João Conde. *Da proibição do confisco à perda alargada*. *Op. cit.*, Kindle file, posição 720.

<sup>1047</sup> BRUN, Jean Pierre (et al.). *Asset Recovery Handbook: A Guide for Practitioners*. *Op. cit.*, p. 108-109.

benefício obtido pelo réu com o crime. Denota-se que, nesse caso, o confisco não é direcionado a ativos específicos, mas a valores equivalentes ao benefício ilícito alcançado<sup>1048</sup>.

Descritos alguns aspectos fulcrais do confisco, convém delinear outros, porém sob o espectro das previsões da CNUCC; O artigo 31, em dez parágrafos, trata do embargo preventivo, da apreensão e do confisco do produto do crime; o parágrafo 1º determina que cada Estado-parte deverá adotar, no maior grau possível permitido em seu ordenamento jurídico interno, as medidas necessárias para autorizar o confisco tanto dos produtos do crime como dos instrumentos do crime.

O artigo 31 (2) impõe que os Estados-partes adotem as medidas necessárias para permitir a identificação, a localização, o embargo preventivo ou a apreensão de qualquer bem referenciado no parágrafo 1º, ou seja, o produto e os instrumentos do crime. Nesse sentido, tem-se que os Estados-partes, além do dever da cooperação internacional, também possuem a incumbência de desenvolver meios hábeis para permitir que efetivamente possa haver a repatriação dos ativos fruto da corrupção transnacional. A CNUCC não apenas erigiu a recuperação de ativos enquanto um princípio fundamental, como também, ao longo de seu texto, previu os caminhos para o êxito da medida.

De forma preventiva na superação das barreiras, os parágrafos 4º, 5º e 6º preveem os meios para impedir que a medida seja ineficaz. O parágrafo 4º refere-se à situação em que os ativos foram transformados em outra propriedade, hipótese em que a CNUCC prevê que os Estados-partes são obrigados a confiscar a propriedade transformada ou convertida. Esta previsão segue o que se convencionou denominar de “propriedade contaminada”, pela qual a propriedade é transformada por uma “propriedade limpa”<sup>1049</sup>. Ao verificar tal manejo fraudulento, a propriedade limpa é convertida em contaminada e, portanto, passível de confisco.

O parágrafo 5º do artigo 31 cuida da hipótese em que o produto de delito é mesclado com bens adquiridos com fontes lícitas, situação em que será possível o confisco no valor estimado do produto ilícito mesclado. Assim, os Estados-partes são obrigados a sujeitar o confisco de qualquer propriedade até o valor avaliado do produto.

Já o parágrafo 6º sujeita a confisco não apenas o produto do crime principal, mas também seus produtos secundários. O produto do crime principal é, por exemplo, US\$ 100 mil recebidos

---

<sup>1048</sup> *ibidem*, p. 111.

<sup>1049</sup> UNITED NATIONS. *Technical Guide to the United Nations Convention Against Corruption*. *Op.cit.*, p. 95.

por uma facilitação em processo licitatório, enquanto que o produto secundário são os benefícios derivados, como juros bancários ou o montante de aumentos em consequência do investimento<sup>1050</sup>.

O parágrafo 7º do artigo 31 exige que os Estados-partes autorizem e municiem seus tribunais a disponibilizar registros bancários, financeiros ou comerciais quando uma autoridade estrangeira solicita-os para efeitos de apreensão, congelamento ou confisco<sup>1051</sup>, restando condicionada a impossibilidade de invocar o sigilo bancário. Tal previsão certamente propicia uma maior efetividade e transparência ao processo para repatriação dos ativos saqueados.

Outro aspecto importante para o êxito da recuperação dos ativos pode ser observado pelo disposto no artigo 31 (8). O dispositivo possibilita a inversão do ônus da prova, transferindo ao delinquente a incumbência na demonstração da origem lícita dos ativos expostos ao confisco. Na hipótese de um enriquecimento ilícito, ou seja, um aumento substancial na propriedade de um funcionário público, por exemplo, deverá recair sobre este o dever de justificar suas receitas<sup>1052</sup>. Assim, deverá o infrator explicar a origem dos ativos e se estes são proporcionais a sua renda ou atividade econômica<sup>1053</sup>. Caso não consiga comprovar a origem e a compatibilidade com seus ganhos lícitos, poderá perder a propriedade.

Nesse mesmo sentido, a Austrália introduziu leis<sup>1054</sup> que permitem o confisco da chamada “riqueza inexplicável”, nas hipóteses em que a riqueza total de uma pessoa excede o valor de sua riqueza legalmente adquirida; se a defesa não conseguir comprovar que a riqueza é legal, o tribunal poderá ordenar o confisco dos ativos. Tais leis foram focadas em crimes relacionados ao tráfico de drogas, no entanto, conforme salienta Larissa Gray et al. nada impede que sejam aplicadas em delitos que envolvem corrupção<sup>1055</sup>.

A CNUCC promove ainda no que tange ao confisco a tutela dos chamados terceiros de boa-fé no parágrafo 9º do artigo 31. Nesse intuito, dispõe que nenhuma das disposições do artigo 31 poderão ser interpretadas em prejuízo aos terceiros que atuam e agem com boa-fé. Será

---

<sup>1050</sup> *ibidem*, p. 96.

<sup>1051</sup> *ibidem*, p. 97.

<sup>1052</sup> ATTISSO, Kodjo. *The Recovery of Stolen Assets: Seeking to balance fundamental human rights at Stake*. *Op. cit.*, p. 13.

<sup>1053</sup> UNITED NATIONS. *Technical Guide to the United Nations Convention Against Corruption*. *Op. cit.*, p. 98.

<sup>1054</sup> Section 179E, 3: “In proceedings under this section, the burden of proving that a person’s wealth is not derived from one or more of the offences referred to in paragraph (1)(b) lies on the person”. AUSTRALIAN GOVERNMENT. *Australia Proceeds of Crime Act 2002*. Disponível em: <<https://www.legislation.gov.au/Details/C2016C01127>>. Acesso em: 26 out. 2018.

<sup>1055</sup> GRAY, Larissa (et al.). *Few and Far: The Hard Facts on Stolen Asset Recovery*. *Op. cit.*, p. 43.



considerado terceiro aquele que não esteja por qualquer modo comprometido com a prática do crime (autoria ou participação) <sup>1056</sup>. Assim, a proteção do terceiro somente se justifica por seu distanciamento da atividade criminosa<sup>1057</sup>.

Conforme visto no início do capítulo, o direito à propriedade é um direito humano e, como tal, deve ser protegido. Na hipótese em que um terceiro tenha adquirido bens de boa-fé, a decisão de confisco invariavelmente afeta seus direitos; reconhecido como terceiro adquirente de boa-fé, os Estados não podem estender as medidas de confisco a eles. A proteção dos terceiros de boa-fé constitui o mais relevante limite ao confisco<sup>1058</sup>; aos terceiros devem ser garantidos seus direitos básicos de defesa, de serem ouvidos e de exercerem o direito ao recurso<sup>1059</sup>.

Entretanto, deve-se atentar a algo bastante corriqueiro nos crimes de corrupção, a existência de “laranjas”, ou seja, terceiros que simulam a propriedade do bem para proteger a propriedade de seu verdadeiro titular. Nesse caso, durante as fases de investigação deve ser verificado se não houve simulação na propriedade do bem, e, caso reste demonstrada essa situação, o bem deve ser igualmente confiscado. Nessa senda, declara-se a perda nas hipóteses em que o terceiro sabia ou deveria saber que a transferência ou aquisição objetivou evitar a perda, com base em circunstâncias e fatos concretos<sup>1060</sup>.

### 3.3 Restituição dos ativos apreendidos

---

<sup>1056</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor. O confisco das vantagens do crime: entre os direitos dos homens e os deveres dos Estados. A jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem em matéria de confisco In FERREIRA, Maria Raquel Desterro; CARDOSO, Elina Lopes; CORREIA, João Conde. *O novo regime de Recuperação de Ativos à luz da Diretiva 2014/42/UE e da lei que transpôs*. Op. cit., Kindle file, posição 1392.

<sup>1057</sup> MARIANO, João Cura. A perda de bens de terceiro relacionados com o crime In FERREIRA, Maria Raquel Desterro; CARDOSO, Elina Lopes; CORREIA, João Conde. *O novo regime de Recuperação de Ativos à luz da Diretiva 2014/42/UE e da lei que transpôs*. Op. cit., Kindle file, posição 1392.

<sup>1058</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor. O confisco das vantagens do crime: entre os direitos dos homens e os deveres dos Estados. A jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem em matéria de confisco In FERREIRA, Maria Raquel Desterro; CARDOSO, Elina Lopes; CORREIA, João Conde. *O novo regime de Recuperação de Ativos à luz da Diretiva 2014/42/UE e da lei que transpôs*. Op. cit., Kindle file, posição, 1392.

<sup>1059</sup> ATTISSO, Kodjo. *The Recovery of Stolen Assets: Seeking to balance fundamental human rights at Stake*. Op. cit., p. 13.

<sup>1060</sup> MARIANO, João Cura. A perda de bens de terceiro relacionados com o crime In FERREIRA, Maria Raquel Desterro; CARDOSO, Elina Lopes; CORREIA, João Conde. *O novo regime de Recuperação de Ativos à luz da Diretiva 2014/42/UE e da lei que transpôs*. Op. cit., Kindle file, posição 3927.

Após o confisco, a sistemática de restituição e disposição dos ativos está descrita no artigo 57 da CNUCC. Assim sendo, convém traçar um panorama em torno desse dispositivo a fim de verificar as peculiaridades que envolvem a última etapa do retorno dos ativos saqueados derivados da corrupção.

O parágrafo primeiro do artigo 57 determina que os bens confiscados sejam dispostos de acordo com o que determina os artigos 31 e 55, cuja restituição aos legítimos proprietários anteriores deve dar-se nos termos do parágrafo 3º do próprio artigo 57. A restituição dos ativos ocorre em conformidade com as leis nacionais da jurisdição requerida e com o disposto na CNUCC.

As regras internacionais que determinam a restituição de bens não são necessariamente uma novidade, pois, aplicadas as adaptações que cada normativa internacional comporta, tem-se que na Convenção sobre Objetos Culturais Roubados ou Exportados Ilegalmente (UNIDROIT), de 24 de junho de 1995, os Estados-partes comprometeram-se a conferir um tratamento uniforme para a restituição de bens culturais roubados ou exportados ilegalmente, cujos pedidos são processados diretamente pelos tribunais nacionais. Além disso, a convenção abrange todos os objetos culturais roubados, não apenas os inventariados e declarados, e estipula que todos os bens devem ser devolvidos<sup>10611062</sup>. Há pelo menos duas semelhanças entre a CNUCC e a UNIDROIT: a devolução dos bens roubados e o processamento da devolução nos termos da legislação interna. Além da UNIDROIT, a Convenção de Palermo (art. 14.1) também prevê que a disposição do bem confiscado dar-se-á de acordo com o Direito interno.

Em complemento, o parágrafo segundo do artigo 57 da CNUCC novamente menciona o Direito interno para a adoção das medidas legislativas e outras necessárias que permitam suas autoridades competentes procederem à restituição dos bens confiscados, levando em consideração os direitos dos terceiros de boa-fé.

O parágrafo 3º disciplina a restituição dos bens confiscados de acordo com a origem do desvio, ou seja: i) alínea “a”: quando se tratar de malversação ou peculato de fundos públicos ou de lavagem de fundos públicos malversados; ii) alínea “b”: produto de qualquer outro delito

---

<sup>1061</sup> UNITED NATION EDUCATIONAL, SCIENTIFIC AND CULTURAL ORGANIZATION. The 1995 UNIDROIT Convention. 24 jun. 1995. Disponível em: <<http://www.unesco.org/new/en/culture/themes/illicit-trafficking-of-cultural-property/1995-unidroit-convention/>>. Acesso em: 31 out. 2018.

<sup>1062</sup> Vide artigo 3º da UNIDROIT. *Ibidem*.

compreendido na CNUCC; iii) de maneira geral, em qualquer outro caso. Cada alínea recebeu um tratamento diferenciado pela convenção.

A alínea “a” retrata a hipótese de ativos públicos desviados, assim como da lavagem de dinheiro. Caso o confisco tenha sido executado em conformidade com o artigo 55 da CNUCC e com base em um julgamento final no Estado requerente, o Estado requerido obrigatoriamente deverá restituir a propriedade. A alínea em comento determina que o Estado requerido poderá dispensar, caso assim entenda, a exigência do julgamento final no Estado requerente. A formulação da alínea “a” inclui a obrigatoriedade na restituição dos ativos pelo fato de que, diante da gravidade da conduta, o Estado requerente não possui qualquer dificuldade em exercer seu direito de propriedade sobre os ativos em questão<sup>1063</sup>.

As alíneas “b” e “c” do artigo 57 disciplinam um regime diferente da devolução para os ativos que não derivam do desvio de fundos públicos.

No que tange à alínea “b”, a redação do início do texto é semelhante ao da alínea “a” e dispõe igualmente que caso o confisco tenha ocorrido nos termos do artigo 55 da convenção e com um julgamento final no Estado requerente (também pode ser dispensado pelo Estado requerido), deverá ser restituída a propriedade confiscada. No entanto, a segunda parte da alínea “b” traça duas circunstâncias diferentes para a devolução, quais sejam: i) o Estado requerente deve fornecer evidências sobre sua propriedade anterior dos bens confiscados; ii) Estado requerido reconhece os danos causados ao Estado requerente como base para realizar a restituição dos ativos confiscados.

Quanto à primeira circunstância, Borlini e Nessi consideram que, em determinados casos, como nos artigos 15 (suborno de funcionários públicos nacionais), 16 (suborno de funcionários públicos estrangeiros e de funcionários de organizações internacionais públicas) e 18 (tráfico de influência), todos previstos na CNUCC, não é possível comprovar que, no momento da ofensa, as quantias em dinheiro ou outros bens injustamente recebidos pelo funcionário corrupto pertenciam efetivamente ao Estado requerente<sup>1064</sup>. Por tal razão, consideram os autores esta primeira circunstância de aplicabilidade mais limitada.

Já no que se refere à segunda circunstância, esta, por sua natureza, decorrerá de um acordo político entre os Estados que inclui disposições sobre a forma como os fundos a serem

---

<sup>1063</sup> BORLINI, Leonardo; NESSI, Giulio. *International Asset Recovery: Origins, evolution and current challenges*. *Op. cit.*, p.416.

<sup>1064</sup>*ibidem*, p.417.

restituídos deverão ser utilizados<sup>1065</sup>. No caso de Ferdinand Marcos, ex-presidente das Filipinas, as autoridades suíças negociaram a devolução nas seguintes condições: i) uma acusação formal contra Ferdinand Marcos no Estado requerente no prazo de um ano; ii) um julgamento final em um tribunal filipino confirmando que os fundos foram roubados e tiveram que ser devolvidos ao legítimo proprietário, quem seja, o governo das Filipinas e; iii) cumprimento das garantias processuais fixadas pelo Convenção Europeia dos Direitos do Homem durante o processo penal no Estado requerente. Nesse caso, o Estado das Filipinas aceitou o acordo proposto, e os valores foram restituídos de forma antecipada, ou seja, antes do julgamento final<sup>1066</sup>.

Finalmente, a alínea “c”, de forma residual, disciplina todos os demais casos. Nessa hipótese, será dada prioridade à restituição ao Estado requerente dos bens confiscados, assim como a restituição dos bens a seus legítimos proprietários anteriores ou ainda para a fixação de indenização das vítimas do delito.

O parágrafo 4º do artigo 57 dispõe que o Estado requerido poderá deduzir os gastos razoáveis que tenha despendido durante o curso das investigações ou das ações judiciais que possibilitou a restituição dos bens confiscados. Tal situação pode ocorrer, por exemplo, no gerenciamento dos ativos. É possível que o Estado requerido tenha gastos na gestão desses ativos até que esses sejam devolvidos a sua origem; não se fala em gerenciamento de ativos quando a instituição bancária simplesmente procede ao congelamento de conta para posterior confisco. No entanto, a depender da natureza da propriedade, pode ser que haja despesas de preservação dos bens confiscados, situação em que poderá ser nomeado um gestor de ativos<sup>1067</sup>. É importante afirmar que o parágrafo 4º não especifica as despesas a serem deduzidas, limitando-se a, de maneira geral, dispor sobre quaisquer gastos, desde que razoáveis.

O último parágrafo do artigo 57 determina que os Estados-partes poderão celebrar acordos ou tratados baseados em cada caso concreto para determinar a forma pela qual os bens confiscados serão dispostos. À primeira vista, pode parecer que tal possibilidade eventualmente constitua um entrave diante de dificuldades políticas de negociações, porém deve ser considerada a celeridade desse *modus operandi* se comparado ao meio judicial. Sem dúvida alguma, o

---

<sup>1065</sup> *ibidem*.

<sup>1066</sup> *ibidem*, p.417-418.

<sup>1067</sup> UNITED NATIONS OFFICE AND DRUGS AND CRIME. *Manual on International Cooperation for the Purposes of Confiscation of Proceeds of Crime. Op. cit.*, p. 61.

dispositivo permite que o Estado requerido assegure que os ativos repatriados estarão protegidos da corrupção.

Tal situação não pode jamais ser encarada como uma intromissão indevida sobre a propriedade alheia, já que as jurisdições solicitadas podem manifestar preocupação em devolver os ativos, que podem novamente ser desviados pela chamada corrupção continuada, especialmente se os cleptocratas ainda estiverem no poder ou de alguma forma exercerem alguma influência<sup>1068</sup>. No entanto, alguns países vítimas argumentam que tal imposição é uma violação ao direito soberano de decidir como gastar ou investir o dinheiro<sup>1069</sup>.

A título de exemplo de um acordo bem sucedido para facilitar o retorno dos ativos remonta ao ano de 2007, quando o Departamento de Justiça dos Estados Unidos interpôs uma ação de confisco civil de US\$ 84 milhões que estavam depositados em uma instituição bancária na Suíça; o dinheiro estava ligado a transações ilícitas de suborno entre as empresas de petróleo e gás e os funcionários do Cazaquistão. Em 2008, após acordo entre os governos dos Estados Unidos, da Suíça e do Cazaquistão, foi criada a Fundação BOTA, com o intuito de garantir que os fundos fossem utilizados para beneficiar cidadãos carentes (Cazaquistão). Determinou-se que a fundação fosse independente do governo cazaque, além de ser supervisionada por Estados Unidos, Suíça e Banco Mundial. Para continuar a receber os fundos, o Cazaquistão teve que participar de um programa para aumentar a transparência das receitas de petróleo e gás<sup>1070</sup>. A missão da Fundação foi a de melhorar a vida das crianças e jovens vulneráveis que sofrem de pobreza do Cazaquistão, através do investimento em saúde, educação e bem-estar social. Durante o funcionamento da Fundação BOTA, de 2009 a 2014, melhorou o estado de saúde e pobreza de mais de 208 mil crianças, conforme atestou o relatório final<sup>1071</sup>.

#### **4 Adversidades e complexidades: superando as principais barreiras**

---

<sup>1068</sup> FERGUSON, Gerry. *Global corruption: Law, Theory & Practice. Op.cit.*, p. 390.

<sup>1069</sup> *ibidem*, p. 393.

<sup>1070</sup> *ibidem*, p. 394.

<sup>1071</sup> THE BOTA FOUNDATION. Final Summative Report. Submetido em 12 de fevereiro de 2015. Página 7. Disponível em: <<https://www.irex.org/sites/default/files/node/resource/bota-foundation-final-report.pdf>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

Apesar do desenvolvimento de mecanismos hábeis proporcionados pela CNUCC, bem como diante da constatação de que esta definitivamente trata a cooperação internacional para recuperação de ativos como um dever, tem-se que, na prática, o que se denota é que os objetivos ainda necessitam percorrer um longo caminho. Diversas são as barreiras apontadas pelos estudiosos para a melhor implementação de uma política de recuperação de ativos. Embora durante o presente capítulo alguns obstáculos já tenham sido retratados difusamente, é salutar apresentar de maneira mais sistematizada outras barreiras e dificuldades existentes no plano concreto. Apresentado o problema, procurar-se-á elencar quais medidas podem servir como instrumento eficaz na remoção desses obstáculos; para tanto, com variações entre os doutrinadores, confere-se destaque a pelo menos oito barreiras que atrapalham o intento para o êxito maior da recuperação de ativos.

A primeira barreira apontada pelos estudiosos é a *falta de confiança*, que pode provocar atrasos significativos na prestação da assistência que objetiva recuperar os ativos roubados. Tal barreira pode ser de veras problemática nos casos mais urgentes ou quando os sistemas jurídicos, políticos e judiciais das jurisdições são muito diferentes<sup>1072</sup>. A falta de conhecimento e experiência com os sistemas jurídicos dos países com os quais a cooperação se desenvolve conduz a uma insuficiência no enquadramento dos pedidos de assistência mútua<sup>1073</sup>. A diferença de sistemas está intimamente atrelada à falta de confiança, na medida em que o Estado requerido passa a impor restrições para cumprir o pedido de assistência diante de eventuais violações dos requisitos do devido processo legal e de marcos jurídicos nacionais de aplicação geral de garantias de Direitos Humanos. Assim, por exemplo, as autoridades requeridas podem negar a prestação de assistência quando duvidarem que a jurisdição de origem efetivamente garantirá um processo justo aos acusados<sup>1074</sup>.

Na prática, o que se denota é que as autoridades policiais e judiciais trabalham em circuitos separados, ou seja, cada uma com sua própria cultura, critérios de desempenho e opiniões sobre o confisco e o processo de recuperação de ativos como um todo. Por tal razão,

---

<sup>1072</sup> STEPHENSON, Kevin M.(et al.).*Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. *Op. cit.*, p. 21.

<sup>1073</sup> BORGERS, Mathias J; MOORS, Johannes A. Targeting the Proceeds of Crimes: Bottlenecks in International Cooperation. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 2007, p. 11.

<sup>1074</sup> STEPHENSON, Kevin M.(et al.).*Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. *Op. cit.*, p. 23.

problemas durante o processo ocorrem regularmente em relação ao tratamento e a comunicação, agravados muitas vezes pelas barreiras culturais<sup>1075</sup>.

Entretanto, a diversidade de sistemas jurídicos, políticos e judiciais podem, segundo afirmam Stephenson et al., ser resolvida através da comunicação desde o início do pedido de assistência jurídica mútua entre as jurisdições e a orientação adequada acerca das diferenças existentes. Deve haver uma necessária adequação entre as diversidades, até mesmo porque, sabidamente, existem realidades sociais, culturais e políticas que refletem diretamente nas legislações dos países; assim, quanto às dúvidas acerca do cumprimento do devido processo legal, estas devem ser examinadas diretamente pelos tribunais. As jurisdições devem analisar minuciosamente as circunstâncias de cada caso concreto antes de expressar a negativa ao pedido de assistência e cooperação internacional. Indubitavelmente, o devido processo legal e as garantias são essenciais, porém, mesmo assim, não deve haver a negativa de plano, exceto que existam provas precisas e sólidas de que a jurisdição de origem efetivamente se omitiu no dever de garantir esses direitos. Devem-se assegurar a transparência entre as jurisdições e a oportunidade —antes de haver a negativa —de a jurisdição de origem demonstrar que houve o respeito à garantia do devido processo legal. Para fomentar a confiança, deve haver um esforço máximo para evitar a denegação de assistência legal mútua baseada exclusivamente na diversidade de sistemas<sup>1076</sup> ou em uma aparente ausência de garantia ao devido processo legal.

No comunicado da lavra de Viviane Reding, Vice-Presidente da Comissão Europeia de Justiça, Direitos Fundamentais e Cidadania na época, intitulado “The Future of European Criminal Justice under the Lisbon Treaty”, publicado em 12 de março de 2010, ao abordar a questão no âmbito da União Europeia, declara seu descontentamento com o fato de que, em tempos de crise econômica acentuada, como aquela que assolou o continente alguns anos atrás, permita-se que milhões de euros em ativos ilícitos não tenham sido recuperados. Para tanto, afirma que os judiciários devem confiar em outros padrões de justiça, possibilitando que as autoridades trabalhem conjuntamente para recuperar os ativos subtraídos pelos delinquentes<sup>1077</sup>.

---

<sup>1075</sup> BORGERS, Mathias J; MOORS, Johannes A. *Targeting the Proceeds of Crimes: Bottlenecks in International Cooperation*. *Op. cit.*, p. 10.

<sup>1076</sup> STEPHENSON, Kevin M (et al.). *Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. *Op. cit.*, p. 22-26.

<sup>1077</sup> REDING, Viviane. *The future of European Criminal Justice under the Lisbon treaty*. Speech the European Law Academy, 2010, p. 3. Disponível em: <[http://europa.eu/rapid/press-release\\_SPEECH-10-89\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-10-89_en.htm)>. Acesso em: 05 nov. 2018.

Ademais, Reding afirma que a confiança não surge através de um decreto, tampouco pode ser presumida, mas que exige um trabalho árduo e necessita ser conquistada, o que somente será possível por um esforço conjunto para implementar os dispositivos da CNUCC<sup>1078</sup>.

Uma segunda barreira que pode ser apontada é a *falta de vontade política*. Nesse contexto há, por vezes, uma ausência de intenção real por parte dos atores políticos, funcionários públicos e órgãos do Estado de combater a corrupção e recuperar os ativos roubados<sup>1079</sup>. Isso porque as jurisdições solicitadas geralmente mantêm um regime de assistência legal mútua ineficiente, já que as respostas aos pedidos são por vezes insuficientes e intempestivos. Em muitas ocasiões, denota-se que a primeira resposta ao pedido demora muitos meses, o que põe em cheque todos os esforços investigativos para rastrear rapidamente os ativos. Aliás, a questão da demora no atendimento dos pedidos é um dos aspectos da Resolução 7/1 da última sessão do Cesp realizada em Viena, em 2017, cujo ponto nº 2 insta aos Estados que eliminem os obstáculos da recuperação de ativos e tramitem sem demora as solicitações de assistência a fim de melhorar a cooperação internacional nos termos dos capítulos IV e V da CNUCC<sup>1080</sup>. Além disso, Stephenson et al. argumentam que alguns centros financeiros carecem de um verdadeiro compromisso em prestar assistência realmente útil motivada pela indiferença, ineficiência e falta de profissionais capacitados<sup>1081</sup>.

Borgers e Moors realizaram um estudo empírico acerca da assistência jurídica mútua em matéria de confisco entre os Países Baixos com outros países na Europa. Segundo os autores, os entrevistados holandeses relataram em 2007 que as autoridades espanholas não dão prioridade à cooperação internacional em questões de confisco. Informam que é difícil contatar as pessoas diretamente envolvidas na execução das solicitações na Espanha e, além disso, a comunicação é realizada em língua espanhola, o que dificulta sobremaneira a relação; se não bastassem tais dificuldades, constatou-se que raramente a Espanha respondia às solicitações<sup>1082</sup>. Conforme preconizam Vlastic e Noell, quando os Estados comparam os custos de perseguir uma agenda de

---

<sup>1078</sup> *ibidem*.

<sup>1079</sup> STEPHENSON, Kevin M (et al.). *Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. *Op. cit.*, p. 26.

<sup>1080</sup> Ver Item 2 da Resolução 7/1 da Sétima Sessão da Conferência dos Estados Partes para CNUCC (Viena, 06-10 de nov. 2017) *IN UNITED NATIONS. Conference of the States Parties to the United Convention Against Corruption*. *Op. cit.*

<sup>1081</sup> STEPHENSON, Kevin M (et al.). *Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. *Op. cit.*, p. 27-28.

<sup>1082</sup> BORGERS, Mathias J; MOORS, Johannes A. *Targeting the Proceeds of Crimes: Bottlenecks in International Cooperation*. *Op. cit.*, p. 9.



recuperação de ativos a benefícios incertos, o risco de sair do *status quo* é maior do que eles estão dispostos a assumir<sup>1083</sup>.

Para superar a barreira da falta da vontade política, os Estados devem inserir a recuperação de ativos como um aspecto central na agenda de combate à corrupção transnacional. Para tanto, os Estados necessitam desenvolver planos estratégicos de apoio e compromisso com os altos funcionários estatais, que devem publicamente declarar e promover o compromisso com esse princípio fundamental anticorrupção. Ademais, deve-se promover a criação de unidades especializadas de investigação, novas iniciativas legislativas internas e a promoção de ações em nível internacional que estimulem ideias para potencializar a cooperação<sup>1084</sup>. Tais medidas possuem o condão de demonstrar sensibilidade diante de um problema que não é adstrito à questão criminal em si, mas que, por possuir vinculação estreita com os Direitos Humanos, torna o interesse global.

A título de exemplo de boa prática para superar a barreira da falta de vontade política, é salutar citar a Decisão-Quadro do Conselho da Europa de 26 de junho de 2001 relativa ao branqueamento de capitais, identificação, detecção, congelamento, apreensão e perda dos instrumentos do crime. No conteúdo do texto há uma clara determinação para que os Estados-membros trabalhem de forma mais diligente em diversos aspectos e, no artigo 4º<sup>1085</sup>, dispõe que aos pedidos de assistência jurídica mútua deve ser conferido o mesmo grau de prioridade àquelas semelhantes em processos internos.

No entanto, não se pode deixar de reconhecer que essas inconsistências na aplicação prática dos pedidos de assistência jurídica mútua surgem pelo fato de os acordos multilaterais existentes, dentre os quais está incluída a CNUCC, carecerem de mecanismos para assegurar que os Estados-partes cumpram seus compromissos. Embora existam propostas para corrigir o problema, a verdade é que nenhuma até o momento foi adotada, talvez pela falta de apoio político. Como resultado, o descumprimento da CNUCC acaba por não ter uma consequência

---

<sup>1083</sup> VLASIC, Mark V.; NOELL, Jenae N. *Fighting Corruption to Improve global Security: An analysis of International Asset Recovery Systems*. *Op. cit.*, p. 112.

<sup>1084</sup> STEPHENSON, Kevin M. (et al.). *Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. *Op. cit.*, p. 31.

<sup>1085</sup> Vide artigo 4º. CONSELHO DA EUROPA. Decisão-Quadro do Conselho da Europa de 26 de junho de 2001 relativa ao branqueamento de capitais, identificação, detecção, congelamento, apreensão e perda dos instrumentos do crime. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001F0500&from=EN>>. Acesso em: 06 nov. 2018.

legal e, na melhor das hipóteses, suas disposições são vistas como meras obrigações morais<sup>1086</sup>. Para evitar que a agenda de recuperação de ativos seja marginalizada, é imperativo mobilizar e sustentar o apoio político de indivíduos e grupos em posições estratégicas tanto nos Estados requerentes como nos requeridos<sup>1087</sup>. Somente através de uma intensa pressão política sobre os governos, estes sentir-se-ão pressionados a honrar os compromissos internacionais, enviando, por consequência, sinais de que estão legitimamente engajados na agenda global de recuperação de ativos.

A terceira barreira apontada para a melhor consecução da recuperação de ativos é a *insuficiência de recursos*. Os processos de recuperação de ativos são geralmente muito caros o que acarreta na constatação de que alguns países, embora tenham vontade política de perseguir criminosos, não dispõem de recursos financeiros e humanos suficientes para tornar real sua pretensão<sup>1088</sup>. O obstáculo ora em voga, além de impedir que o processo seja deflagrado, espelha-se também na capacitação deficiente e na falta de experiência, tanto dos Estados que solicitam como daqueles que são solicitados, em pedidos de assistência mútua relacionados aos processos de recuperação de ativos<sup>1089</sup>. Em virtude da falta de conhecimentos específicos e de capacitação inadequada dos juízes e funcionários, faltam profissionais qualificados<sup>1090</sup>. Diante da falta de recursos financeiros, há uma dificuldade imensa em contratar pessoal com experiência para atuar em processos de recuperação de ativos, que exigem conhecimentos bastante específicos.

Os esforços de recuperação de ativos são geralmente caros, o que afeta sobremaneira os Estados em desenvolvimento e o processo propriamente dito. Stephenson et al. sugerem que os países desenvolvidos e com maiores recursos devem considerar a possibilidade de implantar um fundo financeiro destinado a ajudar países em desenvolvimento a suprir a falta de recursos de forma a permitir a recuperação dos ativos roubados, cuja consequência aos direitos sociais são extremamente danosas. Após a recuperação dos ativos, sugerem os autores, que os valores

---

<sup>1086</sup> PAVLETIC, Ivan. *The Political Economy of asset Recovery Process*. *Op. cit.*, p. 19.

<sup>1087</sup> *ibidem*, p. 21.

<sup>1088</sup> RIBEIRO, Rochelle Pastana. *Asset Recovery under the United Nations Convention against Corruption: challenges and opportunities*. *Op. cit.*, p. 86.

<sup>1089</sup> STEPHENSON, Kevin M. (et al.). *Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. *Op. cit.*, p. 34.

<sup>1090</sup> BORGERS, Mathias J; MOORS, Johannes A. *Targeting the Proceeds of Crimes: Bottlenecks in International Cooperation*. *Op. cit.*, p. 42-43.

despendidos sejam ressarcidos<sup>1091</sup>. Tal sugestão não exclui o reconhecimento de que os Estados em desenvolvimento possuem as mesmas obrigações que todos os outros, apesar de inquestionavelmente terem uma menor capacidade administrativa e recursos limitados, conforme restou consignado na última sessão do Cosp, realizada em 2017<sup>1092</sup>. O que se sugere, na verdade, é meramente um adiantamento de valores realizado pelos países desenvolvidos a fim de permitir que o processo de recuperação de ativos seja concluído em evidente valoração a uma agenda internacional anticorrupção e de universalização dos Direitos Humanos.

Em que pesem os altos custos de todo o processo de recuperação de ativos, sua importância é inquestionável, até mesmo porque permitirá que o Estado solicitante/requerente repatrie valores desviados pela corrupção. É uma despesa que retornará aos cofres públicos, cujos valores são suficientes para restituir o que foi gasto com o processo e certamente ainda permitirá o investimento em áreas essenciais do desenvolvimento humano.

Diante de tal situação, as jurisdições devem dar prioridade à recuperação de ativos e garantir um número suficiente de investigadores financeiros, fiscais e juízes devidamente capacitados para ocuparem-se dos casos, os quais requerem conhecimento de leis internas, convênios e normas internacionais<sup>1093</sup>. Na sessão do Cosp de 2017, a Resolução nº 9 convida os Estados a garantirem a disponibilidade de recursos necessários e pessoal especializado para estabelecer um controle interno, bem como sejam formulados programas de capacitação específicos<sup>1094</sup>.

A quarta barreira é o *monitoramento inadequado de pessoas politicamente expostas* (PEPs). É cediço que os ativos roubados e o produto da corrupção geralmente são retirados dos Estados vítimas e introduzidos em outras jurisdições, nas quais podem ser lavados e ocultados. Diante desta inequívoca constatação, devem ser adotadas medidas mais efetivas para regulamentar essas “portas de entrada” a centros financeiros e uma aplicação mais estrita dos

---

<sup>1091</sup> STEPHENSON, Kevin M. (et al.). *Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. *Op. cit.*, p. 35-36.

<sup>1092</sup> Resolução 7/7 da Sétima Sessão da Conferência dos Estados Partes para CNUCC (Viena, 06-10 de novembro, 2017), p. 22. UNITED NATIONS. *Conference of the States Parties to the United Convention Against Corruption*. Resolutions adopted by the Conference of the States Parties to the United Nations Convention against Corruption. *Op. cit.*

<sup>1093</sup> STEPHENSON, Kevin M. (et al.). *Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. *Op. cit.*, p. 36.

<sup>1094</sup> Ver item nº 9. Resolução 7/7 da Sétima Sessão da Conferência dos Estados Partes para CNUCC (Viena, 06-10 de novembro, 2017). UNITED NATIONS. *Conference of the States Parties to the United Convention Against Corruption*. *Op. cit.*

controles já existentes para impedir a lavagem de dinheiro<sup>1095</sup>. A facilidade com a qual é possível introduzir ativos roubados nesses centros financeiros demonstra que há a possibilidade de as instituições financeiras não estarem implementando as medidas preventivas adequadamente, bem como que os organismos de supervisão dessas instituições não estarem garantindo de maneira suficiente que se cumpram as regulações para lutar contra a lavagem de dinheiro<sup>1096</sup>.

Estudo realizado por Greenberg et al. comprovou que a adoção de medidas preventivas a fim de impedir a introdução em outras jurisdições de ativos provenientes de corrupção, sobretudo através do monitoramento de contas das PEPs são consideravelmente baixas. Um dos motivos apontados para a baixa adesão pode ser explicada pelo fato de que pelo menos 40% das jurisdições não possui legislação específica em matéria de PEPs<sup>1097</sup>. Confere-se especial relevância às PEPs pelo fato de que estas constituem uma categoria especial de clientes com alto risco de possibilidade de lavagem de dinheiro derivado da corrupção<sup>1098</sup>.

As 40+9 recomendações do Gafi sobre padrões internacionais de combate à lavagem de dinheiro e o financiamento do terrorismo e da proliferação, especificamente na recomendação nº 12, afirma que, com relação às PEPs, as instituições financeiras, além das diligências normais, deveriam em suma: i) dispor de um sistema de gestão de riscos adequado para determinar se o cliente é uma pessoa politicamente exposta; ii) adotar medidas razoáveis para determinar a origem dos fundos; iii) assegurar uma vigilância, de forma reforçada e contínua da relação do negócio e; iv) as obrigações direcionadas às PEPs devem também se aplicar aos membros da família ou pessoas muito próximas dessas pessoas<sup>1099</sup>.

Conforme se denota, as instituições financeiras estão obrigadas a adotar medidas razoáveis para estabelecer a origem da riqueza e dos fundos depositados por clientes e beneficiários identificados como PEPs, assim como os familiares e pessoas próximas. No entanto, o que se vislumbra é que o volume de transações ilícitas movimentadas por PEPs através de

---

<sup>1095</sup> STEPHENSON, Kevin M. (et al.). *Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. *Op. cit.*, p. 36.

<sup>1096</sup> *ibidem*, p. 37.

<sup>1097</sup> GREENBERG, Theodore S. (et al.). *Personas Politicamente Expuestas: Medidas Preventivas para el Sector Bancario*. *Op. cit.*, p. 13.

<sup>1098</sup> *ibidem*, p. 14.

<sup>1099</sup> GRUPO DE AÇÃO FINANCEIRA INTERNACIONAL. *Padrões internacionais de combate ao branqueamento de capitais e ao financiamento do terrorismo e da proliferação*. As Recomendações do GAFI. *Op. cit.*

centros financeiros e a aparente facilidade com que realizam as operações indicam sérias deficiências nos programas de rastreamento utilizados por instituições financeiras<sup>1100</sup>.

Diante dessa constatação, diversos comportamentos podem ser adotados para que medidas preventivas possam evitar ou ao menos minorar a transferência ilícita de ativos das PEPs para outras jurisdições. Assim, conforme sugerem Greemberg et al., no momento da abertura da conta, as instituições financeiras deveriam exigir que os clientes preenchessem uma declaração detalhada indicando suas identidades, bem como quem são os beneficiários reais finais da relação ou transação comercial<sup>1101</sup>. Caso haja negativa da PEP em proceder à detalhada identificação, o banco deveria, com um enfoque baseado no risco, não firmar a relação comercial.

As jurisdições devem considerar a implementação de sistemas de gestão de riscos para identificar as PEPs; tais sistemas podem incluir: i) indicadores de riscos associados a certas jurisdições, produtos, antiguidade no cargo público e o tipo do negócio; ii) exigência de uma declaração por escrito da propriedade real dos ativos, sob pena de cometer crime; iii) meios de comunicação e publicações que contenham informações que possam ajudar os bancos a identificar as PEPs e manter atualizado o perfil do cliente; iv) fontes internas de informações relacionadas com a jurisdição de origem do cliente e; v) uso de provedores de bases de dados comerciais sobre PEPs<sup>1102</sup>.

Ademais, os bancos devem estabelecer diretrizes para determinar a origem da riqueza e dos fundos e, uma vez sendo constatada falta de clareza ou que sobre eles recai suspeita, deve ser realizada uma rigorosa auditoria de verificação<sup>1103</sup>. Assim, as jurisdições, através de um comitê de auditoria, junta diretiva ou entidade do governo, utilizando do enfoque baseado no risco, deve revisar os clientes identificados como PEPs pelo menos uma vez por ano e documentar os resultados<sup>1104</sup>. Considerando que as PEPs geralmente ostentam influência durante vários anos, as

---

<sup>1100</sup> STEPHENSON, Kevin M. (et al.). *Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. *Op. cit.*, p. 38.

<sup>1101</sup> GREENBERG, Theodore S. (et al.). *Personas Politicamente Expuestas: Medidas Preventivas para el Sector Bancario*. *Op. cit.*, p. 40.

<sup>1102</sup> STEPHENSON, Kevin M. (et al.). *Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. *Op. cit.*, p. 41.

<sup>1103</sup> GREENBERG, Theodore S. (et al.). *Personas Politicamente Expuestas: Medidas Preventivas para el Sector Bancario*. *Op. cit.*, p. 53.

<sup>1104</sup> *ibidem*, p. 59-60.

jurisdições devem requerer que as instituições financeiras guardem os registros bancários durante um período mais longo, de pelo menos dez anos<sup>1105</sup>.

Conforme é possível denotar, devem ser estabelecidos padrões específicos centrados na redução dos riscos bancários em transações de alto risco, sobretudo quando as instituições aceitam como clientes as PEPs. Nesse intento, é de se ressaltar a iniciativa propiciada pelo Grupo Wolfsberg, formado em 2000 e que reúne doze bancos internacionais<sup>1106</sup> que, com o apoio da Transparência Internacional e do Basel Institute Governance, elaboram códigos de conduta para prevenir o abuso dos serviços financeiros. Nesse desiderato, em documento intitulado “Princípios Anti-Branqueamento de Capitais do Grupo Wolfsberg para a Banca Privada”, de 2012, o grupo estipula regras importantes para que haja a identificação e a verificação da identidade do cliente, bem como seja diligenciado o real beneficiário dos ativos, sob pena de não ser estabelecido o relacionamento comercial<sup>1107</sup>.

A quinta barreira é o *excesso de formalidade da assistência legal mútua*, vez que esta exige uma solicitação por escrito, um trâmite com certos procedimentos, requerimentos e condições pré-estabelecidas. O processo pode ser demasiadamente demorado, causado por uma série de fatores, como, por exemplo, o exercício de direitos ao devido processo legal pelo investigado, a demora para o Estado requerido responder dentro das formalidades exigidas, sobrecarga de pedidos etc. Não se questiona que muitos destes requerimentos são necessários, porém nem sempre é primordial que os pedidos se façam através de uma solicitação formal de assistência legal mútua<sup>1108</sup>.

A assistência legal mútua formal é solicitada quando se pretende requerer que a jurisdição utilize da força coercitiva, como nas hipóteses da apresentação de detalhes das operações de contas bancárias ou ordens de busca e apreensão<sup>1109</sup>. No entanto, nas hipóteses em que não se faz necessária a coerção, poderá ser utilizada o que se convencionou denominar de assistência

---

<sup>1105</sup> STEPHENSON, Kevin M. (et al.). *Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. *Op. cit.*, p. 40.

<sup>1106</sup> O Wolfsberg Group é composto pelas seguintes instituições financeiras internacionais líderes: Banco Santander, Bank of Tokyo Mitsubishi, UFJ Ltd, Barclays, Citigroup, Credit Suisse, Deutsche Bank, Goldman Sachs, HSBC, JPMorgan Chase, Société Générale e UBS. THE WOLFSBURG GROUP. *Princípios Anti-Branqueamento de Capitais do Grupo Wolfsberg para a Banca Privada (2012)*. Disponível em: <[https://www.wolfsberg-principles.com/sites/default/files/wb/pdfs/translations/portuguese/86.%20Principios-Anti-Branqueamento-de-Capitais-do-Grupo-Wolfsberg-para-a-Banca-Privada-\(2012\).pdf](https://www.wolfsberg-principles.com/sites/default/files/wb/pdfs/translations/portuguese/86.%20Principios-Anti-Branqueamento-de-Capitais-do-Grupo-Wolfsberg-para-a-Banca-Privada-(2012).pdf)>. Acesso em: 19 nov. 2018.

<sup>1107</sup> *ibidem*.

<sup>1108</sup> STEPHENSON, Kevin M. (et al.). *Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. *Op. cit.*, p. 45.

<sup>1109</sup> *ibidem*.

informal, a qual é reconhecida em muitos tratados e legislações e inclui comunicações diretas entre unidades de inteligência financeira, polícias, fiscais e magistrados de ambas as jurisdições<sup>1110</sup>. A assistência informal é de suma importância no processo de recuperação de ativos, pois, com menos restrições, é possível coletar informações mais rapidamente do que no processo de assistência legal mútua, sem que isso prejudique qualquer direito do suspeito.

A CNUCC, no artigo 48<sup>1111</sup>, dispõe que os Estados-partes devem colaborar para aumentar a eficácia das medidas de combate aos delitos de corrupção, através da melhora dos canais de comunicação entre suas autoridades, organismos e serviços competentes, a fim de facilitar o intercâmbio seguro e rápido de informações. A informalidade da informação também pode ser extraída do artigo 46 (4)<sup>1112</sup> da CNUCC, visto que este prevê que um Estado-parte poderá, mesmo sem uma solicitação formal, transmitir informação relativa a questões penais para uma autoridade competente de outro Estado. O artigo 56<sup>1113</sup> da mesma convenção corrobora o disposto no artigo 46(4) com vistas a permitir o êxito das investigações ou ações judiciais. Na sessão do Cosp realizada em 2009, em Doha, no Catar, restou consignada a necessidade da divulgação espontânea de informações referentes aos delitos de corrupção transnacional<sup>1114</sup>.

Nesse espectro, as jurisdições devem estabelecer políticas e procedimentos para criar canais de comunicação fora do processo formal em todas as etapas. Ademais, as jurisdições de origem, com o objetivo de obter a almejada celeridade e eficácia da medida, devem, antes de apresentar uma solicitação formal de assistência legal mútua, esgotar os canais de assistência informal. Quanto às jurisdições solicitadas, estas poderão avisar previamente — no próprio *site* dos governos — quais são as informações que podem ser fornecidas sem a necessidade da solicitação formal da assistência legal mútua<sup>1115</sup>.

A sexta barreira são as *leis de sigilo bancário*. Em que pese tal barreira já ter constituído um maior obstáculo no passado, ainda hoje alguns bancos e instituições financeiras proíbem a

---

<sup>1110</sup> *ibidem*, p. 45-46.

<sup>1111</sup> Vide art. 48, CNUCC. In ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção*. *Op. cit.*

<sup>1112</sup> Vide Art. 46 (4), CNUCC. *ibidem*.

<sup>1113</sup> Vide Art. 56, CNUCC. *ibidem*.

<sup>1114</sup> Item 2 da Resolução 3/3 da Terceira Sessão da Conferência dos Estados Partes para CNUCC (Doha, 09-13 de novembro, 2012). NACIONES UNIDAS. *Resoluciones y Decisiones Aprobadas por la conferencia de los Estados Parte en la Convención de Las Naciones Unidas contra la corrupción*. Disponível em: <<http://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/COSP/session3/V1051988s.pdf>>. Acesso em: 07 nov. 2018.

<sup>1115</sup> STEPHENSON, Kevin M. (et al.). *Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. *Op. cit.*, p. 49.

divulgação de dados de contas de seus clientes, salvo em determinadas situações impostas por lei. Ao oferecer altos níveis de sigilo e anonimato, os centros financeiros acabam por fornecer cobertura e proteção do branqueamento de capitais e, por conseguinte, a possibilidade de que bens públicos roubados sejam escondidos. Pavletic afirma que, apesar de numerosas leis, tratados e acordos multilaterais que impõem a devida diligência aos bancos, os centros financeiros continuam atuando como repositórios de bens roubados por funcionários públicos corruptos<sup>1116</sup>. Sem informações bancárias, a detecção, o congelamento e o confisco são impossíveis.

O sigilo bancário não pode proteger contra investigações de conduta que tanto na jurisdição de origem como na solicitada sejam tipificadas como crime. Nesses casos, a jurisdição solicitada deve prover as informações necessárias sobre as atividades de uma conta bancária, de acordo com o que dispõem os tratados internacionais e a legislação interna sobre assistência legal mútua. Aliás, o artigo 46(8) da CNUCC estabelece expressamente que os Estados-partes não poderão invocar o sigilo bancário para negar a assistência judicial recíproca. Para tanto, o artigo 40, também da CNUCC, dispõe que cada Estado-parte deverá prever em seu ordenamento interno mecanismos para eliminar qualquer obstáculo de sigilo bancário.

A sessão de 2017 do Cosp também reforça os dispositivos citados ao exortar os Estados a superar o obstáculo da aplicação de leis de sigilo bancário<sup>1117</sup>. As recentes crises financeiras globais destacaram a necessidade de a supervisão financeira ser reforçada, além do imprescindível incremento da cooperação jurídica internacional, situações que invariavelmente pressionaram os centros financeiros<sup>1118</sup>.

A sétima barreira são os *bens em nome de terceiros*. Sem sombra de dúvida, uma das maiores problemáticas está na titularidade do real beneficiário dos ativos depositados, pois, além de utilizar dos dados de terceiros ou “laranjas”, muitas vezes são utilizadas empresas de fachada, o que torna a tarefa dos investigadores extremamente dificultosa. Há muita dispersão de informação, transferências simuladas, utilização de pessoas ou testas de ferro e a canalização de ativos através de centros financeiros *offshore* mediante os mais diversos estratagemas<sup>1119</sup>.

---

<sup>1116</sup> PAVLETIC, Ivan. *The Political Economy of asset Recovery Process*. *Op. cit.*, p. 17.

<sup>1117</sup> Ver item 7 da Resolução 7/7 da Sétima Sessão da Conferência dos Estados Partes para CNUCC (Viena, 06-10 de novembro de 2017), p. 22. UNITED NATIONS. *Conference of the States Parties to the United Convention Against Corruption*. Resolutions adopted by the Conference of the States Parties to the United Nations Convention against Corruption. *Op. cit.*

<sup>1118</sup> PAVLETIC, Ivan. *The Political Economy of asset Recovery Process*. *Op.cit.*, p. 18.

<sup>1119</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor; RODRIGUES, Carlos A. Reis. *Recuperação de activos na criminalidade econômica-financeira: viagem pelas idiossincrasias de um regime de perda de bens em expansão*. *Op. cit.*, p. 61.



A utilização de terceiros pode dar-se desde o início, ou seja, no momento em que a conta bancária no paraíso fiscal é aberta e os valores ilícitos são depositados, como também quando o próprio beneficiário efetiva os depósitos em seu nome e, posteriormente, para dificultar o rastreamento, passa a realizar constantes transferências de titularidade entre diferentes instituições bancárias.

Devem ser estabelecidos padrões rígidos de controle a fim de verificar se a titularidade constante nos registros da instituição bancária não é de um familiar, amigo, colaborador de menor hierarquia ou “testas de ferro” de uma PEP. De maneira geral, devem ser estabelecidos critérios para verificar a origem dos fundos, ou seja, determinar se a pessoa que reivindica titularidade perante os bancos consegue justificar os ativos em seu nome<sup>1120</sup>.

A oitava barreira são os *curtos prazos de prescrição*. Dentro do exercício da soberania que lhes compete, as jurisdições preveem em suas leis internas prazos prescricionais para os crimes cometidos em seus territórios, cujo lapso temporal geralmente está atrelado ao máximo da pena cominada. No entanto, conforme foi possível verificar neste capítulo, a investigação em torno de crimes de corrupção que envolvem o envio de ativos saqueados para outra jurisdição é extremamente morosa, o que pode favorecer e recompensar os cleptocratas com a prescrição. Além de não ser mais possível impor a sanção, muitas jurisdições solicitadas negam-se a cumprir o pedido de assistência jurídica mútua sob o argumento da prescrição e, por consequência, da dupla criminalidade. Isto porque, se o prazo de prescrição for alcançado segundo as leis da jurisdição solicitada, esta não pode mais considerar a conduta como um delito e pode negar a assistência<sup>1121</sup>.

No entanto, deve ser levado em consideração que a barreira pela prescrição é inaceitável, justamente quando envolve casos de corrupção em grande escala, cuja afetação aos Direitos Humanos é de grande monta. Trata-se de uma inversão ao adágio de que o “crime não compensa”. Por tal razão, as jurisdições devem, como forma de transpor o obstáculo, a aprovação de modificação na legislação para eliminar prazos de prescrição para delitos de corrupção em grande escala<sup>1122</sup>.

---

<sup>1120</sup> JORGE, Guillermo. Medidas para prevenir y detectar transferencias del producto de la corrupción pública In JORGE, Guillermo. *Recuperación de activos de la corrupción*. Op.cit., p. 125.

<sup>1121</sup> STEPHENSON, Kevin M. (et al.). *Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. Op.cit., p. 82.

<sup>1122</sup> *ibidem*, p. 83.

## 5 Movimentos de Recuperação de ativos: a experiência lusófona

### 5.1 Brasil

Somente no final da década de 1990, o Brasil instituiu normativamente o crime de lavagem de dinheiro. Desde a Lei nº9. 613/98, o setor público brasileiro vem ampliando sua capacidade de combater o crime financeiro. A referida lei, segundo explanam Badaró e Bottini, contém dispositivos relacionados ao controle administrativo dos setores sensíveis onde é mais frequente a prática de lavagem de dinheiro, a partir da indicação das pessoas e entidades privadas que devem colaborar com a fiscalização e identificação de práticas delitivas, de regras destinadas a elas, das sanções aplicáveis, além dos órgãos públicos responsáveis pela organização da área de inteligência. Afora essa questão administrativa, contém ainda normas que tratam dos crimes e das penas relacionadas ao crime de lavagem de dinheiro e das regras processuais penais<sup>1123</sup>.

Algumas medidas intensificaram a eficácia da Lei nº9. 613/98 e o intento combativo contra a lavagem de dinheiro e a corrupção transnacional, dentre as quais se destacam a criação do Coaf (Conselho de Controle de Atividades Financeiras), em 1998, e do DRCI (Departamento de Recuperação de Ativos Ilícitos e Cooperação Jurídica Internacional), em 2004, vinculado ao Ministério da Justiça. O Coaf, nos termos da Lei nº 9.613/1998, possui a função de receber, examinar e identificar as ocorrências suspeitas de atividades ilícitas; decidir sobre infrações e aplicar as penalidades administrativas<sup>1124</sup>. Já o DRCI, de acordo com o artigo 13 do decreto que o instituiu, possui as atribuições de articular, integrar e propor ações do Governo nos aspectos relacionados ao combate à lavagem de dinheiro, ao crime organizado transnacional, à recuperação de ativos e à cooperação jurídica internacional. Além de outras atribuições<sup>1125</sup>,

---

<sup>1123</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 36.

<sup>1124</sup> ZENKNER, Marcelo; BEDÊ JÚNIOR, Américo. Pontos fortes e fracos da Recuperação de Ativos no Direito Brasileiro. *Revista do Ministério Público do Estado de Goiás*, Edição n. 34, jul.-dez. 2017, p. 72.

<sup>1125</sup> Vide artigo 13, do Decreto Federal. In BRASIL, *Decreto n. 9.662*. 01 jan. 2019. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2019-2022/2019/Decreto/D9662.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D9662.htm)>. Acesso em: 22 jan. 2019.

negocia acordos, coordena a execução e exerce a função de autoridade central para tramitação de pedidos de cooperação jurídica internacional.

Quando uma autoridade brasileira (Ministério Público, juiz ou polícia) necessita da cooperação jurídica internacional, é necessário preencher um formulário que o DRCI disponibiliza em seu *site*<sup>1126</sup>. O formulário requisita as seguintes informações: i) base legal, tratado internacional ou reciprocidade; ii) identificação da autoridade requerente e requerida; iii) identificação do processo em que haverá a cooperação; iv) narrativa dos fatos e demonstração da imprescindibilidade da prova ao deslinde do processo; v) objetivo da solicitação; vi) caso seja necessária informação bancária, deverá ser declinado o período desejado; vii) qual a pretensão da autoridade, ou seja, busca e apreensão, oitiva de testemunha, citação, confisco etc. Todos os pedidos devem estar devidamente traduzidos ao idioma do país solicitado<sup>1127</sup>.

O primeiro caso de recuperação de ativos no Brasil ocorreu em 21 de setembro de 2010, quando foram repatriados os bens adquiridos com fundos de crimes financeiros do ex-banqueiro Edegar Cid Ferreira, controlador do Banco Santos. Os bens repatriados foram 92 obras de arte avaliadas em R\$ 4,05 milhões<sup>1128</sup>. O repatriamento foi possível graças ao pedido feito pelo DRCI ao governo dos EUA (local onde estavam as obras de arte). Os valores arrecadados com o leilão das obras foram revertidos ao pagamento das dívidas deixadas pelo Banco Santos junto à cerca de 2mil credores inscritos na massa falida<sup>1129</sup>.

No que se refere ao desvio de verbas públicas fruto de corrupção, foco da presente investigação, aquele que primeiro adquiriu maior notoriedade foi o que envolveu a construção do Tribunal Regional do Trabalho do Estado de São Paulo (TRT/SP).

Em 1992, foi aberto processo licitatório para a construção do prédio do TRT/SP, tendo sido a empresa Incal Incorporações Ltda. a escolhida<sup>1130</sup>. O contrato foi celebrado com preço fixo a ser pago através de uma entrada e sete parcelas semestrais, sendo que a última deveria ser

---

<sup>1126</sup> Formulário disponível em: BRASIL, Ministério da Justiça e Segurança Pública. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/formularios-online>>. Acesso em: 23 nov. 2018.

<sup>1127</sup> MEDEIROS, Ana Rosa de Brito. *A cooperação penal internacional e a recuperação de ativos no exterior: avanços e desafios ao estado brasileiro à luz do combate internacional à lavagem de dinheiro*. Dissertação (Mestrado em Direito Econômico) – Universidade Federal da Paraíba. João Pessoa, 2012, p. 61.

<sup>1128</sup> *ibidem*, p. 67.

<sup>1129</sup> OBRAS DE ARTE DO BANCO SANTOS DEVOLVIDAS. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/news/obras-de-arte-do-banco-santos-devolvidas>>. Acesso em: 23 nov. 2018.

<sup>1130</sup> O Tribunal de Contas da União (TCU), ainda em 1992, listou dezessete irregularidades no processo licitatório e no contrato celebrado entre o TRT e a empresa Incal. In MACHADO, Máira Rocha; FERREIRA, Luísa Moraes Abreu. A narrativa do caso TRT In MACHADO, Máira Rocha; FERREIRA, Luísa Moraes Abreu. *Estudos sobre o caso TRT*. São Paulo: Direito GV, 2014, p. 29.

adimplida no ano de 1996, quando a obra deveria ser entregue. Termos aditivos posteriores prorrogaram a entrega da obra para abril de 1999 e majorou-se o valor da contratação original em R\$ 36.931.901,10 sob o argumento de desequilíbrio econômico-financeiro do contrato<sup>1131</sup>. A Incal recebeu pagamentos até julho de 1998, quando, diante de diversas irregularidades constatadas, o Ministério Público Federal obteve uma cautelar determinando que as parcelas remanescentes deveriam ser depositadas em juízo. Até o momento da cautelar, a Incal havia recebido R\$ 226 milhões, sendo que, desse valor, segundo apurou o Tribunal de Contas do Brasil, apenas R\$ 63 milhões haviam sido utilizados na construção do prédio. Desse modo, R\$ 169 milhões haviam sido desviados dos cofres públicos<sup>1132</sup>.

Em março de 1999, o Senado Federal brasileiro instaurou uma Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) a fim de apurar as irregularidades na construção do prédio do TRT/SP. A investigação da CPI foi baseada em dados recolhidos em registros bancários de pessoas e empresas envolvidas no caso, além de quinze depoimentos individuais. O inquérito revelou transferências no total de US\$ 6 milhões para contas bancárias na Suíça de propriedade do juiz Nicolau dos Santos Neto, presidente da Comissão da Construção do TRT/SP. Os fundos foram transferidos para uma empresa de fachada e, posteriormente, parte do valor foi utilizada para comprar um apartamento de luxo em Miami. O restante dos fundos foi transferido para contas bancárias mantidas na Suíça<sup>1133</sup>.

Diante destes elementos, a CPI enviou, em abril de 1999 (antes da existência da CNUCC), um pedido para obter informações sobre o apartamento localizado em Miami. Diligências indicaram que o apartamento estava em nome da empresa Hillside Trading, registrada nas Bahamas<sup>1134</sup>. Identificado o bem, em abril de 2000 foi enviado aos Estados Unidos uma carta rogatória solicitando o sequestro do apartamento. No entanto, devido às peculiaridades do sistema jurídico dos Estados Unidos, exigiu-se que qualquer medida visando o confisco de bens fosse precedida de decisão emanada por uma autoridade judicial local. Diante da ausência de

---

<sup>1131</sup> *ibidem*, p. 26-29.

<sup>1132</sup> *ibidem*, p. 30-31.

<sup>1133</sup> DAVIS, Kevin E.; JORGE, Guillermo; MACHADO, Maíra Rocha. Transnational Anticorruption Law in Action: Cases from Argentina and Brazil. *Law & Social Inquiry*, vol. 40, issue 3, 2015, p. 667.

<sup>1134</sup> RIBEIRO, Rochelle Pastana. Recuperação de ativos no caso TRT-SP: Equilibrando a interdependência de jurisdição com a utilização de diferentes estratégias jurídicas. In MACHADO, Maíra Rocha; FERREIRA, Luísa Moraes Abreu. *Estudos sobre o caso TRT. Op. cit.*, p. 168-169.

instrumentos normativos e de tratados entre Brasil e EUA<sup>1135</sup>, foi adotada a estratégia da contratação de um escritório de advocacia para ajuizar ação civil visando o confisco do apartamento<sup>1136</sup>.

Em 27 de agosto de 2001, a Eleventh Circuit Court decretou a perda civil do apartamento no Bristol Towers, em Miami e a repatriação, por considerar que os valores utilizados para sua aquisição eram pertencentes à República Federativa do Brasil e que haviam sido ilegalmente desviados por Nicolau dos Santos Neto mediante o abuso de posição de confiança. Em 2002, foi devolvido ao Brasil após a venda do apartamento o valor de US\$ 870 mil<sup>1137</sup>.

A cobertura midiática sobre o caso TRT/SP, ocorrida em 1999, chamou a atenção das autoridades suíças, que, através do Ministério Público local, iniciaram investigações preliminares e realizaram uma varredura nas contas bancárias de titularidade do Juiz Nicolau dos Santos Neto. Em maio de 1999, quebrou-se o sigilo bancário do juiz, e os ativos depositados em duas contas no Banco Santander foram congelados<sup>1138</sup>. Após o congelamento, as autoridades suíças enviaram uma carta rogatória ao Brasil para obter cópia da documentação que comprovasse a relação entre os valores sequestrados e os atos de corrupção que estavam sendo noticiados pela mídia<sup>1139</sup>.

De posse da carta rogatória, bem como de extratos bancários obtidos nos EUA que demonstravam transferências realizadas entre 1992 e 1994, o juiz federal de primeira instância do Brasil, em fevereiro de 2000, enviou à Suíça pedido de cooperação jurídica internacional, no qual requeria o sequestro dos valores depositados no Banco Santander e sua posterior repatriação. Em julho de 2000, o juiz de instrução do cantão de Genebra admitiu o pedido brasileiro amparado na Lei Federal Suíça de Cooperação Jurídica Internacional. Os fundos passaram então a contar com um duplo bloqueio, ou seja, aquele executado por ordem do processo penal aberto na Suíça e outro em função do pedido de cooperação jurídica internacional realizado pelo Brasil<sup>1140</sup>.

---

<sup>1135</sup> Não existia tratado de assistência jurídica mútua (MLA) entre Brasil e Estados Unidos, tampouco a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (CNUCC).

<sup>1136</sup> RIBEIRO, Rochelle Pastana. Recuperação de ativos no caso TRT-SP: Equilibrando a interdependência de jurisdição com a utilização de diferentes estratégias jurídicas *In* MACHADO, Maíra Rocha; FERREIRA, Luísa Moraes Abreu. *Estudos sobre o caso TRT*. *Op. cit.*, p. 169.

<sup>1137</sup> *ibidem*, p. 169.

<sup>1138</sup> DAVIS, Kevin E.; JORGE, Guillermo; MACHADO, Maíra Rocha, *Transnational Anticorruption Law in Action: Cases from Argentina and Brazil*. *Op. cit.*, p. 668.

<sup>1139</sup> RIBEIRO, Rochelle Pastana. Recuperação de ativos no caso TRT-SP: Equilibrando a interdependência de jurisdição com a utilização de diferentes estratégias jurídicas *In* MACHADO, Maíra Rocha; FERREIRA, Luísa Moraes Abreu. *Estudos sobre o caso TRT*. *Op. cit.*, p. 170.

<sup>1140</sup> *Ibidem*.

Em primeira instância, foi concedido na Suíça o repatriamento antecipado dos fundos, porém, a ausência de uma decisão final no processo penal brasileiro representou um entrave para o retorno, conforme decidiu a Câmara de Acusação do Cantão de Genebra (2ª instância). A reforma da decisão de primeira instância pelo tribunal suíço deu-se sob o argumento de que a proveniência ilícita dos fundos não estava demonstrada de forma indubitável no pedido, requisito indispensável para a renúncia da decisão definitiva<sup>1141</sup>.

Em março de 2004, o Brasil promoveu nova tentativa de repatriação antecipada dos fundos depositados através da mesma estratégia adotada nos EUA, qual seja, a contratação de advogados na Suíça. Nesse novo pedido, o argumento centrava-se na existência de decisão judicial de primeira instância que condenou o réu, bem como, que as provas já existentes demonstravam a origem ilícita dos ativos. No entanto, novamente houve rejeição ao pedido sob o fundamento de que a decisão ainda não era definitiva. Dependia-se, assim, do trânsito em julgado do processo penal no Brasil<sup>1142</sup>.

Em outubro de 2007, a fase de instrução do processo penal suíço foi concluída e, atendendo ao pedido formulado pelos advogados contratados pelo Brasil, em 28 de abril de 2009, o Ministério Público da República e o do Cantão de Genebra determinaram o confisco em favor do Brasil dos valores depositados na Suíça. As autoridades judiciais suíças entenderam que as provas existentes na ação penal em curso no país eram suficientes para confirmar a ilicitude dos valores depositados nas contas de Nicolau dos Santos Neto. Em julho de 2013, foi anunciada a repatriação definitiva dos ativos mantidos na Suíça no total de US\$ 4,7 milhões<sup>1143</sup>.

Mais recentemente, outro caso que adquiriu imensa notoriedade no Brasil é a chamada Operação Lava Jato. A operação, que ainda se encontra em andamento, decorre do uso de uma rede de postos de combustíveis e lava jato de automóveis para movimentar recursos ilícitos. Embora outras organizações criminosas também estivessem envolvidas, o nome inicial consagrou-se. Segundo informe do Ministério Público Federal, é a maior investigação de corrupção e lavagem de dinheiro da história do Brasil, cujos recursos desviados da estatal Petrobrás alcançam a casa de bilhões de reais. Nesse esquema, grandes empreiteiras organizadas

---

<sup>1141</sup> RIBEIRO, Rochelle Pastana. *Asset Recovery under the United Nations Convention against Corruption: challenges and opportunities*. *Op.cit.*, p. 64.

<sup>1142</sup> RIBEIRO, Rochelle Pastana. Recuperação de ativos no caso TRT-SP: Equilibrando a interdependência de jurisdição com a utilização de diferentes estratégias jurídicas *In* MACHADO, Máira Rocha; FERREIRA, Luísa Moraes Abreu. *Estudos sobre o caso TRT*. *Op. cit.*, p. 171-172.

<sup>1143</sup> *ibidem*, p. 173-174.

em cartel pagavam propina para altos executivos da estatal e outros agentes públicos; o valor da propina variava entre 1% e 5% do montante total de contratos bilionários superfaturados. Tal suborno era distribuído por meio de operadores financeiros do esquema, nos quais se incluíam doleiros<sup>1144</sup>.

Sobre essa operação, segundo aponta o DRCI, até setembro de 2018, US\$ 430 milhões haviam sido bloqueados no exterior e US\$ 175.825,139, 66 foram repatriados de forma definitiva, o que representa cerca de 50% do total dos valores repatriados oficialmente mediante mecanismos de assistência jurídica internacional<sup>1145</sup>. Somente em março de 2018, aproximadamente US\$ 26 milhões foram bloqueados na Suíça de valores decorrentes da Operação Lava Jato. Os valores foram formalmente noticiados pela Autoridade Central Suíça (Federal Office of Justice), através de três informações espontâneas e de duas solicitações passivas de transferência de processos criminais ao Brasil, para que pessoas que cometeram crimes de lavagem de dinheiro na Suíça também pudessem ser investigadas, processadas e julgadas no Brasil<sup>1146</sup>.

Na data do início de todo o processo do caso TRT/SP, em 2000, inexistiam instrumentos normativos mais adequados, realidade bem diferente da verificada na contemporaneidade, conforme se verifica no êxito dos bloqueios e repatriações efetivadas na Operação Lava Jato, possível graças à relevância dada ao combate da corrupção na agenda internacional. Além dos movimentos internacionais, internamente o Brasil, a partir da criação do Coaf e do DRCI, capacitou e especializou a matéria, o que também contribuiu para o aumento dos casos de recuperação de ativos. Tal aumento pode ser verificado a partir da análise da quantidade de valores que foram repatriados nos últimos anos pelo Brasil, não apenas na Operação Lava Jato, mas em outras de corrupção e lavagem de dinheiro. Segundo dados obtidos no Relatório dos indicadores do DRCI, atualizado até setembro de 2018, desde 2004, foram realizados 63.042 pedidos de Cooperação Internacional, sendo que 19% destes foram de recuperação de ativos. Nos últimos anos, foram recuperados US\$ 144.718.000,00 (operações Anaconda, Lava Jato, Lucy e

---

<sup>1144</sup> Informe do Ministério Público Federal. Disponível em: ENTENDA O CASO. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/para-o-cidadao/caso-lava-jato/entenda-o-caso>>. Acesso em: 26 nov. 2018.

<sup>1145</sup> GIACOMET JUNIOR, Isalino Antonio. Quatro anos de Operação Lava Jato: desempenho da cooperação jurídica internacional. *Cooperação em Pauta*, n. 38, abril de 2018, p. 4.

<sup>1146</sup> OPERAÇÃO LAVA JATO: MAIS 26 MILHÕES DE DÓLARES BLOQUEADOS. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/news/operacao-lava-jato-mais-26-milhoes-de-dolares-bloqueados>>. Acesso em: 26 nov. 2018.

Banco Santos) em 2015; US\$ 54.015.733,45 (SBM, Petrobrás e Pizzolato) em 2016; US\$ 36.081,139 66 (Lava Jato e Banco Santos) em 2017 e US\$ 20.606.486,36 (Banestado e Lava Jato) em 2018. Ao todo, desde 2004, ano de criação da DRCI, já foram repatriados US\$ 270.844.060,66<sup>1147</sup>.

## 5.2 Portugal

A realidade normativa portuguesa de combate à corrupção é bastante vasta, isso porque o país ratificou as convenções mais relevantes sobre a temática, quais sejam: i) Convenção contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas (Convenção de Viena, de 1988); ii) Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (Convenção de Palermo) e a iii) Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção (Convenção de Mérida). Além disso, é membro e cumpridor das recomendações do Gafi e transpôs para seu Direito interno as Decisões-Quadro concernentes à apreensão e perda de bens. Internamente, em seu Código Penal e em leis avulsas, possui um quadro normativo relevante sobre perdas de bens relacionados com o crime e, desde 2002, um robusto regime de perda ampliada<sup>1148</sup>.

Contudo, em 2010, Euclides Dâmaso Simões, Procurador-Geral e estudioso do tema, alertava que, apesar de todos os esforços normativos, Portugal, assim como outros Estados da União Europeia, centrava a reação penal na sanção ao arguido, desprezando a perda e o confisco dos instrumentos do crime<sup>1149</sup>. O que se observava, à época, é que havia certo atraso na implementação daquilo que ficara decidido por força da Decisão 2007/845/JAI, adotada no âmbito do Conselho da União Europeia em 6 de dezembro de 2007, relativa à cooperação entre

---

<sup>1147</sup> Relatório dos Indicadores do DRCI disponíveis em: BRASIL. Departamento de Recuperação de Ativos Ilícitos e Cooperação Jurídica Internacional. Indicadores do DRCI/SNJ 2018. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/estatisticas/indicadores-drci-2018-setembro-cooperacao-juridica-internacional.pdf/view>>. Acesso em: 24 nov.2018.

<sup>1148</sup> SIMÕES, Euclides Dâmaso. *A proposta de lei sobre o Gabinete de Recuperação de Activos* (Um passo no caminho certo). *Op. cit.*, p. 183.

<sup>1149</sup> *ibidem*.



os gabinetes de recuperação de bens dos Estados-membros no domínio da detecção e identificação dos produtos ou outros bens relacionados com o crime<sup>1150</sup>.

Diante da necessidade de implementar as diretivas de 2007, o governo português, através do Ministério da Justiça, em julho de 2010, de forma urgente, determinou que fosse preparado um anteprojeto legislativo que executasse a Decisão 2007/845/JAI com vistas à implementação de um Gabinete de Recuperação de Ativos (GRA) no país. Montou-se um grupo de trabalho integrado por membros da Direção Geral da Política de Justiça, da Procuradoria Geral da República e da Polícia Judiciária<sup>1151</sup>.

O grupo de trabalho apresentou seus resultados em dezembro de 2010, norteado pelas conclusões obtidas no denominado Projeto Fénix, liderado pela Procuradoria Geral da República (PGR), cofinanciado pela União Europeia a partir do programa estabelecido pelo Conselho da UE (decisão 2007/125/JAI) “Prevenir e Combater a Criminalidade”<sup>1152</sup>. O anteprojeto originado do Projeto Fénix foi quase que integralmente acolhido pelo Governo e convertido em proposta de lei apresentada à Assembleia da República, após aprovação do Conselho de Ministros de 17 de fevereiro de 2010<sup>1153</sup>.

Assim, quase quatro anos após a decisão do Conselho da UE, o GRA foi criado pela Lei nº 45/2011, de 24 de junho, na dependência da Polícia Judiciária<sup>1154</sup> e investido de atribuições análogas às dos órgãos de polícia criminal, pois sua competência está atrelada à investigação

---

<sup>1150</sup> A Decisão 2007/845/JAI do Conselho da União Europeia sugeriu a implementação de um Gabinete de Recuperação de Ativos conforme se extrai do art. 1º, *in verbis*: “1. Cada Estado-Membro cria ou designa um gabinete nacional de recuperação de bens, para efeitos de facilitar a detecção e identificação dos produtos e outros bens relacionados com o crime susceptíveis de serem objecto de uma ordem de congelamento, apreensão ou perda emitida por uma autoridade judiciária competente no decurso de um processo penal ou, tanto quanto possível ao abrigo da legislação nacional do Estado-Membro em causa, durante um processo civil”. CONSELHO DA EUROPA. Decisão 2007/845/JAI do Conselho. 06 dez. 2007. *Op. cit.*

<sup>1151</sup> SIMÕES, Euclides Dâmaso. *A proposta de lei sobre o Gabinete de Recuperação de Activos* (Um passo no caminho certo). *Op. cit.*, p. 185.

<sup>1152</sup> Art.1º da Decisão 2007/125/JAI: “A presente decisão cria o programa específico «Prevenir e combater a criminalidade», a seguir designado «programa», no âmbito do Programa Geral sobre Segurança e Protecção das Liberdades, a fim de contribuir para o reforço do espaço de liberdade, de segurança e de justiça”. CONSELHO DA EUROPA. Decisão 2007/845/JAI do Conselho. 06 dezembro 2007 *Op. cit.*

<sup>1153</sup> SIMÕES, Euclides Dâmaso. *A proposta de lei sobre o Gabinete de Recuperação de Activos* (Um passo no caminho certo). *Op. cit.*, p. 185.

<sup>1154</sup> Nos termos do artigo 2º da referida lei. Hélio Rigor Rodrigues e Carlos Reis Rodrigues criticam a criação na dependência da Polícia Judiciária. Para os autores, perdeu-se a oportunidade de criar o GRA na dependência do Ministério Público, tendo o projeto Fenix-PGR concluído que deveria ser colocado sob a tutela do órgão de Estado de quem detém o exercício da ação penal. *In* RODRIGUES, Hélio Rigor; RODRIGUES, Carlos A. Reis. *Recuperação de activos na criminalidade económica-financeira: viagem pelas idiossincrasias de um regime de perda de bens em expansão*. *Op. cit.*, p. 21.

(financeira), à localização e à apreensão de bens ou produtos relacionados com crimes internos e internacionais sob a direção das autoridades judiciárias<sup>1155</sup>.

De acordo com a exposição de motivos do Projeto de Lei nº 623/XI/2ª, a criação do GRA objetiva evitar e detectar situações de branqueamento de capitais e, ao promover a recuperação de ativos, privar os delinquentes do lucro ilícito obtido e dos bens por eles adquiridos pelas atividades ilegais. Além disso, tem o nítido propósito de combater a criminalidade organizada que depende de suas fontes de financiamento. Ao perseguir o criminoso e os bens relacionados com crime, priva-se que essa criminalidade tenha acesso aos meios que permitem prosseguir na atividade ilícita<sup>1156</sup>.

A criação do gabinete já era desde há muito tempo almejada em Portugal, sobretudo pelo Ministério Público, e constituiu um passo extremamente importante na investigação patrimonial dos ativos do crime<sup>1157</sup>. A criação do GRA atendeu a mesma finalidade dos outros que foram criados no âmbito europeu, ou seja, a cooperação da autoridade judiciária competente na realização dos atos de investigação patrimonial e financeira para assegurar a efetividade de uma futura declaração de perda<sup>1158</sup>.

No entanto, cumpre asseverar que a competência do GRA está reservada para as espécies de criminalidades mais graves, ou seja, aquelas que proporcionam um maior proveito econômico para o agente do crime, o que é salutar na medida em que possibilita que a atuação esteja mais canalizada aos casos de maior complexidade<sup>1159</sup>. Assim, nos termos do artigo 4º, nº 1, da lei, a competência do GRA para realizar a investigação se dará: i) quando se tratar de instrumentos, bens ou produtos relacionados com o crimes punidos com pena de prisão igual ou superior a três

---

<sup>1155</sup> SIMÕES, Euclides Dâmaso. *A proposta de lei sobre o Gabinete de Recuperação de Activos* (Um passo no caminho certo). *Op. cit.*, p. 186-187.

<sup>1156</sup> PORTUGAL. Projeto de Lei nº 623/XI/2ª. Exposição de motivos. Disponível em: <<http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679595842774f6a63334e7a637664326c756157357059326c6864476c3259584d7657456b76644756346447397a4c334271624459794d7931595353356b62324d3d&fich=pjl623-XI.doc&Inline=true>>. Acesso em: 28 nov. 2018.

<sup>1157</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor; RODRIGUES, Carlos A. Reis. *Recuperação de activos na criminalidade económica-financeira: viagem pelas idiossincrasias de um regime de perda de bens em expansão*. *Op. cit.*, p. 20-21.

<sup>1158</sup> MASCARENHAS, Orlando. Recuperação de Ativos – Novas tendências e desafios In FERREIRA, Maria Raquel Desterro; CARDOSO, Elina Lopes; CORREIA, João Conde. *O novo regime de Recuperação de Ativos à luz da Diretiva 2014/42/EU e da lei que transpôs*. *Op. cit.*, Kindle file, posição 8915.

<sup>1159</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor; RODRIGUES, Carlos A. Reis. *Recuperação de activos na criminalidade económico-financeiras: viagem pelas idiossincrasias de um regime de perda de bens em expansão*. *Op. cit.*, p. 23.

anos ou; ii) quando o valor estimado dos instrumentos, bens ou produtos for superior a mil unidades de conta<sup>1160</sup>.

A fim de garantir a efetividade dos gabinetes de recuperação de ativos, o artigo 9º, nº 1, da Lei nº 45/2011 dispõe que: “O GRA coopera, a nível policial, com os gabinetes de recuperação de activos criados por outros Estados e procede ao intercâmbio de informações, de dados e de boas práticas”. O que se denota, é que não é possível crer que poderá haver efetividade se a recuperação de ativos for tratada apenas sob uma perspectiva local, pois, conforme é cediço, o pensamento do agente do crime no momento de ocultar o patrimônio ilícito é global e transfronteiriço. Assim, o que almeja a lei é que os gabinetes dos diferentes Estados atuem de forma coordenada, possibilitando a identificação e localização dos bens<sup>1161</sup>. O disposto na lei encontra conformidade com o que dispôs a Decisão 2007/85/JAI, que pugna pela cooperação entre os gabinetes e pela simplificação do intercâmbio de dados e informações entre as autoridades, além da obrigação de declinar os motivos em caso de eventual recusa<sup>1162</sup>. O artigo 2º da Decisão recomenda ainda que não devem ser transpostas dificuldades à cooperação pela legislação nacional, independentemente de estarem integrados os gabinetes em uma autoridade administrativa, policial ou judiciária.

No âmbito do Conselho da UE, os principais diplomas legislativos sobre perda de ativos são: i) Ação Comum nº 98/699/JAI, relativa a branqueamento de capitais, identificação, deteção, congelamento, apreensão e perdas dos instrumentos do crime; ii) Decisão-Quadro 2001/500/JAI, também relativa a branqueamento de capitais, identificação, deteção, congelamento, apreensão e perdas dos instrumentos do crime; iii) Decisão-Quadro 2003/577/JAI, relativa à execução das decisões de congelamento de bens ou de provas; iv) Decisão-Quadro 2005/212/JAI, relativa à perda de produtos, instrumentos e bens relacionados com o crime; v) Decisão-Quadro 2006/783/JAI, relativa à aplicação do princípio do reconhecimento mútuo das decisões de perda e vi) Decisão-Quadro 2007/845/JAI, relativa à cooperação entre os gabinetes de recuperação de bens e dos Estados-membros no domínio da deteção e identificação de produtos ou outros bens relacionados com o crime<sup>1163</sup>.

---

<sup>1160</sup> O valor da unidade de conta em Portugal para o ano de 2019 é de €102,00.

<sup>1161</sup> RODRIGUES, Hélio Rigor; RODRIGUES, Carlos A. Reis. *Recuperação de activos na criminalidade económico-financeiras: viagem pelas idiossincrasias de um regime de perda de bens em expansão*. *Op. cit.*, p. 48-49.

<sup>1162</sup> Vide considerando nº 7. In CONSELHO DA EUROPA. Decisão 2007/845/JAI do Conselho. 06 dez. 2007. *Op. cit.*

<sup>1163</sup> Sistematização elaborada por Orlando Mascarenhas. In MASCARENHAS, Orlando. *Recuperação de Ativos – Novas tendências e desafios*. In FERREIRA, Maria Raquel Desterro; CARDOSO, Elina Lopes; CORREIA, João

A Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho nº 2014/42/UE, relativa ao congelamento e à perda de instrumentos e produtos do crime na UE, estabeleceu regras mínimas através da aproximação dos regimes de congelamento e perda entre os Estados-membros com o intuito de promover a confiança mútua e incentivar a cooperação transfronteiriça e, por conseguinte, permitir uma maior eficácia da medida<sup>1164</sup>.

Mais recentemente, a Lei nº 30/2017 transpôs a Diretiva 2014/42/UE, promovendo alterações no GRA. As principais mudanças relacionam-se ao plano administrativo-funcional a partir da imposição de obrigatoriedade da análise e do tratamento dos dados estatísticos da atividade desenvolvida pelo gabinete no que diz respeito às apreensões, à aplicação das medidas de garantia patrimonial no processo penal e ao destino final dos bens (restituição, envio à autoridade de outro Estado em cumprimento ao pedido de cooperação judiciária internacional ou a declaração de perda em favor do Estado). Já no plano operacional, de acordo com Orlando Mascarenhas, as alterações situam-se em três níveis: i) acesso à informação para a realização das investigações patrimoniais e financeiras; ii) alargamento da cooperação a nível policial com entidades de outros Estados e iii) realização de investigação patrimonial e financeira para efeitos de execução, mesmo depois da condenação<sup>1165</sup>. Esse alargamento ao acesso de informação a organismos nacionais ou internacionais permite uma identificação e localização de ativos mais ampla, inibindo a ocultação e a dissimulação do património ilícito.

Nesse espectro, no âmbito português, o Decreto-Lei nº 298/92 (Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras), através do Banco de Portugal, nos termos do artigo 81-A, organiza e gere uma base de dados alusiva a contas de depósito, de pagamentos, de crédito e de instrumentos financeiros de contas no território nacional em instituições de crédito, sociedades financeiras ou instituições de pagamento. A base de dados permite que se obtenham diversos elementos importantes de informação, tais quais: i) identificação da conta e da instituição bancária e o domicílio desta; ii) identificação dos titulares e das pessoas autorizadas a movimentar a conta e iii) data de abertura e de encerramento da conta<sup>1166</sup>.

---

Conde. *O novo regime de Recuperação de Ativos à luz da Diretiva 2014/42/UE e da lei que transpôs. Op. cit.*, Kindle file, posição 8915/8926.

<sup>1164</sup>*ibidem*, Kindle file, posição 8926.

<sup>1165</sup>*ibidem*, Kindle file, posição 8945/8965.

<sup>1166</sup> Artigo 81-A do Decreto Lei nº 298/92. In BANCO DE PORTUGAL. Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras. Disponível em: <[https://www.bportugal.pt/sites/default/files/anexos/legislacoes/regimegeral\\_0.pdf](https://www.bportugal.pt/sites/default/files/anexos/legislacoes/regimegeral_0.pdf)>. Acesso em: 29 nov. 2018.

Nos termos do artigo 81-A do Decreto-Lei, a informação contida na base de dados pode ser comunicada a qualquer autoridade judiciária no âmbito do processo penal; ao Procurador-Geral da República ou a outro que exerça as respectivas competências e ainda à Unidade de Informação Financeira no âmbito de suas respectivas competências. Tais informações devem preferencialmente ser transmitidas por via eletrônica.

A análise do contexto português com as normativas editadas pelo Conselho da UE é de suma importância, seja pela realidade comunitária, seja pelo caráter transfronteiriço dos ativos ilícitos. João Conde Correia afirma que, para que se alcance a eficácia almejada da recuperação de ativos, é imprescindível que se harmonize a legislação dos diversos Estados-membros, pois somente com a aproximação legal é que haverá o reforço da confiança entre autoridades das diversas nações, além de permitir o efetivo reconhecimento mútuo das decisões judiciais<sup>1167</sup>.

Conforme é possível perceber, a estrutura normativa e operacional da recuperação de ativos em Portugal encontra sólida sustentação, porém, na prática, a atuação ainda é considerada tímida, mesmo havendo ações efetivas e importantes de auxílios probatórios e de apreensões realizadas pelo Gabinete de Recuperação de Ativos (GRA).

Isto porque, sabidamente o GRA somente atua mediante provocação do Ministério Público, oportunidade em que são fornecidos relatórios minuciosos com a descrição de todos os ativos existentes em Portugal. Os relatórios são enviados ao órgão solicitante para que seja utilizado em processo judicial. Neste sentido, o GRA age na condição de auxiliar judicial.

Segundo relato do então coordenador do GRA, Carlos Costa, os pedidos do Ministério Público – maior solicitante - entre 2017 e 2018 diminuíram de 135 para 17<sup>1168</sup>. Tal situação fez com que, nos últimos anos, nunca tenha sido superado o valor de €25 milhões de confisco anuais, números que o próprio GRA considera insuficiente<sup>1169</sup>.

Entre veículos, imóveis e produtos bancários, em 2013 foram apreendidos pelo GRA português €17, 405 milhões, sendo que destes, €11, 907 milhões se deram através de produtos

---

<sup>1167</sup> CORREIA, João Conde. Que futuro para a Recuperação de Ativos na União Europeia? In FERREIRA, Maria Raquel Desterro; CARDOSO, Elina Lopes; CORREIA, João Conde. *O novo regime de Recuperação de Ativos à luz da Diretiva 2014/42/UE e da lei que transpôs. Op. cit.*, Kindle file, posição 10098/10108.

<sup>1168</sup> MINISTÉRIO PÚBLICO SOLICITA POUCA AJUDA PARA APREENDER LUCROS DOS CRIMES. Disponível em: <<https://www.sabado.pt/portugal/detalhe/ministerio-publico-solicita-pouca-ajuda-para-apreender-lucros-dos-crimes>>. Acesso em: 12jun 2019.

<sup>1169</sup> PJ CRITICA MINISTÉRIO PÚBLICO POR NÃO PROMOVER MAIS ARRESTO PREVENTIVOS DOS LUCROS DO CRIME. Disponível em: <<https://observador.pt/2019/02/17/pj-critica-ministerio-publico-por-nao-promover-mais-arrestos-preventivos-dos-lucros-do-crime/>>. Acesso em: 12jun 2019.

bancários<sup>1170</sup>. Em 2014, o valor apreendido foi sutilmente maior, ou seja, €18, 812 milhões, sendo que a maior parte deste valor foi representado por imóveis (€10, 677 milhões)<sup>1171</sup>. Em 2015, houve um aumento considerável no valor dos bens apreendidos, alcançando a elevada monta de €186, 304 milhões, sendo que destes, €179, 862 milhões eram representados por imóveis<sup>1172</sup>. No ano de 2016, apreendeu-se €53, 056 milhões de euros, tendo havido um equilíbrio entre imóveis (€25, 864 milhões) e produtos bancários (€24, 540 milhões)<sup>1173</sup>. No ano de 2017, o valor reduziu consideravelmente, alcançando o patamar de €20, 257 milhões de euros, sendo que o valor dos imóveis arrestados representou 11, 755 milhões<sup>1174</sup>. Em 2018, o valor apreendido foi de € 22, 892 milhões de euros<sup>1175</sup>.

O GRA atua tanto em processos nacionais como nas hipóteses de cooperação internacional, sendo que os números acima declinados representam a soma dessas duas dimensões. Em números, no ano de 2017, deram entrada no GRA 120 pedidos de natureza internacional e 135 nacional<sup>1176</sup>; já em 2018, 148 internacional e 117 nacional<sup>1177</sup>.

Diferentemente do Brasil, de acordo com o que relatou a inspetora-chefe do GRA português, Carla Monteiro, em entrevista pessoal realizada na sede do órgão em Lisboa, em 04 de junho de 2019, não há ampla divulgação das estatísticas do trabalho realizado pelo gabinete. Segundo afirma Carla Monteiro, a razão para tal fato se justifica pela deficiência de mão de obra e investimentos por parte do governo português. As estatísticas acima referenciadas fazem parte dos relatórios anuais obrigatórios, conforme determina a retro mencionada lei nº 30/2017, que foram fornecidos individualmente para complementar a presente investigação.

---

<sup>1170</sup>PORTUGAL, Ministério da Justiça. Relatório de atividades desenvolvidas e resultados estatísticos de 2013. Lisboa, 2013, p. 8.

<sup>1171</sup>PORTUGAL, Ministério da Justiça. Relatório de atividades desenvolvidas e resultados estatísticos de 2014. Lisboa, 2014, p. 7.

<sup>1172</sup>PORTUGAL, Ministério da Justiça. Relatório de atividades desenvolvidas e resultados estatísticos de 2015. Lisboa, 2015, p. 8.

<sup>1173</sup>PORTUGAL, Ministério da Justiça. Relatório de atividades desenvolvidas e resultados estatísticos de 2016. Lisboa, 2016, p. 10.

<sup>1174</sup>PORTUGAL, Ministério da Justiça. Relatório de atividades desenvolvidas e resultados estatísticos de 2017. Lisboa, 2017, p. 11.

<sup>1175</sup>PORTUGAL, Ministério da Justiça. Relatório de atividades desenvolvidas e resultados estatísticos de 2018. Lisboa, 2018, p. 13.

<sup>1176</sup>PORTUGAL, Ministério da Justiça. Relatório de atividades desenvolvidas e resultados estatísticos de 2017. *Op. cit.*, p. 10.

<sup>1177</sup>PORTUGAL, Ministério da Justiça. Relatório de atividades desenvolvidas e resultados estatísticos de 2018. *Op. cit.*, p. 11.

No que tange ao que se propôs analisar, Carla Monteiro sustenta que, por ser de recente implementação, inexistem processos de corrupção pública com trânsito em julgado em Portugal que tenham contado com a atuação direta do GRA na efetiva recuperação dos ativos ocultados no exterior. A maioria dos casos, segundo o relatório de 2018, envolve branqueamento de capitais (25), tráfico de estupefacientes (24) e fraude fiscal (11)<sup>1178</sup>.

No entanto, o fato de não ter sido consumada a recuperação dos ativos em casos de corrupção pública, não significa afirmar que não há qualquer atuação do GRA neste sentido. Isto porque, antes mesmo de consumir a efetiva recuperação dos ativos, relatórios expedidos pelo GRA, assim como informações advindas de outras jurisdições acerca dos ativos no exterior através da cooperação internacional, constituem parte das provas constantes no processo judicial para que futuramente ocorra o congelamento e o posterior confisco.

Recentemente, Portugal enfrenta caso de corrupção que reflete bem este cenário ora destacado. Conforme afirma Carla Monteiro, relatórios de ativos já se encontram encartados no processo judicial do denominado “Caso dos Colégios”.

Referido caso reporta-se aos contratos de associação que foram firmados entre o Estado português e o grupo GPS em dezembro de 2004 por ocasião da abertura de quatro novos colégios privados. Parte do financiamento público<sup>1179</sup> (cerca de 300 milhões de euros) destinado às quatro unidades foi utilizada em gastos pessoais dos acusados<sup>1180</sup>, entre os anos de 2005 e 2013. Tais gastos, de acordo com a acusação, incluíam faturas exorbitantes de refeições, viagens, artigos para casa, gastos com telefone celular e até mesmo bilhetes para o *Cirque du Soleil*<sup>1181</sup>.

Além disso, os acusados criaram funcionários que não existiam objetivando que o Estado pagasse horas de atividades extra-curriculares por serviços nos colégios, os quais eram pagos pelos pais dos alunos<sup>1182</sup>. Assim, na prática, os colégios recebiam duas vezes pelas mesmas horas.

Segundo o Ministério Público português, José Canavarro e José Almeida utilizaram dos cargos que ocuparam em 2004 de secretário de estado Adjunto e da Administração Educativa e

---

<sup>1178</sup> *ibidem*, p. 12.

<sup>1179</sup> Os contratos de associação são “apoios que o Estado concede ao ensino privado que faz as vezes de público nas localidades onde este último não existe ou não chega para todas as crianças que estão na escolaridade obrigatória”. In PRESIDENTE DOS COLÉGIOS GPS INVESTIGADO POR COMPRA DE OURO. Disponível em: <<https://zap.aeiou.pt/presidente-colegios-gps-ouro-249079>>. Acesso em: 08 jun 2019.

<sup>1180</sup> FUNDOS PÚBLICOS PARA COLÉGIOS PRIVADOS PAGARAM JANTARES, MÓVEIS E CRUZEIROS. Disponível em: <<https://zap.aeiou.pt/fundos-publicos-colegios-privados-196930>>. Acesso em: 07 jun 2019.

<sup>1181</sup> *Ibidem*.

<sup>1182</sup> *Ibidem*.

de diretor regional de educação de Lisboa, respectivamente, para beneficiarem o grupo GPS. Em contrapartida, ambos teriam recebido a garantia de emprego no grupo assim que desejassem. Não por acaso, após deixarem os cargos públicos, passaram a exercer funções remuneradas no grupo GPS<sup>1183</sup>.

O Ministério Público, além de Canavarro e Almeida, acusou cinco administradores do grupo GPS por corrupção ativa, peculato, falsificação de documento, burla qualificada e abuso de confiança<sup>1184</sup>. Os administradores são: Antônio Calvete, Manuel Madama, Fernando Catarino, António Madama e Agostinho Ribeiro<sup>1185</sup>. Após a denúncia, o juiz de instrução criminal excluiu os decisores políticos Canavarro e Almeida sob o fundamento de não existirem indícios suficientes da prática de crime. No que tange aos outros argüidos, manteve-se a acusação, restando excluído, porém, os crimes de corrupção ativa e abuso de confiança, mantendo-se todas as outras imputações<sup>1186</sup>. A decisão que excluiu os decisores políticos, assim como a imputação de alguns crimes, encontra-se pendente de recurso proposto pelo Ministério Público a ser julgado pelo Tribunal de Relação de Lisboa.

De acordo com o Ministério Público, os argüidos obtiveram vantagens patrimoniais indevidas, para si e para outrem, à custa do erário público e dos colégios que lhes competia administrar. O produto do crime está avaliado em mais de 36 milhões de euros, valor que deverá ser recuperado e revertido em favor do Estado português<sup>1187</sup>.

Durante as investigações, a Polícia Judiciária encontrou recibos de envio de fundos para o Brasil, bem como uma procuração de uma empresa situada em Macau, evidências que fizeram o Ministério Público requerer provas a fim de demonstrar que os argüidos e suas esposas possuíam contas, empresas e patrimônio imobiliário no exterior<sup>1188</sup>. Foram enviadas duas cartas rogatórias, uma para o Brasil, outra para Macau. O objetivo desta cooperação internacional solicitada pelo Ministério Público é o de detectar e apreender fundos, imóveis e outros bens originados dos

---

<sup>1183</sup> *Ibidem*.

<sup>1184</sup> MP APREENDE 60 VEÍCULOS A UM DOS ARGUIDOS NO CASO DOS COLÉGIOS GPS. Disponível em: <<https://zap.aeiou.pt/60-veiculos-arguido-colegios-gps-197065>>. Acesso em: 07 jun 2019.

<sup>1185</sup> *ibidem*.

<sup>1186</sup> EX-SECRETÁRIO DE ESTADO NÃO VAI A JULGAMENTO NO CASO DOS COLÉGIOS GPS. Disponível em: <<https://www.dn.pt/pais/interior/dois-dos-sete-arguidos-no-caso-dos-colegios-gps-nao-vao-a-julgamento-10123891.html>>. Acesso em: 08 jun 2019.

<sup>1187</sup> MP APREENDE 60 VEÍCULOS A UM DOS ARGUIDOS NO CASO DOS COLÉGIOS GPS. *Op.cit*.

<sup>1188</sup> COLÉGIOS GPS. MP SUSPEITA QUE ARGUIDOS TERÃO DESVIADO DINHEIRO PARA O BRASIL E MACAU. Disponível em: <<https://observador.pt/2018/04/17/colegios-gps-mp-suspeita-que-arguidos-terao-desviado-dinheiro-para-o-brasil-e-macau/>>. Acesso em: 09 jun 2019.



desvios praticados na gestão do grupo GPS. A direção da operação é de incumbência do Gabinete de Recuperação de Ativos.

Conforme se denota do caso ora trazido à baila, assim como outros que ainda tramitam no judiciário português, considerando a existência do GRA e de todo o avanço normativo conquistado pelo Direito português, para além das prisões, deve-se buscar preponderar os processos de recuperação dos ativos saqueados, os quais terão o condão de cumprir com o intuito integral das políticas anticorrupção. A resposta à sociedade portuguesa não pode estar unicamente atrelada à prisão dos envolvidos, que, embora relevante, não desencoraja o cometimento da conduta corrupta, já que permanecem os cleptocratas a usufruir do produto do crime, cabendo à população suportar o fardo do desfalque de verbas públicas.

### 5.3 Angola

A realidade da recuperação de ativos em Angola é bem diferente daquela vivenciada por Brasil e Portugal, locais em que inegavelmente existem avanços normativos mais visíveis. Angola está buscando uma implementação real das medidas para recuperar os ativos saqueados e ocultados no exterior, mesmo sendo signatária da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção desde 2006, assim como da Convenção da União Africana sobre prevenção e combate à corrupção, também desde 2006 e, ainda, da Convenção de Palermo, desde 2013.

A corrupção, conforme foi debatido no presente estudo, é uma realidade global, que atinge a maioria dos Estados, uns em maior e outros em menos escala. No entanto, em Angola, os índices de corrupção são bastante alarmantes, sendo o país considerado pelo ranking mundial de percepção da Transparência Internacional, como um dos mais corruptos do mundo<sup>1189</sup>. De acordo com o último índice da Transparência Internacional, Angola ocupa a posição nº 165 em uma lista de 180 países, e um *score* 19, cujo máximo é 100<sup>11901191</sup>.

---

<sup>1189</sup> MARTINS, Manuel. Corrupção: um mal a combater na democracia angolana. *Justiça do Direito*, v. 28, n. 2, jul.-dez. 2014, p. 429.

<sup>1190</sup> TRANSPARENCY INTERNATIONAL. *Corruption Perception Index 2018*. Disponível em: <[www.transparency.org/country/AGO](http://www.transparency.org/country/AGO)>. Acesso em: 29 nov. 2018.

Angola possui um dos mais baixos indicadores de desenvolvimento humano<sup>1192</sup>, o que se justifica em grande parte pela corrupção endêmica que impacta decisivamente na vida dos angolanos, dos quais 72% vivem abaixo da linha da pobreza, com menos de US\$ 2 por dia<sup>1193</sup>. No relatório de 2005 do Human Right Watch (HRW), a organização já demonstrava preocupação com a realidade dos Direitos Humanos em Angola ainda sob o governo de José Eduardo dos Santos, o qual permaneceu no poder de 1979 a 2017. Uma das preocupações mais latentes relatadas no relatório foram os altos níveis de corrupção pública e a falta de transparência governamental, pois, de acordo com a HRW, US\$ 4,2 bilhões desapareceram dos cofres do governo entre 1997 e 2002<sup>1194</sup>. Diante da corrupção, os doadores internacionais de ajuda humanitária já naquela época condicionaram o retorno de ajuda à melhoria da prestação de contas do governo.

A corrupção minou o crescimento que Angola havia registrado na última década, quando alcançou o maior crescimento econômico em nível mundial<sup>1195</sup>, colocando-a como a terceira economia da África Sub-Saariana<sup>1196</sup>. A interrupção deu-se pelo fato de que a falta de controle sobre a corrupção no país desencorajou o investimento estrangeiro, além de distorcer políticas, programas e estratégias que poderiam satisfazer as necessidades básicas da população, tais como saúde, educação, infraestrutura básica, água, habitação, emprego, segurança etc<sup>1197</sup>. Em 2017, o relatório do HRW constatou a crise econômica angolana, classificando-a como a pior desde a guerra civil de 2002; aponta ainda como causa desse caos a queda mundial do preço do petróleo,

---

<sup>1191</sup> Em comparação aos outros países lusófonos analisados até o presente momento, de acordo com o ranking de percepção da corrupção de 2018, o Brasil ocupa a posição 105 e tem um *score* de 35. Já Portugal está na 30ª posição, com um *score* de 64. *In ibidem*.

<sup>1192</sup> De acordo com o último ranking publicado pela ONU, Angola ocupa a 149ª posição em uma lista de 189 países. A título de comparação, Portugal ocupa a 41ª colocação e o Brasil, a 79ª. UNITED NATIONS. *Human Development Reports 2018*. Disponível em: <<http://hdr.undp.org/en/composite/HDI>>. Acesso em: 30 nov. 2018.

<sup>1193</sup> MORAIS, Rafael Marques. *Corrupção em Angola, branqueamento de capitais em Portugal e Impacto sobre os Direitos Humanos*. Disponível em: <<https://www.makaangola.org/wp-content/uploads/2013/05/CorrupcaoAngolaPortugal.pdf>>. Acesso em: 29 nov. 2018.

<sup>1194</sup> HUMAN RIGHTS WATCH. *World Report 2005: Angola*. Disponível em: <<https://www.hrw.org/world-report/2005/country-chapters/angola>>. Acesso em: 30 nov. 2018.

<sup>1195</sup> De acordo com o Relatório da Human Right Report 2015: “A riqueza petrolífera e o poder militar de Angola tornaram o país uma potência influente na África, que atrai interesses comerciais de todo o mundo, mas com muito pouca consideração em relação à frágil governança do país e seu histórico em direitos humanos”. HUMAN RIGHTS WATCH. *World Report 2015: Angola*. Disponível em: <<https://www.hrw.org/pt/world-report/2015/country-chapters/268111>>. Acesso em: 30 nov. 2018.

<sup>1196</sup> MORAIS, Rafael Marques. *Corrupção em Angola, branqueamento de capitais em Portugal e Impacto sobre os Direitos Humanos*. *Op. cit.*

<sup>1197</sup> MARTINS, Manuel. *Corrupção: um mal a combater na democracia angolana*. *Op. cit.*, p. 430-431.

que interrompeu uma década de crescimento contínuo e expôs os problemas causados por tantos anos de corrupção e má gestão dos fundos públicos<sup>1198</sup>.

Não é possível afirmar que essa realidade de corrupção em Angola seja motivada pela ausência de um arcabouço legislativo, já que, além de ser signatária da CNUCC e da Convenção de Palermo, no âmbito interno também aborda a questão da corrupção de maneira ampla. Os delitos de corrupção são abordados no Código Penal<sup>1199</sup>, além da Lei do Combate ao Branqueamento de Capitais e do Financiamento ao Terrorismo<sup>1200</sup> e na Lei de Proibidade Pública<sup>1201</sup>. Relevante ressaltar que a Lei de Proibidade Pública aborda os princípios gerais relacionados ao serviço público; a conduta adequada dos funcionários públicos; criminaliza o conflito de interesses; o suborno ativo e passivo; o enriquecimento ilícito, além de exigir que altos funcionários do governo declarem seus ativos ao Procurador-Geral<sup>1202</sup>. Segundo declarou o membro do Ministério Público Angolano Luís de Assunção Pedro da Mota Liz, na época da entrada em vigência da Lei de Proibidade, o objetivo visado era o de moralizar o exercício das funções públicas e combater a corrupção<sup>1203</sup>.

No entanto, em que pese uma intenção formal de proclamar uma política de “tolerância zero” à corrupção, a realidade mostra-se bastante diferente do almejado, pois, segundo o Índice de Transformação Bertelsmann (BTI) — fundação independente que analisa os processos de mudança política e econômica de países em desenvolvimento e transição —, embora Angola tenha adotado um quadro anticorrupção, apenas alguns casos são processados pelo Poder Judiciário local<sup>1204</sup>. Ademais, o relatório do BTI de 2016 assevera que, mesmo com o discurso

---

<sup>1198</sup> HUMAN RIGHTS WATCH. *World Report 2017: Angola*. Disponível em: <<https://www.hrw.org/pt/world-report/2017/country-chapters/298304>>. Acesso em: 30 nov. 2018.

<sup>1199</sup> O Código Penal Angolano dedica o capítulo IV aos crimes cometidos no exercício das funções públicas e em prejuízo destas; são alguns crimes desse capítulo diretamente relacionados à corrupção: corrupção ativa de funcionário (art. 343), corrupção ativa de juiz ou árbitro (art. 344), corrupção passiva de funcionário (art. 345), corrupção passiva de juiz ou árbitro (art. 346), peculato (art. 347), peculato de uso (art. 348), participação econômica em negócio (art. 349), cobrança ilegal de contribuições (art. 350), tráfico de influência (art. 351). *In* ANGOLA, Código Penal, Lei 59/2007, de 4 de setembro de 2007.

<sup>1200</sup> ANGOLA, Lei nº 34/11, de 12 de dezembro de 2011.

<sup>1201</sup> ANGOLA, Lei nº 3/10, de 29 de março de 2010.

<sup>1202</sup> GLOBAL INTEGRITY. *Report 2016*. Disponível em: <[http://aai.www.globalintegrity.org/scores-map?stringId=transparency\\_accountability&year=2016](http://aai.www.globalintegrity.org/scores-map?stringId=transparency_accountability&year=2016)>. Acesso em: 01 dez. 2018.

<sup>1203</sup> LEI DA PROIBIDADE PÚBLICA VEM REFORÇAR MECANISMOS DE COMBATE À CORRUPÇÃO Disponível em: <[http://www.angop.ao/angola/pt\\_pt/noticias/politica/2011/10/46/Lei-Proibidade-Publica-vem-reforçar-mecanismos-combate-corrupcao,72965749-90f9-48c7-9eff-1a028c953b97.html](http://www.angop.ao/angola/pt_pt/noticias/politica/2011/10/46/Lei-Proibidade-Publica-vem-reforçar-mecanismos-combate-corrupcao,72965749-90f9-48c7-9eff-1a028c953b97.html)>. Acesso em: 01 dez. 2018.

<sup>1204</sup> BERTELSMANN TRANSFORMATION INDEX. *Angola Country Report 2016*, p. 11. Disponível em: <[https://www.bti-project.org/fileadmin/files/BTI/Downloads/Reports/2016/pdf/BTI\\_2016\\_Angola.pdf](https://www.bti-project.org/fileadmin/files/BTI/Downloads/Reports/2016/pdf/BTI_2016_Angola.pdf)>. Acesso em: 01 dez. 2018.

anticorrupção, o então Presidente da República, José Eduardo dos Santos, sua família e pessoas próximas a ele permaneciam sendo os principais beneficiários da corrupção generalizada. A corrupção está entrincheirada em todos os níveis da administração com propinas multimilionárias em troca, por exemplo, de licitações de infraestrutura e concessões petrolíferas<sup>1205</sup>.

José Eduardo dos Santos assumiu em 1979 a liderança do Movimento Popular de Libertação de Angola (MPLA)<sup>1206</sup> e a Presidência do país. Governou por longos 38 anos, deixando a presidência em 26 de setembro de 2017, quando João Lourenço, membro do mesmo partido, assumiu o poder. José Eduardo dos Santos é visto por alguns como um “arquiteto da paz” em virtude do final da Guerra Civil Angolana em 2012. Para outros, o legado que fica desses 38 anos é o da corrupção desenfreada que afetou consideravelmente os direitos básicos e as condições de vida dos angolanos<sup>1207</sup>.

Pairam muitas controvérsias sobre a lisura e a moralidade do governo de José Eduardo dos Santos, as quais, com o compromisso anticorrupção assumido pelo novo governo, passaram a ser veiculadas pela mídia local e internacional com maior veemência. Isabel dos Santos, filha do ex-presidente angolano, é considerada a mulher mais rica da África, com participação societária em bancos, na maior companhia de cimento de Angola, na operadora de telefonia móvel local Unitel, além de fatias em empresas de diferentes setores de Portugal como a Galp. Segundo noticiou a revista americana “Forbes”, a fortuna de Isabel multiplicou sete vezes entre os anos de 2012 e 2014 passando de US\$ 500 milhões para US\$ 3,7 bilhões<sup>1208</sup>. Além da filha, em 2018, o filho do ex-presidente, Filomeno dos Santos, foi formalmente acusado pelo Ministério Público angolano de transferir ilegalmente US\$ 500 milhões para o Reino Unido<sup>1209</sup>. Além dos filhos de José Eduardo dos Santos, outros altos funcionários públicos, como o antigo Ministro dos Transportes, Augusto Tomás, foi detido suspeito de corrupção e branqueamento de capitais.

---

<sup>1205</sup> *ibidem*.

<sup>1206</sup> Partido político que governa Angola desde sua independência de Portugal, ocorrida em 1975.

<sup>1207</sup> QUAL É O LEGADO DE JOSÉ EDUARDO DOS SANTOS PARA OS ANGOLANOS? Disponível em: <<https://www.dw.com/pt-002/qual-%C3%A9-o-legado-de-jos%C3%A9-eduardo-dos-santos-para-os-angolanos/a-45391857>>. Acesso em: 01 dez. 2018.

<sup>1208</sup> OS BILHÕES DA FILHA DO PRESIDENTE DE ANGOLA. Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/revista-exame/os-bilhoes-da-filha-do-presidente/>>. Acesso em: 01 dez. 2018.

<sup>1209</sup> JULGAMENTO DE FILOMENO DOS SANTOS PODE SER MARCADO NOS PRÓXIMOS DIAS. Disponível em: <<https://www.publico.pt/2018/09/22/mundo/noticia/antigo-ministro-dos-transportes-de-angola-detido-por-desvio-de-fundos-1844932>>. Acesso em: 02 dez. 2018.

Ao assumir o poder em setembro de 2017, João Lourenço prometeu combater dois dos principais problemas do país: a corrupção e a má gestão dos recursos públicos<sup>1210</sup>. Segundo atestou o HRW, logo no primeiro ano do novo governo ocorreram reformas importantes e ações visíveis contra a corrupção. Nesse contexto, ex-oficiais do governo e familiares de José Eduardo dos Santos foram investigados ou estão detidos sob a alegação de corrupção<sup>1211</sup>.

Dentre os esforços anticorrupção de João Lourenço, o principal é o de recuperar os ativos ocultados no exterior —sobretudo em Portugal —de forma ilícita. A recuperação de ativos tornou-se o principal foco da agenda anticorrupção do governo angolano, embora o país esteja em um estágio muito embrionário de repatriação dos valores saqueados, em uma realidade muito diversa daquela vivenciada por Brasil e Portugal. Dado esse estágio inicial de pretensão angolana, no momento, sequer é possível saber qual o montante global do capital angolano depositado, sobretudo em Portugal, por altas figuras ligadas ao governo de José Eduardo dos Santos<sup>1212</sup>.

Inegavelmente, Angola detém os meios legais para realizar a recuperação dos ativos, uma vez que é signatária de tratados de cooperação internacional e da CNUCC. Desde o início, Portugal comprometeu-se a cooperar com Angola, conforme explicou o Primeiro-Ministro António Costa: “o importante é devolver o que é deles por direito”<sup>1213</sup>. A própria Procuradoria Geral da República de Portugal já declarou que: “as relações entre os Ministérios Públicos de Portugal e de Angola desenvolvem-se no espírito de mútua colaboração e no quadro da cooperação judiciária internacional, no integral respeito das Convenções e Acordos internacionais a que ambos os países se vincularam”<sup>1214</sup>. Considerando o bem desenvolvido GRA da UE, caso de fato se concretize a vontade política até então demonstrada pelo novo governo angolano, há possibilidades consideráveis de êxito na medida.

Aliás, a vontade política, apontada neste capítulo como uma das barreiras ao êxito da recuperação de ativos parece estar presente no discurso e nas ações do governo de João

---

<sup>1210</sup> HUMAN RIGHTS WATCH. World Report 2018: Angola. Disponível em: <[www.hrw.org/sites/default/files/angola-pt.pdf](http://www.hrw.org/sites/default/files/angola-pt.pdf)>. Acesso em: 30 nov. 2018.

<sup>1211</sup> HUMAN RIGHTS WATCH. *Angola: investigar os abusos cometidos no passado*. Disponível em: <<https://www.hrw.org/pt/news/2018/09/27/322920>>. Acesso em: 01 dez. 2018.

<sup>1212</sup> É POSSÍVEL RECUPERAR ATIVOS SUSPEITOS DE ANGOLANOS EM PORTUGAL? Disponível em: <<https://www.dw.com/pt-002/%C3%A9-poss%C3%ADvel-recuperar-ativos-suspeitos-de-angolanos-em-portugal/a-45909637>>. Acesso em: 02 dez. 2018.

<sup>1213</sup> PORTUGAL PROMISES TO HELP ANGOLA RECOVER ‘UNEXPLAINED ASSETS’. Disponível em: <<https://www.reuters.com/article/us-portugal-angola-corruption/portugal-promises-to-help-angola-recover-unexplained-assets-idUSKCN1NS21D>>. Acesso em: 02 dez. 2018.

<sup>1214</sup> É POSSÍVEL RECUPERAR ATIVOS SUSPEITOS DE ANGOLANOS EM PORTUGAL? *Op. cit.*

Lourenço. Nessa perspectiva, o primeiro passo importante na longa caminhada da repatriação dos ativos ilícitos ocultados no exterior está na aceitação de que a corrupção é um mal que adoce a sociedade angolana<sup>1215</sup>. O segundo passo essencial foi o de reconhecer a imprescindibilidade de criar mecanismos de combate e, por fim, estabelecer ações eficazes para recuperar os ativos pelos meios legais internos e da cooperação internacional. Conforme explana Manuel Martins, “a vontade política não é a vontade do povo, mas, sim, dos detentores do poder político, das pessoas eleitas, que estão a frente da gestão da ‘coisa’ pública, cabe-lhes definir os destinos dos países que dirigem”<sup>1216</sup>.

Nesse contexto, um instrumento importante que demonstra vontade política do novo governo foram as aprovações de duas leis, uma em junho de 2018, denominada de Lei de Repatriamento de Recursos Financeiros, e outra em novembro de 2018, a Lei sobre o Repatriamento Coercivo e Perda Alargada de Bens.

A Lei de Repatriamento de Recursos Financeiros (Lei nº 9/18) foi publicada no “Diário da República” em 26 de junho de 2018 e convocou as pessoas singulares e coletivas a repatriarem voluntariamente seus recursos financeiros no prazo de 180 dias, a contar do dia da publicação. Para aqueles que procedessem da maneira disposta na lei, além de ser garantido sigilo, seria concedida isenção das obrigações fiscais e cambiais sobre os recursos financeiros, assim como de responsabilidades inclusive criminais, desde que conexas com os recursos. Ao final dos 180 dias, os recursos financeiros obtidos de forma ilícita e ocultados no exterior que não forem repatriados voluntariamente serão objeto de repatriamento coercivo pelos órgãos do Estado, que instruirá os processos para aplicar as sanções previstas e apreender os ativos. Os recursos financeiros repatriados voluntariamente serão aplicados em programas de desenvolvimento econômico e social. Aos repatriados coercivamente serão revertidos integralmente a financiar projetos sociais<sup>12171218</sup>.

Em complemento à Lei de Repatriamento de Recursos Financeiros, no dia 21 de novembro de 2018 foi aprovada pela Assembleia Nacional angolana a Lei sobre o Repatriamento Coercivo e Perda Alargada de Bens, cujo propósito nos termos da proposta da lei foi o de aprofundar o quadro jurídico de responsabilização de natureza penal e civil, de modo a

---

<sup>1215</sup> MARTINS, Manuel. *Corrupção: um mal a combater na democracia angolana*. *Op. cit.*, p. 433.

<sup>1216</sup> *ibidem*.

<sup>1217</sup> PRAZO PARA REPATRIAMENTO DE CAPITAIS JÁ COMEÇOU A CONTAR. Disponível em: <<http://www.governo.gov.ao/VerNoticia.aspx?id=35440>>. Acesso em: 02 dez. 2018.

<sup>1218</sup> ANGOLA, Lei nº 9/18, de 26 de junho de 2018.

desincentivar, perseguir e punir os atos de corrupção que tanto lesam os interesses do Estado. Ademais, tem o condão de reforçar os meios humanos, técnicos e tecnológicos de combate ao crime econômico e à corrupção<sup>1219</sup>.

Nos termos do artigo 2º da lei, o instrumento é aplicável a todas as situações que configurem crimes de natureza patrimonial em que o Estado tenha sido lesado, envolvendo bens imóveis, móveis e ativos financeiros. Já o artigo 3º, em complemento à Lei nº 9/18, dispõe que o repatriamento coercivo incide sobre o patrimônio ou sobre o remanescente domiciliado ou sedado no estrangeiro que não tenha sido voluntariamente transferido para o país<sup>1220</sup>. A lei em comento é direcionada ao denominado “patrimônio incongruente”, o qual, nos termos do artigo 5º, é definido como aquele que apresenta “diferença entre o valor do patrimônio do agente e o que seria compatível com o seu rendimento lícito”<sup>1221</sup>.

Conforme é possível abstrair das duas novas leis aprovadas em Angola, é possível afirmar que há vontade política de combater a corrupção endêmica que há tanto tempo assola o país, assim como de repatriar os ativos ocultados no exterior com a posterior aplicação em direitos fundamentais. Percebe-se um cenário de preparação do país para iniciar a recuperação dos ativos através do pedido de assistência jurídica mútua (*Mutual Legal Assistance - MLA*), amparado nos tratados de cooperação internacional aos países de destino do produto da corrupção. Repisa-se, trata-se de um estágio diverso de Portugal e Brasil, mas que, pelo que tem se demonstrado, será de suma importância a um povo tão espoliado pelo longo governo antecessor, que causou tanta pobreza e privação aos direitos mais essenciais e mínimos do ser humano.

#### 5.4 Moçambique

Assim como Angola, Moçambique também apresenta um estágio embrionário de desenvolvimento concreto no processo de recuperação dos ativos, pois, embora a relação entre a corrupção e o baixo desenvolvimento humano seja bastante visível, somente na atualidade, após

---

<sup>1219</sup> ANGOLA. Proposta de Lei sobre o Repatriamento Coercivo e Perda Alargada de Bens. Disponível em: <<http://www.parlamento.ao/documents/91849/576784/PROPOSTA+DE+LEI+SOBRE+O+REPATRIAMENTO+C OERCIVO+E+PERDA+ALARGADA+DE+BENS>>. Acesso em: 02 dez. 2018.

<sup>1220</sup> *ibidem*.

<sup>1221</sup> *ibidem*.

mais um escândalo de corrupção que assola o país, Moçambique despertou para a necessidade de implementar concretamente medidas anticorrupção efetivas, dentre as quais insere-se a recuperação de ativos, não obstante já dispusesse há bastante tempo de todas as ferramentas legais, já que ratificou as Convenções das Nações Unidas contra a Corrupção e da União Africana, desde 2006, e a Convenção de Palermo, em 2004.

Embora esteja ligeiramente mais bem posicionado que Angola, Moçambique também está considerado entre os países mais corruptos do mundo, já que, de acordo com o Relatório do Índice de Transparência Internacional de 2018, ocupa o lugar nº 158 do *ranking* (lista de 180 países) e um *score* de 23, cuja pontuação máxima é de 100<sup>1222</sup>. Quanto ao índice de desenvolvimento humano, é um dos mais baixos do mundo, já que ocupa a 180ª posição em uma lista de 189 países<sup>1223</sup>. A expectativa de vida da população é, de acordo com o mesmo *ranking*, de 58,9 anos, ou seja, mais baixo que Angola (61,8 anos), Brasil (75,7) e Portugal (81,4)<sup>1224</sup>.

O último relatório do HRW, de 2018, atestou que a crise moçambicana teve impacto significativo nas finanças do país, o que agravou ainda mais o proveito por parte dos habitantes de seus direitos econômicos e sociais básicos. As autoridades de saúde apresentaram dificuldade na aquisição de medicamentos, sendo que, em algumas províncias, faltavam alguns básicos, como paracetamol. A crise financeira atingiu os hospitais moçambicanos, que não conseguiam sequer alimentar os pacientes internados<sup>1225</sup>.

A crise produziu um panorama financeiro caótico no país, cujos constrangimentos orçamentais propiciam um menor espaço de manobra para adimplir com as despesas de setores sociais prioritários, como pagamento de salários, investimento em infraestrutura e garantia dos direitos sociais básicos da população<sup>1226</sup>. Assim, aliado ao mencionado baixo desenvolvimento humano e à crise financeira, que minam direitos sociais básicos, há que se considerar a relação dos dois fatores com a corrupção. De acordo com pesquisas realizadas pelo Centro de Integridade Pública (CIP) e o Instituto Christian Michelsen (ICM), o custo da corrupção no país, de 2002 a 2014, foi de aproximadamente US\$ 4,8 bilhões a US\$ 4,9 bilhões, ou seja, mais 30% do PIB e

---

<sup>1222</sup> TRANSPARENCY INTERNATIONAL. *Corruption Perception Index 2018*. *Op.cit.*

<sup>1223</sup> UNITED NATIONS. *Human Development Reports 2018*. *Op. cit.*

<sup>1224</sup> TRANSPARENCY INTERNATIONAL. *Corruption Perception Index 2018*. *Op. cit.*

<sup>1225</sup> HUMAN RIGHTS WATCH. *World Report 2018: Moçambique*. Disponível em: <<https://www.hrw.org/pt/world-report/2018/country-chapters/313262>>. Acesso em: 01 fev. 2019.

<sup>1226</sup> OS CUSTOS DA CORRUPÇÃO PARA A ECONOMIA MOÇAMBICANA: POR QUÊ É IMPORTANTE COMBATER A CORRUPÇÃO NUM CLIMA DE FRAGILIDADE FISCAL. Maputo, Centro de Integridade Pública (CIP), 2016, p. 8-9.



60% do orçamento geral do Estado, por exemplo, para o ano de 2015<sup>1227</sup>. Anualmente, esses valores representam cerca de US\$ 500 milhões por ano, valor consideravelmente mais alto que todas as alocações anuais do orçamento estatal para as despesas sociais em áreas como a saúde e a educação<sup>1228</sup>. Há, sem dúvida, um efeito cascata da corrupção, que é extremamente rigoroso com o tecido social e, por consequência, com o desenvolvimento humano, além de possuir um efeito tóxico sobre as finanças do país<sup>1229</sup>.

Aliada às normativas internacionais acima referenciadas, a legislação moçambicana de combate à corrupção melhorou sensivelmente nos últimos anos, após pressão dos doadores internacionais. No ano de 2012, foram aprovadas três leis importantes anticorrupção: (i) a Lei 14/2012, de 8 de fevereiro, dispõe sobre a Estrutura Organizacional do Ministério Público e o Estatuto dos Procuradores e define os crimes de branqueamento de capitais, desvio de fundos e bens públicos, tráfico de influências e enriquecimento ilícito; (ii) a Lei 15/2012, de 14 de agosto, é também considerada anticorrupção e versa sobre a Proteção das Vítimas, Testemunhas, Denunciantes e Peritos em Processos Criminais, e (iii) a Lei 16/2012, de 14 de agosto, trata sobre a probidade pública e destaca a supremacia dos interesses públicos sobre os privados, além de definir conflito de interesses, dispor sobre a proibição de aceitação por funcionários públicos de prendas, facilidades etc.<sup>1230</sup>.

Em 2014, o país aprovou um novo Código Penal, que supriu diversas lacunas na criminalização da corrupção<sup>1231</sup>. Assim, o capítulo II, entre os artigos 502 e 519, dispõe sobre diversos crimes, dentre os quais, sem prejuízo dos demais, destacam-se: corrupção ativa (art. 501), corrupção passiva para ato ou omissão ilícita (art. 502), abuso de cargo ou função (art. 507), tráfico de influências (art. 508), aceitação de oferecimento ou promessa (art. 509) e peculato (art. 514)<sup>1232</sup>.

Não restam maiores dúvidas que as leis anticorrupção, seja no âmbito doméstico ou sob o pálio do Direito Internacional, estão postas de maneira satisfatória em Moçambique. No entanto,

---

<sup>1227</sup> *ibidem*, p. 5.

<sup>1228</sup> FUNDO MONETÁRIO INTERNACIONAL. *Relatório do FMI nº 18/66*. República de Moçambique. Washington, DC: Fundo Monetário Internacional, 2018, p. 23.

<sup>1229</sup> OS CUSTOS DA CORRUPÇÃO PARA A ECONOMIA MOÇAMBICANA: POR QUÊ É IMPORTANTE COMBATER A CORRUPÇÃO NUM CLIMA DE FRAGILIDADE FISCAL. *Op. cit.*, p. 17.

<sup>1230</sup> OS CUSTOS DA CORRUPÇÃO PARA A ECONOMIA MOÇAMBICANA: POR QUÊ É IMPORTANTE COMBATER A CORRUPÇÃO NUM CLIMA DE FRAGILIDADE FISCAL. *Op. cit.*, p. 22.

<sup>1231</sup> FUNDO MONETÁRIO INTERNACIONAL. *Relatório do FMI nº 18/66*. *Op. cit.*, p. 31.

<sup>1232</sup> MOÇAMBIQUE, Código Penal, Lei 35/2014, de 31 de dezembro de 2014.

conforme atesta o estudo do Centro de Integridade Pública em conjunto com o U4 Anti-Corruption Resource Unit, a legislação anticorrupção não é aplicada de forma vigorosa. Isso porque as duas instituições competentes para monitorar os casos de violação da legislação anticorrupção e para a proteção dos denunciadores não funcionam plenamente. Segundo o estudo, tal fato dá-se pela diminuição da pressão pela implementação da legislação anticorrupção após a mudança de governo ocorrida em janeiro de 2015<sup>1233</sup>. De acordo com o Gabinete Central de Combate à Corrupção em Moçambique (GCCC), enquanto os corruptos não forem julgados e responsabilizados dificilmente, será possível extirpar esse mal do país<sup>1234</sup>. Conforme atestou o relatório sobre o país de 2018, da lavra do Fundo Monetário Internacional (FMI), “não obstante o facto de Moçambique ter adotado um quadro anticorrupção, depara-se com o desafio de sua implementação e aplicação eficazes”<sup>1235</sup>.

Afora diversos casos de corrupção que assolam o país, um em especial adquiriu relevo recentemente nos noticiários internacionais e promoveu diversas discussões, dentre as quais se inclui a recuperação dos ativos. Tal caso foi batizado de Dívidas Ocultas e agravou ainda mais os problemas econômicos do país.

Tais dívidas ocultas consubstanciam-se em empréstimos secretos que foram apoiados pelo Ministro da Fazenda de Moçambique, Manuel Chang, sem aprovação parlamentar, contrariando ao que dispõe a Constituição<sup>1236</sup><sup>1237</sup>. Trata-se de empréstimos da monta de US\$ 2 bilhões concedidos por Crédit Suisse pelo credor russo VTB, destinados a três empresas estatais moçambicanas para a suposta compra de equipamento naval e uma frota pesqueira destinada ao comércio de atum<sup>1238</sup>. As empresas beneficiárias seriam a Proindicos S.A. (constituída em 21 de dezembro de 2012), a Ematum (constituída em 2 de agosto de 2013) e a MAN -Mozambique

---

<sup>1233</sup> OS CUSTOS DA CORRUPÇÃO PARA A ECONOMIA MOÇAMBICANA: POR QUÊ É IMPORTANTE COMBATER A CORRUPÇÃO NUM CLIMA DE FRAGILIDADE FISCAL. *Op. cit.*, 2016, p. 22.

<sup>1234</sup> MOÇAMBIQUE AINDA ESTÁ LONGE DE ELIMINAR A CORRUPÇÃO. Disponível em: <<https://www.dw.com/pt-002/mo%C3%A7ambique-ainda-est%C3%A1-longo-de-eliminar-a-corrup%C3%A7%C3%A3o/a-46650687>>. Acesso em: 01 fev.2019.

<sup>1235</sup> FUNDO MONETÁRIO INTERNACIONAL. *Relatório do FMI nº 18/66. Op.cit.*, p. 23.

<sup>1236</sup> MOZAMBIQUE’S DEBT CRISIS: WHO WILL PAY THE BILL? Disponível em: <<https://www.dw.com/en/mozambiques.debt-crisis-who-will-pay-the-bill>>. Acesso em: 01 fev. 2019.

<sup>1237</sup> Neste sentido, dispõe o artigo 179/2, alínea “p”: “É da exclusiva competência da Assembleia da República: [...] autorizar o Governo, definindo as condições gerais, a contrair ou a conceder empréstimos, a realizar outras operações de crédito, por período superior a um exercício económico e a estabelecer o limite máximo dos avales a conceder pelo Estado [...]”. MOÇAMBIQUE, Constituição da República, de 16 de novembro de 2014.

<sup>1238</sup> MOZAMBIQUE’S DEBT CRISIS: WHO WILL PAY THE BILL? *Op.cit.*

Asset Management(constituída em 3 de abril de 2014)<sup>1239</sup>, sendo que os objetivos das três são os mesmos: a pesca do atum, o fornecimento de proteção marítima e a construção de estaleiros<sup>1240</sup>. As três empresas foram criadas em período muito próximo à concessão do empréstimo e eram conduzidas pelo mesmo Presidente Executivo, o qual fazia parte da alta direção dos serviços de segurança de Moçambique<sup>1241</sup>. As empresas foram criadas sob o regime de empresas moçambicanas de direito privado, mas detidas pelo Estado e controladas pelos serviços de informação e segurança do Estado<sup>1242</sup>.

No entanto, o que torna a situação ainda mais dramática é que não só as empresas não conseguiram iniciar suas atividades, como o paradeiro de cerca de US\$ 500 milhões é desconhecido<sup>1243</sup>.

O cerne da questão para Moçambique é que tais empréstimos foram garantidos pelo Estado por meio do então Ministro de Finanças, Manuel Chang, sem que houvesse a obrigatória aprovação parlamentar; há evidentemente uma garantia ilegal de créditos privados<sup>1244</sup>. Considerando que as empresas haviam sido criadas recentemente e, por óbvio, não possuíam condições de oferecer garantias bancárias, os empréstimos somente foram concedidos porque o Governo, por intermédio do Ministro, garantiu 100%<sup>1245</sup>; o Estado funcionou como garantidor dos empréstimos e é responsável por pagá-los<sup>1246</sup>.

Diante desse cenário, uma dívida extra de US\$ 2 bilhões foi adicionada às contas do governo moçambicano em 2016, situação que fez com que as dívidas públicas alcançassem um patamar insustentável. Em 2017, o país anunciou que não conseguiria fazer o pagamento da dívida<sup>1247</sup>. Considerando a ilegalidade do empréstimo contraído, muitos passaram a defender para que essas dívidas não fossem pagas, já que derivam de corrupção. Tim Jones, coordenador

---

<sup>1239</sup> PARECER SOBRE DÍVIDAS OCULTAS. Fórum de Monitoria do Orçamento. Disponível em: <<http://www.fmo.org.mz/documentos/FMO-Parecer-sobre-dividas-ocultas-2017.pdf>>. Acesso em: 02 fev. 2019.

<sup>1240</sup> FUNDO MONETÁRIO INTERNACIONAL. *Relatório do FMI nº 18/66*. *Op.cit.*, p. 23.

<sup>1241</sup> *ibidem*

<sup>1242</sup> MOÇAMBIQUE NÃO DEVE PAGAR A DÍVIDA OCULTA. Fórum de Monitoria do Orçamento. Disponível em: <<http://www.cadtm.org/Mocambique-nao-deve-pagar-a-divida>>. Acesso em: 02 fev. 2019.

<sup>1243</sup> MOZAMBIQUE'S DEBT CRISIS: WHO WILL PAY THE BILL? *Op.cit.*

<sup>1244</sup> MOÇAMBIQUE NÃO DEVE PAGAR A DÍVIDA OCULTA. *Op.cit.*

<sup>1245</sup> HIDDEN DEBTS: RECOVER THE MONEY, CHISSANO URGES. Disponível em: <<https://clubofmozambique.com/news/hidden-debts-recover-the-money-chissano-urges/>>. Acesso em: 01 fev. 2019.

<sup>1246</sup> MOZAMBIQUE'S DEBT CRISIS: WHO WILL PAY THE BILL? *Op.cit.*

<sup>1247</sup> *ibidem*.

da Jubilee Debt Campaign<sup>1248</sup>, afirma que a dívida deve ser considerada ilegal porque não foi devidamente contratada e que os culpados sejam responsabilizados nos tribunais, pois eles que devem pagar, e não o povo moçambicano<sup>1249</sup>. A questão do dever ou não de pagar as dívidas contraídas pelo Estado fruto de corrupção será mais bem explorada no último capítulo, no tópico nominado “Recuperação de ativos, justiça de transição e políticas anticorrupção”.

De acordo com a acusação, estima-se que pelo menos US\$ 200 milhões dos recursos do Crédit Suisse e do VTB foram destinados a subornos e propinas. Três ex-executivos do Crédit Suisse foram presos<sup>1250</sup>, além de Manuel Chang. A investigação criminal está em curso em Moçambique, sendo que certamente o processo judicial será longo, em virtude da necessidade do auxílio jurídico mútuo, que exige a assistência dos EUA e do Reino Unido<sup>1251</sup>.

No entanto, em que pese não questionar a necessidade da prisão dos envolvidos, para o povo moçambicano mostra-se mais relevante a recuperação dos ativos frutos da corrupção. Nesse sentido, o ex-presidente Moçambicano Joaquim Chissano afirmou em entrevista concedida em janeiro de 2019, que é mais importante no processo das dívidas ocultas recuperar o dinheiro que mandar os culpados para a prisão. Para tanto, assevera que é essencial que os órgãos da administração de justiça de Moçambique, dos Estados Unidos e da África do Sul trabalhem juntos para garantir que o dinheiro seja devolvido para benefício do país<sup>1252</sup>.

Aliás, conforme dispôs o FMI no relatório de 2018 sobre Moçambique, um regime abrangente e eficaz de recuperação de ativos é fundamental na luta contra a corrupção e a criminalidade de colarinho branco<sup>1253</sup>. Em complemento, o FMI também afirma no mesmo documento que o auxílio mútuo internacional é essencial na investigação e processos de corrupção, pois permite a partilha de provas e o repatriamento de proventos ilícitos<sup>1254</sup>.

Moçambique é signatário da CNUCC e, como tal, normativamente possui condições para reaver os ativos ilicitamente subtraídos para outras jurisdições. No entanto, no âmbito doméstico, o GCCC pretende que seja aprovada lei de recuperação de ativos visando o combate eficaz contra

---

<sup>1248</sup> Extraído do próprio *web site* da Jubilee Debt Campaign: “Jubilee Debt Campaign is part of a global movement working to break the chains of debt and build a finance system that works for everyone. Founded in 1996, we are a UK-based charity focused on the connections between poverty and debt”. JUBILEE DEBT CAMPAIGN. *Who we are*. Disponível em: <<https://jubileedebt.org.uk/about/how-we-work>>. Acesso em: 04 fev. 2019.

<sup>1249</sup> MOZAMBIQUE’S DEBT CRISIS: WHO WILL PAY THE BILL? *Op.cit.*

<sup>1250</sup> HIDDEN DEBTS: RECOVER THE MONEY, CHISSANO URGES. *Op. cit.*

<sup>1251</sup> FUNDO MONETÁRIO INTERNACIONAL. *Relatório do FMI nº 18/66. Op. cit.*

<sup>1252</sup> HIDDEN DEBTS: RECOVER THE MONEY, CHISSANO URGES. *Op. cit.*

<sup>1253</sup> FUNDO MONETÁRIO INTERNACIONAL. *Relatório do FMI nº 18/66. Op.cit.*, p. 30.

<sup>1254</sup> *ibidem*, p. 33.

a corrupção. Até o presente momento, a lei doméstica de recuperação de ativos está na agenda do parlamento moçambicano, tendo o projeto lei sido submetido em 2018 para o Ministério da Justiça, Assuntos Constitucionais e Religiosos, para, posteriormente, após a decisão deste, ser encaminhado à Assembleia da República<sup>1255</sup>.

Conforme é possível denotar, Moçambique, após o escândalo das dívidas ocultas, aliado ao reconhecimento dos prejuízos sociais advindos da corrupção, embora ainda em estágio embrionário, avança para uma legislação mais robusta em nível doméstico, para, conjuntamente com as principais normativas internacionais de corrupção, das quais é signatário, empreender esforços reais e eficazes de luta contra o mal por meio da recuperação dos ativos saqueados e, por consequência, do bloqueio ao usufruto do produto da corrupção.

---

<sup>1255</sup> ATTORNEY GENERAL FINALISES ASSET RECOVERY LAW – MOZAMBIQUE. Disponível em: <<https://clubofmozambique.com/news/attorney-general-finalises-asset-recovery-law-mozambique/>>. Acesso em: 02 fev. 2019.

## **Segunda Parte**

---

CORRUPÇÃO, JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO E RECUPERAÇÃO DE ATIVOS

# CAPÍTULO I- CRIMINALIDADE ESTATAL E JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO: UM OLHAR PARA ALÉM DO MERO AMANHECER DEMOCRÁTICO

## 1 Criminalidade estatal

### 1.1 O Estado pode cometer crimes?

Sabidamente, trata-se o Estado de uma ficção jurídica com o objetivo de servir aos interesses dos indivíduos e legitimar as atividades estatais pelo próprio Direito. Trata-se de uma ficção ou uma metáfora, pois o Estado, enquanto indivíduo, não existe; o que existe são indivíduos que agem em nome do Estado<sup>1256</sup>. Não se deve olvidar que o Estado é uma pessoa jurídica e, como tal, não emana pretensão própria, sendo necessário atuar através da vontade de agentes públicos.

Tais ilações poderiam levar à precipitada conclusão de que o Estado não pode cometer crimes, pois jamais age em nome próprio, mas pela manifestação de vontade dos agentes públicos. No entanto, a conclusão apressada deixa de responder um questionamento importante: e se os agentes públicos, no exercício de suas funções, agem ou silenciam-se *contra legem*? É justamente na perseguição dessa resposta que se procura iniciar o presente capítulo, no compromisso da demonstração de que o Estado pode sim cometer crimes através da violação de uma ou múltiplas normas. Conforme assevera Williams: “nenhum Estado tem mãos limpas”<sup>1257</sup>. É preciso, nesse sentido, excluir o pensamento limitante da responsabilização penal individual

---

<sup>1256</sup> SWENSSON JUNIOR, Lauro Joppert. *Responsabilidade Penal para os crimes da Ditadura Militar: A justiça diante da lei*. *Op. cit.*, p. 44.

<sup>1257</sup> WILLIAMS, Katherine S. State crim. *apud* SCHOULTZ, Isabel. State crime in the Street-Level Bureaucracy Toward an Understanding of Crimes of the Welfare State. *International Criminal Justice Review*, Georgia State University, 2012, p. 1.

para estabelecer-se novas formas de pensar o relacionamento entre a vida social, o Direito e o comportamento criminoso<sup>1258</sup>.

Um número crescente de autores, desde há muito tempo, tem empenhado esforços no sentido de defender a possibilidade da criminalidade estatal. Alguns desses autores defendem que a criminalidade estatal possui origem bastante remota, pois já seria observada na conspiração dos Estados com os piratas e outros chantagistas para avançar suas metas ou, ainda, na relação simbiótica entre os mafiosos e alguns políticos italianos no tráfico de drogas e de armas<sup>12591260</sup>.

Um dos expoentes nesse estudo é o estadunidense Willian J. Chambliss, que procurou definir criminalidade estatal como os atos definidos por lei como criminosos e cometidos por agentes estatais —tais como funcionários, representantes, policiais etc. — no cumprimento de seus deveres como representantes do Estado<sup>1261</sup>. Já Rothe, de forma mais estreita, conceitua como os atos atribuíveis a um agente do Estado que violam o Direito Interno ou o Direito Internacional, incluindo neste os Direitos Humanos<sup>1262</sup>. Além desses elementos integrantes do conceito, tem-se que, conforme sustenta Ross, o crime estatal também pode incluir ações desviantes, abusivas, prejudiciais ou injustas<sup>1263</sup>.

Chambliss, após fornecer tal conceituação, anos mais tarde, em 1995, formulou retificação para incluir em sua definição os comportamentos que violem acordos internacionais, princípios estabelecidos nos tribunais e nos tratados de organismos internacionais<sup>1264</sup>. Aliás, é salutar ressaltar que a questão da inclusão dos Direitos Humanos não encontra unanimidade na doutrina, pois argumentam os críticos que as normativas de Direitos Humanos codificam a

---

<sup>1258</sup> KRAMER, Ronald C.; MICHALOWSKI, Raymond J.; KAUZLARICH, David. The Origins and Development of the Concept and The Theory of the State-Corporate Crime. *Crime & Delinquency*, vol. 48, n. 2, 2002, p. 264.

<sup>1259</sup> KAUZLARICH, David; MULLINS, Christopher W; MATTHEWS, Rick A. A complicity continuum of state crime. *Contemporary Justice Review*, vol. 6 (3), 2003, p. 252.

<sup>1260</sup> Chambliss, Michalowski e Kramer sustentam que quatro forças externas alimentaram o interesse no estudo da criminalidade estatal: (i) o colapso do bloco soviético das nações; (ii) o surgimento dos Estados Unidos como a força dominante em uma “nova ordem mundial”; (iii) o crescimento no significado político do regime internacional de direitos humanos inicialmente previsto pela Carta das Nações Unidas e pela Declaração Universal dos Direitos Humanos; (iv) a disseminação da globalização neoliberal e o aparente retorno do império como elemento-chave da política internacional simbolizado de forma mais proeminente pela invasão e ocupação norte-americana no Iraque. In CHAMBLISS, Willian J.; MICHALOWSKI, Raymond; KRAMER, Ronald C. *State Crime in global age*. New York: Routledge, 2014, p. 7.

<sup>1261</sup> CHAMBLISS, Willian J. State-Organized Crime. *Criminology*, 27 (2), 1989, p. 184.

<sup>1262</sup> ROTHE, Dawn L. *State criminality: The crime of all crimes*. Lanham, MD: Lexington Books, 2009, p. 25.

<sup>1263</sup> ROSS, Jeffrey Ian. Controlling state crime and alternative reactions In BARAK, Gregg (Ed.). *The Routledge International Handbook of Crimes of the Powerfull*. New York: Routledge, 2015, p. 499.

<sup>1264</sup> CHAMBLISS, Willian J. Commentary, Society for the Study of Social Problems. *SSSP Newsletter*, vol. 26, n. 1:9, 1995, p. 9.



hegemonia do liberalismo branco ocidental, deixando de representar concepções universalmente válidas de natureza humana. Eric Hobsbawn denominou essa situação de “imperialismo dos Direitos Humanos”<sup>1265</sup>.

No entanto, conforme argumentam Kramer e Michalowski, embora possam existir debates em torno da universalidade dos Direitos Humanos, é inegável que estes têm sido aceitos como lei pela maioria das nações do mundo, de tal sorte que abusos a eles devem ser incluídos no rol de violações cometidas na criminalidade estatal<sup>1266</sup>. De fato, esse parece ser o melhor entendimento a ser adotado e confirma todo o processo de internacionalização dos Direitos Humanos em nível global. Embora vista como de origem e influência ocidental, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, por exemplo, representa um consenso moral global de comportamentos que são aceitáveis e inaceitáveis<sup>1267</sup>. Tanto esse fato é verdadeiro que a literatura acerca da criminalidade estatal cresceu exponencialmente após a ocorrência das piores atrocidades da humanidade. Infelizmente, Estado algum está imune de violar os Direitos Humanos para alcançar suas metas<sup>1268</sup>.

Como consequência, Rothe, Kramer e Michalowski definem criminalidade estatal como qualquer ação que viole o Direito Internacional Público —incluindo os Direitos Humanos, o Direito Penal Internacional ou o Direito interno —, quando cometida ou acobertada por indivíduos que atuem com capacidade revestida pelo Estado<sup>1269</sup>.

Não se deve perder de vista que o conceito não deve apenas abranger os comportamentos nitidamente ilegais, mas também aqueles que são legalmente permitidos, mas moralmente reprováveis e contrários ao Direito<sup>1270</sup>. Nesse espeque, Green e Ward afirmam que há uma dualidade de condutas, quais sejam: i) violações normativas (Direito Interno, Direito Internacional e Direitos Humanos) e ii) desvios organizacionais dos agentes públicos do Estado

---

<sup>1265</sup> HOBBSAWN, Eric. Age of extremes *apud* KRAMER, Ronald C.; MICHALOWSKI, Raymond J. War, Agression and State Crime. *British Journal of Criminology*, n. 45, 2005, p. 447.

<sup>1266</sup> *ibidem*.

<sup>1267</sup> KAUZLARICH, David; MULLINS, Christopher W; MATTHEWS, Rick A. A complicity continuum of state crime. *Contemporary Justice Review*, vol. 6 (3), 2003, p. 245.

<sup>1268</sup> BUFKIN, Jana. Book review of State Crime: governments, violence and corruption. *Western Criminology Review*, 6 (1), 2005, p. 1.

<sup>1269</sup> KRAMER, Ronald C.; MICHALOWSKI, Raymond J. War, Agression and State Crime. *Op. cit.*, p. 447.

<sup>1270</sup> SWENSSON JUNIOR, Lauro Joppert. *Responsabilidade Penal para os crimes da Ditadura Militar: A justiça diante da lei*. *Op. cit.*, p. 52-53.

que não configuram violações de lei propriamente ditas<sup>1271</sup>. Nesta última conduta podem-se incluir as omissões para impedir as violações às normas.

Assim, de forma a corroborar a afirmação de Green e Ward, Chambliss exemplifica que os atos podem incluir tanto o recebimento de subornos como a prática da violência policial (atos dos próprios agentes públicos), violando as leis que limitam sua própria atividade, como a cumplicidade do Estado com pirataria, contrabando, assassinatos ou conspirações criminosas<sup>1272</sup>. Além desses, diversos outros podem ser apontados: assassinatos patrocinados, terrorismo, golpes de Estado, guerra de baixa intensidade, tortura etc.<sup>1273</sup>.

Percebe-se que, em tais exemplos, longe de representarem qualquer taxatividade, não se destaca apenas o comportamento positivo propriamente dito dos funcionários públicos, mas também o negativo, através da cumplicidade ou da omissão para com a criminalidade. Nesse sentido, ao delimitar a criminalidade estatal, deve ser levado em consideração o papel do Estado na ação delituosa, ou seja, se está explicitamente ou implicitamente envolvido. Em outras palavras, alguns crimes de Estado podem ser por ele diretamente praticados, através de seus funcionários, ou facilitados pelo Estado<sup>1274</sup>.

Apressadamente, pode-se citar apenas a ação como o único pensamento acerca da criminalidade estatal, na qual o elemento-chave presente é a violação da confiança. No entanto, a confiança não está presente apenas quando se está diante da necessidade de tomar alguma decisão (ação), mas também na impossibilidade de adotar comportamentos omissivos. Assim, quando um Estado não atua quando necessário, também se observa a violação da confiança<sup>1275</sup>. Na ação, há a representatividade de um comportamento proposital e consciente acerca dessa violação da confiança, que se traduz na prática do crime estatal<sup>1276</sup>. Já na omissão, há o reconhecimento de um comportamento desidioso e negligente, mas também consciente.

---

<sup>1271</sup> GREEN, Penny; WARD, Tony. State Crime, Human Rights and the Limits of Criminology. *Social Justice*, 27/1, 2000, p. 106.

<sup>1272</sup> CHAMBLISS, Willian J. State-Organized Crime. *Criminology. Op. cit.*, p. 184.

<sup>1273</sup> SCHOULTZ, Isabel. *State Crime in the Street-Level Bureaucracy Toward an Understanding of Crimes of the Welfare State. Op. cit.*, p. 4.

<sup>1274</sup> PEOPLES, Clayton; SUTTON, James. *Political Corruption and State Crime*. Oxford Ressearch Encyclopedias, 2017, p. 5. Disponível em: <<http://criminology.oxfordre.com/view/10.1093/acrefore/9780190264079.001.0001/acrefore-9780190264079-e-274?print=pdf>>. Acesso em: 15 jul. 2017.

<sup>1275</sup> KAUZLARICH, David; MULLINS, Christopher W; MATTHEWS, Rick A. *A complicity continuum of state crime. Op. cit.*, p. 245.

<sup>1276</sup> *ibidem*, p. 246.

Friedrichs identifica quatro espécies diversas de envolvimento do Estado na criminalidade Estatal: (i) Estado criminal, (ii) Estado repressivo, (iii) Estado corrupto ou (iv) Estado negligente. No Estado criminal, o Estado é utilizado como um instrumento para cometer crimes contra a humanidade. O Estado repressivo é aquele em que o Estado priva sistematicamente seus cidadãos do usufruto dos Direitos Humanos fundamentais. Já o Estado negligente pode ser enquadrado no cenário da omissão ou na facilitação de crimes. E, por fim, o Estado corrupto promove a conexão entre a corrupção política, muito abordada neste estudo, com o crime estatal<sup>1277</sup>.

Sob outro prisma, mas conexo à identificação promovida por Friedrichs, tem-se que a criminalidade estatal pode ser aquela que o Estado comete contra seus cidadãos, como na Ditadura Militar Brasileira (1964-1985), por exemplo; do Estado para cidadãos de outro Estado, como o efeito da poluição atmosférica dos Estados Unidos no Canadá, ou ainda do Estado em outro Estado, como no caso da invasão do Iraque ao Kuwait<sup>1278</sup>. Kauzlarich, Mullins e Matthews defendem que as conceituações comumente fornecidas são incompletas, pois, inevitavelmente, deve haver uma diferenciação entre crimes cometidos pelo Estado no interesse do próprio Estado e crimes cometidos pelo Estado na consecução de interesses pessoais.

Para alcançarem a completude que desejam na conceituação da criminalidade estatal, os referidos autores estadunidenses traçam uma linha de raciocínio que começa na reflexão de que essas espécies de crimes são fruto das necessidades ideológicas de uma elite, pois os Estados podem ser usados por um grupo de elite para promover interesses e posições específicas. Toda a ação ou omissão visa a busca incessante dos interesses da classe de controle. As elites, ao assim agirem, geram e transmitem ideologias que são reflexo de seu exclusivo interesse direto ou indireto. Assim, os crimes estatais estão ligados à ideologia de elite e aos interesses pessoais, os quais dão forma ao comportamento da ação ou omissão do Estado<sup>1279</sup>. Logo, denota-se que tal fenômeno tratava-se das atividades prejudiciais realizadas pelo Estado em nome de alguns<sup>1280</sup>, ou seja, a própria elite.

As definições geralmente fornecidas pela doutrina sobre criminalidade estatal acabam por ignorar as formas pelas quais as elites constroem e mantêm a ideologia dentro da população de

---

<sup>1277</sup>FRIEDRICHS, D. O. *Trusted criminals: White collar crime in contemporary society*. 4. ed. Belmont, CA: Wadsworth, 2010, p. 56.

<sup>1278</sup>KAUZLARICH, David; MULLINS, Christopher W; MATTHEWS, Rick A. *A complicity continuum of state crime*. *Op. cit.*, p. 242.

<sup>1279</sup>*ibidem*, p. 242-243.

<sup>1280</sup>FRIEDRICHS, D. O. *Trusted criminals: White collar crime in contemporary society*. *Op. cit.*, p. 122.

um determinado Estado. Isso porque a opinião popular pode ser facilmente criada ou influenciada pela elite dominante através da mídia (propaganda patrocinada pelo Estado) ou de discursos oficiais, que poderiam levar os cidadãos à crença do comportamento criminoso como aceitável<sup>1281</sup>, assim como ocorreu no início da Alemanha Nazista. Os danos e as lesões sociais acabam por tornarem-se práticas estatais com *status* de normalidade e tidos como não criminosos, mesmo que odiosos<sup>1282</sup>.

Dito isso, outro aspecto que gera alguma discussão no campo acadêmico versa sobre a melhor denominação a ser utilizada na compreensão do fenômeno. Assim, no que tange à denominação *criminalidade estatal*, adverte Prittwitz que não se trata de uma criminalidade praticada por Estados ou governos, mas por indivíduos que atuam na condição de funcionários públicos<sup>1283</sup>. Por tal razão, o penalista alemão prefere a denominação *criminalidade dos poderosos*. No entanto, em que pese declarar expressamente sua preferência, não nega Prittwitz, embora discorde de todos eles, que diversos outros autores utilizam termos correlatos, tais como, criminalidade do governo, criminalidade estatal, criminalidade fortalecida pelo Estado, macrocriminalidade organizada ou ainda, criminalidade estendida<sup>1284</sup>.

No entanto, mesmo com tais objeções, é preferível adotar a expressão *criminalidade estatal*, já que, embora praticada por indivíduos, tem-se que o Estado jamais agirá *de per se* e, indubitavelmente, sempre atuará através dos atos de funcionários que estão investidos na função pública, a qual é delimitada e determinada por lei. Conforme afirmado outrora, o Estado é uma ficção jurídica e, como tal, é composto por indivíduos que praticam atos em nome de um sentimento coletivo. Além disso, inegavelmente é preferível utilizar a expressão Estado a governo, pois este oferece uma ideia limitada de Poder Executivo, sendo certo que essa espécie de criminalidade também pode envolver os poderes Legislativo e Judiciário<sup>1285</sup>.

Nessa perspectiva, é salutar questionar quais ações ou omissões devem ser rotuladas como um crime estatal. A questão torna-se importante quando se denota, por vezes, certo fechamento

---

<sup>1281</sup> KAUZLARICH, David; MULLINS, Christopher W; MATTHEWS, Rick A. *A complicity continuum of state crime. Op. cit.*, p. 244.

<sup>1282</sup> MICHALOWSKI, Ramond. In search of 'state and crime' in state crime studies In CHAMBLISS, Willian J.; MICHALOWSKI, Raymond; KRAMER, Ronald C. *State Crime in global age. Op.cit.*, p. 19.

<sup>1283</sup> PRITTWITZ, Cornelius. La criminalidad de los Poderosos. *Revista Digital de la Maestría en Ciencias Penales*, n. 6, 2012, p. 12. Disponível em: <<http://revistas.ucr.ac.cr/index.php/RDMCP/article/view/15824/15186>>. Acesso em: 14 jul. 2017.

<sup>1284</sup> *ibidem*.

<sup>1285</sup> SWENSSON JUNIOR, Lauro Joppert. *Responsabilidade Penal para os crimes da Ditadura Militar: A justiça diante da lei. Op.cit.*, p. 54.

ou restrição em torno das ações ou omissões que podem ser enquadradas como tal. Prittwitz afirma que o discurso da criminalidade estatal, sobretudo internamente, está comumente atrelada tão somente à corrupção, ou ainda, em um âmbito mais global, aos crimes tipificados no Tratado de Roma, de 1998<sup>1286</sup>. Sem dúvida alguma, tanto a corrupção quanto os crimes contra a humanidade podem ser tipificados enquanto espécies de criminalidade estatal, porém, não são os únicos. Jeffrey Ross, estudioso do tema, afirma que o crime estatal é a falta de responsabilidade, a corrupção, a violação de uma lei doméstica e/ou internacional e também as práticas que, apesar de não serem declaradas como ilegais pelo Estado, são percebidas pela população como tal ou são socialmente prejudiciais<sup>1287</sup>. O Estado é o responsável por manter a lei e a ordem na sociedade e proteger os indivíduos. No entanto, por muitas vezes, descumpra com suas responsabilidades, desvia-se de sua finalidade e prejudica ativamente os indivíduos<sup>1288</sup>, violando seus direitos mais essenciais; há um evidente abuso de poder. Quando isso ocorre por meio de seus prepostos, comete crime.

Nos idos dos anos 1980, sobretudo a partir dos estudos fornecidos por Chambliss, muito se discutiu acerca do alcance das condutas definidas enquanto criminalidade estatal, ou seja, se apenas aqueles fatos definidos expressamente como crime ou também quaisquer outros comportamentos nocivos do Estado. Muitos criminologistas que se dedicam ao estudo do crime estatal afirmam que é necessário ir além do Direito Penal para alcançar as violações de Direito Internacional, dentre as quais incluem, sem dúvida alguma, as feitas aos Direitos Humanos. Schoultz afirma que essa questão deve ser analisada à luz de uma perspectiva mais ampla, já que as leis — não apenas aquelas de cunho penal — são criadas através de processos políticos e lutas de poder entre diferentes interesses<sup>1289</sup>; argumento válido tanto para as legislações nacionais como internacionais. Se apenas as leis penais — aquelas que cominam pena — pudessem ser aceitas, o que dizer sobre as violações de Direitos Humanos, previstas nas convenções enquanto uma conduta reprovável, passíveis inclusive de condenação do Estado perante as cortes internacionais com sanções diversas daquelas especificamente previstas nas leis penais? Obviamente que tal

---

<sup>1286</sup> PRITTWITZ, Cornelius. La criminalidad de los Poderosos. *Revista Digital de la Maestría en Ciencias Penales*, n. 6, 2012, *Op. cit.*, p. 10.

<sup>1287</sup> ROSS, Jeffrey Ian. The academic study of controlling State Crime. *Crime, Law & Social Change*, n. 29, Kluwer Academic Publishers, 1998, p. 332.

<sup>1288</sup> PEOPLES, Clayton; SUTTON, James. *Political Corruption and State Crime*. *Op.cit.*

<sup>1289</sup> SCHOULTZ, Isabel. *State Crime in the Street-Level Bureaucracy Toward an Understanding of Crimes of the Welfare State*. *Op.cit.*, p. 3.

discussão já se encontra superada, pois, conforme exposto nos conceitos lançados no início deste capítulo, não apenas as leis penais podem ser rotuladas como crime estatal, mas também as normativas internacionais.

A violação de Direitos Humanos é a forma mais corriqueira de o Estado cometer crime, já que envolve questões da influência da corrupção no mínimo existencial —conforme já foi demonstrado nos capítulos anteriores —,como também afeta liberdades e diversos outros direitos intrínsecos ao indivíduo, conforme se observa, por exemplo, em prisões arbitrárias, torturas e perseguições político-ideológicas promovidas pelo uso de forças policiais estatais.

A afirmação de que os Direitos Humanos constituem-se como o principal aspecto a ser analisado quando se aborda a criminalidade estatal está amparada no conceito fornecido por Green e Ward, que incluem a expressamente violação de Direitos Humanos no próprio conceito de criminalidade estatal. Nesse prisma, conceituam como crimes de Estado as práticas desviadas estatalmente organizadas que incorrem na violação dos Direitos Humanos<sup>1290</sup>.

De forma a corroborar com tal entendimento, Westervelt e Cook, ao definirem quem são as vítimas da criminalidade estatal, as identificam como indivíduos ou grupos de indivíduos que sofreram danos, dores, exclusões ou explorações econômicas, culturais ou físicas devido a ações ou políticas estatais tácitas ou explícitas que violam Direitos Humanos<sup>1291</sup>.

Diante dos argumentos ora expendidos, no cerne de uma concepção humanista, questões fundamentais devem ser investigadas para alcançar alguma resposta para, quiçá, ser possível, através do Direito, encontrar alguma solução. Questões fundamentais e de substancial interesse aos Direitos Humanos envolvem a análise de alguns questionamentos, dentre os quais se confere destaque neste momento: como e porque a paz e a harmonia são comprometidas pelos interesses de uma elite política dominante? Porque Direitos Humanos são desrespeitados e marginalizados por causa da conveniência política? Porque institucionalizar a banalidade do mal?

Para responder esses e outros argumentos é que se faz necessário estudar com afinco a questão da criminalidade estatal e da institucionalização do mal. Os principais instrumentos para responder aos questionamentos estão alicerçados no Direito Internacional, os quais, formalmente registram como condutas ilícitas aquelas que, embora se enquadrem na categoria de

---

<sup>1290</sup> GREEN, Penny; WARD, Tony. *State crime: Government, Violence and Corruption*. London: Pluto Press, 2004, p. 2.

<sup>1291</sup> WESTERVELT, Sandra D.; COOK, Kimberly J. Framing innocents: the wrongly convicted as victims of state harm In CHAMBLISS, Willian J.; MICHALOWSKI, Raymond; KRAMER, Ronald C. *State Crime in global age*. *Op.cit.* p. 167-168.

criminalidade estatal, são aceitas ou impostas aos cidadãos, sobretudo pela força, além de outras técnicas de controle e que flagrantemente violam Direitos Humanos.

Diante do que foi exposto até aqui no presente capítulo, é de extrema relevância compreender a criminalidade estatal, pois, conforme adverte Michalowski, as condutas não apenas geram crimes e lesões sociais normalizadas e aceitas, mas são vistas muito mais como um problema social do que como crime propriamente dito<sup>1292</sup>.

Aliás, as agressões concretas dos Estados através do tempo são facilmente verificáveis. Desde há muito os Estados violam os direitos mais salutares dos indivíduos por meio da difusão de uma ideologia dominante e pela imposição da vontade dissociada dos interesses dos cidadãos. Conforme já afirmado, diversos são os vieses em que tal situação ocorre, ou seja, através das agressões do Estado contra seus cidadãos; dos Estados contra cidadãos de outros Estados e, por fim, do Estado contra o próprio Estado. É preciso ter em mente que a história do crime também está diretamente relacionada às ofensas estatais e econômicas que governos cometem em todo o mundo<sup>1293</sup>.

Ao mencionar essa criminalidade estatal através do tempo, de maneira alguma procura-se limitar a análise ao aspecto meramente retrospectivo. No entanto, por intermédio da história é possível compreender o passado e projetar o futuro para que se impeçam situações tão devastadoras como aquelas outrora vivenciadas. Assim, não é possível esquecer grandes crimes e genocídios históricos, como o Holocausto, Bósnia, Ruanda, Darfur, dentre outros. Conforme propõe Friedrichs, a análise da criminalidade estatal do passado fornece uma importante base para a identificação de condições que poderiam dar origem a crimes dessa espécie no futuro<sup>1294</sup>. Assim, não apenas no genocídio, utilizado tão somente como um paradigma ilustrativo neste momento, mas na criminalidade estatal como um todo, a análise deve ser feita não apenas retrospectivamente, mas também prospectivamente; afinal, conhecer o passado é prevenir o futuro. A compreensão e o conhecimento da criminalidade estatal podem contribuir consideravelmente para a prevenção, bem como na determinação de uma resposta mais eficaz a tais crimes<sup>1295</sup>.

---

<sup>1292</sup> MICHALOWSKI, Raymond. In search of 'state and crime' in state crime studies *In* CHAMBLISS, William J.; MICHALOWSKI, Raymond; KRAMER, Ronald C. *State Crime in global age. Op.cit.*, p. 27.

<sup>1293</sup> IADICOLA, Peter. The centrality of empire in the study of state crime and violence *In ibidem*, p. 29.

<sup>1294</sup> FRIEDRICHS, David O. The centrality of empire in the study of state crime and violence *In ibidem*, p.76.

<sup>1295</sup> *ibidem*, p.78.

## 1.2 Os mecanismos de controle para aceitação da criminalidade estatal

Conforme anteriormente mencionado, na criminalidade estatal procura-se impor o sentimento de normalidade diante das atrocidades perpetradas como forma de receber o apoio popular ou perpetuar-se no poder mantendo a prática de atos ilícitos cujo dano social é imensurável. Para tanto, o Estado socorre-se de diversas “artimanhas ideológicas” e institucionaliza os crimes que pratica como a tortura, a perseguição, as mortes justificadas pelo regime imposto, a corrupção, dentre tantos outros.

### 1.2.1 Propaganda patrocinada e censura

Um dos grandes “trunfos” da criminalidade estatal sem dúvida alguma está na difusão de uma ideologia capaz de vestir o véu da ignorância na sociedade, fazendo crer que os atos praticados sejam revestidos de aparente legitimidade, bem como possam ser “justificados”. Para tanto, além de explorar uma ideologia capaz de “justificar” a prática dos crimes, socorre-se também da inversão de seus atos ao nominá-los diversamente de seu real significado, o que traria um sentimento de legalidade aos atos praticados pelos agentes dos Estados. Assim, tem-se que a principal estratégia encontrada é a negação, que é possível através de propagandas patrocinadas pelo próprio governo, bem como pela censura, que impede a exposição dos fatos como verdadeiramente são, proporcionando um clima fértil para os atos criminosos com o apoio da maioria da população<sup>1296</sup>.

A criação de estereótipos, como o convencimento da necessidade de se derrotar o inimigo, é uma estratégia que geralmente obtém êxito. Há a construção da ideologia da boa nação que necessita derrotar os malfeitores que a ameaçam, o que legitima o Estado a não mais respeitar algumas restrições em nome de sua defesa, que inclui compra de votos, infiltração subversiva, incursões militares, interrogatórios violentos<sup>1297</sup>, perseguições, homicídios daqueles que

---

<sup>1296</sup> HUGGINS, Martha K. Modern institutionalized torture as state-organized crime *In ibidem.*, p.80.

<sup>1297</sup> *ibidem*, p.82.



procuram impedir a ação estatal, além da corrupção desenfreada e de outros atos igualmente ilícitos.

A propaganda patrocinada e a censura produzem as negações que são capazes de promover o convencimento em torno de uma aparente normalidade nas condutas estatais e no cenário social. A negação dos fatos, segundo afirma Cohen, refere-se à manutenção de mundos sociais em que uma situação indesejável (evento, condição, fenômeno) não é reconhecida, sendo, portanto, ignorada ou feita para parecer normal. Dispõe o autor que existem três categorias de negações: (i) literal; (ii) interpretativa e (iii) implícita<sup>1298</sup>.

A negação literal<sup>1299</sup> é aquela que afirma que nada aconteceu ou que não é a verdade. Na negação interpretativa<sup>1300</sup>, por sua vez, os fatos básicos não são negados, porém têm um significado diferente da realidade. Finalmente, a negação implícita caracteriza-se pela cobertura da multiplicidade de vocábulos, justificativas, racionalizações e evasões que todas as pessoas utilizam para lidar com a consciência diante de tantas imagens de sofrimento. Assim, ainda no que se refere à negação implícita, nesta se procura, com o passar do tempo, provocar uma mudança em crenças, emoções e percepções, de forma que aquilo que um dia foi visto como perturbador transforme-se em normal ou até tolerável<sup>1301</sup>.

Trata-se, portanto, de distorções que buscam influir diretamente na forma como o conhecimento é racionalizado. Assim, é evidente que o objetivo perseguido com a negação é justamente o de conferir um aspecto de normalidade às condutas criminosas, o que acarreta um sentimento de aceitabilidade para os indivíduos. Por via de consequência, não são raras as manifestações de apoio a ditaduras, por exemplo, pelo mundo, o que demonstra que a negação e a censura alcançam a finalidade pretendida.

---

<sup>1298</sup> COHEN, Stanley. *States of Denial* apud KRAMER, Ronald; MICHALOWSKI, Raymond; CHAMBLISS, Willian J. Epilogue: toward a public criminology of state crime *In ibidem*, p. 247.

<sup>1299</sup> Cohen exemplifica a negação literal através das negativas históricas de sucessivos governos turcos sobre os massacres de genocídios de civis armênios pelo exército turco entre 1915 e 1917; existem diversos documentos que comprovam que pelo menos 1 milhão de armênios foi morto diretamente pela fome e pela deportação nesse período. Outro exemplo possível de ser encontrado são as declarações do governo americano após o lançamento das bombas atômicas sobre o Japão em 1945; o então presidente, Truman, afirmou que Hiroshima, cidade de 350 mil habitantes, era uma importante base do Exército Imperial Japonês, quando, na realidade, se constituía em importante alvo militar durante o período da guerra. As autoridades dos EUA repetidamente negaram e censuraram os relatórios que demonstraram que os cidadãos japoneses em Hiroshima e Nagasaki estavam ficando doentes e morrendo em virtude da exposição à radiação das bombas atômicas. *In ibidem*, p. 247-248.

<sup>1300</sup> Na narrativa oficial dos atentados atômicos do Japão houve a falsa alegação de que se tratava de uma necessidade militar que teria salvo mais vidas do que mortes, transferindo a responsabilidade pelos acontecimentos aos próprios japoneses. *In ibidem.*, p. 248.

<sup>1301</sup> *ibidem*.

A negativa ao holocausto; a revelação da verdade integral sobre a Ditadura Militar Brasileira; a negativa turca quanto ao genocídio de armênios; a negativa de responsabilidade dos mortos em Darfur; as deformações quanto às bombas atômicas no Japão; a negativa americana de tortura em Guantánamo; são apenas alguns dos exemplos que demonstram que a negação se perpetua no tempo, provocando incorreções históricas capazes de promover confusão ou colocar em dúvida a real ocorrência dos fatos.

Ainda para espelhar a situação ora retratada, cita-se como exemplo o discurso atual popular no Brasil. Dada a intensa crise política e moral refletida nas descobertas de inúmeros casos de corrupção, comumente é possível deparar-se com argumentos desarrazoados de que na época da Ditadura Militar não havia corrupção e, por tal, motivo justifica-se nova intervenção militar como forma de moralizar a política. Assim, conforme se denota, alcançou-se o objetivo pretendido quando se impôs a censura dos acontecimentos já que, inegavelmente, a corrupção já assolava o país também naquela época. A Comissão da Verdade, a qual o Brasil foi obrigado a instituir após a condenação pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no denominado caso da Guerrilha do Araguaia, trouxe apenas “meias verdades”, permanecendo incólume a questão da corrupção praticada pelos militares.

### *1.2.2 Perseguição, violência e tortura*

A utilização do meio censurável da violência é um expediente para promover a aceitação social, bem como de justificativa para a continuidade no cometimento da criminalidade estatal. Assim, mesmo diante da ciência de todos de que a violência é um expediente comum do Estado, este assume que a utiliza e ainda a justifica; a tortura e a violência são justificadas por decisões oficiais, sobretudo do Executivo, para fazer parecer que há legitimidade no ato. Huggins utiliza como exemplo o ato praticado pelo governo Bush, que afirmou, em 2002, que os prisioneiros terroristas não estavam cobertos pela Constituição americana ou pelas normativas de Direito Internacional e que, portanto, os atos praticados ocorriam de forma legítima<sup>1302</sup>.

---

<sup>1302</sup> HUGGINS, Martha K. Modern institutionalize torture as state-organized crime *In ibidem*, p.86-87.

A violência torna-se, a partir do reconhecimento social de sua normalidade, institucionalizada e uma prática comum pelo uso da razão e da racionalidade de seus membros, mesmo diante da evidente restrição ou anulação de direitos e garantias fundamentais. Ao institucionalizar, há a determinação de uma “cadeia de comando”, com diferentes níveis de poder e autoridade para criar e executar as diretrizes organizacionais da violência. Existem regras estabelecidas e emanadas pelo próprio Executivo a serem seguidas, mesmo se tratando de violência e tortura. Na guerra contra o terrorismo no governo Bush, institucionalizou-se a prática do que se denominou de *waterboarding*, ou seja, colocava-se um detido em um banco inclinado e cobria-se o seu nariz e boca com um pano encharcado de água com o fim de simular um afogamento, que não poderia exceder quarenta segundos e somente por duas vezes no dia<sup>1303</sup>.

A prática do *waterboarding*, mesmo diante de sua evidente brutalidade, não era considerado tortura pelo fato de que a estatal Central Intelligence Agency (CIA) havia elaborado diretrizes e regras distribuídas por suas cadeias de comando. Ao assim agir, estabeleceram-se regras para brutalizar seus prisioneiros, que conferem à tortura a aparência de que sua prática está lastreada por leis, assim como orientadas para o alcance de um objetivo<sup>1304</sup>.

No Brasil, durante a Ditadura Militar, as perseguições e torturas eram justificadas pelos atos institucionais emanados pelo Executivo que procuravam conferir legalidade, bem como anterioridade, à violência. A justificativa do restabelecimento da ordem “autorizava” a perseguição e a tortura daqueles que eram denominados de subversivos, cuja caracterização para tal enquadramento dependia unicamente do arbítrio estatal. Embora a definição de quem fosse o subversivo estava coberta de certa margem de liberdade, o mesmo não se poderia dizer da tortura e perseguição que eram institucionalizadas e legalizadas através de atos normativos, expedientes comuns na criminalidade estatal, conforme será mais bem explanado no subtópico imediatamente posterior.

Dentro da organização instituída pelo Estado, há a participação de múltiplos atores que não são apenas o baixo escalão, habitualmente os executores, mas também aqueles de nível mais alto, sendo que estes gozam de maior proteção em eventual e improvável responsabilização.

A prática da violência aos perpetradores ocorre tanto consciente como inconscientemente; aspecto comum quando se aborda tal temática é a utilização do argumento de defesa daqueles que

---

<sup>1303</sup>*ibidem*, p.87.

<sup>1304</sup>*ibidem*.

ocupam um escalão mais baixo, de que agem sob o cumprimento de ordem hierárquica ou simplesmente fogem do significado da violência<sup>1305</sup>. No entanto, conforme é cediço, tal argumento não pode ser considerado válido quando a ordem superior é manifestamente ilegal. Já aqueles que estão localizados em um patamar superior, e que geralmente emitem as ordens, justificam o ato com o argumento de que as decisões são fruto do regime vigente —quando ditatorial —, ou são previstos legalmente, já que, conforme afirmado mais acima, comumente há a inserção de atos normativos para procurar conferir legalidade ao ato, mesmo estando em desconformidade com tratados e normativas internacionais. Tal como se demonstra, há a divisão de tarefas dentro da institucionalização da violência no cenário da criminalidade estatal.

A participação dos múltiplos atores e da “cadeia de comando” são essenciais para a estabilidade a longo prazo e para proteção de um sistema institucionalizado de violência e tortura. Afinal, quanto mais longa a estrutura organizacional, maior a probabilidade de que tal prática torne-se um comportamento encarado como normal<sup>1306</sup>.

### *1.2.3 As ações de conteúdo normativo e a lógica da impunidade*

As legislações domésticas, por óbvio, variam de Estado para Estado e buscam atender as necessidades específicas do país, sobretudo para aqueles que estão em transição. No entanto, os Estados submersos na criminalidade acabam por oferecer respostas legislativas diretamente adaptadas para a aceitação e para a normalização de comportamentos criminosos. Para tal, os Estados podem, muitas vezes, socorrem-se da incorporação de leis, sistemas de anistia e/ou comissões da verdade e reconciliação, ou confiar em reparações para tratar os infratores<sup>1307</sup>. Com essa técnica de controle, a lei ou qualquer outro dispositivo de cunho normativo torna-se uma fonte para legitimar ou deslegitimar comportamentos criminosos na arena do discurso político e jurídico; constitui-se, por vezes, uma forma de rotular como legítimos atos que certamente são intoleráveis ou ilegais aos olhos da sociedade internacional. O processo de definição de valores e

---

<sup>1305</sup> Huggins invoca o depoimento de um torturador brasileiro que afirmou nunca haver torturado ninguém, que apenas realizava a entrega da pessoa aos interrogadores não sabendo o que acontecia após. *In HUGGINS, Martha K. Modern institutionalized torture as state-organized crime In ibidem.*, p.88-89.

<sup>1306</sup> *ibidem*, p.91.

<sup>1307</sup> ROTHE, Dawn L. *State criminality: The crime of all crimes. Op.cit.*, p. 179.

normas na legitimação do comportamento criminoso é papel fundamental no aparato político do Estado<sup>1308</sup> em que o governo funciona como autorregulador e legislador através da criação ou anulação de leis que fundamentam seus atos<sup>1309</sup>.

A grande problemática em torno dessas ações de conteúdo normativo é que são tratadas em grande parte como uma consequência ou uma resposta à violência insurgente, ameaças à segurança nacional ou pretensões camufladas de alcance de um objetivo coletivo. Raramente se retrata a questão como um funcionamento normal e cotidiano dos governos em seu desejo espúrio e desenfreado de manutenção ou aumento do poder e imposição de sentimento normalização de comportamentos ilegais<sup>1310</sup>.

Nesse contexto, a lei possibilita, acima de tudo, a impunidade em nível local para aqueles que participam da violência, da corrupção e das demais formas de criminalidade sancionadas pelo Estado. Como exemplo cita-se o genocídio em Darfur, em que o governo sudanês ratificou, em 6 de julho de 2005, uma Constituição provisória<sup>1311</sup>, cujo conteúdo continha disposição que concedia imunidade de acusação do Presidente e Vice-Presidente da República do Sudão (artigo 60); o artigo 92 da mesma Constituição igualmente a concedeu aos membros do Legislativo. Estrategicamente, tal expediente visou garantir impunidade a genocidas e cúmplices de forma a garantir proteção legal contra a acusação<sup>1312</sup>. Outro exemplo que pode ser invocado ocorreu na primavera de 2007, quando o então Presidente americano, George W. Bush, comutou as sentenças de prisão de I. Lewis “Scooter” Libby, membro da Casa Branca e conselheiro do Vice-Presidente, Dick Cheney, embora tenha sido condenado por obstrução da justiça e perjúrio<sup>1313</sup>.

Conforme adverte Rothe, de forma alguma é possível desconsiderar a possibilidade de o país implementar leis de anistia ou imunidades, desde que estas sejam instrumentos reais de reconciliação e restauração. No entanto, assevera o autor que não se deve admitir que tais leis sejam postas em prática para conceder a impunidade aos líderes estaduais, sob pena de tornarem-

---

<sup>1308</sup> *ibidem*, p. 180.

<sup>1309</sup> Não se deve ignorar que a maioria dos tratados internacionais exigem que as leis nacionais dos Estados estejam em conformidade com a legislação ou mudanças constitucionais do padrão internacional. *In ibidem*.

<sup>1310</sup> ROSS, Jeffrey Ian. *An introduction to political crime*. Bristol: The Policy Press, 2012, p. 252.

<sup>1311</sup> Vide artigos 60 e 92. *In SUDAN. Interim National Constitution of the Republic of the Sudan 2005*. Disponível em: <<https://www.cabri-sbo.org/pt/documents/interim-national-constitution-of-the-republic-of-the-sudan-2005>>. Acesso em: 18 mar. 2019.

<sup>1312</sup> ROTHE, Dawn L. *State criminality: The crime of all crimes*. *Op. cit.*, p. 180-181.

<sup>1313</sup> ROSS, Jeffrey Ian. *An introduction to political crime*. *Op. cit.*, p. 255.

se uma “tirania legalizada” ou atribuir uma qualidade de “criminoso legal”<sup>1314</sup>. Naqvi, no mesmo sentido, contribui para discussão ao afirmar que quando a anistia é utilizada para a concessão da impunidade a alguns poucos líderes de regime, destoa de sua função maior como mecanismo de reintegração ou restauração. Nesses casos, a anistia permite que um Estado julgue seu próprio caso, o que viola o princípio geral que proíbe o auto julgamento, sendo por tal razão improvável que seja considerado um mecanismo de controle válido de acordo com o Direito Internacional<sup>1315</sup>. Clinard e Quinney descrevem que aqueles que legislam e aplicam a lei — e determinam o que deve ser considerado legítimo — estão em posição de violar as próprias leis sem serem definidas criminalmente<sup>1316</sup>.

Assim, através dessas estratégias, o que permeia na criminalidade estatal é a impunidade. Tais estratégias não apenas concedem a perpetradores e facilitadores aliados da criminalidade estatal que se livrem da responsabilização necessária, como garante a longevidade da institucionalização do ilícito estatal. Conforme afirma Huggins, a impunidade, em particular, nutre a invisibilidade e a permanência do sistema<sup>1317</sup>. A evidência da criminalidade estatal é geralmente ignorada, escondida, negada e mentida, o que se torna possível também graças às práticas de monitoramento que são evitadas<sup>1318</sup> ou corrompidas.

Controlar a criminalidade estatal é difícil, pois a maioria das ilegalidades do governo estão escondidas do público, incluindo a mídia; governos e Estados escondem seus comportamentos desviantes para impedir o escrutínio público e midiático, o que poderia levar à perda do poder ou até mesmo à deposição. Geralmente, o Estado não assume seu erro como uma forma de manutenção da ordem, além do fato de que, ao recusar a estabelecer um diálogo crítico ou permitir a investigação de suas transgressões, deixa de haver o reconhecimento oficial de seus crimes<sup>1319</sup>.

Em determinados casos, quando se impõe a responsabilização, esta ocorre com os perpetradores e facilitadores de baixo escalão, que servirão como “frutas podres” de sacrifício e

---

<sup>1314</sup> ROTHE, Dawn L. *State criminality: The crime of all crimes*. *Op. cit.*, p. 181.

<sup>1315</sup> NAQVI, Yasmin. Amnesty for War Crimes: Defining the limits of international recognition. *IRCC*, n. 85, 2003, p. 851.

<sup>1316</sup> CLINARD, Marshall B; QUINNEY, Richard. Crime by government *In* ERMANN, M. David; LUNDMAN, Richard J. (Eds.). *Corporate and Governmental deviance*. New York: Oxford University Press, 1978, p. 144.

<sup>1317</sup> HUGGINS, Martha K. Modern institutionalized torture as state-organized crime *In* CHAMBLISS, William J.; MICHALOWSKI, Raymond; KRAMER, Ronald C. *State Crime in global age*. *Op. cit.*, p.82.

<sup>1318</sup> *ibidem*, p. 93.

<sup>1319</sup> ROSS, Jeffrey Ian. *An introduction to political crime*. *Op. cit.*, p. 422.

de exemplo de punição<sup>1320</sup>. No entanto, tal ato é apenas simbólico e sacrifica alguns em detrimento de outros, na medida em que os de maior escalão de poder não serão denunciados ou processados, mantendo a estratégia do benefício particular e da perpetuação do poder<sup>1321</sup>.

Um fator preponderante na criminalidade estatal, sem dúvida alguma, é a prática de esconder, ignorar ou não promover a punição dos facilitadores e perpetradores, pois são protegidos pelo sigilo. A impunidade promove a longevidade de um sistema estatal criminoso.

Os sujeitos ativos da criminalidade estatal geralmente são livres para praticar comportamentos ilegais e socialmente prejudiciais, fato que não apenas se observa na contemporaneidade, mas ao longo da história; essa insofismável constatação decorre da costumeira impunidade política e graças à imunidade legal. Em contraste aos beneplácitos garantidos aos poderosos, os denominados criminosos de rua comuns e impotentes diante do Estado não são imunes ao processo criminal e à consequente responsabilização<sup>1322</sup>. Não se nega que, apesar das críticas justificadas em torno da violação à vedação da constituição de tribunais de exceção, a criação dos tribunais militares internacionais de Nurembergue e Tóquio, com o consequente julgamento dos perpetradores de violações de Direitos Humanos facilmente enquadrados como crimes de Estado, estabeleceram um importante precedente para combater a desigualdade entre os poderosos e os chamados “criminosos de rua”. Evidentemente, que os Tribunais de Nurembergue e Tóquio, além daqueles que foram julgados pelo Tribunal Penal Internacional (TPI) são exceções diante da recorrente ocorrência da criminalidade estatal, o que torna possível alcançar duas evidentes constatações: i) há evidente desigualdade na responsabilização dos poderosos e dos “criminosos de rua”; ii) a impunidade é a lógica na criminalidade estatal.

## **2 Justiça de transição**

### *2.1 Estado de Direito e justiça de transição: explicações introdutórias*

---

<sup>1320</sup> HUGGINS, Martha K. Modern institutionalized torture as state-organized crime *In* CHAMBLISS, Willian J.; MICHALOWSKI, Raymond; KRAMER, Ronald C. *State Crime in global age. Op. cit.*, p.94.

<sup>1321</sup> *ibidem*.

<sup>1322</sup> KRAMER, Ronald; MICHALOWSKI, Raymond; CHAMBLISS, Willian J. Epilogue: toward a public criminology of state crime *in ibidem*, p. 251-252.

Afora algumas situações em que, através da lei pretende-se legalizar e normalizar as condutas na perspectiva da criminalidade estatal, normalmente as ações adotadas em um Estado submerso pela repressão são *contra legem*, o que, por consequência, afronta diretamente o Estado de Direito. Isso porque, a partir do momento em que uma norma jurídica é editada, através do respeito ao processo legislativo previsto em uma Constituição, nasce um sólido compromisso mútuo entre o Estado e os indivíduos. As normas carregam em sua essência a exclusão das razões pessoais em torno de um determinado assunto, o que faz diminuir a discricionariedade dos intérpretes, sejam estes governantes ou governados, trazendo por consequência previsibilidade e igualdade de tratamento<sup>1323</sup>. Tal particularidade evita, segundo explana Waldron, o retorno da situação em que cada pessoa simplesmente age com base no próprio julgamento e faz o que lhe parece correto<sup>1324</sup>.

No alicerce de qualquer democracia certamente se encontra a adesão à lei, cuja observância contrapõe-se à ação governamental arbitrária, já que o princípio da legalidade visa corrigir os abusos de poder através de um modo particular do exercício do poder político, a saber: a governança através da lei<sup>1325</sup>, que representa os valores de justiça ausentes na política<sup>1326</sup>. Nesse espectro, um dos princípios orientadores do Estado de Direito é justamente o de restringir o abuso do poder colocando limites em suas ações<sup>1327</sup>.

O Estado de Direito baseia-se, dentre outras coisas, no domínio da lei, ou seja, na despersonalização do poder estatal através da lei, no que John Adams denomina *government of laws and not of men*, nos termos do que preconiza o artigo XXX da Constitution of the Commonwealth of Massachusetts, de 1780<sup>1328</sup>.

Articulando com aquilo que se propõe, tem-se que o dilema da justiça de transição reside no fato de que, em períodos de mudanças políticas radicais, há uma sensível alteração no paradigma da compreensão de justiça, o que sem dúvida afeta o sentido da democracia e do

---

<sup>1323</sup> GALVÃO, Jorge Octávio Lavocat. *O Neoconstitucionalismo e o fim do Estado de Direito*, 2012. Tese de Doutorado em Direito – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). São Paulo, 2012, p.13.

<sup>1324</sup> WALDRON, Jeremy. *A dignidade da legislação*. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 45.

<sup>1325</sup> MURPHY, Colleen. *The conceptual foundations of Transitional Justice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017, p. 124.

<sup>1326</sup> TURNER, Catherine. Deconstructing Transitional Justice. *Law and Critique*, 24(2), 2015, p. 203.

<sup>1327</sup> MURPHY, Colleen. *The conceptual foundations of Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 124.

<sup>1328</sup> SWENSSON JÚNIOR, Lauro Joppert. *Responsabilidade Penal para os Crimes da Ditadura Militar*. *Op.cit.*, p. 153.



Estado de Direito<sup>1329</sup>. Assim, o principal desafio está em compreender o significado do Estado de Direito em sociedades que sofrem com as mudanças políticas responsáveis pela ignorância à lei. No Estado de Direito, a observância da lei sobrepõe-se independentemente de qualquer mudança política, embora se reconheça que é justamente nesses contextos altamente politizados que se encontram casos de difícil ou impossível adesão a tal ideal. No entanto, não se pode perder de vista que o Estado de Direito é “apolítico” ou “antipolítico”<sup>1330</sup>, ou seja, não se submete às mudanças políticas, mas tão somente à lei.

Não há dúvidas de que o Estado de Direito é incompatível com os objetivos impostos pelos regimes repressivos; diametralmente oposto aos regimes repressivos, no Estado de Direito o comportamento permitido/proibido institucionalizado pelas regras sociais tende a ser também permitido/proibido pelo Direito positivo<sup>1331</sup>. Nesse contexto, Waldron afirma que o Estado de Direito não é apenas o que é reivindicado, mas o que realmente é feito na prática<sup>1332</sup>. Busca-se assim, uma adequação perfeita entre aquilo que está formalmente previsto na lei e o que se usufrui concretamente na vida social.

A regra da lei articula o significado moral de um importante objetivo orientador de processos de transformação no cultivo do Estado de Direito. Em períodos de mudança política que promovem o desrespeito à lei, a instabilidade social e o conseqüente desprezo ao Estado de Direito, a justiça de transição adquire vital relevância de reconstrução, pois a importância de estabelecer e reconstruir o Estado de Direito é amplamente reconhecida nas literaturas sobre justiça de transição<sup>1333</sup>. Isso porque, conforme sustentam Kathryn Sikkink e Hun Joon Kim, o sucesso de algumas medidas de justiça de transição pode melhorar o Estado de Direito<sup>1334</sup>. Nesse sentir, os mecanismos de justiça de transição não apenas induzem o respeito à lei, mas também alcançam populações vitimizadas de forma ampla, restabelecendo a confiança e a apreciação do Estado de Direito<sup>1335</sup>. Não há maiores controvérsias em torno da constatação de que o Estado de

---

<sup>1329</sup> TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice*. New York: Oxford, 2000, p. 11-12.

<sup>1330</sup> *ibidem*, p. 21.

<sup>1331</sup> SWENSSON JÚNIOR, Lauro Joppert. *Responsabilidade Penal para os Crimes da Ditadura Militar*. *Op. cit.*, p. 154.

<sup>1332</sup> WALDRON, Jeremy. Why Law-Efficacy, Freedom or Fidelity. *Law and philosophy*, vol. 13, n. 3, 1994, p. 269.

<sup>1333</sup> MURPHY, Colleen. *The conceptual foundations of Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 126.

<sup>1334</sup> SIKKINK Kathryn; KIM, Hun Joon. The justice Cascade: The origins and effectiveness of prosecution of Human Rights violations. *Annual Review of Law and Social Science*, vol. 9, nov. 2013, p. 271.

<sup>1335</sup> ANDERSEN, Elizabeth. Transitional Justice and the rule of law: Lessons from the field. *Case Western Reserve University*, Volume 47, 2015, p. 309.

Direito, a responsabilidade, a construção da instituição democrática e a reconciliação nacional são vistos como caminhos para a paz e de prevenção de novos ciclos de violência<sup>1336</sup>.

Aliás, reconhecendo esse estreito relacionamento, desde 2004, a ONU aborda a temática da justiça de transição sob o enfoque do fortalecimento do Estado de Direito por meio do auxílio aos países para alcançar tal desiderato ao garantir a responsabilização e o reforço às normas, permitindo a aquisição de confiança nas instituições. Tal movimento dá-se ante o reconhecimento de que os Estados submersos na ineficácia da governança pelas políticas repressivas incentivam a pobreza, as altas taxas de criminalidade, a impunidade, além de trazerem ameaças significativas à paz e segurança internacional.

Paul van Zyl afirma que as estratégias de justiça de transição são consideradas parte importante da construção da paz, pois retratam necessidades e reclamações das vítimas, promovendo a reconciliação, reformando as instituições estatais e, sobretudo, restabelecendo o Estado de Direito<sup>1337</sup>. Nesse mesmo sentido, Andersen defende que o *design* da resposta da justiça de transição depende de uma avaliação exaustiva dos elementos necessários para restabelecer o Estado de Direito, ou seja, quais ferramentas poderão ser projetadas e implantadas para sua reconstrução?<sup>1338</sup> Tal orientação traz propósito às iniciativas de justiça de transição com o intuito de modelar o Estado de Direito<sup>1339</sup>; essa percepção é de suma relevância para a conclusão que se pretende alcançar no presente estudo, já que a proposta ora defendida altera a análise tradicional da temática uma vez que insere a (re) construção e o desenvolvimento do Estado de Direito como o objetivo principal da justiça de transição, o que induz na necessidade de repensar-se os mecanismos tradicionais postos pela farta doutrina existente através de seu alargamento.

## 2.2 Conceito

---

<sup>1336</sup> LAPLANTE, Lisa J. Just Repair. *Cornell International Law Journal*, vol. 48, 2015, p. 520.

<sup>1337</sup> VAN ZYL, Paul. Promoting Transitional Justice in Post-Conflict Societies In BRYDEN, Alan; HÄNGGI, Heiner (eds.). *Security Governance in Post-Conflict Peacebuilding*. Genebra: DCAF, 2005, p. 210.

<sup>1338</sup> ANDERSEN, Elizabeth. *Transitional Justice and the rule of law: Lessons from the field*. *Op. cit.*, p. 310.

<sup>1339</sup> *ibidem*, p. 312.

John Elster afirma que a justiça de transição é quase tão antiga quanto a própria democracia. Em 404-403 a.C, os atenienses viram a democracia ruir diante da oligarquia, sendo precedida, posteriormente, com o retorno ao Estado Democrático através da utilização de medidas retributivas contra os oligarcas<sup>1340</sup>. No entanto, apesar dessa nótula histórica, é impossível deixar de reconhecer que o tema justiça de transição adquiriu relevo após as duas guerras mundiais e no pós-Guerra Fria<sup>1341</sup>, passando a ser objeto de diversos estudos em todo o mundo. Além disso, o crescimento do interesse prático em torno da justiça de transição deveu-se também a diversos fatores, a saber: i) instituição de tribunais criminais internacionais; ii) o Tribunal Penal Internacional (TPI)<sup>1342</sup>; iii) o desenvolvimento de um “direito à verdade” e um “direito à reparação” nos termos do Direito Internacional; iv) a proliferação transnacional das comissões de verdade e reconciliação; v) a criação de ONGs de justiça de transição; e, por fim, sem qualquer pretensão de esgotamento de outras causas, vi) diversos incentivos acadêmicos através da concessão de bolsas e centros de pesquisa<sup>1343</sup>.

O termo “justiça de transição” é o mais utilizado para descrever um conjunto de mecanismos para abordar violência passada. Ruti Teitel é indicada como a responsável pela atribuição do termo justiça de transição<sup>1344</sup>, que continuou a adquirir relevo através do projeto de justiça de transição de iniciativa do Instituto da Paz dos Estados Unidos, no início dos anos 1990. O termo tornou-se amplamente popular, apesar de ser frequentemente criticado por alguns estudiosos, sobretudo pelo argumento da inutilidade da expressão “transição”. Para esses críticos, bastaria denominar de “justiça”, pois essa já possui o condão de designar a história das práticas

---

<sup>1340</sup> ELSTER, Jon. *Closing the books: Transitional Justice in historical perspective*. New York: Cambridge University Press, 2004, p. 3.

<sup>1341</sup> MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Direito Internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de setembro*. *Op. cit.*, p.435-436.

<sup>1342</sup> O TPI reforçou as obrigações existentes e criou novos padrões, já que se exige que cada signatário responda de maneira adequada às violações de Direitos Humanos. IN VAN ZYL, Paul. Promoting Transitional Justice in Post-Conflict Societies In BRYDEN, Alan; HÄNGGI, Heiner (eds.). *Security Governance in Post-Conflict Peacebuilding*. *Op. cit.*, p. 210.

<sup>1343</sup> NAGY, Rosemary. Transitional Justice as Global Project: Critical Reflections In BUCHANAN, Ruth; ZUMBANSEN, Peer. *Law in Transition: Human Rights, Development and Transitional Justice*. Oxford: Hart Publishing, 2014. Kindle file.

<sup>1344</sup> Não há consenso em torno daquele que primeiro cunhou o termo; o que se denota é que, no início da década de 1990, além de Ruti Teitel, outros autores também se utilizaram do termo. Dentre estes, destaca-se Neil Kritz, que em 1995 lançou um compêndio de quatro volumes denominado *Transitional Justice: How Emerging Democracies Reckon with Former Regimes*. In ARTHUR, Paige. How Transitions Reshaped Human Rights: A Conceptual History of Transitional Justice. *Human Rights Quarterly*, vol. 31:2. The Johns Hopkins University Press, 2009, p. 329.

que os países utilizaram para enfrentar atrocidades passadas<sup>1345</sup>. Paige Arthur, no entanto, compreende que o termo “transição” teve um papel relevante na formação do entendimento dos problemas enfrentados pelos atores, refletindo uma ideia de “transição para a democracia”, suficiente para ilustrar um sentido de mudança política<sup>1346</sup>. Em que pese essas objeções esparsas, utilizar-se-á o termo “justiça de transição”, sendo este amplamente utilizado por estudiosos da Ciência Política e de Direitos Humanos, bem como pela ONU e por ONGs. Não há nenhum outro termo que descreva melhor o conjunto específico de práticas utilizadas pelas sociedades para lidar com as atrocidades do passado.

A justiça de transição, também denominada de reparadora<sup>1347</sup>, ocorre nas hipóteses em que se busca compensar abusos cometidos contra os Direitos Humanos por regimes ditatoriais ou períodos de exceção, assim como nos casos de anomalia constitucional<sup>1348</sup>. Trata-se, na verdade, de uma prestação de contas com o passado essencial para pacificar a sociedade, possibilitando que esta evolua sem a recordação constante das feridas abertas pelas violações aos Direitos Humanos<sup>1349</sup>. Nesse sentido, Bickford explana que quando uma sociedade vira uma nova página ou gesta um novo começo, mecanismos de justiça de transição podem ajudar a fortalecer esse processo<sup>1350</sup>.

Murphy afirma que o termo “justiça de transição” refere-se às tentativas formais de sociedades pós-repressivas ou pós-conflito para lidar com os erros cometidos em seus esforços de democratização<sup>1351</sup>. Paul van Zyl define como o esforço para a construção da paz sustentável após um período de conflito, violência em massa ou violação sistemática de Direitos Humanos<sup>1352</sup>. Sob essa mesma orientação, Lieselote Viaene e Eva Brems afirmam que a justiça

---

<sup>1345</sup> OLSEN, Tricia D.; PAYNE, Leigh A.; REITER, Andrew G. *Transitional justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy*. Washington: United States Institutes of Peace Press, 2010. Kindle file.

<sup>1346</sup> ARTHUR, Paige. *How Transitions Reshaped Human Rights: A Conceptual History of Transitional Justice*. *Op.cit.*, p. 326.

<sup>1347</sup> Alguns também denominam justiça de transição como “justiça retroativa” ou “justiça retrospectiva” justamente pelo fato de se tratar de um retorno ao passado para corrigir injustiças, proporcionar a paz social e ingressar verdadeiramente em uma ordem democrática.

<sup>1348</sup> TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 22.

<sup>1349</sup> TAVARES, André Ramos; AGRA, Weber de Moura. Justiça reparadora no Brasil In SOARES, Inês Virginia Prado, KISHI, Sandra Akemi Shimada (Coord.). *Memória e Verdade: A justiça de transição no Estado Democrático Brasileiro*. *Op. cit.*, p. 71.

<sup>1350</sup> BICKFORD, Louis. Transitional Justice In HORVITZ, Leslie Alan; CATHERWOOD, Christopher. *Macmillan encyclopedia of genocide and crimes against humanity*. Nova York: Facts on file, 2004, v.3, p. 1047.

<sup>1351</sup> MURPHY, Colleen. *The conceptual foundations of Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 1-2.

<sup>1352</sup> VAN ZYL, Paul. Promoting Transitional Justice in Post-Conflict Societies In BRYDEN, Alan; HÄNGGI, Heiner (eds.). *Security Governance in Post-Conflict Peacebuilding*. *Op. cit.*, p. 209.

de transição está fortemente ligada aos Direitos Humanos, no que diz respeito à forma como uma sociedade lida com graves violações do passado<sup>1353</sup>. Nesse sentir, tem-se que a justiça de transição é uma resposta a violações sistemáticas de Direitos Humanos em que se procura o reconhecimento das vítimas e a promoção das possibilidades de paz, reconciliação e democracia<sup>1354</sup>. Assim, conforme advertem Olsen, Payne e Reiter, a justiça de transição não é uma forma especial de justiça, mas a justiça que se adapta às sociedades que se transformam após um período de abuso generalizado de Direitos Humanos<sup>1355</sup>.

Rosemary Nagy afirma que a justiça de transição faz uma “ponte” entre um passado violento ou repressivo e um futuro pacífico e democrático. Segundo a autora, as noções de “romper com o passado” e “nunca mais” alinham-se aos mecanismos de transição, moldando um sentido definitivo de “agora” e “então”.<sup>1356</sup> Assim, nesse contexto, a justiça de transição não olha apenas retrospectivamente, mas também prospectivamente; para tanto, exige-se um conjunto inclusivo de estratégias formuladas para enfrentar o passado sem deixar de olhar para o futuro com o fim de impedir o reaparecimento de conflitos e violações<sup>1357</sup>. A finalidade é reconstruir o significado social dos conflitos passados, na evidente tentativa de reconstruir seus efeitos passados e futuros<sup>1358</sup>.

Para alcançar o objetivo proposto em seu conceito, a justiça transicional inclui — conforme será visto mais adiante — tanto mecanismos judiciais como não judiciais, com diferentes níveis de envolvimento internacional e processos de reparações, buscas pela verdade, valorização da memória e reformas institucionais<sup>1359</sup>.

Na situação de ruptura de um regime opressor e repressivo e de ingresso em uma nova ordem democrática, é inevitável que o passado seja estancado para possibilitar uma reconciliação social, tornar o novo regime verdadeiramente válido e desprovido dos vícios de outrora e, ainda, evitar que se cometam os mesmos erros, em nítido compromisso com as gerações futuras.

---

<sup>1353</sup> VIAENE, Lieselote; BREMS, Eva. Transitional Justice and Cultural Contexts: Learning from the Universality Debate. *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 28, n. 2, 2010, p. 202.

<sup>1354</sup> OLSEN, Tricia D.; PAYNE, Leigh A.; REITER, Andrew G. *Transitional justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy*. *Op. cit.*, Kindle file.

<sup>1355</sup> *ibidem*.

<sup>1356</sup> NAGY, Rosemary. Transitional Justice as Global Project: Critical Reflections In BUCHANAN, Ruth; ZUMBANSEN, Peer. *Law in Transition: Human Rights, Development and Transitional Justice*. *Op. cit.*, Kindle file.

<sup>1357</sup> VAN ZYL, Paul. Promoting Transitional Justice in Post-Conflict Societies In BRYDEN, Alan; HÄNGGI, Heiner (eds.). *Security Governance in Post-Conflict Peacebuilding*. *Op. cit.*, p. 209.

<sup>1358</sup> TEITEL, Ruti G. Transitional Justice Genealogy. *Harvard Human Rights Journal*, vol. 16, 2003, p. 87.

<sup>1359</sup> VIAENE, Lieselote; BREMS, Eva. *Transitional Justice and Cultural Contexts: Learning from the Universality Debate*. *Op. cit.*, p. 200.

Conforme apregoa Teitel, no discurso da justiça transicional, voltar ao passado é compreendido como o modo de avançar para o futuro<sup>1360</sup>.

Inquestionavelmente, haveria um campo fértil para discutir outros conceitos que são fornecidos pela doutrina, no entanto, o que foi ora delineado parece suficiente para avançar no estudo.

### *2.3 Os movimentos ou fases de transição e o protagonismo do Direito Internacional na “justiça em cascata”*

Delimitar o marco temporal da justiça de transição é tarefa das mais árduas. Muitos estudiosos tentam enfrentar tal questão, porém o que se observa é que não há um consenso muito evidente. Paige Arthur também questiona o início de toda a discussão; indaga se poderia ser imputado ao Julgamento de Nurembergue, ou citando John Elster, se há mais de 2 mil anos durante as revoltas políticas na antiga Atenas<sup>1361</sup>. A maioria da doutrina, conforme exposto no item anterior, aponta o final da Guerra Fria como um marco mais seguro de início de estudos mais direcionados<sup>1362</sup>.

Ruti Teitel, ao traçar a genealogia da justiça de transição, afirma que esta começa a ser compreendida, em uma primeira fase, após a Segunda Guerra Mundial. A segunda fase ocorre no pós-Guerra Fria, associada às ondas de transição para a democracia e modernização que foram iniciadas em 1989. E, por fim, a terceira fase está associada às condições contemporâneas de conflito permanente, que servem de base fundante para a normalização de um direito de violência<sup>1363</sup>.

---

<sup>1360</sup> TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice Genealogy*. *Op. cit.*, p. 86.

<sup>1361</sup> ARTHUR, Paige. *How Transitions Reshaped Human Rights: A Conceptual History of Transitional Justice*. *Op.cit.*, p. 327.

<sup>1362</sup> Zalaquett afirma que o conceito de transição despertou internacionalmente a partir do caso argentino, em 1983, o que teria ocorrido devido a dois fatores: em primeiro lugar, pelo fato de ter ocorrido em um momento de crescente consciência e sensibilidade em âmbito mundial sobre a problemática dos Direitos Humanos; em segundo lugar, a queda do governo militar argentino representava a primeira derrota de um regime que havia se tornado notório pelos desaparecimentos, prática caracterizada pela sociedade internacional como um crime lesa humanidade. *In* ZALAUQUETT, José. La reconstrucción de la unidad nacional y el legado de violaciones de los derechos humanos. *Perspectivas*, vol. 2 - Numero Especial, Santiago, p. 387.

<sup>1363</sup> TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice Genealogy*. *Op.cit.*, p. 70.

A fase I nasce com o Tribunal de Nurembergue e com a consequente construção do Direito Penal Internacional pós-1945. O legado dos tribunais pós-guerra que penalizaram a criminalidade estatal foram parte de um projeto de direitos universais, responsável pela formação da base do direito moderno de Direitos Humanos<sup>1364</sup>. Ainda na primeira fase, após o início dos anos 1950, a Guerra Fria e sua bipolaridade conduziram a um impasse com relação à justiça de transição.

Stanley — apesar do impasse indicado por Teitel — afirma que desde a década de 1970 diversos ensaios internacionais, domésticos, comissões da verdade e reparações evoluíram para estabelecer a responsabilidade dos indivíduos por danos anteriores. Nesse contexto, quase quarenta tribunais internacionais e mais de 35 comissões da verdade foram instituídos para lidar com o passado<sup>1365</sup>.

O início da fase II está diretamente ligada ao colapso e à desintegração da União Soviética, que levaram a simultâneos processos de democratização em diversas partes do mundo, contribuindo, por exemplo, para o fim dos regimes militares na América do Sul, movimento repetido por transições pós-1989 no Leste Europeu, na África e na América Central<sup>1366</sup>. Nessa fase, observa-se a ocorrência de julgamentos domésticos, segundo as normas e regras do Direito interno, como meio de legitimar o novo regime e avançar na reconstrução da nação<sup>1367</sup>.

Em outubro de 2000, Kofi Annan, então Secretário-Geral da ONU, apresentou ao Conselho de Segurança um relatório em que expôs pela primeira vez o foco sobre questões de justiça de transição, oportunidade em que se criou um importante acordo. Nesse cenário, a ONU passa a condenar as anistias gerais aos agressores, e diversos Estados do mundo começam a reclamar o direito à verdade sobre atrocidades passadas. Trata-se, conforme explana Paul van Zyl, de um desenvolvimento extremamente relevante, tanto em termos operativos como normativos, além de promover o fortalecimento da democracia em muitos lugares do mundo, sobretudo na América Latina, na Ásia e na África<sup>1368</sup>.

---

<sup>1364</sup> *ibidem*.

<sup>1365</sup> COHEN, Stanley, The globalization of Transitional Justice In CHAMBLISS, Willian J.; MICHALOWSKI, Raymond; KRAMER, Ronald C. *State Crime in global age. Op. cit.*, p. 210-211.

<sup>1366</sup> TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice Genealogy. Op. cit.*, p. 71.

<sup>1367</sup> *ibidem*, p. 76.

<sup>1368</sup> VAN ZYL, Paul. Promoting Transitional Justice in Post-Conflict Societies In BRYDEN, Alan; HÄNGGI, Heiner (eds.). *Security Governance in Post-Conflict Peacebuilding. Op. cit.*, p. 211.

No final do século XX surge a chamada fase III, caracterizada, segundo sustenta Teitel, pelo fenômeno da aceleração da justiça transicional de *fin de siècle*, associado à globalização e marcado por instabilidade política e violência<sup>1369</sup>. Diante dessa realidade, passa-se novamente a ser requerida uma persecução penal universal através da atuação dos tribunais internacionais *ad hoc* (ex-Iugoslávia e Ruanda); dos denominados tribunais híbridos, como aqueles que foram instaurados em Timor-Leste, Kosovo, Serra Leoa e Camboja; além do TPI<sup>1370</sup>.

A partir da fase III, é possível constatar um maior protagonismo do Direito Internacional com a instituição dos tribunais, bem como pela normatização, pois a realidade posta no final do século XX fez com que muitos estudiosos de Direitos Humanos passassem a reclamar uma maior normatização internacional, o que levou a uma “justiça de cascata” na qual os Estados em todo o mundo começaram a responsabilizar os perpetradores responsáveis pelas violações passadas de Direitos Humanos<sup>1371</sup>. O termo “justiça de cascata” (*justice cascade*) foi cunhado por Ellen Lutz e Kathryn Sikkink para refletir o movimento dessa fase; trata-se, segundo as autoras, de um movimento de ampla defesa dos Direitos Humanos através das normas internacionais<sup>1372</sup>.

Lutz e Sikkink, ao tratarem sobre a “justiça de cascata”, deixam transparecer muito claramente o protagonismo no Direito Internacional não apenas no que se refere às normas propriamente ditas, mas, sobretudo, nos impactos que proporcionaram na mudança comportamental. Demonstram tal situação ao citarem as duas últimas décadas do século XX na América Latina, a partir do reconhecimento das normas de Direitos Humanos e das ações internacionais para efetivar seu real cumprimento. Equiparam a “justiça de cascata” a um terremoto na medida em que suas consequências não ficaram limitadas à América Latina, mas reverberaram internacionalmente, contribuindo na construção de uma consciência global de proteção<sup>1373</sup>.

Além das normas em si, a “justiça de cascata” é operacionalizada através de uma série de eventos que inclui as decisões de tribunais estrangeiros sobre julgamentos que envolvem violação

---

<sup>1369</sup> TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice Genealogy*. *Op.cit.*, p. 71-72.

<sup>1370</sup> SWENSSON JUNIOR, Lauro Joppert. *Responsabilidade Penal para os crimes da Ditadura Militar: A justiça diante da lei*. *Op.cit.*, p. 167.

<sup>1371</sup> OLSEN, Tricia D.; PAYNE, Leigh A.; REITER, Andrew G. *Transitional justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy*. *Op. cit.*, Kindle file.

<sup>1372</sup> LUTZ, Ellen; SIKKINK, Kathryn. The Justice Cascade: The Evolution and Impact of Foreign Human Rights Trials in Latin America. *Chicago Journal of International Law* (2001), p. 3.

<sup>1373</sup> *ibidem*.



de Direitos Humanos, além da participação ativa das ONGs no próprio processo de criação do TPI e na disposição dos Estados na ratificação desse tratado<sup>1374</sup>.

Assim, a partir dessa “justiça de cascata”, permitiu-se que os Estados em transição navegassem em um mar de leis internacionais que influenciam diretamente na forma como lidam com as violações de Direitos Humanos passadas. Os tribunais internacionais, regionais ou globais, criados relativamente há pouco tempo, ante a eventual inércia dos tribunais domésticos<sup>1375</sup>, passaram a responsabilizar os perpetradores por crimes passados contra a humanidade<sup>1376</sup>. Os acordos, as leis e os próprios tribunais internacionais, além das ONGs, contribuíram decisivamente para o aumento do uso dos mecanismos de justiça de transição em todo o mundo<sup>1377</sup>.

Assim, o Direito Internacional, através das normas, além da atuação de organismos como o Tribunal Europeu de Direitos Humanos, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, Comitê de Direitos Humanos e o TPI, evoluiu decisivamente no sentido de impor padrões evidentes de obrigações dos Estados na forma com a qual enfrentam as violações de Direitos Humanos, assim como na proibição de anistias gerais quando se trata de crimes internacionais<sup>1378</sup>. Tal situação foi reforçada graças à ratificação, por mais de cem países, do TPI, que robusteceu as obrigações existentes e ainda criou novos padrões, ao exigir que cada signatário responda de maneira adequada às violações de Direitos Humanos<sup>1379</sup>.

A intervenção do Direito Internacional demonstrou uma mudança global contrária à anistia e a favor da responsabilização de indivíduos, dentre os quais estão incluídos Chefes de Estado que violam Direitos Humanos e cometem crimes contra a humanidade. A justiça de transição assumiu, nesse contexto, a forma de um quadro normativo para lidar com questões políticas de transformação, estimulando a crença na capacidade do direito de transcender a política partidária e, portanto, mediar a mudança social<sup>1380</sup>.

---

<sup>1374</sup> *ibidem*, p. 5.

<sup>1375</sup> Teitel afirma que o maior legado de Nurembergue foi justamente permitir que a responsabilidade do Estado não permanecesse confinado dentro das fronteiras nacionais. TEITEL, Rutí G. *Transitional Justice. Op. cit.*, p. 38.

<sup>1376</sup> OLSEN, Tricia D.; PAYNE, Leigh A.; REITER, Andrew G. *Transitional justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy. Op. cit.*, Kindle file.

<sup>1377</sup> *ibidem*.

<sup>1378</sup> VAN ZYL, Paul. Promoting Transitional Justice in Post-Conflict Societies In BRYDEN, Alan; HÄNGGI, Heiner (eds.). *Security Governance in Post-Conflict Peacebuilding. Op. cit.*, p. 211.

<sup>1379</sup> *ibidem*.

<sup>1380</sup> TURNER, Catherine. *Deconstructing Transitional Justice. Op. cit.*, p. 195.

## 2.4 Os mecanismos tradicionais de transição

### 2.4.1 Prolegômenos necessários

Conforme é possível denotar pelo até aqui exposto, há uma relevante preocupação internacional na construção da paz pós-conflito. Para isso, é primordial que haja intervenções continuadas por parte dos atores nacionais e internacionais através de estratégias de justiça transicional na construção da paz, bem como no atendimento das necessidades e das reclamações das vítimas e do fomento à reconciliação com a consequente busca do restabelecimento do Estado de Direito<sup>1381</sup>.

No entanto, para que se alcance a almejada reconciliação nacional, exige-se o cumprimento de diversas obrigações e mecanismos capazes de reparar as atrocidades e violações cometidas no passado. Segundo Méndez<sup>1382</sup>, são quatro as obrigações do Estado em um cenário de justiça de transição: (i) investigar, processar e punir os violadores de Direitos Humanos; (ii) revelar a verdade à vítima, a seus familiares e a toda a sociedade; (iii) oferecer reparação adequada; (iv) afastar os criminosos de órgãos relacionados ao exercício da lei e de outras posições de autoridade. Jónatas Machado corrobora ao afirmar que a justiça de transição tem sido resolvida mediante o estabelecimento das comissões da verdade e reconciliação e através da articulação da prossecução penal para os casos mais graves<sup>1383</sup>.

Além das obrigações acima expostas, de forma complementar e interligada, Méndez acrescenta, partindo das premissas do indivíduo ou do coletivo, os seguintes direitos: i) o direito da vítima de ver a justiça sendo efetivada; ii) o direito a conhecer a verdade; iii) o direito à indenização e também às formas não monetárias de restituição; iv) o direito a novas instituições,

---

<sup>1381</sup> VAN ZYL, Paul. Promoting Transitional Justice in Post-Conflict Societies In BRYDEN, Alan; HÄNGGI, Heiner (eds.). *Security Governance in Post-Conflict Peacebuilding*. Op. cit., p. 211.

<sup>1382</sup> MÉNDEZ, Juan E. Accountability for past abuses. *Human Rights Quarterly*, Baltimore, v. 19, n. 2, maio, 1997, p. 261.

<sup>1383</sup> MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Direito Internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de Setembro*. Op. cit., p. 436.

reformadas e responsáveis<sup>1384</sup>. O autor ressalta que os três primeiros abarcam um direito individual da vítima e o último, um direito da sociedade.

Acham<sup>1385</sup>, assim como Jane Alexander<sup>1386</sup>, embora na essência afirme com similitude a Méndez, estrutura os mecanismos de maneira diferenciada: a) procedimentos judiciais (tribunais domésticos, tribunais internacionais e o TPI); b) comissões da verdade; c) reparações; d) desculpas públicas; e) desenvolvimento de uma visão compartilhada da história<sup>1387</sup>. Villa-Vicencio afirma que os cinco componentes da justiça de transição são (i) responsabilização, (ii) recuperação da verdade, (iii) reconciliação, (iv) reforma e (v) reparações<sup>1388</sup>.

A relevância do cumprimento dos mecanismos e dos direitos das vítimas e da sociedade ressaltados por Méndez adquirem uma dimensão primordial no restabelecimento do Estado de Direito, pois possuem o condão de restaurar a dignidade das vítimas, contribuir para uma reconciliação nacional através dos esforços para se alcançar a verdade e a justiça — seja de forma simbólica ou judicial; de prevenção de novas violações e, sobretudo, podem introduzir uma ampla reforma institucional e política<sup>1389</sup>. Félix Reátegui afirma que a discussão em torno dos direitos à verdade, à justiça e às reparações é um avanço no humanitarismo, cujo ponto de partida, em que pese remontar a Nurembergue, é, na realidade, muito mais amplo e antigo: “el de la moderna concepción filosófica de la universalidad de lo humano y de la dignidade que le es inherente”<sup>1390</sup>.

Tais mecanismos de justiça de transição têm sido amplamente utilizados desde a década de 1970, sobretudo em países emergentes de ditaduras e guerra civil na América Latina, na

---

<sup>1384</sup> MENDÉZ, Juan E. *Accountability for past abuses*. *Op. cit.*, p. 261.

<sup>1385</sup> HANZAN, Pierre. Measuring the impact of punishment and forgiveness: a Framework for evaluating transitional justice. *International Review of the Red Cross*, vol. 88, n. 861, mar. 2006, p. 24-25.

<sup>1386</sup> ALEXANDER, Jane. *A Scoping Study of Transitional Justice and Poverty Reduction – Final Report*. Jan. 2003, p. 15.

<sup>1387</sup> Trata-se de um processo de consciência histórica marcado pela abertura de arquivos, reescrita de manuais de história, construção de memoriais e museus. É tratado pela maioria da doutrina como direito à memória. HANZAN, Pierre. *Measuring the impact of punishment and forgiveness: a Framework for evaluating transitional justice*. *Op. cit.*, p. 23.

<sup>1388</sup> VILLA-VICENCIO, Charles. Transitional Justice, Restoration and Prosecution *apud* KISIANGANI, Emmanuel. Transitional Justice: An overview of policy options and challenges. *NEJ*, vol. 13, n. 1, jan.-jul. 2008, p. 11.

<sup>1389</sup> HANZAN, Pierre. Measuring the impact of punishment and forgiveness: a Framework for evaluating transitional justice. *Op.cit.*, p. 22.

<sup>1390</sup> REATÉGUI, Félix. Las víctimas recuerdan. Notas sobre la práctica social de la memoria. In BRICEÑO-DONN, Marcela; REATÉGUI, Félix; RIVERA, Maria Cristina; SALAZAR, Catarina Uprimny. *Recordar en conflicto: iniciativas no oficiales de memoria en Colombia*. Bogotá: Centro Internacional para la Justicia Transicional (ICTJ), 2009

África, no Oriente Médio e na Ásia; até mesmo as democracias se têm socorrido desses mecanismos para lidar com os conflitos passados. Olsen, Payne e Reiter, a título de exemplo, citam a Comissão da Verdade de Greensboro<sup>1391</sup> e a instituição do Dia da Desculpa, designado pela Austrália para reconhecer as violações contra seus povos aborígenes<sup>1392</sup>.

O alcance dos mecanismos varia caso a caso e é constatado concretamente; a aplicação dá-se de forma seletiva, simultânea ou cronologicamente diferenciada. Se for analisada a história, verifica-se que alguns Estados optaram por não processar, outros instituíram comissões da verdade paralelas e processos criminais, já outros apegaram-se inicialmente às políticas de perdão para, somente depois implementarem as políticas de punição<sup>1393</sup>.

Invariavelmente, a justiça de transição alcançou o mundo todo, porém, dada a violação de Direitos Humanos vivenciada a partir de uma determinada realidade, a adoção dos mecanismos podem variar. Um critério plausível é o da gravidade do conflito, pois, quanto maior o número de abusos, maior a probabilidade de o Estado adotar mais mecanismos de justiça de transição<sup>1394</sup>. Os elevados níveis de atrocidade tendem a mobilizar grupos domésticos e internacionais para pressionar os Estados a apurar e responsabilizar os perpetradores<sup>1395</sup>.

Os mecanismos de justiça de transição são independentes entre si e representam uma política justa de responsabilização. Méndez afirma que cada governo deve esforçar-se ao máximo para cumprir cada uma das obrigações, sendo que o cumprimento de uma não justifica o descumprimento de outra. O autor cita ainda o exemplo da Argentina. Durante o governo de Carlos Menem (1989-1999), promoveu-se uma política abrangente e generosa de compensação

---

<sup>1391</sup> Constituída em virtude de eventos ocorridos em Greensboro, Carolina do Norte, nos Estados Unidos, no dia 3 de novembro de 1979. Os fatos deram-se porque o Partido Comunista dos Trabalhadores reuniu-se para protestar por justiça econômica; os manifestantes foram atacados com armas de fogo por membros do Ku Klux Klan (KKK) e do Partido Nazista Americano sobrevivendo cinco mortes e dez feridos; o evento ficou conhecido como massacre de Greensboro. No vigésimo aniversário do evento foi nomeada uma comissão independente da verdade e reconciliação de Greensboro formada por sete indivíduos nomeados através de um processo de seleção democrático e comunitário. Foi a primeira comissão dessa espécie dos Estados Unidos. Sua missão foi a de examinar o contexto, as causas e as consequências dos eventos. O relatório imputou responsabilidade ao Ku Klux Kan, ao Partido Nazista Americano, bem como ao Departamento de Polícia de Greensboro e à própria cidade pelo encobrimento dos fatos. *IN GREENSBORO TRUTH & RECONCILIATION COMMISSION. Sequence of Events on Nov. 3, 1979.* Disponível em: <[http://www.greensborotrc.org/1979\\_sequence.pdf](http://www.greensborotrc.org/1979_sequence.pdf)>. Acesso em: 17 jul. 2018.

<sup>1392</sup>VIJEYARASA, Ramona. Verdade e reconciliação para as “gerações roubadas”: revisitando a história da Austrália. *Sur - Revista Internacional de Direitos Humanos*, vol. 4, n. 7, São Paulo, 2007.

<sup>1393</sup> HANZAN, Pierre. *Measuring the impact of punishment and forgiveness: a Framework for evaluating transitional justice. Op. cit.*, p. 23.

<sup>1394</sup> OLSEN, Tricia D.; PAYNE, Leigh A.; REITER, Andrew G. *Transitional justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy. Op. cit.*, Kindle file.

<sup>1395</sup>*ibidem*.

financeira para as vítimas da chamada “guerra suja” de 1970, porém pouco contribuiu para esclarecer às famílias de desaparecidos os fatos ocorridos, tampouco informou seus paradeiros<sup>1396</sup>.

Assim, conforme se observa do caso argentino, muitas vezes, o próprio governo obstaculariza a melhor aplicação dos mecanismos. Nesse sentido, é salutar indagar, como faz Tomás de Domingo<sup>1397</sup>, “Como es posible que la realización de la justicia, que se presenta como la precondition para la paz, pueda a su vez llegar a convertirse en su principal obstáculo?”. A resposta para esse questionamento encontra amparo justamente na conexão deficiente entre direito e política, cujos interesses espúrios e a manutenção de vantagens pessoais ou dos grupos impedem que efetivamente se percorram os mecanismos de justiça de transição. O descumprimento pelos Estados é notório, conforme restou evidenciado nos julgamentos pela Corte Interamericana de Direitos Humanos dos denominados casos *Gomes Lund vs. Brasil*, *Almonacid Arellano vs. Chile*, *Barrios Altos vs. Peru*, dentre tantos outros. O próprio Estado obstaculariza os mecanismos necessários para a paz social e a reconciliação.

As obrigações ou mecanismos na realidade postas desde o fim da Guerra Fria — marcada pela intensidade das relações internacionais — desempenham sem dúvida um pilar de civilização e a frágil esperança de um mundo melhor, conforme preconiza Hazan<sup>1398</sup>. Diante do desmoronamento dos valores sociais, a justiça de transição apresenta-se como um meio alternativo para escapar da violência, da vingança e da violação massiva de Direitos Humanos<sup>1399</sup>. A aplicação conjunta dos mecanismos deve procurar promover a restauração da dignidade das vítimas, de forma a proporcionar-lhes a cura psicológica, além de prevenir violência e futuros abusos de Direitos Humanos. Deve ser criada uma história comum para um novo futuro com uma ordem democrática alicerçada no respeito e na proteção dos Direitos Humanos e na educação da população sobre o passado, além das maneiras de como impedir futuras atrocidades<sup>1400</sup>.

---

<sup>1396</sup> MÉNDEZ, Juan E. *Accountability for past abuses*. *Op.cit.*, p. 263.

<sup>1397</sup> DOMINGO, Tomás de. *Justicia transicional, memoria histórica y crisis nacional*. Nova York: Thomas Reuters, 2012, p. 15.

<sup>1398</sup> HANZAN, Pierre. *Measuring the impact of punishment and forgiveness: a Framework for evaluating transitional justice*. *Op. cit.*, p. 20.

<sup>1399</sup> *ibidem*.

<sup>1400</sup> KISIANGANI, Emmanuel. *Transitional Justice: An overview of policy options and challenges*. *Op. cit.*, p. 12.

Os mecanismos de prestação de contas com o passado são essenciais na medida em que sustentam os interesses legais e sociais, através de controles preventivos<sup>1401</sup> e repressivos<sup>1402</sup>. O caminho democrático não se limita ao “mero amanhecer” democrático, pois é necessário percorrer os mecanismos imprescindíveis para minorar os efeitos e promover a reconciliação com o passado. É preciso reparar para recomeçar. A tensão do passado precisa dos mecanismos reparatórios para que a justiça seja feita e, sob os escombros das graves violações de Direitos Humanos seja possível traçar um novo marco de convivência social e política.

#### 2.4.2 Os mecanismos e as futuras gerações

Hannah Arendt propõe que, nos casos de irreversibilidade de um mal, o melhor caminho é o perdão, até mesmo como forma de desfazer os atos do passado, cujos pecados penderiam como uma espada sobre cada nova geração. Entretanto, ressalva que o perdão não pode ser aplicado para qualquer ato, pois, nos extremos do crime do mal intencional, só é possível a Deus no juízo final<sup>1403</sup>.

Olsen, Payne e Reiter corroboram a necessidade de estabelecer um compromisso adequado com o passado, de forma a promover a institucionalização da lembrança, sob pena da condenação das sociedades a repetir, reencontrar e reviver o horror. Argumentam ainda que esquecer não é uma boa estratégia para sociedades que transitam para uma condição minimamente decente<sup>1404</sup>. Não há futuro sem um passado, e o futuro é, em grande parte, um resultado do passado<sup>1405</sup>.

---

<sup>1401</sup> Os mecanismos de responsabilização não são se concentram apenas no pós-fato,mas são também preventivos. Não são apenas punitivos, mas, conforme adverte Bassiouni, são projetados para serem preventivos através da melhoria dos valores comumente partilhados e através da dissuasão. In BASSIOUNI, Mahamoud Cherif. Searching for peace and achieving justice: the need for accountability .*Law and Contemporary Problems*, v. 59, n. 4, 1996, p. 26.

<sup>1402</sup> *ibidem*, p. 25.

<sup>1403</sup> ARENDT, Hannah. *A condição humana*. 11. ed. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010, p. 248-253.

<sup>1404</sup> OLSEN, Tricia D.; PAYNE, Leigh A.; REITER, Andrew G. *Transitional justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy*. *Op. cit.*, Kindle file.

<sup>1405</sup> MUTUA, Makau W. The transformation of Africa: a critique of rights in Transitional Justice In BUCHANAN, Ruth; ZUMBANSEN, Peer. *Law in Transition: Human Rights, Development and Transitional Justice*. *Op. cit.*, Kindle file.

Não existem maiores dúvidas acerca da necessidade de olhar para o passado como uma garantia na construção de um futuro livre das violações de Direitos Humanos. Nesse intuito, a aplicação dos mecanismos de justiça de transição possuem a legitimidade de garantir às futuras gerações alguma possibilidade de minorar consideravelmente os riscos da repetição, pois, ao estabelecer-se a verdade sobre o passado, investigar, processar e julgar os algozes, e ao impedir, por exemplo, que os perpetradores continuem a exercer funções públicas, cria-se uma memória coletiva que impede que o passado seja esquecido, possibilitando a cicatrização das feridas e, sobretudo, que se olhe criticamente para o futuro com a esperança de dias de maior dignidade ao ser humano. Os mecanismos de correção permitem a mudança na história da sociedade ao afastar-se da catástrofe para alcançar um futuro redentor<sup>1406</sup>. Bassiouni, em evidente referência aos mecanismos tradicionais, afirma que, a fim de evitar futuros conflitos, é necessário prevenir, deter, punir e reavivar<sup>1407</sup>. Por tais motivos, é possível afirmar que percorrer os mecanismos de justiça de transição é um direito intergeracional. Assim, “a urgência em reagir às tragédias é que induz a pensar que olhar sobre o passado deva produzir anticorpos capazes de impedir tragédias no futuro”<sup>1408</sup>.

Assim, ao pretender traçar contornos acerca da existência de eventual direito intergeracional, o primeiro questionamento comumente realizado é: as pessoas futuras poderão ser titulares de direitos apesar de não existirem? Talvez a melhor forma de responder o questionamento perpassa pela necessidade de pensar o futuro através de outra indagação: é moralmente aceitável transmitir às gerações vindouras um legado altamente prejudicial do passado?

O imediatismo da superavaliação de viver intensamente o presente é um comportamento que permeia diversos pensamentos humanos. Muitos pensam no futuro ao imaginar, por exemplo, em que condições poderão aposentar-se ou qual futuro poderão oferecer aos filhos. No entanto, embora legítimas, são preocupações de um pensamento que confere primazia ao bem-estar individual, deixando que o futuro coletivo padeça de um passado de irresponsabilidades. As gerações futuras, por óbvio, jamais serão contemporâneas àquela que deveria, através de diversos

---

<sup>1406</sup> TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice. Op. cit.*, p. 111.

<sup>1407</sup> BASSIOUNI, Mahamoud Cherif. Searching for peace and achieving justice: the need for accountability. *Op.cit.* p. 13.

<sup>1408</sup> RODOTA, Stefano. O direito à verdade. Tradução de Maria Celina Bodin de Moraes e Fernanda Nunes Barbosa. *Civilistica.com*, Rio de Janeiro, ano 2, nº 3, jul.-set. 2013. Disponível em: <[http://civilistica.com/o-direito -a-verdade/](http://civilistica.com/o-direito-a-verdade/)>. Acesso em: 18 jul. 2018.

atos, manifestar sua preocupação com “o que há de vir”. Tal realidade justifica a preocupação exarada por Gosseries ao ponderar “como é que alguém que não existe pode justificar a existência de obrigações atuais?”<sup>1409</sup>.

As obrigações do presente acarretam consequências importantes para o futuro das gerações, conforme se observa nas erradicações das doenças, no refreamento do aquecimento global, na limitação da degradação na camada de ozônio, preservação da cultura, coibição dos conflitos étnicos e tantas outras. Além destas, Sandler ainda pondera que “as atrocidades cometidas por uma geração podem causar ódios que alimentam conflitos por gerações e gerações, como se evidencia na Bósnia, no Kosovo, no Norte da Irlanda, em partes do Oriente Médio e em algumas áreas da África”<sup>1410</sup>.

Hans Jonas, em obra de referência na temática de ética do futuro, sustenta a existência de um dever para com a humanidade futura, o qual primeiramente é legitimado através da procriação e descendência e, em segundo lugar, para com a própria essência humana<sup>1411</sup>. As ações presentes condicionarão a forma pela qual será a existência humana no futuro. Os efeitos da ação humana devem ser compatíveis com a permanência de uma vida autenticamente humana na terra<sup>1412</sup>.

Respondendo aos questionamentos lançados mais acima, tem-se que, quanto ao primeiro, acerca da possibilidade da titularidade de direitos por aquele que sequer existe, a resposta certamente alcança a constatação de que o reconhecimento da existência de direitos futuros é suficiente para justificar as obrigações presentes. As obrigações são, portanto, correlatas a direitos futuros, mesmo que esses ainda não existam pela falta de titulares, isso porque tais direitos são condicionais, ou seja, não só seu exercício, mas também sua existência estão condicionados à existência de seu titular<sup>1413</sup>. Considerando que razoavelmente se espera que existam no futuro titulares de direitos, a violação atual das obrigações conduzirá necessária ou potencialmente a uma “violação futura destes direitos futuros”<sup>1414</sup>.

---

<sup>1409</sup> GOSSERIES, Axel. *Pensar a justiça entre as gerações: Do caso Perruche à reforma das pensões*. Tradução de Joana Cabral. Coimbra: Almedina, 2015, p. 11.

<sup>1410</sup> SANDLER, Todd. Bens Públicos Intergeneracionais: Estratégias, Eficiência e Instituições. In KAUL, Inge; GRUNBERG, Isabelle; STERN, Marc A. (Edit.). *Bens Públicos Globais: Cooperação Internacional no século XXI*. *Op. cit.*, p. 59.

<sup>1411</sup> JONAS, Hans. *El principio de responsabilidad: ensayo de una ética para la civilización tecnológica*. Barcelona: Herder, 1995, p. 84.

<sup>1412</sup> *ibidem*, p. 30.

<sup>1413</sup> GOSSERIES, Axel. *Pensar a justiça entre as gerações: Do caso Perruche à reforma das pensões*. *Op. cit.*, p. 70.

<sup>1414</sup> *ibidem*, p. 71.



A preocupação com o futuro deve acompanhar as gerações contemporâneas como retribuição ao legado que recebeu da anterior. Axel Gosseries afirma que “devemos algo à geração seguinte porque recebemos algo da geração precedente”<sup>1415</sup>. E mais, “temos que transferir à geração seguinte pelo menos tanto quanto recebemos da geração precedente”<sup>1416</sup>. Percebe-se que as afirmações do autor funcionam como um sistema de comportamentos justificantes de geração para geração, tornando a preocupação com as obrigações sempre contemporâneas.

O desinteresse da atual geração com as futuras sempre produzirá um legado extremamente negativo. Afinal, não são apenas direitos, bens ou obrigações passíveis de serem herdados, mas também o comportamento desinteressado, a irresponsabilidade e a prevalência exclusiva do amor próprio. Nesse sentir, é necessário um pacto das gerações atuais para com as que ainda virão, para somente assim ser possível cicatrizar as feridas e projetar um futuro verdadeiramente democrático e livre do ranço do passado.

#### *2.4.3 Reparando o passado: os mecanismos tradicionais em espécie*

##### *2.4.3.1 Direito à verdade*

Tratar sobre a temática da verdade é, antes de qualquer coisa, um desafio diante de sua evidente complexidade, amplitude e, porque não, sua natural vagueza. Desde há muito tempo os filósofos procuram explicar com muito esforço dogmático o significado da verdade, sem, porém, obter qualquer espécie de consenso.

Conceitualmente, verdade, segundo Hanna Arendt, é aquilo que não se pode modificar; metaforicamente, é o solo sobre o qual nos colocamos de pé e o céu que se estende acima de nós<sup>1417</sup>. Willian James afirma que verdade é aquilo que se pode assimilar, validar, corroborar e

---

<sup>1415</sup>*ibidem*, p. 111-112.

<sup>1416</sup>*ibidem*.

<sup>1417</sup> ARENDT, Hannah. *Entre o passado e o futuro*. Tradução de Mauro W. Barbosa. 7. ed. São Paulo: Perspectiva, 2011, p. 325.

verificar<sup>1418</sup>, ou seja, algo que se dá mediante provas. A verdade deve sempre dialogar com o conhecimento da realidade, conforme sustenta Heidegger: “a verdade é o assemelhar-se da coisa ao conhecimento. Mas também pode significar: a verdade é o assemelhar-se do conhecimento à coisa”<sup>1419</sup>. Existem diversos conceitos, inexistindo um consenso ou definição única.

No Direito Internacional, a verdade consistente no direito da família em saber o destino de seus membros já estava presente no Protocolo Adicional I ao Convênio de Genebra, de 1949, como um princípio geral. Outro não foi o caminho percorrido pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH)<sup>1420</sup> e pela Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas (Resolução 2005/66)<sup>1421</sup>.

Em diversas resoluções da Assembleia Geral da ONU denota-se o incentivo na criação de órgãos de investigação para apurar adequadamente casos de violações de Direitos Humanos e informar as vítimas e a sociedade dos resultados das investigações<sup>1422</sup>. Em estudo designado pela Comissão de Direitos Humanos da ONU, elaborado por Louis Joinet, atestou-se a existência de um direito inalienável, bem como que: “el ejercicio pleno y efectivo del derecho a la verdad es esencial para evitar que en futuro se repitan las violaciones”<sup>1423</sup>.

Em âmbito regional, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos sustenta o direito a uma investigação efetiva e a ser informado sobre os resultados<sup>1424</sup>. A Comissão Africana de Direitos Humanos aborda a questão do direito à verdade sob o viés do recurso efetivo, o qual compreende o acesso à informação fática relacionada com as violações.

---

<sup>1418</sup> JAMES, Willian. Pragmatism’s Conception of Truth. *The Journal of Philosophy Psychology and Scientific Methods*, vol. IV, n. 6, 14 mar. 1907, p. 143-144.

<sup>1419</sup> HEIDEGGER, Martin. *Sobre a essência da verdade*. Tradução de Carlos Morujão. Porto: Porto Editora, 1995, p. 19.

<sup>1420</sup> Parágrafo 221: “El derecho a conocer la verdad con respecto a los hechos que dieron lugar a las graves violaciones de los derechos humanos que ocurrieron en El Salvador, así como el derecho a conocer la identidad de quienes participaron en ellos, constituye una obligación que el Estado debe satisfacer respecto a los familiares de las víctimas y la sociedad en general. Tales obligaciones surgen fundamentalmente de lo dispuesto en los artículos 1(1), 8(1), 25 y 13 de la Convención Americana”. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe nº 136/99, Caso Ignacio Ellacuria y otros vs. El Salvador*. Disponível em: <<http://rlajt.com/wordpress/wp-content/uploads/2017/06/Informe-N%C2%BA-136.pdf>>. Acesso em: 12 set. 2018.

<sup>1421</sup> Reconhece a importância de respeitar e garantir o direito à verdade para contribuir e acabar com a impunidade, bem como promover e proteger Direitos Humanos. In UNITED NATIONS. *Right to the truth*. E/CN4/RES/2005/66. Disponível em: <[http://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc\\_id=11160](http://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc_id=11160)>. Acesso em: 11 set. 2018.

<sup>1422</sup> Resolução 57/105 (2003) sobre Timor-Leste; Resolução 57/161 (2003) sobre Guatemala; Resolução 55/118 (2001) sobre Haiti, dentre diversas outras.

<sup>1423</sup> JOINET, Louis. *Question of the impunity of Perpetrators of Human Rights Violations* (Civil and Political). United Commission on Human Rights, Sub-Commission E/CN. 4/Sub.2/1887/20, 1997, p. 12. Disponível em: <[https://digitallibrary.un.org/record/245520/files/E\\_CN.4\\_Sub.2\\_1997\\_20\\_Rev.1-EN.pdf](https://digitallibrary.un.org/record/245520/files/E_CN.4_Sub.2_1997_20_Rev.1-EN.pdf)>. Acesso em: 15 set. 2018.

<sup>1424</sup> Kurt vs. Turquia, sentença de 25 de maio de 1988; Tas vs. Turquia, sentença de 14 de novembro de 2000; Cyprus vs. Turquia, sentença de 10 de maio de 2001.

Longe de promover qualquer desprezo à relevância do direito inafastável dos familiares em obter informações acerca do paradeiro das vítimas, bem como sobre os aspectos relacionados às investigações, tem-se que o direito à verdade é muito mais amplo e abrange outros desafios que também vão além da determinação da culpabilidade ou inocência. Deve o direito à verdade contribuir para o restabelecimento e para a manutenção da paz e auxiliar no processo de reconciliação nacional<sup>1425</sup>. Alice Henkin preconiza que esclarecer a verdade sobre os erros do passado do Estado pode servir para estabelecer as bases da nova ordem política; afirma que deve haver conhecimento e reconhecimento, ou seja, os eventos precisam ser oficialmente reconhecidos e divulgados publicamente<sup>1426</sup>. Assim, resta evidente que a verdade desempenha uma função relevante de deslegitimação do regime anterior —marcado por abusos e violações— de forma a estabelecer a legitimidade do regime sucessor<sup>1427</sup>.

É inegável que, ao lado dos outros mecanismos de justiça de transição, o direito à verdade propicia a consolidação da paz, a reconciliação nacional e auxilia no combate à impunidade. Entretanto, assim como advoga Joinet, maximizando a função do direito à verdade sobre os fatos ocorridos em cenários de sistemática e grave mitigação aos Direitos Humanos, deve dissuadir e prevenir futuras violações, para que, após o processo de reconciliação nacional, não se admita o retorno do cenário das atrocidades; trata-se de uma obrigação de não repetição. Não é preciso apenas conhecer o passado de violações, mas interpretá-lo e promover o conhecimento na sociedade de seu caráter de desprezo à condição humana. A verdade alcança, nesse sentido, também seu objetivo político e social. O significado da verdade nas sociedades pressupõe um limiar de compreensão compartilhada<sup>1428</sup>.

Muitos questionam: porque declarar a verdade? Judith Herman, professora de psiquiatria da Harvard Medical School, afirma que certas violações do pacto social são terríveis demais para serem pronunciadas em voz alta. Pondera, porém, que as atrocidades não podem ser simplesmente enterradas, pois tão poderoso quanto o desejo de se negar atrocidades é a convicção de que essa negação não funciona. Lembrar e contar a verdade sobre os eventos terríveis são pré-

---

<sup>1425</sup> NAQVI, Yasmin. El derecho a la verdad en el derecho internacional: realidad o ficción?. *International Review of the Red Cross*, jun. 2006, n. 862. Genebra, 2006, p.2.

<sup>1426</sup> HENKIN, Alice H. Conference Report *In State Crimes: Punishment or Pardon apud* TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice. Op. cit.*, p. 69.

<sup>1427</sup> *ibidem*, p. 72.

<sup>1428</sup> *ibidem*, p. 71.

requisitos para a restauração da ordem social e para a cura das feridas das vítimas individualmente consideradas<sup>1429</sup>.

Zalaquett afirma que os crimes que não podem ser justificados sob circunstância alguma são ocultados e negados pelos governos que ordenaram e perpetraram, em virtude da —dentre outros fatores —necessidade da crença pelos partidários da mentira, já que necessitam desta para sua própria paz de consciência<sup>1430</sup>. Ademais, a verdade encontra barreiras no fato de que, muitas vezes, o governo predecessor continua a exercer influência no governo sucessor e resiste às tentativas de expor seus erros passados<sup>1431</sup>. Por tal constatação, Kisiangani sustenta que lidar com violações passadas de Direitos Humanos acaba ocorrendo somente em um contexto de que a estabilidade e a paz do país são consideradas duráveis o suficiente para suportar os desafios do processo<sup>1432</sup>.

No entanto, a verdade não pode depender do exercício de influência pelo governo predecessor e de seus interesses espúrios. Afinal, a quem pertence a história? O conhecimento do sofrimento desempenha função primordial na capacidade da nação em fazer a transição política para a democracia<sup>1433</sup>. A verdade não alcança somente o intuito do amplo conhecimento acerca das violações de Direitos Humanos, mas também que os governos, os cidadãos e os próprios perpetradores reconheçam a patente injustiça nos abusos<sup>1434</sup>. A verdade “tiene una fuerza aleccionadora y de catarsis social en el plano de la conciencia pública”<sup>1435</sup>.

Nessa perspectiva, a Comissão dos Direitos Humanos da Corte Interamericana afirma que, para garantir os direitos do futuro, a sociedade deve aprender com os abusos cometidos no passado. Por isso, o direito à verdade implica tanto um direito individual, que se aplica às vítimas e familiares, como um direito geral da sociedade.

Conforme bem elucida Bassiouni, a verdade não é uma opção, mas um dever. A verdade, segundo o autor, deve permitir um registro histórico do que ocorreu, para mitigar latentes

---

<sup>1429</sup> HERMAN, Judith. Trauma and Recovery *apud* HAYNER, Priscilla B. *Unspeakable truths: Transitional Justice and the challenge of truth commissions*. 2. ed. New York and London: Routledge, 2011, p. 146.

<sup>1430</sup> ZALAUQUETT, José. *La reconstrucción de la unidad nacional y el legado de violaciones de los derechos humanos*. *Op. cit.*, p. 391.

<sup>1431</sup> KISIANGANI, Emmanuel. *Transitional Justice: An overview of policy options and challenges*. *Op. cit.*, p. 11.

<sup>1432</sup> *ibidem*.

<sup>1433</sup> TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 110.

<sup>1434</sup> VAN ZYL, Paul. Promoting Transitional Justice in Post-Conflict Societies *In* BRYDEN, Alan; HÄNGGI, Heiner (eds.). *Security Governance in Post-Conflict Peacebuilding*. *Op. cit.*, p. 212.

<sup>1435</sup> ZALAUQUETT, José. *La reconstrucción de la unidad nacional y el legado de violaciones de los derechos humanos*. *Op. cit.*, p. 392.

sentimentos endurecidos, bem como para amortecer os espíritos de vingança e educar as pessoas, prevenindo futuras vitimizações. Nesse contexto, a verdade é um imperativo, e não uma opção a ser substituída por uma conveniência lógica, visto que não pode haver paz sem justiça, e que esta pressupõe, no mínimo, a exposição do que ocorreu. O perdão só pode ocorrer a partir da satisfação de todas as partes, sobretudo as vítimas, após a verdade ter sido revelada<sup>1436</sup>.

Assim, diante de tal constatação, tem-se que o Estado responsável pelas violações de Direitos Humanos possui o dever de declarar a verdade como um ato de boa-fé, conforme sustenta Méndez<sup>1437</sup>. De que forma? Através de uma carta aberta ou um livro? Há múltiplas formas de fazer a verdade alcançar a sociedade. O Estado propala a verdade através de uma declaração oficial sobre os acontecimentos ou mediante ações, tais como: construção de um monumento dedicado às vítimas, obras de artes ou até mesmo composições musicais que expliquem o ocorrido, conforme sugere Yasmin Naqvi<sup>1438</sup>. A declaração da verdade, nesse contexto, pode adotar expressões visuais, auditivas, artísticas etc.; a autora justifica o entendimento ao remeter à sentença dos casos de Srebrenica, em que a Câmara de Direitos Humanos da Bósnia-Herzegovina ordenou que a República da Sérvia, dentre outras coisas, pagasse uma soma em dinheiro, de uma única vez, ao Monumento Comemorativo e Cemitério de Srebrenica-Potocari. Mas deve-se estar atento às falsas verdades, sob pena de recair sobre o que afirma Walt Whitman, de que a verdade seja qualquer coisa que satisfaça a alma<sup>1439</sup>.

Não se pretendem verdades relativas<sup>1440</sup>, já que o direito à verdade deve efetivamente corresponder ao que sucedeu no passado, sob pena de não ser alcançado os seus propósitos, seja sobre o paradeiro das vítimas, dos agentes causadores da violação e/ou sobre a obrigação da não repetição. Conforme explana Teitel, a falta de compreensão crítica cria o risco de repetição do desastre<sup>1441</sup>. As verdades relativas apenas reforçariam o discurso deturpado daqueles que pretendem manter-se a todo custo no poder.

---

<sup>1436</sup> BASSIOUNI, Mahamoud Cherif. Searching for peace and achieving justice: the need for accountability. *Op. cit.*, p. 24.

<sup>1437</sup> MENDEZ, Juan E. The Right to Truth *In* JOYNER, Christopher C. *Reining in Impunity for International Crimes and Serious Violations of Fundamental Human Rights: Proceedings of the Siracusa Conference 17-21 September 1998*. St. Agnes, Erès, 1998, p. 264.

<sup>1438</sup> NAQVI, Yasmin. *El derecho a la verdad en el derecho internacional: realidad o ficción?*. *Op.cit.*, p.8.

<sup>1439</sup> WHITMAN, Walt. Prefacio a Hojas de Hierba *apud ibidem*.

<sup>1440</sup> “[...] el informe de la Comisión de la Verdad y Reconciliación da Sudafrica, que abordaba cuatro tipos diferentes de verdad: la verdad fáctica y forense, la verdad personal y narrativa, la verdad social y la verdad sanadora y restauradora”. *In ibidem*, p. 11.

<sup>1441</sup> TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice*. *Op.cit.*, p. 110.

Alguns estudiosos do tema vêm comumente veiculando a inexistência de tratados internacionais com previsão específica sobre o direito à verdade, alocando-o como um direito derivado do costume internacional. Isso porque não haveria uma menção explícita desse direito nos instrumentos de Direitos Humanos. Entretanto, o melhor entendimento acerca do direito à verdade enquanto fonte do Direito Internacional dos Direitos Humanos é fornecido por Juan Méndez, que sustenta tratar-se de um princípio geral de Direito Internacional. Sob essa perspectiva, o preceito está estabelecido mesmo que implicitamente, como uma norma clara e inquestionavelmente validada no conteúdo de um tratado internacional<sup>1442</sup>. Não se pode perder de vista que o direito à verdade, assim como outros princípios gerais de Direito Internacional amplamente aceitos, é embasado nos postulados da justiça e da dignidade da pessoa humana. Está diretamente ligado à proteção dos Direitos Humanos Fundamentais e surge como uma resposta esperada de um Estado diante de uma violação<sup>1443</sup>.

Os princípios gerais, como reflexo das boas práticas internacionais, devem acompanhar o desenvolvimento do próprio Direito Internacional, o qual, no cenário do pós-Segunda Guerra, promoveu uma mudança em seu paradigma ao erigir o homem como núcleo de sua tutela. Tal fonte, conforme sustentado por Jónatas Machado, deve exprimir e densificar normativamente a ordem jurídico-internacional de valores e, ainda, assegurar a coesão do Direito Internacional, ou seja, sua coerência axiológica e normativa<sup>1444</sup>.

Nesse aspecto, não existem maiores dúvidas de que, mesmo diante dos argumentos daqueles que não aceitam o direito à verdade enquanto uma fonte explícita nos tratados internacionais pode haver o enquadramento como um princípio geral de Direito Internacional, sendo, portanto, plenamente aplicável e possível de ser imposto enquanto um dever aos Estados, o que já é realizado pelas cortes internacionais.

Em complemento ao tópico anterior, o direito à verdade deve também ser concebido a partir da preocupação com a forma pela qual as gerações futuras irão compreender um passado de desprezo à condição humana, de uma época que não pode, sob hipótese alguma, despertar, como se estivesse em um sono profundo a espera de um mero chamado. As gerações futuras necessitam

---

<sup>1442</sup> MÉNDEZ, Juan E. The Right to Truth In JOYNER, Christopher C. *Reining in Impunity for International Crimes and Serious Violations of Fundamental Human Rights: Proceedings of the Siracusa Conference 17-21 September 1998*. *Op.cit.*, p. 255.

<sup>1443</sup> NAQVI, Yasmin. *El derecho a la verdad en el derecho internacional: realidad o ficción?*. *Op.cit.*, p.28.

<sup>1444</sup> MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Direito Internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de Setembro*. *Op.cit.*, p. 123.

entender que despertar o passado é aceitar o retrocesso democrático e desprezar tantas lutas, torturas e vidas que se foram na perquisição por dias melhores. Conforme assevera Paul van Zyl, a verdade oficial sobre um passado brutal ajuda a sensibilizar as gerações futuras contra o revisionismo e municia os cidadãos para que estes reconheçam e oponham resistência a um eventual retorno da ordem antidemocrática<sup>1445</sup>. Assim, quando o sofrimento das vítimas é revelado e este é reconhecido pela sociedade, há uma evidente limitação da cultura de negação ou de revisionismo<sup>1446</sup>. Não existe futuro democrático se as graves violações cometidas no passado não forem devidamente esclarecidas. Não se deve perder de vista que a humanidade inteira, sem fronteiras espaciais ou temporais, deve ser iluminada pela força da verdade<sup>1447</sup>.

Além da declaração pública, das expressões visuais, auditivas e até mesmo artísticas, conforme fora explanado, outro instrumento importante e muito utilizado nas transições são as chamadas comissões da verdade. Essas, sem sombra de dúvidas, são essenciais, porém, desde que obviamente obtenham o êxito de cumprir o desiderato pelo qual foram instituídas. Seu pressuposto está amparado na exposição pública dos acontecimentos, das causas e das consequências que permitem a compreensão sobre o passado e na adoção das posturas de prevenção<sup>1448</sup>. Seu surgimento é relativamente recente e remonta àquela instituída em Uganda em 1974 para investigação de desaparecimento de pessoas. No entanto, adquiriu maior reconhecimento na década de 1980, sobretudo na América Latina, com destaque àquela realizada na Argentina (1976-1983), em 1983, sobre o desaparecimento de pessoas durante o período de ditadura militar instaurada no país, cujo relatório recebeu o sugestivo nome de “Nunca Más”. Mais de quarenta comissões da verdade já foram utilizadas no mundo<sup>1449</sup>; os mandatos da comissão da verdade no contexto da justiça de transição surgiram como compromissos do princípio da punição em detrimento da impunidade<sup>14501451</sup>.

---

<sup>1445</sup> VAN ZYL, Paul. Promoting Transitional Justice in Post-Conflict Societies In BRYDEN, Alan; HÄNGGI, Heiner (eds.). *Security Governance in Post-Conflict Peacebuilding*. *Op. cit.*, p. 212.

<sup>1446</sup> KISIANGANI, Emmanuel. *Transitional Justice: An overview of policy options and challenges*. *Op. cit.*, p. 15.

<sup>1447</sup> RODOTA, Stefano. O direito à verdade. *Op. cit.*

<sup>1448</sup> SKKINK, Kathryn; WALLING, Carrie Both. The impacts of human rights trials in Latin America. *Journal of Peace Research*, Los Angeles, v. 44, n. 4, jul. 2007, p. 436.

<sup>1449</sup> WEICHERT, Marlon Alberto. Comissões da Verdade e Comissões de Reparação no Brasil In SOUSA JÚNIOR, José Geraldo de. *O direito achado na rua: Introdução crítica à Justiça de Transição na América Latina*, vol. 7. Brasília: UnB, 2015, p. 315.

<sup>1450</sup> TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 81.

<sup>1451</sup> As comissões da verdade já foram amplamente utilizadas em todo o mundo. A título de exemplo, Sri Lanka (“Comissões da Verdade e Justiça”), Equador, Haiti, Paraguai, Togo (“Comissão de Verdade, Justiça e Reconciliação”), Quênia (“Comissão histórica de esclarecimento”), Guatemala, África do Sul, Chile, Peru, Brasil,

Hayner leciona que a intenção das comissões da verdade é abordar o passado para mudar políticas, práticas e até mesmo relacionamentos no futuro de uma maneira tal que represente e honre aqueles que foram diretamente afetados pelos abusos e pelas violações de Direitos Humanos<sup>1452</sup> praticados em um cenário de criminalidade estatal<sup>1453</sup>. A mesma autora sintetiza que as comissões da verdade: i) estão focadas em eventos passados; ii) investigam um padrão de eventos que ocorreram durante um período de tempo; iii) envolvem-se direta e amplamente com a população afetada, reunindo informações sobre suas experiências; iv) são órgãos temporários, com o objetivo de concluir com um relatório final; e v) são oficialmente autorizadas com poderes de Estado sob supervisão<sup>1454</sup>.

A importância da comissão da verdade pode ser exemplificada com o caso australiano já referenciado; a investigação promovida documentou a política estatal utilizada por décadas de forçosamente remover crianças aborígenes de suas famílias e inseri-las com famílias brancas para assimilá-las na sociedade australiana tradicional. Tais práticas foram utilizadas até a década de 1970. Em 1997, com o lançamento do relatório elaborado pela Comissão da Verdade, nominado de “Trazendo-lhes para casa”, a história tornou-se um escândalo nacional e uma questão central na eleição nacional; a população australiana ficou indignada com a prática até então pouco conhecida. O governo, no entanto, recusou-se a oferecer um pedido formal de desculpas em nome dos governos anteriores; o interesse da população em conhecer a verdade foi tamanho, que aproximadamente 60mil cópias do relatório foram adquiridas no primeiro ano após seu lançamento. Além disso, um “Dia de Desculpas” anual foi criado, conforme fora recomendado pela comissão<sup>1455</sup>.

Entretanto, algo que deve restar sempre bem esclarecido é o caráter limitante das comissões da verdade. Isso porque elas não possuem o poder de restringir a liberdade de ninguém, tampouco de impor reparações às vítimas. A maioria daquelas que foram constituídas no mundo sequer possuía a legitimidade de obrigar alguém a ser questionado sobre fatos

---

além de outras que foram criadas em Alemanha, El Salvador, Chade, Timor-Leste, Coréia do Sul, Marrocos, dentre outros. In HAYNER, Priscilla B. *Unspeakable truths: Transitional Justice and the challenge of truth commissions*. *Op.cit.*, p. 12.

<sup>1452</sup>*ibidem*, p. 11.

<sup>1453</sup> As comissões da verdade geralmente são capazes de delinear toda a responsabilidade do Estado e suas várias instituições que levaram a cabo ou toleraram políticas repressivas, incluindo não apenas os militares ou as forças policiais, mas também o judiciário. In *ibidem*, p. 13.

<sup>1454</sup>*ibidem*, p. 11-12.

<sup>1455</sup>*ibidem*, p. 14-15.



passados<sup>1456</sup>; sua função está restrita a revelar a verdade sobre um passado de abusos. Essa realidade contrapõe aqueles que acreditam que a verdade afasta a necessidade do julgamento. Como é possível comprovar, a verdade é um trecho do longo caminho da reconciliação. Diante dessa constatação de um caráter limitado, mesmo partindo do pressuposto de sua pertinência e relevância ao cenário do direito à verdade, convém tecer algumas análises críticas que não a deslegitimam, mas apenas questionam sua aplicabilidade *in totum* nesse intento almejado.

A primeira preocupação quando se aborda uma comissão instituída pelo próprio Estado é que este, muitas vezes, está interessado na manutenção do segredo, consagrando o que é denominado por Arendt como a “ditadura da verdade”, ou seja, a construção de verdades instituídas e de conveniência sobre fatos que, no geral, são obscuros, controversos e construídos. A função de uma comissão da verdade está justamente em demonstrar à sociedade as violações de Direitos Humanos, os assassinatos em massa e a escala esmagadora de violência utilizada pelo Estado. Nesse desiderato, locais onde a violência em face da população deu-se de forma abundante, tais como Argentina, Chile, El Salvador, Honduras, Haiti e Guatemala, a comissão da verdade tornou-se um mecanismo central de transição<sup>1457</sup>.

Não se pode esquecer que os documentos visados pela comissão, como, por exemplo, na hipótese de informações sobre militantes políticos desaparecidos, são registros oficiais produzidos sobre a égide da governança ditatorial cuja verdade de seu conteúdo é altamente questionável.

Quando se analisa a legitimidade das comissões da verdade, uma importante ressalva exposta por Teitel deve ser relevada. A construção da verdade pública depende de outros processos de ratificação que estejam fora do governo; a comissão deve ser composta por um grupo político neutro e equilibrado. El Salvador, por exemplo, ao constituir sua comissão da verdade, nomeou pessoas estrangeiras, ou seja, imparciais. Em que pese estar constituída por pessoas de fora do governo, trata-se, mesmo assim, de um processo público que contribui para legitimar o novo regime. São produzidas, assim como em um processo judicial, provas que incluem a oitiva dos próprios perpetradores e das pessoas torturadas e silenciadas, que têm a oportunidade de livremente relatar suas experiências. Trata-se de uma documentação detalhada e

---

<sup>1456</sup> *ibidem*, p. 12.

<sup>1457</sup> TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice. Op. cit.*, p. 78-79.

meticulosa. As violações ocorridas durante a repressão cujos fatos eram “noite e nevoeiro” são agora clareados pela luz do sol<sup>1458</sup>.

A verdade faz emergir uma responsabilidade histórica e esta desencadeia uma dinâmica de transição, já que a verdade é vista por alguns estudiosos como uma fase precursora que leva a outros mecanismos de justiça de transição, como o julgamento, por exemplo. Para outros, no entanto, é uma alternativa independente<sup>1459</sup>. O que restou demonstrado na Argentina, porém, foi que efetivamente é possível que um relatório elaborado pela comissão da verdade possa desencadear outras respostas. O relatório intitulado “Nunca más” foi apenas a primeira etapa do projeto estabelecido para tratar das ocorrências do passado; as revelações dos erros do passado tiveram outras consequências, levando à condenações perante o Tribunal Argentino<sup>1460</sup>. Conforme se denota, um mecanismo não exclui o outro, mas constituem obrigações que se somam no objetivo de legitimar a nova ordem.

Outro aspecto de suma importância que deve ser relevado e que, de certa forma, ainda causa alguma discussão entre os estudiosos do tema refere-se ao questionamento acerca do dever ou não de a comissão da verdade nominar os perpetradores. Para aqueles que são contrários, o argumento gravita em uma possível mitigação ao princípio do devido processo legal, pois a comissão não é um tribunal e, portanto, não pode exacerbar suas funções. Por outro lado, os que são favoráveis afirmam que, para ser a verdade completamente revelada, requer-se a nomeação das pessoas responsáveis pelas violações de Direitos Humanos. Nomear é parte do processo de apuração da verdade. As comissões que até hoje nominaram os perpetradores afirmam claramente que o relatório não é um julgamento e, portanto, não determina a responsabilidade penal das pessoas envolvidas<sup>1461</sup>.

Nas comissões da verdade até hoje instituídas em todo o mundo, comportamentos diversos podem ser percebidos. A África do Sul nomeou centenas de pessoas por participarem ou encorajarem graves violações de Direitos Humanos, incluindo o ex-presidente Pieter Willem Botha, os membros do Conselho de Segurança do Estado e do gabinete interno do *Apartheid*. Na

---

<sup>1458</sup> *ibidem*, p. 81-88.

<sup>1459</sup> Olsen, Payne e Reiter advogam no sentido de que quando as comissões da verdade satisfazem as condições pelas quais foram instituídas promovem o reconhecimento público de crimes passados e atendem as necessidades das vítimas e sobreviventes com mais eficácia que os julgamentos. In OLSEN, Tricia D.; PAYNE, Leigh A.; REITER, Andrew G. *Transitional justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy*. *Op.cit.*, Kindle file.

<sup>1460</sup> TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice*. *Op.cit.*, p. 88.

<sup>1461</sup> HAYNER, Priscilla B. *Unspeakable truths: Transitional Justice and the challenge of truth commissions*. *Op.cit.*, p. 121.

Argentina, mais de mil perpetradores foram nomeados, enquanto o Chile percorreu o caminho oposto ao omitir os nomes no relatório final sob o argumento da prudência e da falta de investigação necessária. No Haiti, os comissários decidiram incluir os nomes em um anexo confidencial a ser submetido ao presidente, sob a recomendação de que se tornassem públicos após a adoção de medidas judiciais e administrativas pelas autoridades competentes<sup>1462</sup>.

Algo que resta evidente é o fato de que a negativa na discriminação dos nomes dos perpetradores está fortemente relacionada ao fato de que na listagem existam membros do governo. A negativa é uma questão evidentemente política. No Chade, por exemplo, a Comissão, em 1992 listou nomes que apontaram que os piores violadores de Direitos Humanos estavam servindo ao novo governo ou suas forças armadas. Em El Salvador houve intensa pressão do governo para que os nomes fossem omitidos no relatório final, comportamento justificado pelo fato de que existiam diversas provas incriminatórias contra altos funcionários do governo. No entanto, apesar das intensas pressões, a Comissão nomeou mais de quarenta pessoas no relatório, sendo a maioria militares<sup>1463</sup>. O passado de violações necessita ser revelado, com a nomeação dos perpetradores, sob pena de se aceitarem as “meias verdades”. A verdade é ocultada no nítido intuito da manutenção no poder, o que faz incidir a possibilidade da repetição futura de graves violações.

A Comissão da Verdade continua a ser uma das formas de conduzir uma “sociedade amnésica” à verdade. No entanto, em algumas circunstâncias, como no caso da Ditadura Militar Brasileira, por exemplo, questiona-se: quais verdades estão sendo mantidas no mais absoluto segredo público? Porque as verdades ou “meias-verdades” produzidas não vêm obtendo êxito na consciência social sobre o passado? Porque o negacionismo ou o revisionismo continua a permear a consciência da sociedade brasileira, conforme se observa nas diversas manifestações políticas atuais de nítido apoio às intervenções militares e ideologias similares apregoadas por algumas figuras políticas?

A sociedade tem o direito de conhecer sua própria história; não está interessada em “estórias”, “meias verdades” ou nas verdades instituídas. Precisa urgentemente conhecer a verdade efetiva, pois somente assim poderá despertar da amnésia profunda na qual repousa e terá condições de, talvez, jamais reviver dias tão cinzentos como os de outrora. Afinal, conforme

---

<sup>1462</sup>*ibidem*, p. 122-137.

<sup>1463</sup>*ibidem*, p. 128-134.

sustenta Bobbio, não é admissível que em um Estado Democrático de Direito existam segredos públicos que permaneçam escondidos indefinidamente<sup>1464</sup>.

#### 2.4.3.2 *Investigar, processar e punir*

Antes de adentrar na questão proposta, é salutar consignar que a verdade, de maneira alguma, exclui o dever de promover a investigação e a punição. Os mecanismos ou obrigações integram uma política justa de responsabilização e, embora sejam separadas e distintas entre si, cada governo tem o dever de se esforçar para cumprir cada uma delas. O cumprimento de uma não justifica o descumprimento de outra<sup>1465</sup>; deve-se alcançar o propósito da verdadeira reconciliação. Tal situação é muito bem delineada por Juan Méndez ao apontar que afirmar em sentido contrário é um equívoco. Isso porque, comumente nas discussões sobre o direito à verdade, é afirmação corrente de que a verdade é sempre preferível à justiça. Não é bem assim. Os mecanismos de justiça de transição devem ser maximizados e não reduzidos. O que está em discussão são massivas violações de Direitos Humanos, o que torna inaceitável o discurso reducionista que se contenta com o mínimo, quando, na realidade, o objetivo é estancar as feridas do passado em múltiplas direções. Sem dúvida, qualquer processo que desconsidere a verdade estará fadado a um resultado insatisfatório, já que a verdade, conforme sustenta Zalaquett, é condição de legitimidade<sup>1466</sup>. Assim, os julgamentos devem ser iluminados pela verdade, cujas sentenças devem espelhar a realidade com base nas provas obtidas. Trata-se de um fórum público para a confirmação judicial dos fatos<sup>1467</sup>.

Adentrando especificamente na temática, Garapon sustenta que o esperado da justiça é que ela proporcione primeiramente um palco para representar o acontecimento, que disponibilize um espaço para voltar a reunir carrasco e vítima e que, por fim, reative o crime uma última vez

---

<sup>1464</sup> BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia*. *Op.cit.*, p. 97.

<sup>1465</sup> MENDÉZ, Juan E. Accountability for past abuses. *Op.cit.*, p. 263.

<sup>1466</sup> ZALAUQUETT, José. Confronting Human Rights Violations Committed by Former Governments: Principles Applicable and Political Constraints *apud ibidem*, p. 268.

<sup>1467</sup> KRITZ, Neil J. Coming terms with atrocities: a review of accountability mechanisms for mass violations of human rights. *Law and Contemporary Problems*, vol. 59, n. 4, 1996, p. 128.

para melhor superá-lo<sup>1468</sup>. A condenação de erros passados, segundo Teitel, tem dimensões transformadoras; a simples exposição constrói os erros do passado na esfera pública e relega-os a um regime antecessor<sup>1469</sup>. Ilustrando o contexto da exposição, Teitel exemplifica com duas situações históricas. O primeiro é o caso do julgamento de Adolf Eichmann, em Jerusalém. Ao levar Eichmann a julgamento em 1961, o governo israelense pretendia apresentar de forma viva a história do Holocausto para uma geração que ainda não existia na época que os fatos se deram, no nítido propósito de não permitir que outras interpretações históricas mais controversas, como a de uma suposta colaboração atribuível a setores da comunidade judaica, conforme relatado por Hannah Arendt, fosse desencadeada. Da mesma forma, o segundo exemplo, remonta a 1988, quando a França levou a julgamento Klaus Barbie, o “açougueiro de Lyon”, na expectativa de que isso permitisse uma revisão da história da França ocupada durante a Segunda Guerra Mundial. Segundo Teitel, de fato, grande parte do julgamento permitiu uma dramatização da história do tempo de guerra<sup>1470</sup>.

A questão da justiça em tempos de transição transcende a punição tradicional, objeto de estudo do Direito Penal, pelo fato de que suas preocupações vão além das convencionais voltadas à dissuasão. A justiça penal em tempos de transição avança para outros fins que são específicos para a mudança política e para a reconstrução do Estado de Direito, além de propiciar uma libertação para o regime sucessor do peso do legado do advindo do governo antecessor<sup>1471</sup>.

A experiência das violações de Direitos Humanos é sem dúvida traumatizante e afeta a capacidade de as vítimas e a sociedade como um todo de manterem a fé na lei, na medida em que as regras existentes não obtêm o êxito esperado na proteção dos indivíduos sobre ofensas flagrantes. Há, assim, um sentimento perene de violação sistemática aos requisitos do Estado de Direito<sup>1472</sup>. Aliás, acerca dessa fé na lei e na aplicação do princípio da isonomia, é possível afirmar que o julgamento é um componente primordial na batalha internacional contra a impunidade, pois demonstra que as graves violações de Direitos Humanos receberão a mesma resposta que crimes convencionais<sup>1473</sup>. Ainda que, em circunstâncias diversas, a mesma

---

<sup>1468</sup> GARAPON, Antoine. *Crimes que não se podem punir nem perdoar: para uma justiça internacional*. Lisboa: Instituto Piaget, 2002, p. 193.

<sup>1469</sup> TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice. Op.cit.*, p. 50.

<sup>1470</sup> *ibidem*, p. 76.

<sup>1471</sup> *ibidem*, p. 66-67.

<sup>1472</sup> MURPHY, Colleen. *The conceptual foundations of Transitional Justice. Op. cit.*, p. 63.

<sup>1473</sup> ALEXANDER, Jane. *A Scoping Study of Transitional Justice and Poverty Reduction. Op.cit.*, p. 16.

condenação imposta aos cidadãos comuns pela infringência à lei também é aplicada aos governantes e aos ocupantes de cargos de alto escalão. Ademais, prospectivamente, é salutar no estabelecimento de uma nova dinâmica na sociedade através do entendimento compartilhado de que futuros perpetradores passarão a ser responsabilizados<sup>1474</sup>.

A onda contemporânea de transição, ocorrida sobretudo na América Latina e na África, bem como no antigo bloco soviético, reacendeu o debate em torno da punição. O castigo —forma mais severa e emblemática da responsabilidade —ainda é o entendimento dominante na justiça de transição<sup>1475</sup>, até mesmo porque a incapacidade de responsabilização importa em impunidade, e não em justiça. Os julgamentos podem acabar com a cultura da impunidade e dar ensejo à redução aos abusos dos Direitos Humanos, de forma a fortalecer as novas democracias<sup>1476</sup>. Quando se trata de reparar o passado marcado por massivas e graves violações de Direitos Humanos, quanto mais responsabilidade, melhor será a democracia.

Quando se trata de defender a possibilidade do julgamento pelas violações de Direitos Humanos praticadas sob a égide do regime ditatorial, alguns questionamentos estão comumente presentes quando se dispõe a adentrar na discussão. Um dos principais dilemas gravita em torno de: como processar ações que eram “legais” no regime anterior? Ruti Teitel desde logo afasta a possibilidade de conferir legalidade aos atos que flagrantemente violam Direitos Humanos. Seu argumento parte, sobretudo, do questionamento em torno da legitimidade do Direito nos períodos antecessor e sucessor, estabelecendo para tanto uma relação entre os dois<sup>1477</sup>. Na verdade, o que se tem evidentemente é que não se pode atribuir legalidade a um regime imposto ao arrepio da lei e marcado pelo evidente desprezo à condição humana. Não se pode valorar tal discussão quando o próprio núcleo argumentativo está viciado, eis que as ações pré-transição eram nitidamente ilegais e, como tal, merecem a correspondente responsabilização.

Outros questionamentos e dilemas que tampoucopodem passar despercebidos são: quem punir? Por que punir?

A discussão sobre a questão da titularidade da punição —se o Estado e/ou as pessoas envolvidas —embora já tenha, de certa forma, sido delineada no tópico atinente à criminalidade

---

<sup>1474</sup> KRITZ, Neil J. *Coming terms with atrocities: a review of accountability mechanisms for mass violations of human rights*. *Op.cit.*, p. 128.

<sup>1475</sup> TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice*. *Op.cit.*, p. 29.

<sup>1476</sup> OLSEN, Tricia D.; PAYNE, Leigh A.; REITER, Andrew G. *Transitional justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy*. *Op.cit.*, Kindle file.

<sup>1477</sup> TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice*. *Op.cit.*, p. 27.

estatal, é relevante também sob o contexto que ora se apresenta. A resposta acerca dessa titularidade indubitavelmente alcançará as duas opções, pois, como é cediço, o Estado pode ser condenado através dos meios de responsabilidade internacional e também pelos meios judiciais previstos nas próprias legislações internas dos Estados. Obviamente que aqui não é possível a responsabilização criminal consistente, por exemplo, na segregação da liberdade, mas poderão ser a ele imputadas outras formas de reparação também abarcadas pelos mecanismos de justiça de transição (verdade, memória, reparações civis e a obrigação de submeter os perpetradores ao julgamento). No entanto, considerando que, neste momento, estabeleceu-se a discussão em torno da necessidade da responsabilidade individual, a titularidade da punição recairá sobre indivíduos que atuam na qualidade de órgãos estatais, como, por exemplo, lideranças políticas, chefes militares, membros das forças armadas ou outros funcionários públicos<sup>1478</sup>. Portanto, tem-se que a discussão em torno do julgamento recai sobre pessoas e não sobre o Estado, que, repisa-se, poderá ser responsabilizado de outras maneiras. A discussão aqui trazida é processar e punir os algozes, os perpetradores.

Respondendo ao segundo questionamento, no que tange aos motivos da punição, estes são vários. Em sociedades com legados do mal, o castigo é amplamente defendido como primordial na construção de uma nova ordem política democrática. Os julgamentos, conforme sustenta Teitel, promovem valores legais que contribuem decisivamente na política constitucional, para um sistema legal decente<sup>1479</sup> e uma ordem moralmente justa. Os entusiastas dos julgamentos individuais de Direitos Humanos não são partidários do sentimento único da justiça, mas da proteção do Estado e da sociedade da cumplicidade de crimes passados<sup>1480</sup>.

Jane Alexander elenca uma série de razões que justificam a necessidade da acusação criminal como componente de justiça transicional pós-conflito: i) demonstrar e gerar respeito pelo Estado de Direito; ii) individualizar a criminalidade e a culpa, impedindo assim que seja renovado um ciclo de vingança; iii) proteger a sociedade de mais danos fornecendo sentenças com custódia; iv) fornecer altos padrões do devido processo legal; v) prover justiça e satisfação às vítimas; vi) proporcionar dissuasão eficaz contra novas violações de Direitos Humanos, e; vii)

---

<sup>1478</sup> ALMEIDA, Francisco Antonio de Macedo Lucas Ferreira de. *Os crimes contra a humanidade no actual Direito Internacional Penal*. Coimbra: Almedina, 2009, p. 340-341.

<sup>1479</sup> TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 29.

<sup>1480</sup> MURPHY, Colleen. *The conceptual foundations of Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 183-184.

representar uma condenação oficial pelas violações de Direitos Humanos provocados pelo próprio Estado e um reconhecimento oficial do sofrimento das vítimas<sup>1481</sup>.

O julgamento dos responsáveis pelas violações de Direitos Humanos enquanto um mecanismo de Justiça de Transição constitui-se em um dos instrumentos hábeis para extirpar as marcas que um passado violento produz em toda a sociedade. Quando se defende a necessidade da investigação, do julgamento e consequente punição não há qualquer pretensão de demonizar os algozes, tampouco que sejam colocados à margem da sociedade, mas responsabilizados<sup>1482</sup>. Isso porque, conforme salienta Garapon, a impunidade produz o efeito de prolongar infinitamente os efeitos do crime e, em vez de cicatrizar, agrava a ferida. E assim, “o crime contra a humanidade é um crime contínuo, no sentido em que seus efeitos subsistem de geração em geração”<sup>1483</sup>.

A impunidade perpetua a violência praticada<sup>1484</sup>. É uma ferida aberta que se prolonga e que, se não cuidada, exacerba-se<sup>1485</sup>. Nos dizeres de Frédéric Gros: “quando se leva em consideração o sofrimento da vítima para dar sentido à pena, contribui-se para uma ressacralização das referências sociais, para uma recomposição comunitária, para uma reconstrução psicológica do sujeito”<sup>1486</sup>.

Julgar os perpetradores não pode significar um mero ato *pro forma*, como se oferecesse uma resposta simbólica à sociedade através da privação da liberdade; deve-se cumprir com os objetivos, seja para corrigir erros passados como para alcançar um futuro liberto das violações de Direitos Humanos. Para tanto, conforme adverte Méndez, deve o julgamento ser conduzido no pleno respeito às normas e ao devido processo legal exigido pelo Direito Interno e pelo Internacional. O julgamento e a consequente punição exigem o maior grau possível de deferência aos direitos daquele que está sendo acusado, uma vez que, a depender do resultado,

---

<sup>1481</sup> ALEXANDER, Jane. *A Scoping Study of Transitional Justice and Poverty Reduction*. *Op.cit.*p. 15-16.

<sup>1482</sup> GARAPON, Antoine. *Crimes que não se podem punir nem perdoar: para uma justiça internacional*.*Op. cit.*, p. 152.

<sup>1483</sup> *ibidem*, p. 172-173.

<sup>1484</sup> Nesse sentido, a corte, no julgamento do caso *Panel Blanca (Paniagua Morales e outros vs. Guatemala)*, acerca da impunidade assim se manifestou: “propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares”. In CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso de la Panel Blanca (Paniagua Morales e outros vs. Guatemala)*. Sentencia 25 enero 1996. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_37\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_37_esp.pdf)>. Acesso em: 18 jul. 2018.

<sup>1485</sup> CASSESE, Antonio. *International criminal law*. New York: Oxford University Press, 2005, p. 5.

<sup>1486</sup> GARAPON, Antoine. GROS, Frédéric; PECH, Thierry. *Punir em democracia – e a justiça será*.*Op. cit.*, p. 111.



inevitavelmente custará a privação de sua liberdade<sup>1487</sup>. Por tal constatação, Méndez afirma que o julgamento deve ser imparcial, pois trata-se de uma obrigação de meio, e não de resultado.

Segundo estudiosos sobre o tema, uma medida que melhora os esforços nacionais da luta contra a impunidade resulta da adesão dos Estados aos tratados de Direitos Humanos e a aceitação dos procedimentos facultativos de denúncia. Aliás, estudos de Diane Orentlicher publicados pela ONU indicam que a experiência recente expressa pela jurisprudência dos órgãos criados em virtude dos Tratados de Direitos Humanos reafirma a premissa fundamental da necessidade de um planejamento global de luta contra a impunidade<sup>1488</sup>. Nessa perspectiva, aponta o estudo de Orentlicher que é possível perceber grandes progressos nos planos internacional, regional e nacional na luta contra a impunidade pela via penal.

Lei aponta que, na luta global contra a impunidade, o legado do Nurembergue está refletido não apenas na proliferação de tribunais penais internacionais<sup>1489</sup> e híbridos<sup>1490</sup> no início dos anos 1990, mas também no desenvolvimento da noção no Direito Internacional do dever do Estado de investigar, processar e punir crimes internacionais e de massiva violação de Direitos Humanos em um cenário de justiça de transição<sup>1491</sup>. Conjuntamente com os Princípios de Nurembergue, a Convenção sobre o Genocídio<sup>1492</sup>, a Convenção de Genebra, de 1949, e seu Protocolo Adicional I, de 1977<sup>1493</sup>, indicam que os Estados reconhecem a importância de que por

---

<sup>1487</sup> MÉNDEZ, Juan E. *Accountability for past abuses*. *Op. cit.*, p. 264-265.

<sup>1488</sup> ORENTLICHER, Diane. *Prevention and Protection of Human Rights*. Economic and Social Council. E/CN.4/2004/88. Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G04/113/55/PDF/G0411355.pdf?OpenElement>>. Acesso em: 22 jul. 2018.

<sup>1489</sup> Como por exemplo os tribunais penais internacionais para a ex-Iugoslávia e para Ruanda; esses foram tribunais *ad hoc*, tendo em vista seus mandatos específicos e a natureza temporária.

<sup>1490</sup> Tribunais para julgar genocídio, crimes contra a humanidade e crimes de Guerra. Exemplos: Timor-Leste, Serra Leoa, Camboja, Kosovo e Líbano. Segundo Leyh, desempenharam papel fundamental na aplicação do Direito Penal Internacional e reafirmam a responsabilidade pela investigação, julgamento e punição das violações de Direitos Humanos e do direito humanitário. In LEYH, Brianne McGonigle. *Nuremberg's legacy within Transitional Justice: Prosecutions are here to stay*. *Washington University Global Studies Law Review*, vol. 15, 2016, p. 562-563.

<sup>1491</sup> *ibidem*, p. 561.

<sup>1492</sup> Entrou em vigor na ordem internacional em 12 de janeiro de 1951. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio. 09 dez. 1948. Disponível em: <<https://www.oas.org/dil/port/1948%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20sobre%20a%20Preven%C3%A7%C3%A3o%20e%20Puni%C3%A7%C3%A3o%20do%20Crime%20de%20Genoc%C3%ADio.pdf>>. Acesso em: 25 jul 2018.

<sup>1493</sup> Convenção de Genebra, de 12 de agosto de 1949 e Protocolos Adicionais I relativo à proteção das vítimas de conflitos sem caráter internacional de 1977. In CONFERÊNCIA DIPLOMÁTICA SOBRE A REAFIRMAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO DO DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO APLICÁVEL AOS CONFLITOS ARMADOS. Protocolo I Adicional às Convenções de Genebra de 12 de Agosto de 1949 relativo à Proteção das Vítimas dos Conflitos Armados Internacionais. 7 dezembro 1979. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Conven%C3%A7%C3%A3o-de-Genebra/protocolo-i-adicional-as->

meio da criminalização há o reforço da ideia de que os indivíduos que cometem tais atos devem ser responsabilizados, internamente ou internacionalmente<sup>1494</sup>. Nesses instrumentos, a jurisdição universal obrigatória é oferecida para violações de crimes graves e impõem aos Estados o dever de processar os perpetradores.

Explicitamente, a Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio, de 1948, impõe um dever absoluto de processar e punir os perpetradores. Tal dever está expresso nos artigos 1º e 4º, sendo que este último ainda menciona que pouco importa se os processados serão governantes, funcionários ou particulares. Já a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis Desumanos ou Degradantes, adotada pela Resolução 39/46 da Assembleia Geral da ONU, em 10 de dezembro de 1984, também prevê expressamente o dever de processar e punir, conforme se denota da leitura dos artigos 4(2) e 7(1)<sup>1495</sup>. Tem-se ainda que a Convenção Internacional sobre Desaparecimento Forçado, de 20 de dezembro de 2006, também prevê expressamente o dever de investigar e processar, conforme se pode observar pela leitura dos artigos 3º, 6º e 11º<sup>1496</sup>. Por fim, pende consignar que o Preâmbulo do Estatuto de Roma reforça que “relembrando que é dever de cada Estado exercer a respectiva jurisdição penal sobre os responsáveis por crimes internacionais”.

No âmbito dos tribunais internacionais, a Corte Interamericana desempenha importante função acerca da necessidade de submissão a julgamento dos perpetradores de violações de Direitos Humanos; não apenas exerce atualmente esse papel, como o desempenhou de forma significativa desde 1988, quando, de forma histórica, declarou na decisão do caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*<sup>1497</sup> que o artigo 1(1) da Convenção Americana de Direitos Humanos

---

convencoes-de-genebra-de-12-de-agosto-de-1949-relativo-a-protecao-das-vitimas-dos-conflitos-armados-internacionais.html>. Acesso em: 27 jul. 2018.

<sup>1494</sup> LEYH, Brianne McGonigle. *Nuremberg's legacy within Transitional Justice: Prosecutions are here to stay*. *Op.cit.*, p. 564.

<sup>1495</sup> Vide artigos 4(2) e 7(1) In ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis Desumanos ou Degradantes. 10 dezembro 1984. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/tortura/lex221.htm>>. Acesso em: 27 jul. 2018.

<sup>1496</sup> Vide artigos 3º, 6º e 11º. In ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Convenção Internacional sobre Desaparecimento Forçado. 20 dez 2006. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2016/decreto/D8767.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/decreto/D8767.htm)>. Acesso em: 26 jul. 2018.

<sup>1497</sup>O desaparecimento e o assassinato presumido da jovem *Velásquez Rodríguez* em Honduras, nos anos 1980, desencadeou uma onda de reparação em todo o continente. A partir do momento que Honduras falha na investigação sobre o desaparecimento, restou evidenciado que o ato teria sido patrocinado pelo próprio Estado. Diante dessa situação, o país foi levado à Corte Interamericana de Direitos Humanos, a qual considerou que Honduras violou a Convenção Americana de Direitos Humanos, que prevê que os Estados têm o dever de prevenir, investigar ou punir as violações dos direitos previstos na normativa. Considerou ainda que o não cumprimento da justiça criminal não era simplesmente uma questão discricionária do Estado. TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 124-125.

possui um componente de Direito Penal que obriga os Estados a investigarem graves violações de Direitos Humanos; tal dever está consubstanciado no direito das vítimas em conhecer todos os fatos que cercam o desaparecimento de seus entes<sup>1498</sup>. Há nitidamente, em complemento ao afirmado outrora, a vinculação implícita do dever de investigação com o direito à verdade.

Em decisões subsequentes, a Corte Interamericana de Direitos Humanos reafirmou o posicionamento vinculando o dever de investigar, processar e punir com o direito à integridade pessoal e à vida conforme restou evidenciado, por exemplo, nos julgamentos *Paniagua-Morales vs. Guatemala* (1988), *Durand e Ugarte vs. Peru* (2000), dentre outros. O Tribunal Europeu dos Direitos Humanos também adotou posicionamento similar ao sustentar que os Estados possuem o dever de investigar graves violações de Direitos Humanos em vinculação ao direito à vida, conforme se extrai dos Casos *McCann e outros vs. Reino Unido* (1995) e *Öneryildiz vs. Turquia* (2004)<sup>1499</sup>.

No espectro da responsabilização pelas massivas violações de Direitos Humanos em um cenário de transição através dos procedimentos judiciais criminais é possível submeter os perpetradores a julgamento através dos tribunais domésticos e do TPI.

Os Estados possuem a incumbência principal pelo processo criminal dos perpetradores que ocorreram sob sua jurisdição, no nítido compromisso com o Estado de Direito. O tribunal doméstico é o ponto de partida para eclodir o mecanismo do julgamento. Alexander afirma que uma estratégia de acusação criminal doméstica — desde que justa e eficaz — pode acarretar em um impacto significativo de prevenção de futuras violações, restaurando a confiança dos cidadãos no sistema de justiça e no próprio Estado de Direito; a autora ainda elenca outras vantagens do julgamento pelos tribunais domésticos, quais sejam: i) estão localizados mais próximos do local das violações e das evidências e provas necessárias e; ii) são mais acessíveis para familiares e às

---

<sup>1498</sup> Ponto resolutivo nº 181: “O dever de investigar fatos deste gênero subsiste enquanto se mantenha a incerteza sobre o destino final da pessoa desaparecida. Inclusive quando circunstâncias legítimas da ordem jurídica interna não permitissem aplicar as sanções correspondentes aos que sejam individualmente responsáveis por delitos desta natureza, o direito dos familiares da vítima de conhecer qual foi o destino desta e, se for o caso, onde se encontram seus restos, representa uma justa expectativa que o Estado deve satisfazer com os meios a seu alcance”. CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Caso Velázquez Rodríguez vs. Honduras*. Sentença 29 julho 1988. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/04/2ed9f5488d3b613fb7364d2008a0c3a1.pdf>>. Acesso em: 30 jul. 2018.

<sup>1499</sup> LEYH, Brianne McGonigle. *Nuremberg's legacy within Transitional Justice: Prosecutions are here to stay*. *Op. cit.*, p. 565.

pessoas que em tribunais localizados no exterior<sup>1500</sup>. Kritz acrescenta que os tribunais locais são mais sensíveis às nuances da cultura local e que as decisões proferidas ostentam maior força simbólica pelo fato dos vereditos serem processados por tribunais familiares à comunidade local<sup>1501</sup>.

No entanto, a realidade pode mostrar-se diversa do ora exposto; mesmo diante dessas vantagens inquestionáveis, é possível que, por questões sociais, econômicas e, sobretudo, políticas, o julgamento no tribunal doméstico não se mostre a melhor opção, fomentando por vezes a impunidade. Conforme dito outrora, a impunidade está intrinsecamente interligada ao desejo da manutenção no poder daqueles que eram parte do regime antecessor, o que pode acarretar em julgamentos parciais e de fachada. Além da influência direta no resultado, pode promover dolosamente o prolongamento de tempo injustificado do processo no intuito de tentar impor o esquecimento e conseqüentemente a impunidade. Tal situação ficou muito clara no processo perante o tribunal brasileiro do caso conhecido como Guerrilha do Araguaia, no qual a família dos desaparecidos políticos ingressaram com demanda em 1982 e, injustificadamente, o processo se arrastou por longos 25 anos entre a petição inicial e o trânsito em julgado da sentença (junho de 2007)<sup>1502</sup>. Antes do trânsito em julgado, após o transcurso de treze anos da propositura da demanda (agosto de 1995), o Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL), o Grupo de Tortura Nunca Mais do Rio de Janeiro (GTNM-RJ) e a Comissão de Familiares de Mortos e Desaparecidos de São Paulo (IEVE), em representação às vítimas e seus respectivos familiares desaparecidos, formalizaram denúncia internacional contra o Estado Brasileiro perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (OEA)<sup>1503</sup>. Na Corte Interamericana, o caso da Guerrilha do Araguaia durou treze anos, sendo a sentença proferida em 14 de dezembro de 2010. Um dos capítulos resolutivos da decisão pontuou o dever do Estado brasileiro julgar os algozes da ditadura militar. Embora o exemplo invocado não retrate a questão do julgamento individual em si, resta evidente que, quando o Estado, através

---

<sup>1500</sup> ALEXANDER, Jane. *A Scoping Study of Transitional Justice and Poverty Reduction*. *Op. cit.*, p. 16-17.

<sup>1501</sup> KRITZ, Neil J. *Coming terms with atrocities: a review of accountability mechanisms for mass violations of human rights*. *Op.cit.*,p. 133.

<sup>1502</sup> Processo n° 475-06.1982.4.01.3400 - Julia Gomes Lund e outros vs. União Federal. TRF da 1ª Região, Seção Judiciária do Distrito Federal.

<sup>1503</sup> KRSTICEVIC, Viviana. AFFONSO, Beatriz. A importância de se fazer justiça: Reflexões sobre os desafios para o cumprimento da obrigação de investigar e punir os responsáveis em observância à sentença da Corte Interamericana no caso da Guerrilha do Araguaia *In* GOMES, Luiz Flávio. MAZZUOLI, Valério de Oliveira (org.). *Crimes da Ditadura Militar: Uma análise à luz da jurisprudência atual da Corte Interamericana de Direitos Humanos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 257-258.

dos tribunais domésticos, não possui interesse em oferecer uma resposta, obstacularizará ao máximo, o que sem dúvida afeta a qualidade do julgamento.

Assim, mesmo existindo vantagens inquestionáveis, pode ser que concretamente existam alguns obstáculos. Dentre esses, Alexander elenca: i) falta de recursos materiais e humanos do Poder Judiciário incluindo de infraestrutura e pessoal; ii) ausência de uma cultura de imparcialidade e justiça no judiciário; iii) falta de mecanismos para garantir a custódia de perpetradores e; iv) falta de vontade política por parte do governo para implementar uma estratégia de justiça criminal mesmo que existam recursos<sup>1504</sup>.

A título de exemplo, Ruanda, partindo da premissa de que a justiça constitui uma pré-condição para a paz duradoura e para a reconciliação, buscou uma política de submeter a julgamento, através de processos criminais, os perpetradores do genocídio de 1994. Com essa política, mais de 7mil indivíduos foram julgados, o que constitui uma enorme conquista, sobretudo se considerados os poucos recursos financeiros disponíveis. Por meio dessa conduta, o governo demonstrou vontade em fornecer justiça aos sobreviventes do genocídio e ajudou a alcançar uma medida de estabilidade interna a fim de reduzir o número potencial de ataques de vingança. Em que pese tal êxito, diversos problemas foram encontrados e são elencados por Jane Alexander, como questões de segurança, falta de pessoal (cerca de 80% do pessoal do Judiciário foi morto ou fugiu como resultado do genocídio) e ausência de um marco legal adequado. Ademais, um dos problemas mais sérios envolvem as condições de detenção; como muitos foram detidos, acima da capacidade que o sistema prisional local dispunha, ocorreram muitas mortes por doenças e desnutrição, além da superlotação carcerária. Ademais, os custos com alimentação e vestuário dos prisioneiros consumiram valores financeiros consideráveis da economia de Ruanda<sup>1505</sup>.

Caso que também merece destaque ocorreu no Peru; em 2005, um ano após o término da Comissão da Verdade, o Peru criou um Tribunal Penal Nacional para tratar de casos envolvendo Direitos Humanos, conforme havia sido recomendado pela Comissão. Nos anos que se seguiram, diversos acusados foram julgados, sendo que 52 foram absolvidos e apenas doze foram condenados. Nos anos de 2008 e 2009, a situação agravou-se, com apenas duas condenações em

---

<sup>1504</sup> ALEXANDER, Jane. *A Scoping Study of Transitional Justice and Poverty Reduction*. *Op.cit.*, p. 17.

<sup>1505</sup> *ibidem*, p. 17-18.

31 sentenças. Argumentou-se que as violações não constituíam crimes contra a humanidade, já que se tratava de casos isolados, e não de um padrão sistemático<sup>1506</sup>.

Merece menção o caso da Indonésia. Após sofrer pressão da sociedade civil e da sociedade internacional para estabelecer um tribunal internacional, a Indonésia passou a julgar oficiais militares, policiais e membros do governo pelos atos de graves violações de Direitos Humanos cometidas no Timor-Leste, em 1999, além das atrocidades cometidas durante a ocupação militar (1975-1999). No entanto, a crítica sobre tais julgamentos recaem justamente pelo fato de que foram considerados “julgamentos falsos” e “politicamente motivados”. Para se ter uma ideia, o antigo governador timorense foi condenado a três anos, mesmo havendo lei no sentido de que, para aquele mesmo crime, a pena mínima seria de dez anos. Além disso, outras incongruências foram percebidas nos processos, como a ausência de condenação para vários perpetradores. Conforme relata Alexander, o exemplo da Indonésia retrata os riscos de colocar fé em um processo interno no qual a vontade política não existe, bem como demonstra a importância de distinguir “processos fictícios” dos esforços legítimos para reparar o passado<sup>1507</sup>.

Um dos obstáculos perseguidos pelas novas democracias sem dúvida esbarra em questões políticas, porque o novo governo pode não conseguir controlar aqueles que compunham o governo anterior. Novos líderes receiam, muitas vezes, confrontar antigos líderes e sujeitá-los a julgamento pelas violações de Direitos Humanos. Entendem que uma resposta agressiva poderia minar a estabilidade da democracia nascente. Em muitos casos, os antigos governantes e perpetradores das violações não são totalmente eliminados durante a transição. Eles podem continuar a deter considerável influência representando uma ameaça à estabilidade do governo sucessor. No Chile, por exemplo, o presidente eleito democraticamente dividiu o poder com o ex-ditador militar, o mesmo ocorrendo na República Democrática do Congo, em que o presidente Joseph Kabila teve que dividir o poder, antes das primeiras eleições democráticas de novembro de 2006, com quatro vice-presidentes, mesmo com alguns deles tendo liderado graves atrocidades de Direitos Humanos. Tais circunstâncias justificam as dificuldades em acreditar na validade de um tribunal doméstico, bem como torna fácil entender porque tantos governos optam pelas anistias gerais e pelos perdões<sup>1508</sup>.

---

<sup>1506</sup> HAYNER, Priscilla B. *Unspeakable truths: Transitional Justice and the challenge of truth commissions*. *Op. cit.*, p. 96.

<sup>1507</sup> ALEXANDER, Jane. *A Scoping Study of Transitional Justice and Poverty Reduction*. *Op. cit.*, p. 19.

<sup>1508</sup> KISIANGANI, Emmanuel. *Transitional Justice: An overview of policy options and challenges*. *Op. cit.*, p. 14.

Vencido aquele que é o ponto de partida nos julgamentos, ou seja, os tribunais domésticos, tem-se que os tribunais penais internacionais também podem desempenhar essa função. Na história, alguns já foram estabelecidos, sendo o de Nurembergue o que constitui um marco no julgamento de perpetradores de violações de Direitos Humanos e foi estabelecido após a Segunda Guerra Mundial pelas potências aliadas para julgar criminosos de guerra alemães e perpetradores de crimes contra a humanidade. Além de Nurembergue, foram criados pela ONU na década de 1990, os Tribunais Penais para a ex-Iugoslávia (TPIJ) e para Ruanda (TPIR); os tribunais internacionais híbridos; além do Tribunal Penal Internacional.

Jane Alexander aponta como vantagens dos julgamentos pelos tribunais internacionais: i) substituição da falta de capacidade judicial e/ou vontade política no nível doméstico; ii) obtenção de acesso a suspeitos de alto nível que os países estrangeiros não estariam dispostos a extraditar para submissão a julgamento em nível nacional; iii) contribuição para o desenvolvimento de áreas relevantes para o Direito Internacional; iv) contribuição na batalha contra a impunidade<sup>1509</sup>.

No entanto, mesmo diante das vantagens inquestionáveis, traz consigo algumas problemáticas. As questões envolvem dos elevados custos financeiros ao questionamento acerca da capacidade real em atender os padrões de justiça, porque, juízes, promotores e juristas de diferentes jurisdições possuem outras abordagens para questões legais e processuais —até mesmo porque as leis são diferentes<sup>1510</sup>. Apesar das desvantagens, a crença geral é a de que os tribunais internacionais cumprem função primordial na luta contra a impunidade que, muitas vezes, os tribunais domésticos propiciam. Deve-se levar em consideração que o que está em discussão são violações sistemáticas de Direitos Humanos, o que sugere que as desvantagens existentes, desde que o processo seja justo e pautado no devido processo legal, sejam facilmente superadas.

O maior obstáculo dos julgamentos, na verdade, encontra guarida nas leis de anistia. Essa é, certamente, uma das formas mais evidentes de promover a lógica da impunidade na criminalidade estatal, já que funcionam como formas institucionais de impor o esquecimento. A anistia, enquanto um esquecimento institucional, “toca nas próprias raízes do político e, através deste, na relação mais profunda e mais dissimulada com um passado declarado proibido”<sup>1511</sup>. O próprio Estado, através da lei de anistia, proporciona, conforme diria Ricoeur, uma amnésia

---

<sup>1509</sup> ALEXANDER, Jane. *A Scoping Study of Transitional Justice and Poverty Reduction*. *Op.cit.*, p. 20.

<sup>1510</sup> *ibidem*.

<sup>1511</sup> RICOEUR, Paul. *A memória, a história, o esquecimento*. Tradução de Alain François. Campinas: Unicamp, 2007, p. 460.

comandada<sup>1512</sup>, que condena a sociedade à ignorância sobre um passado histórico que lhe pertence.

Em sentido amplo, anistia pode ser definida<sup>1513</sup> como um perdão ou uma causa de exclusão de imputabilidade de um crime concedido pelo governo, que tem o poder soberano de imunizar pessoas da persecução criminal por ofensas passadas<sup>1514</sup>. Em verdade, ocorre a tentativa de impor um esquecimento judicial e social de atrocidades cometidas em determinado momento da história. Cassesse afirma que o principal argumento da anistia está na necessidade de sanar as feridas sociais através do esquecimento dos delitos do passado, apagando assim os crimes perpetrados por ambas as partes. Acredita-se que, assim, pode-se lograr mais rapidamente o fim do ódio e obter a reconciliação nacional<sup>1515</sup>. Por tal argumento, comumente classifica-se a anistia como uma lei de “dupla via”, cujo fundamento estaria no “mal menor” para os agentes estatais, já que o mal seria justificado em prol de uma transição pacífica para a democracia<sup>1516</sup>. Rechaçando o argumento do mal menor, explana Arendt: “a fraqueza do argumento do mal menor está no fato de aqueles que o escolheram se esquecerem sempre e muito rapidamente de que escolheram um mal”<sup>1517</sup>.

As leis de anistia geralmente são utilizadas para cessar períodos de grande instabilidade social ou, ao final dos tempos de guerra, para forçar a paz e a reconciliação, porém, subvertendo essa ideologia, são comumente empregadas para proporcionar a impunidade daqueles que cometeram as piores atrocidades da história da humanidade<sup>1518</sup>. Trata-se de uma negociação, conforme retrata a história das transições. Assim, por exemplo, nos casos de El Salvador, Guatemala, Haiti e Uruguai, o principal foco da negociação foi a promessa da anistia dos abusos

---

<sup>1512</sup> *ibidem*, p. 462.

<sup>1513</sup> Outra definição: “Anistia é um instituto penal que repousa sob uma ficção e que tem o propósito de encobrir todas as características delituosas de certos fatos penalmente repreensíveis, ao proibir a persecução criminal ou apagar as condenações que foram anteriormente impostas”. MERLE, Roger; VITU, André. *Traité de droit criminel* apud BASTOS, Lucia Elena Arantes Ferreira. *Anistia: as leis internacionais e o Caso Brasileiro*. Curitiba: Juruá, 2009, p. 48.

<sup>1514</sup> DELLA MORTE, Gabriele. Les amnisties en Droit International en la Clemence Saisie Par Le Droit - Amnistie, Prescription et Gréce en Droit International et Comparé. *UMR de Droit Comparé de Paris*, vol. 14. Paris: Societé de Legislation Comparé, 2007, p. 40.

<sup>1515</sup> CASSESSE, Antonio. *International Law. Op.cit.*, p. 312-313.

<sup>1516</sup> SANTOS, Roberto Lima. *Crimes da ditadura militar: responsabilidade internacional do Estado Brasileiro por violação aos Direitos Humanos*. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2010, p. 140.

<sup>1517</sup> ARENDT, Hannah. *Responsabilidade e júzo*. Tradução de Miguel Seras Pereira. Lisboa: Dom Quixote, 2007, p. 32.

<sup>1518</sup> BASTOS, Lúcia Elena Arantes Ferreira. As leis de anistia face ao direito internacional e à justiça transicional. In SOARES, Inês Virginia Prado, KISHI, Sandra Akemi Shimada (Coord.). *Memória e Verdade: A justiça de transição no Estado Democrático Brasileiro. Op. cit.*, p. 177.



de Direitos Humanos durante os governos militares em troca da paz<sup>1519</sup>. Conforme sustenta Teitel, as anistias equivalem a uma “venda” da justiça a interesses políticos transitórios em detrimento das perspectivas democráticas<sup>1520</sup>. Porém, o passado não pode ser manipulado, e o silêncio não é imposto à história<sup>1521</sup>. Afirma Kant: “todos os direitos de um soberano, o direito de conceder clemência a um criminoso, diminuindo ou perdendo inteiramente a pena é o mais escorregadio que lhe compete exercer [...], a despeito de estar ele com isso cometendo injustiça no mais alto grau”<sup>1522</sup>.

Nem mesmo a alegada prescrição pode ser utilizada como argumento para impedir o julgamento. Nos denominados crimes comuns, o instituto da prescrição é regra que traduz a perda do *jus puniendi* do Estado, permitindo, após o transcurso de determinado tempo previsto em lei, a impunidade do ofensor. Entretanto, esse instituto não pode ser aplicado quando se trata de crimes de lesa humanidade, pois, nestes, a impunidade, conforme visto, é extremamente lesiva.

A imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade tem seu germe na Segunda Guerra Mundial, pois, com o término do conflito, haveria a prescrição dos crimes ali praticados em 26 de novembro de 1968, de acordo com as normas então vigentes, o que levou a Assembleia Geral das Nações Unidas a adotar a Convenção sobre a imprescritibilidade dos crimes de guerra e dos crimes contra a humanidade<sup>1523</sup>, que entrou em vigor em 11 de novembro de 1970. De acordo com o artigo 1º da mencionada convenção, são imprescritíveis, independentemente da data que em que tenham sido cometidos, os crimes contra a humanidade. A convenção não inovou o ordenamento jurídico internacional ao tratar da imprescritibilidade dos crimes de guerra e contra a humanidade, mas apenas positivou princípios gerais de Direito Internacional decorrente do costume internacional<sup>1524</sup>. A própria CIDH assim se manifestou no *Caso Almonacid Arellano* ao dispor que, embora o Chile não tivesse ratificado a Convenção, a proibição de cometer crime

---

<sup>1519</sup> TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice. Op. cit.*, p. 53.

<sup>1520</sup> *ibidem*, p. 54.

<sup>1521</sup> OST, François. *O tempo do direito*. Tradução de Maria Fernanda Oliveira. Lisboa: Instituto Piaget, 1999, p. 187.

<sup>1522</sup> KANT, Immanuel. *A metafísica dos costumes*. Tradução de Edson Bini. 2. ed. Bauru: Edipro, 2008, p. 180.

<sup>1523</sup> A imprescritibilidade está presente em diversas disposições: a) Convenção das Nações Unidas de 26 de novembro de 1968 e a Convenção Europeia de 25 de janeiro de 1974; b) Declaração da Assembleia Geral da ONU de 18 de dezembro de 1992; c) Convenção Interamericana sobre desaparecimentos forçados de 9 de junho de 1994; d) Artigos 2 a 5 do Estatuto do Tribunal Penal Internacional; e) Art. 29 do Estatuto do Tribunal Penal Internacional. BASTOS, Lucia Elena Arantes Ferreira. As leis de anistia face ao direito internacional e à justiça transicional *In* SOARES, Inês Virginia Prado, KISHI, Sandra Akemi Shimada (Coord.). *Memória e Verdade: A justiça de transição no Estado Democrático Brasileiro. Op.cit.*, p. 61-62.

<sup>1524</sup> SANTOS, Roberto Lima. *Crimes da ditadura militar: responsabilidade internacional do Estado Brasileiro por violação aos Direitos Humanos. Op.cit.* p. 129-130.

contra a humanidade é uma norma *jus cogens*, sendo, portanto, obrigatória sua penalização, conforme regras do Direito Internacional Geral.

Diante do ora explorado, aproveitando-se da lição de Bassiouni, a impunidade de crimes contra a humanidade, de violações massivas de Direitos Humanos é uma traição à solidariedade humana às vítimas, às quais todos devem justiça, recordação e compensação. Lembrar e levar os perpetradores a julgamento é um dever que todos devem à humanidade e à prevenção da vitimização futura<sup>1525</sup>.

#### 2.4.3.3 *Reparações individuais e coletivas*

Analisados os mecanismos da verdade e do julgamento (investigação, processo e punição), é salutar retratar agora outra importante obrigação consistente nos programas de reparação, os quais atuam no intuito de contribuir com a dignidade das vítimas e da sociedade como um todo. Hamber afirma que as reparações contribuem para o processo de reconhecer publicamente as irregularidades, restaurando a dignidade dos sobreviventes e a conscientização do público sobre os danos sofridos pelas vítimas<sup>1526</sup>. Trata-se de forma alternativa de responsabilização dos julgamentos criminais.

Não se questiona o fato de que o estabelecimento da verdade e o julgamento dos perpetradores também constituem uma forma de reparação às vítimas, no entanto, diferentemente da verdade e do julgamento, que se concentram essencialmente nos perpetradores, as reparações são direcionadas às vítimas. A reparação enfatiza o reconhecimento dos danos causados pela injustiça às vítimas e o dever de atender suas necessidades<sup>1527</sup>. Assim, mais recentemente, além das políticas da verdade e de punição, tem sido dada ênfase à concessão de outras formas de reparação, através da compensação financeira às vítimas que, muitas vezes, convivem em

---

<sup>1525</sup> BASSIOUNI, Mahamoud Cherif. Searching for peace and achieving justice: the need for accountability. *Op. cit.*, p. 27.

<sup>1526</sup> HAMBER, Brandon. Repairing the Irreparable: Dealing with double-binds of making reparations for crimes of the past. *Ethnicity and Health*, vol. 5, n. 3-4, 2000, p. 217.

<sup>1527</sup> KISLANGANI, Emmanuel. *Transitional Justice: An overview of policy options and challenges. Op. cit.*, p. 15.

condição de extrema pobreza<sup>1528</sup>, além de outras que serão delineadas mais adiante. É preciso reconhecer que os danos causados às vítimas podem continuar a afetá-las por muito tempo após o evento, seja fisicamente, psicologicamente ou economicamente<sup>1529</sup>.

A reparação dos danos às vítimas é uma necessidade quando se aborda a questão da justiça de transição; para tanto, devem ser desenvolvidos programas de reparação na recomposição dos danos provocados pelo regime antecessor. Desde logo, adverte-se, que a compensação monetária não é a única a ser considerada nessa recomposição, já que, conforme afirma Bassiouni, formas não monetárias também devem ser desenvolvidas, particularmente em sociedades em que a economia é incapaz de prover grandes somas em dinheiro<sup>1530</sup>.

A internacionalização dos Direitos Humanos assentou o direito do indivíduo à reparação para reconhecer sua proteção contra os excessos de poder do Estado<sup>1531</sup>. Em 1985, a ONU adotou a resolução denominada “Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder”, cujo objetivo principal foi afirmar a “necessidade de adoção em nível nacional e internacional de medidas que visem garantir o reconhecimento universal e eficaz dos direitos das vítimas da criminalidade e de abuso de poder” (art. 1º). Nos demais artigos, o documento encoraja os Estados a envidar os esforços necessários para prestar a assistência às vítimas da criminalidade e do abuso de poder, bem como reduzir a vitimização<sup>1532</sup>. Trata-se de declaração com cunho evidentemente de reparação e recomposição dos danos às vítimas através do reconhecimento de seus direitos.

Além da normativa mencionada, o Direito Internacional também fornece outras que se aplicam ao direito à reparação. A Convenção Contra Tortura e Outros Tratamentos ou Penas

---

<sup>1528</sup> HANZAN, Pierre. *Measuring the impact of punishment and forgiveness: a Framework for evaluating transitional justice*. *Op. cit.*, p. 44.

<sup>1529</sup> HAYNER, Priscilla B. *Unspeakable truths: Transitional Justice and the challenge of truth commissions*. *Op. cit.*, p. 185.

<sup>1530</sup> BASSIOUNI, Mahamoud Cherif. *Searching for peace and achieving justice: the need for accountability*. *Op. cit.*, p. 22.

<sup>1531</sup> MOFFETT, Luke. *Transitional Justice and Reparations: Remediating the Past?* In LAWATHER, Cheryl; MOFFETT, Luke; JACOBS, Dov (Eds). *Research Handbook on Transitional Justice*. Northampton: Edward Elgar Publishing, 2017, p. 378.

<sup>1532</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder*. 29 nov. 1985. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Direitos-Humanos-na-Administra%C3%A7%C3%A3o-da-Justi%C3%A7a.-Prote%C3%A7%C3%A3o-dos-Prisioneiros-e-Detidos.-Prote%C3%A7%C3%A3o-contra-a-Tortura-Maus-tratos-e-Desaparecimento/declaracao-dos-principios-basicos-de-justica-relativos-as-vitimas-da-criminalidade-e-de-abuso-de-poder.html>>. Acesso em: 31 jul. 2018.

Cruéis, Desumanos ou Degradantes prevê, em seu artigo 14<sup>1533</sup>, o direito à reparação e a uma indenização justa e adequada para a mais completa reabilitação possível da vítima. Já a Convenção Interamericana contém disposições que concedem às vítimas por abusos de Direitos Humanos o direito à justa indenização à parte lesada<sup>1534</sup>. Essa situação foi concretamente aplicada em diversas decisões pela CIDH, dentre as quais se destaca o já mencionado caso *Velázquez-Rodríguez*<sup>1535</sup>, bem como aquelas que condenaram os governos do Uruguai e da Argentina.

Dito isto, a reparação material, da entrega de soma em dinheiro à vítima, é, para muitos, meramente protocolar, pois, conforme questiona Hazan, o que exatamente deve ser reparado? A perda de um parente? O sofrimento? A renda perdida como resultado da detenção ilegal? A perda de ativos materiais<sup>1536</sup>?

Algumas vítimas não enxergam com bons olhos esse tipo de reparação, pois o dinheiro não pode compensar o irreparável, bem como os valores pagos refletiriam o sangue dos mortos. Por outro lado, outros consideram justamente o oposto, ou seja, que o sofrimento do passado deve implicar alguma reparação, mesmo que não mais seja possível trazer de volta os anos perdidos<sup>1537</sup>; essa forma de reparação pode constituir o marco de uma nova fase que simboliza o domínio da vítima sobre o passado<sup>1538</sup>. Sem dúvida, as compensações materiais são extremamente úteis psicologicamente para as vítimas, porém, indubitavelmente, o legado de graves violações de Direitos Humanos não desaparece com o tempo ou quando as reparações são concedidas<sup>1539</sup>, embora possa ser atenuado de alguma maneira; de fato, não trarão de volta os mortos, nem conseguem compensar adequadamente a dor e o sofrimento, porém podem e devem melhorar a qualidade de vida das vítimas e/ou de seus dependentes<sup>1540</sup>.

---

<sup>1533</sup> Vide art. 14. In ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis Desumanos ou Degradantes*. *Op. cit.*

<sup>1534</sup> Vide art. 63 (1). In ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Convenção Americana sobre Direitos Humanos*. *Op. cit.*

<sup>1535</sup> Fragmento da decisão: “5. Decide que Honduras está obrigada a pagar uma justa indenização compensatória aos familiares da vítima [...]. In CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Caso Velázquez Rodríguez vs. Honduras*. *Op. cit.*

<sup>1536</sup> HANZAN, Pierre. *Measuring the impact of punishment and forgiveness: a Framework for evaluating transitional justice*. *Op.cit.*, p. 44.

<sup>1537</sup> *ibidem*.

<sup>1538</sup> HAMBER, Brandon. *Repairing the Irreparable: Dealing with double-binds of making reparations for crimes of the past*. *Op. cit.*, p. 218.

<sup>1539</sup> *ibidem*, p. 215.

<sup>1540</sup> TRUTH AND RECONCILIATION COMMISSION SOUTH AFRICA. *Final Report*, vol. 5, Chapter 5, p. 174. Disponível em: <<http://www.justice.gov.za/trc/report/>>. Acesso em: 07 ago. 2018.

A lembrança é, por definição, um processo contínuo<sup>1541</sup>. As reparações, embora úteis, jamais satisfarão todas as necessidades psicológicas dos sobreviventes<sup>1542</sup> ou dos familiares dos mortos e desaparecidos. Conforme afirmou o CIDH, no caso *Aloeboetoe vs. Suriname*, obrigar o perpetrador de um ato ilícito apagar todas as consequências produzidas por sua ação é completamente impossível, pois causou efeitos que se multiplicam em um grau que não pode ser medido<sup>1543</sup>. No entanto, advoga De Greiff que as reparações não podem ser vistas como um esforço para colocar um preço na vida das vítimas ou nas experiências de horror, mas devem, na realidade, ser interpretadas como uma contribuição à qualidade de vida dos sobreviventes. As reparações, segundo o autor, devem ser pensadas em termos de reconhecimento, promoção da confiança cívica e da solidariedade social partindo de um enfoque prospectivo<sup>1544</sup>.

Deve ser levado em consideração é que raramente o valor indenizado corresponde à quantidade perdida ao longo dos anos, como na hipótese de um chefe de família morto<sup>1545</sup>. Dificilmente as reparações materiais conseguirão mudar drasticamente a condição de vida dos destinatários, embora sejam bem-vindas, se considerado que a maioria os sobreviventes e familiares de mortos sobrevivem com poucos recursos<sup>1546</sup>. No Chile, por exemplo, as pensões pagas pelo governo eram ligeiramente superiores ao salário mínimo; alguns chilenos menos abastados dependiam das pensões para a sobrevivência, enquanto aqueles que eram mais ricos

---

<sup>1541</sup> HANZAN, Pierre. *Measuring the impact of punishment and forgiveness: a Framework for evaluating transitional justice*. *Op. cit.*, p. 46.

<sup>1542</sup> HAMBER, Brandon. *Repairing the Irreparable: Dealing with double-binds of making reparations for crimes of the past*. *Op. cit.*, p. 219.

<sup>1543</sup> Íntegra: “Todo acto humano es causa de muchas consecuencias, próximas unas y otras remotas. Un viejo aforismo dice en este sentido: causa causæ est causa causati. Piénsese en la imagen de una piedra que se arroja a un lago y que va produciendo en las aguas círculos concéntricos cada vez más lejanos y menos perceptibles. Así, cada acto humano produce efectos remotos y lejanos. Obligar al autor de un hecho ilícito a borrar todas las consecuencias que su acto causó es enteramente imposible porque su acción tuvo efectos que se multiplicaron de modo inconmensurable. In CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Aloeboetoe vs. Suriname*. Sentencia 10 set. 1993. Par. 48. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_15\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_15_esp.pdf)>. Acesso em: 02 ago. 2018.

<sup>1544</sup> DE GREIFF, Pablo. Justice and Reparations In DE GREIFF, Pablo (ed.). *Handbook of Reparations*. Oxford: University Press, 2006, p. 466.

<sup>1545</sup> A Corte Interamericana de Direitos Humanos afirma que, em caso de morte, são devidos danos materiais e morais; pagar danos materiais e morais comporta cobrir quaisquer danos de valor econômico, físicos ou mentais, dor ou sofrimento psicológico e perda de salários. O tribunal calcula os danos projetando a renda real da vítima, multiplicando pelo que restava de sua vida profissional (com base em médias nacionais de profissionais e expectativa de vida) e do resultado subtrai 25% desse valor (parte da renda que a vítima teria consumido para uso pessoal e, portanto, não disponível para parentes). A esse montante a Corte adicionou o cálculo de danos subjetivos ou morais que visam compensar a dor e o sofrimento. Em regra, as decisões do tribunal determina o pagamento que varia entre US\$ 150 mil e US\$ 200 mil por vítima. In *ibidem.*, p. 456.

<sup>1546</sup> HAMBER, Brandon. *Repairing the Irreparable: Dealing with double-binds of making reparations for crimes of the past*. *Op. cit.*, p. 224.

pouco acrescentavam na renda mensal. Trata-se de um valor simbólico importante, conforme afirmou a filha de uma das vítimas ao relatar que o cheque era um reconhecimento do crime e a convicção de que as vítimas não estavam erradas<sup>1547</sup>.

O critério constante na maioria dos instrumentos jurídicos nacionais e internacionais é o da restituição integral, ou seja, a restauração do *status quo ante*, ou, caso o dano demonstrar-se impossível de voltar à situação pré-dano, a compensação deve ser proporcional ao dano<sup>1548</sup>.

Outro aspecto favorável à reparação material envolve a questão da culpa, porque, conforme sustenta Hamber, tal reparação pode redirecionar a culpa para aqueles que são realmente os responsáveis, aliviando a culpa que os próprios sobreviventes sentem. O autor fundamenta esse entendimento a partir do depoimento de um sobrevivente, que afirma que as contribuições financeiras para as famílias das vítimas produz o efeito de purificar a própria culpa, bem como constitui alguma demonstração de pedido de desculpas pelo o que foi feito<sup>1549</sup>.

No entanto, nem sempre as reparações financeiras alcançam realmente seu objetivo, pois pode ser parte de um mirabolante plano político para beneficiar alguns em troca de interesses espúrios, situação percebida na Indonésia e na Argentina. Na Indonésia, foi criado um projeto do governo para conceder compensação às vítimas, desde que essas perdoassem os culpados; a proposta despertou nas vítimas um sentimento de que estavam vendendo sua consciência e foi posteriormente abandonada. Já na Argentina, as reparações foram concedidas às vítimas e, ao mesmo tempo, foram aprovadas as leis de anistia denominadas de “punto final”. Em ambos os casos, o que se pretendia na verdade era a liberação dos perpetradores<sup>1550</sup>. Conforme adverte Luke Moffett, as reparações na justiça de transição são construções jurídicas complexas, muitas vezes moldadas e emaranhadas com contenções políticas, sociais e morais<sup>1551</sup>.

O discurso das vítimas que afirmam tais reparações tratar-se de um “dinheiro de sangue” adquire relevância quando são usadas para silenciar a verdade. Assim, a reparação e a declaração

---

<sup>1547</sup> HAYNER, Priscilla B. *Unspeakable truths: Transitional Justice and the challenge of truth commissions*. *Op. cit.*, p. 187.

<sup>1548</sup> DE GREIFF, Pablo. Addressing the past: reparations for gross Human Right abuse. *Proceedings of the Seventh Annual Gilder Lehrman Center International Conference at Yale University*, 2005. Disponível em: <[www.yale.edu/glc/justice/degreiff.pdf](http://www.yale.edu/glc/justice/degreiff.pdf)>. Acesso em: 03 ago. 2018.

<sup>1549</sup> HAMBER, Brandon. *Repairing the Irreparable: Dealing with double-binds of making reparations for crimes of the past*. *Op. cit.*, p. 218.

<sup>1550</sup> HANZAN, Pierre. *Measuring the impact of punishment and forgiveness: a Framework for evaluating transitional justice*. *Op. cit.*, p. 45.

<sup>1551</sup> MOFFETT, Luke. Transitional Justice and Reparations: Remediating the Past? In LAWOTHER, Cheryl; MOFFETT, Luke; JACOBS, Dov (Eds). *Research Handbook on Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 377.

da verdade devem estar intrinsecamente interligadas, pois, sem esse vínculo, qualquer forma de compensação será vista pelos sobreviventes ou familiares dos mortos e desaparecidos como uma estratégia governamental para encerrar prematuramente o capítulo sobre o passado, deixando os segredos de graves violações de Direitos Humanos escondidos<sup>1552</sup>.

Nesse cenário do mecanismo de transição da reparação, quem procede ao pagamento é o governo sucessor, e não o antecessor, causador das violações de Direitos Humanos. O governo que sucede, de certa forma, aceita moralmente o legado do passado, sendo obrigado a carregar as dívidas do antecessor<sup>1553</sup>, embora o financiamento para esse tipo de reparação vem geralmente dos cofres do Estado, que é abastecido pelos impostos pagos pelos cidadãos, os quais, obviamente, não são os responsáveis pelas violações de Direitos Humanos. Tal situação espelha, segundo explana Laplante, muito mais uma política de redistribuição do que reparações propriamente ditas<sup>1554</sup>.

Independentemente da questão do pagamento pelo governo sucessor ou da política de redistribuição aventada por Laplante, o certo é que o dano precisa ser recomposto. Para isso é imprescindível que se proceda à identificação das vítimas. Normalmente, demoram muitos anos para que um programa de reparações seja colocado em prática, o que acarreta muita frustração e raiva nas vítimas<sup>1555</sup>. As comissões da verdade em Serra Leoa e Timor-Leste, por exemplo, recomendaram que as reparações fossem concentradas naqueles que mais sofreram, tais como órfãos, viúvas, vítimas de violência sexual e de tortura. O relatório “Chega! Comissão de Acolhimento, Verdade e Reconciliação em Timor Leste (CAVR)”<sup>1556</sup>, de 2005, reconhece que todos são vítimas, mas nem todas as vítimas são iguais. É preciso reconhecer essa realidade e ajudar aqueles que são mais vulneráveis<sup>1557</sup>.

Os relatórios da comissão da verdade, além de procederem à identificação das vítimas, também realizam recomendações para reparações. O relatório da Comissão Sul-Africana de Verdade e Reconciliação reconheceu o direito de reparação, reputando-o essencial como forma

---

<sup>1552</sup> HAMBER, Brandon. *Repairing the Irreparable: Dealing with double-binds of making reparations for crimes of the past*. *Op. cit.*, p. 220.

<sup>1553</sup> TRUTH AND RECONCILIATION COMMISSION SOUTH AFRICA. Final Report, *Op. cit.*, p. 174

<sup>1554</sup> LAPLANTE, Lisa J. *Just Repair*. *Op. cit.*, p. 564.

<sup>1555</sup> HAYNER, Priscilla B. *Unspeakable truths: Transitional Justice and the challenge of truth commissions*. *Op.cit.*, p. 184.

<sup>1556</sup> COMISSÃO DE ACOLHIMENTO, VERDADE E RECONCILIAÇÃO EM TIMOR LESTE. *Relatório Chega!2005*. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/verdade/mundo/timor/index.htm>>. Acesso em: 02 ago. 2018.

<sup>1557</sup> MOFFETT, Luke. Transitional Justice and Reparations: Remediating the Past? In LAWATHER, C; MOFFETT, L; JACOBS, D (Eds). *Research Handbook on Transitional Justice*. Edward Elgar Publishing, 2017, p. 390.

de contrabalancear a anistia concedida, pois a anistia negou o direito de instituir ações civis contra os perpetradores, devendo, portanto, o governo aceitar a responsabilidade pela reparação. O relatório justifica o direito de reparação diante da circunstância de que as vítimas de violações de Direitos Humanos sofreram uma multiplicidade de perdas. Descreve o documento que, no período, houve cerceamento aos direitos fundamentais, incluindo direito de voto e o direito de acesso à educação e habitação adequadas, saúde e saneamento. Aos que se opuseram ao *Apartheid* foram submetidos a várias formas de repressão<sup>1558</sup>. Muitas organizações e indivíduos foram proibidos e banidos, as marchas de protesto foram dispersadas, a liberdade de expressão foi reduzida e milhares foram detidos e presos, situações que acarretaram frustração considerável entre os desprivilegiados. O conflito sul-africano saiu do controle, resultando em atos terríveis de violência e de violação de Direitos Humanos<sup>1559</sup>.

Nos casos de violações massivas de Direitos Humanos, exige-se muito mais que a tentativa de reparar os danos que atendam os interesses das vítimas que foram direta e pessoalmente atingidas; devem-se oferecer as condições prévias de reconstrução do Estado de Direito, objetivo este que alcança uma dimensão coletiva à transição. O programa de reparação não pretende solidificar os indivíduos apenas como vítimas, mas como cidadãos portadores de direitos. A justiça em um estado governado sob a égide de um Estado de Direito é uma relação entre cidadãos, ou seja, entre portadores de direitos iguais. A violação desse *status* gera a obrigação de fornecer benefícios compensatórios<sup>1560</sup>.

Assim, conforme conceitua De Greiff, a reparação no contexto do Direito Internacional são todas as medidas que podem ser empregadas para corrigir os vários tipos de danos que as vítimas possam ter sofrido em consequência de determinados crimes<sup>1561</sup>. Muito mais que o retorno ao *status quo ante*, as reparações devem representar uma indicação confiável de que o regime sucessor compromete-se a respeitar a igualdade de direitos de todos os cidadãos. Retrospectivamente, a reparação deve ser suficiente para constituir um reconhecimento adequado acerca da gravidade das violações e, prospectivamente, os benefícios devem ser suficientes para sinalizar as intenções do governo sucessor de comportar-se diferentemente no futuro<sup>1562</sup>.

---

<sup>1558</sup> TRUTH AND RECONCILIATION COMMISSION SOUTH AFRICA. *Final Report*, *Op. cit.*, p. 170.

<sup>1559</sup> *ibidem*.

<sup>1560</sup> DE GREIFF, Pablo. *Addressing the past: reparations for gross Human Rights abuse*. *Op. cit.*

<sup>1561</sup> DE GREIFF, Pablo. Justice and Reparations *In* DE GREIFF, Pablo (ed.). *Handbook of Reparations*. *Op. cit.*, p. 452.

<sup>1562</sup> DE GREIFF, Pablo. *Addressing the past: reparations for gross Human Rights abuse*. *Op. cit.*



Considerando tratar-se de múltiplas medidas, a reparação, conforme afirmado mais acima, não é composta apenas pela indenização financeira. Isso porque, segundo Moffetti, a questão comporta cinco tipos: (i) restituição, (ii) compensação, (iii) reabilitação, (iv) medidas de satisfação e (v) garantias de não repetição. A restituição comporta a restauração de propriedade ou direitos; a compensação envolve prêmios pecuniários e não pecuniários com vistas a indenizar a moral e os danos sofridos pelas vítimas, através de uma quantia fixa ou uma pensão; a reabilitação implica nos cuidados físicos e mentais, bem como serviços sociais para curar a integridade pessoal da vítima; as medidas de satisfação são reconhecimentos públicos do dano das vítimas e reparação simbólica para reafirmar suas dignidades, tais como memoriais e pedidos de desculpas. E, por fim, garantias de não repetição são compromissos públicos e reformas do Estado para prevenir violações recorrentes no futuro<sup>1563</sup>.

A escolha pela adoção da tipologia da reparação deve atender ao contexto local vivenciado. Assim, não é possível estabelecer um *numerus clausus* de reparações em um contexto de violações de Direitos Humanos. As reparações eleitas devem observar a realidade, para que, a partir disso, seja possível determinar quais irão obter um melhor êxito na tentativa de retornar ou ao menos mais se aproximar à posição das vítimas antes do dano. A diversificação das reparações permitirá uma aproximação com as necessidades de justiça sentidas nas vítimas<sup>1564</sup>. Roht-Arriaza afirma que o objetivo não é escolher uma forma de reparação sobre outra, mas compreender os pontos fortes e limitações de cada uma e combiná-las de forma culturalmente apropriada<sup>1565</sup>.

É relevante consignar que nem mesmo a pobreza do país é um critério preponderante a ser observado. Nações como Argentina e Serra Leoa implementaram com sucesso programas de reparação, apesar de sua capacidade financeira limitada<sup>1566</sup>.

Assim, nesse contexto, se o governo possui capacidade financeira limitada, deve ao menos proceder às reparações afinadas com sua realidade. Foi justamente o que ocorreu no Peru. Enquanto a Comissão da Verdade e Reconciliação do país discutia o valor de suas reparações, a Corte Interamericana continuava a decidir casos de tortura e desaparecimentos do país,

---

<sup>1563</sup>MOFFETT, Luke. Transitional Justice and Reparations: Remediating the Past? In LAWOTHER, Cheryl; MOFFETT, Luke; JACOBS, Dov (Eds.). *Research Handbook on Transitional Justice*. Op. cit., p. 379-380.

<sup>1564</sup>LAPLANTE, Lisa J. *Just Repair*. Op.cit. p. 566.

<sup>1565</sup>ROTH-ARRIAZA, Naomi. Reparations and Development In BUCHANAN, Ruth; ZUMBANSEN, Peer. *Law in Transition: Human Rights, Development and Transitional Justice*. Op. cit., Kindle file.

<sup>1566</sup>MOFFETT, Luke. Transitional Justice and Reparations: Remediating the Past? In LAWOTHER, Cheryl; MOFFETT, Luke; JACOBS, Dov (Eds.). *Research Handbook on Transitional Justice*. Op. cit., p. 383.

determinando os valores entre US\$ 100 mil e US\$ 200 mil por vítima. Mas, considerando que 69 mil pessoas foram vítimas no Peru, se fossem seguidos os parâmetros definidos pela Corte, ultrapassaria o orçamento anual do país<sup>1567</sup>. Diante dessa realidade irremediável, a Comissão recomendou que as reparações enfatizassem os direitos civis e políticos das vítimas<sup>1568</sup>; assim, o Peru concedeu cerca de US\$ 33,5 mil para que cada comunidade atingida escolhesse projetos de desenvolvimento que variaram entre irrigação, eletrificação, água, escolas, melhorias rodoviárias e de infraestrutura turística, além da criação de um centro de tecnologia em cidades pequenas<sup>1569</sup>. Em que pese não ser possível pagar aquilo que a corte julgou justo, isso não impede que haja uma compensação afinada à capacidade financeira do Estado, além de outras medidas simbólicas de reparação coletiva. Tal situação é bem espelhada por Simon Robins, quando, em estudo com os ex-prisioneiros da República Tcheca, demonstrou que apenas uma minoria ficou satisfeita com a reparação financeira, porém comprovou-se que esse dinheiro aumentou o acesso à reabilitação e simbolizou o reconhecimento social e de justiça<sup>1570</sup>.

Conforme é possível denotar, as reparações alcançam tanto medidas individuais como coletivas. As reparações coletivas englobam mais medidas simbólicas destinadas a reparar um grupo prejudicado, além de despertar a compreensão pública e lembrar o sofrimento das vítimas, através de desculpas, memoriais e garantias de não repetição. Em Marrocos, a Comissão de Equidade e Reconciliação recomendou, por exemplo, a conversão de antigos locais de detenção em locais de memória pública<sup>1571</sup>.

Sob esse mesmo contexto, a CIDH, no caso *Serrano Cruz Sisters vs. El Salvador*<sup>1572</sup>, como parte de um pacote de reparações, estabeleceu parâmetros para uma comissão nacional para rastrear crianças que haviam desaparecido durante o conflito armado. Além disso, ordenou a

---

<sup>1567</sup> DE GREIFF, Pablo. Justice and Reparations In DE GREIFF, Pablo (ed.). *Handbook of Reparations*. Op. cit., p. 457.

<sup>1568</sup> HAYNER, Priscilla B. *Unspeakable truths: Transitional Justice and the challenge of truth commissions*. Op. cit., p. 173.

<sup>1569</sup> ROTH-ARRIAZA, Naomi. Reparations and Development In BUCHANAN, Ruth; ZUMBANSEN, Peer. *Law in Transition: Human Rights, Development and Transitional Justice*. Op. cit., Kindle file.

<sup>1570</sup> ROBINS, Simon. Failing Victims? The limits of Transitional Justice in Addressing the Needs of Victims of Violations. *Human Rights and International Legal Discourse*, vol. 11, 2017, p. 49.

<sup>1571</sup> MOFFETT, Luke. Transitional Justice and Reparations: Remedying the Past? In LAWOTHER, Cheryl; MOFFETT, Luke; JACOBS, Dov (Eds.). *Research Handbook on Transitional Justice*. Op. cit., p. 385.

<sup>1572</sup> Retratou o caso do desaparecimento de duas crianças durante a guerra civil em El Salvador. Em 1982, as irmãs Ernestina e Erlinda Serrano Cruz, com sete e três anos de idade, respectivamente, foram capturadas por soldados do Exército de El Salvador, durante uma operação conhecida como *Operación Limpieza*. INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of the Serrano Cruz Sisters v. El Salvador*. Judgment of march 1, 2005. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_120\\_ing.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_120_ing.pdf)>. Acesso em: 01 ago. 2018.

criação de um *site* para apoiar a pesquisa, assim como um banco de dados de DNA e um dia nacional de comemoração para crianças que desapareceram durante o conflito. Adotando pensamento semelhante, no caso do Massacre de Plan de Sánchez<sup>1573</sup>, o pacote de reparações incluiu o desenvolvimento de um programa de habitação, centros de saúde e de educação, melhoria de infraestrutura (rodovia, esgoto e sistema de água potável) para os 317 sobreviventes, além de prêmios de compensação para cada uma das vítimas<sup>1574</sup>.

Um programa de reparações bem elaborado é aquele que fornece uma indicação para as vítimas de que os abusos do passado são levados a sério pelo novo governo, além de demonstrar engajamento na contribuição para a qualidade de vida dos sobreviventes e/ou familiares dos mortos e desaparecidos<sup>1575</sup>.

A seriedade e o engajamento são materializados por intermédio de diversas medidas de reparação, dentre as quais também se inclui a compensação financeira; tais medidas são classificadas pela doutrina essencialmente em três grupos de reparação: (i) individuais, (ii) coletivas e (iii) pacote de serviços.

No que tange à reparação individual, sem o receio de tornar o discurso repetitivo, é relevante repisar que não é apenas a compensação financeira que compõe esse grupo; como exemplo de medidas simbólicas individuais que não são financeiras, é possível citar cartas pessoais de desculpas, cópias dos relatórios da comissão da verdade e sepultamento adequado para as vítimas. Além das formas citadas, é possível que as reparações individuais adquiram a forma de serviços governamentais como, por exemplo, a inscrição em planos de saúde do

---

<sup>1573</sup> Em 18 de julho de 1982, forças armadas, paramilitares e patrulhamentos civis de autodefesa massacraram brutalmente mais de 250 pessoas em Plan de Sánchez, uma remota comunidade Maya Achi no norte da Guatemala; o ano do massacre é considerado um dos mais sangrentos do conflito armado interno. O massacre foi em um dia de feira, e muitos membros das comunidades vizinhas estavam passando pela aldeia. No início da manhã, testemunhas relataram que duas granadas caíram em Plan de Sánchez e, por volta das três da tarde, cerca de 60 homens armados com uniformes militares chegaram. Soldados guardavam todos os pontos de entrada e saída da comunidade, enquanto outros iam de porta em porta reunindo homens, mulheres e crianças. As meninas e mulheres jovens foram detidas separadamente; cerca de vinte delas foram levadas para um casa onde foram estupradas, espancadas e depois mortas. As vítimas restantes foram colocadas dentro de uma casa, local em que foram atingidas com armas e granadas. Os membros da comunidade que chegaram mais tarde naquele dia descobriram a casa e os corpos carbonizados; foi ordenado aos oficiais locais e aos membros da comunidade que enterrassem imediatamente os corpos em 21 valas comuns. INTER-AMERICAN COURT. *Case of the Plan de Sánchez v. Guatemala*. Judgement of november 19, 2004. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_116\\_ing.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_116_ing.pdf)>. Acesso em: 01 ago. 2018.

<sup>1574</sup> MOFFETT, Luke. Transitional Justice and Reparations: Remediating the Past? In LAWATHER, Cheryl; MOFFETT, Luke; JACOBS, Dov (Eds.). *Research Handbook on Transitional Justice*. Op. cit., p. 381.

<sup>1575</sup> DE GREIFF, Pablo. *Addressing the past: reparations for gross Human Right abuse*. Op. cit.

governo, acesso preferencial a serviços médicos ou bolsas de estudo<sup>1576</sup>. As vantagens dessas medidas, segundo De Greiff, estão no fato de constituírem uma maneira de demonstrar respeito pelos indivíduos, além de expressar reconhecimento pelo dano sofrido e ter um baixo custo de implementação. Já a principal desvantagem está na possibilidade de causar a impressão que esses meios são suficientes para reparar as vítimas<sup>1577</sup>.

O exemplo chileno ilustra bem as reparações individuais. A partir de 1997, 4.886 membros das famílias de mortos e desaparecidos durante a Ditadura Militar (1973-1990) recebiam um cheque pelo correio a título de pensão paga pelo governo chileno no valor de US\$ 345, se fosse uma pessoa beneficiada, ou US\$ 482, a ser dividido quando houvesse mais beneficiados. Além desses valores, os familiares de mortos e desaparecidos receberam benefícios educacionais, de saúde e uma dispensa do serviço militar obrigatório. Os filhos das vítimas ainda receberam bolsa de estudos e um subsídio mensal para cobrir as despesas com material escolar e custo de vida até os 35 anos de idade. O custo total para o Estado com o programa de reparações nos anos em que o maior número de sobreviventes ainda estava vivo, era de US\$ 16 milhões/ano<sup>1578</sup>.

No que se refere às medidas simbólicas de natureza coletiva, estas consideram o indivíduo no contexto dos laços sociais<sup>1579</sup>. São, por exemplo, atos públicos de expiação, dias comemorativos, estabelecimentos de museus, mudança de nomes de ruas e de outros locais públicos etc. As vantagens apontadas por De Greiff são a memória coletiva, a solidariedade social e uma postura crítica de supervisão das instituições do Estado. As desvantagens apontadas abrangem o aumento da propensão do sentimento de vitimismo, bem como causar a impressão de suficiência de reparação das vítimas<sup>1580</sup>.

De Greiff acrescenta ainda uma terceira categoria que denominou de “Pacote de Serviços”, que inclui assistência médica, educacional, de habitação etc. As vantagens estão na satisfação das necessidades reais, no efeito positivo em termos de igualdade de tratamento, além de estimular o desenvolvimento das instituições sociais. As desvantagens apontadas estariam no

---

<sup>1576</sup> ROTH-ARRIAZA, Naomi. Reparations and Development In BUCHANAN, Ruth; ZUMBANSEN, Peer. *Law in Transition: Human Rights, Development and Transitional Justice*. *Op. cit.*, Kindle file.

<sup>1577</sup> DE GREIFF, Pablo. Justice and Reparations In DE GREIFF, Pablo (ed.). *Handbook of Reparations*. *Op. cit.*, p. 468.

<sup>1578</sup> HAYNER, Priscilla B. *Unspeakable truths: Transitional Justice and the challenge of truth commissions*. *Op. cit.*, p. 186.

<sup>1579</sup> ROTH-ARRIAZA, Naomi. Reparations and Development In BUCHANAN, Ruth; ZUMBANSEN, Peer. *Law in Transition: Human Rights, Development and Transitional Justice*. *Op. cit.* Kindle file.

<sup>1580</sup> DE GREIFF, Pablo. Justice and Reparations In DE GREIFF, Pablo (ed.). *Handbook of Reparations*. *Op. cit.*, p. 468.

fato de não maximizarem a autonomia pessoal, refletirem uma atitude paternalista e na dependência da qualidade dos serviços prestados pelas instituições.

Percebe-se que essa categoria é dissonante de parte da doutrina que comumente a elenca enquanto uma reparação coletiva. Sem dúvida, está muito mais afinada com o caráter coletivo que com o individual. Assim, enquanto o acesso a bolsas de estudos e privilégios hospitalares constituem reparações individuais, a construção de escolas ou clínicas de saúde nas comunidades afetadas aberta a todos os residentes seriam formas de reparações coletivas<sup>1581</sup>. Sendo assim, parece ser mais adequado o entendimento de que a classificação intitulada por De Greiff como “pacote de serviços” enquadra-se como uma subespécie de reparação coletiva.

Muito se discute qual medida seria mais eficaz, se a reparação individual ou a coletiva. Moffett sustenta que as reparações individuais podem causar divisões dentro dos grupos e comunidades, pois alguns podem ser contemplados e outros, não. Já as reparações coletivas também podem apresentar efeitos adversos, pois, conforme afirma o autor, podem marginalizar indivíduos que têm necessidades diferentes da maioria. No que diz respeito às medidas simbólicas, como, por exemplo, pedido de desculpas ou construção de memoriais, em que não há compensação material ou reabilitação das vítimas, a adversidade está na possibilidade de representar gestos não sinceros e vazios no intuito de corrigir o passado<sup>1582</sup>. Conforme já preconizado, as tipologias de reparação devem observar a realidade para verificar qual obterá maior êxito. Não se trata de escolher entre uma ou outra, como se fosse uma obrigação alternativa, mas de conjugar as reparações como melhor forma de produzir resultado presente e futuro acerca das violações de Direitos Humanos. Embora não seja possível atender todas as demandas das vítimas, os governos devem maximizar a chance de um maior nível de satisfação<sup>1583</sup>.

No que se refere à imprestabilidade do argumento das reparações como uma obrigação alternativa, pode ser observada na prática a partir do caso colombiano. A Colômbia estabeleceu um programa de pagamentos individuais às vítimas e familiares sobreviventes de ataques de grupos armados em quantias que variam de U\$ 5 mil a U\$ 9 mil. Entretanto, o programa recebeu diversas críticas por deixar de atender às demais demandas das vítimas, dentre elas o

---

<sup>1581</sup> ROTH-ARRIAZA, Naomi. Reparations and Development In BUCHANAN, Ruth; ZUMBANSEN, Peer. *Law in Transition: Human Rights, Development and Transitional Justice*. *Op. cit.*, Kindle file.

<sup>1582</sup> MOFFETT, Luke. Transitional Justice and Reparations: Remediating the Past? In LAWOTHER, Cheryl; MOFFETT, Luke; JACOBS, Dov (Eds.). *Research Handbook on Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 386.

<sup>1583</sup> LAPLANTE, Lisa J. *Just Repair*. *Op. cit.*, p. 566.

reconhecimento do papel do governo nas violações de Direitos Humanos. O que se denotou nesse caso é que o programa não alcançou o êxito pretendido, pois não foi capaz de colocar um ponto final na luta pela justiça, já que as vítimas ficaram insatisfeitas e continuaram a pressionar por mais ações, resultando em novas e mais abrangentes leis de reparação<sup>1584</sup>. Igualmente se observou em Marrocos, onde as vítimas receberam valores que variaram de US\$ 600 a US\$ 300 mil para reparar os danos morais e materiais. No entanto, as vítimas criticaram o programa de reparação ante a ausência de qualquer mecanismo para investigar o passado e revelar a verdade sobre as violações de Direitos Humanos<sup>1585</sup>.

Assim, diante do que foi explanado, verifica-se que é primordial que as reparações sejam combinadas e maximizadas como um instrumento de alcance do intento pretendido ao *status quo ante*, sob pena de restar insatisfatório e subverter o desejo da reconciliação e da reconstrução do Estado de Direito. Não apenas se deve reparar o passado (efeito retrospectivo) e garantir a não repetição futura (efeito prospectivo), mas, sobretudo, restaurar e possibilitar que a dignidade da pessoa seja exaltada.

#### 2.4.3.4 Reformas institucionais (“*lustration*” ou “*vetting*”)

Nas últimas décadas, diversas pesquisas sobre justiça de transição foram publicadas em todo o mundo. Trata-se de diferentes abordagens, bases de dados e análises teóricas acerca do processo de transição do sistema totalitário para a democracia sob diferentes contextos sociais. No entanto, denota-se que as abordagens mais modernas, sobretudo após 1989, passaram a incluir como um mecanismo de justiça de transição aquilo que se convencionou denominar na língua inglesa de *lustration* ou *vetting*, embora se perceba que ainda não tem merecido a mesma atenção dos pesquisadores, se comparado aos outros mecanismos de justiça de transição, conforme

---

<sup>1584</sup>*ibidem*, p. 546.

<sup>1585</sup>*ibidem*, p. 546-547.

constata Kritz. No entanto, segundo o autor, deve-se valorizar a *lustration* ou *vetting* como elemento importante de construção da paz<sup>1586</sup>.

A maioria dos estudos em torno de *lustration* e de *vetting* retrata-os de forma sinônima, equiparando os termos. Contudo, conforme assevera Cynthia Horne, no início das transições pós-comunista, foram frequentemente usados como sinônimos, mas, no decorrer do tempo, a *lustration* passou a ser amplamente definida como uma forma de *vetting* mais histórica e regional para retratar a proibição de funcionários comunistas, policiais secretos e informantes da política de continuar a ostentar influência na sociedade. Trata-se de medidas reais dentro da esfera pós-comunista<sup>1587</sup>. Por outro lado, o *vetting* compreende as medidas globais e as expectativas da comunidade internacional acerca da necessidade das sociedades pós-conflitos examinarem suas instituições públicas para reforçar a confiança dos cidadãos, melhorar o desempenho e apoiar a democracia<sup>1588</sup>. Diante da sutileza de distinção, serão ambos os processos retratados conjuntamente, conferindo, porém, preponderância ao termo *lustration*, pois este é utilizado com maior frequência pela doutrina.

Afinado com sua conotação histórica, o termo *lustration* tem suas raízes, segundo sustenta Galyna Saltan, no tempo antigo, quando governantes romanos, após chegarem ao poder, alteravam toda a equipe de governo como um ato simbólico de limpeza. A própria palavra *lustrate* deriva de um sacrifício de purificação, que pode ser aplicado a pessoas ou lugares<sup>1589</sup>. Na contemporaneidade, sobretudo após o colapso da União Soviética, o termo passou a ser empregado como um mecanismo de justiça de transição destinado a lidar com os crimes do passado para reformar um sistema totalitário de governança com vistas a criar a base para a confiança do desenvolvimento social do recém-criado sistema democrático<sup>1590</sup>. Nos contextos

---

<sup>1586</sup> KRITZ, Neil. Policy implications of Empirical Research on Transitional Justice In VAN DER MERWE, Hugo; BAXTER, Victoria; CHAPMAN, Audrey. *Assessing the impact of Transitional Justice*. Washington: U.S. Institute of Peace, 2009, p. 19-20.

<sup>1587</sup> HORNE, Cynthia. Transitional Justice: Vetting and Lustration In LAWATHER, Cheryl; MOFFETT, Luke; JACOBS, Dov (eds.). *Research Handbook on Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 430.

<sup>1588</sup> *ibidem*, p. 424.

<sup>1589</sup> SALTAN, Galyna. *Lustration in Post-Soviet Ukraine: A study on unsuccessful transitional justice*. Master's Thesis University of Tartu Johan Skytte Institute of Political Studies. Tartu: 2016, p. 10.

<sup>1590</sup> *ibidem*.

pós-autoritários ou pós-conflito, todo um setor público pode ser alterado para atender às necessidades do Estado de Direito<sup>1591</sup>.

Ao pretender gestar um novo tempo democrático, o ranço do passado deve ser extirpado, o que, sem dúvida, não inclui apenas um novo modelo ou sistema de governo, mas também pessoas. O'Donnell e Schmitter advertem que a presença de perpetradores no novo regime poderia frustrar sua consolidação<sup>1592</sup>. É imperioso mudar radicalmente, e, em alguns casos, dissolver as instituições responsáveis pelas violações de Direitos Humanos<sup>1593</sup>. Nesse sentido, a *lustration*, conforme explana o ex-juiz constitucional da República Tcheca Vojtěch Cepl, citado por Horne, trata-se de uma purificação ritual para restaurar a ordem social essencial na transformação da cultura moral dos cidadãos<sup>1594</sup>.

Bassiouni conceitua o mecanismo nacional de *lustration* como um processo de purificação dos indivíduos que apoiaram ou participaram de violações cometidas por um regime anterior, que podem, diante de tal constatação, ser removidos de suas posições ou impedidos de ocuparem cargos<sup>1595</sup>. Assim, promove-se a remoção, através, por exemplo, de processos de demissão ou aposentadoria compulsória dos indivíduos das posições de confiança pública, pelo fato de que a moral, os valores e compromissos com a nova democracia pode restar comprometidos por suas crenças e ações. A remoção dos abusadores também pode servir para enfraquecer fontes de resistência à reforma institucional e facilitar a implementação de outros mecanismos de justiça de transição<sup>1596</sup>. O objetivo principal é assegurar o cumprimento do serviço de medidas que garantam uma estrutura composta por funcionários e servidores públicos que respeitem os Direitos Humanos<sup>1597</sup>.

---

<sup>1591</sup> MAYER-RIECKN, Alexander. On preventing abuse: Vetting and other transitional reforms In MAYER-RICKH, Alexander; DE GREIFF, Pablo. *Justice as Prevention: Vetting Public Employees in Transitional Societies*. New York: Science Research Council, 2007, p. 486.

<sup>1592</sup> O'DONNELL, Guillermo; SCHMITTER, Philippe. Transitions from Authoritarian Rule: Tentative Conclusions about Uncertain Democracies *apud* HORNE, Cynthia M. The impact of Lustration on Democratization in Post-Communist Countries. *International Journal of Transitional Justice*, vol. 8, issue 3, 2014, p. 496.

<sup>1593</sup> VAN ZYL, Paul. Promoting Transitional Justice in Post-Conflict Societies In BRYDEN, Alan; HÄNGGI, Heiner (eds.). *Security Governance in Post-Conflict Peacebuilding*. *Op. cit.*, p. 213.

<sup>1594</sup> CEPL, Vojtech; GILLIS, Mark. Making Amends After Communism *apud* HORNE, Cynthia M. *The impact of Lustration on Democratization in Post-Communist Countries*. *Op. cit.*, p. 498.

<sup>1595</sup> BASSIOUNI, Mahamoud Cherif. Searching for peace and achieving justice: the need for accountability. *Op. cit.*, p. 21.

<sup>1596</sup> MAYER-RIECKN, Alexander. On preventing abuse: Vetting and other transitional reforms In MAYER-RICKH, Alexander; DE GREIFF, Pablo. *Justice as Prevention: Vetting Public Employees in Transitional Societies*. *Op. cit.*, p. 487.

<sup>1597</sup> ANDREU-GUZMÁN, Federico. Due Process and Vetting In MAYER-RICKH, Alexander; DE GREIFF, Pablo. *Justice as Prevention: Vetting Public Employees in Transitional Societies*. *Op. cit.*, p. 451.



Ao remover pessoas, há o rompimento das redes de patronagem existentes sob o regime anterior, quebrando as redes sociais de patrocínio e compadrio que impedem uma verdadeira reforma nas sociedades em transição<sup>1598</sup>. Nesse contexto, há uma demonstração evidente do compromisso do novo regime com a prevenção de futuros abusos, na medida em que remove oportunidades de abusos e privilégios que podem permanecer como herança do regime anterior<sup>1599</sup>. Muito mais do que enviar sinais aos indivíduos de que perderão seus empregos caso adotem determinado comportamento, a finalidade alcança a desativação de estruturas para cometimento de crimes<sup>1600</sup>.

Ademais, a exclusão de perpetradores do serviço público pode fazer com que as vítimas sintam-se reconhecidas, porque demonstra a seriedade com que o Estado assume a violação de seus direitos<sup>1601</sup>. A *lustration* pode preencher a lacuna da impunidade, garantindo que os responsáveis pelos abusos do passado, mas não processados criminalmente, ao menos sejam excluídos do serviço público. No entanto, adverte Mayer-Rieckn que, embora forneça uma sanção parcial e não penal, não é uma sanção adequada para graves violações de Direitos Humanos e, portanto, não deve ser utilizada como pretexto para abandonar os processos criminais<sup>1602</sup>.

Esse mecanismo não importa apenas na exclusão do serviço público, mas também promove o impedimento em assumir novos cargos. De maneira geral, as medidas envolvem a triagem de indivíduos em instituições públicas, a fim de verificar se detêm integridade e capacidade para cumprir suas funções afinadas com os objetivos do novo regime. Aqueles que não detiverem integridade ou capacidade, são removidos de suas funções, impedidos de assumir novos cargos, ou ainda são convocados a voluntariamente demitirem-se, sob pena de enfrentarem a divulgação pública de seus passados<sup>1603</sup>.

Construir a integridade de uma instituição pública é essencial na promoção de sua legitimidade. Os cidadãos terão motivos para confiar em uma instituição que não comete

---

<sup>1598</sup> HORNE, Cynthia M. *The impact of Lustration on Democratization in Post-Communist Countries*. *Op. cit.*, p. 504.

<sup>1599</sup> HORNE, Cynthia. *Transitional Justice: Vetting and Lustration* In LAWATHER, Cheryl; MOFFETT, Luke; JACOBS, Dov (eds.). *Research Handbook on Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 425.

<sup>1600</sup> DE GREIFF, Pablo. *Vetting and Transitional Justice* In MAYER-RICKH, Alexander; DE GREIFF, Pablo. *Justice as Prevention: Vetting Public Employees in Transitional Societies*. *Op. cit.*, p. 525.

<sup>1601</sup> MAYER-RIECKN, Alexander. *On preventing abuse: Vetting and other transitional reforms* In *ibidem*, p. 483.

<sup>1602</sup> *ibidem*, p. 483-484.

<sup>1603</sup> HORNE, Cynthia. *Transitional Justice: Vetting and Lustration* In *ibidem*, p. 424.

violações de Direitos Humanos e que atende suas necessidades. Um legado de abuso sistemático pode continuar a minar a legitimidade da instituição, mesmo após o período autoritário ou de conflito, que são marcados pela falta de confiança. É improvável que os cidadãos confiem em qualquer esforço de reforma que não estabeleça meios para estancar o abuso<sup>1604</sup>. Nesse contexto, a reforma institucional adquire relevância vital para impedir novas violações ao dissolver a instituição abusiva e promover o estabelecimento de uma instituição renovada<sup>1605</sup>, o que, sem dúvida alguma, contribui decisivamente na confiabilidade do cidadão para com o novo governo, encorajando seu engajamento. O envolvimento do cidadão é fator importante no fortalecimento dos elementos constitutivos da democracia<sup>1606</sup>, pois a qualidade da governança e a confiança nas instituições afetam diretamente os níveis de democracia. Pesquisas empíricas demonstram que quanto mais alto o nível de confiança do público, maior será o apoio aos governos e à democratização<sup>1607</sup>. Conforme exposto pelo Conselho da Europa, há uma transformação de corações e mentes<sup>1608</sup>.

O Conselho da Europa aprovou o uso da *lustration* para apoiar a transição do comunismo para a democracia. No entanto, condiciona que as leis devem obedecer obrigatoriamente a diversos requisitos, os quais, em síntese são: i) estar centradas nas ameaças aos Direitos Humanos fundamentais e ao processo de democratização; ii) não deve haver o sentimento de vingança, tampouco abuso político ou social; iii) deve ser administrada por uma comissão independente de cidadãos nomeada pelo Chefe de Estado após aprovação do parlamento; iv) somente pode ser utilizada para eliminar ou reduzir significativamente a ameaça que o sujeito causa ao processo de democratização; v) não deve ser utilizada como instrumento de punição já que esta somente pode ser estabelecida com base no Código Penal e não em leis de *lustration*; vi) não se aplica a cargos eletivos, já que os eleitores possuem o direito de eleger quem quiserem; vii) não se aplica a cargos em organizações privadas ou semiprivadas, já que estas não possuem capacidade de minar ou ameaçar o processo democrático e os Direitos Humanos fundamentais; viii) a desqualificação

---

<sup>1604</sup> MAYER-RIECKN, Alexander. On preventing abuse: Vetting and other transitional reforms *In ibidem*, p. 493-495.

<sup>1605</sup> *ibidem*, p. 487.

<sup>1606</sup> HORNE, Cynthia M. *The impact of Lustration on Democratization in Post-Communist Countries*. *Op. cit.*, p. 505.

<sup>1607</sup> *ibidem*, p. 516.

<sup>1608</sup> COUNCIL OF EUROPE. *Measures to Dismantle the Heritage of Former Communist Totalitarian Systems*. Resolution 1096 Parliamentary Assembly. 27 jun. 1996. Disponível em: <<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=16507>>. Acesso em: 05 set. 2018.

para tais cargos não deve ser superior há cinco anos, haja vista a impossibilidade de se ignorar a mudança positiva na atitude e nos hábitos de um indivíduo; ix) somente se admite aqueles que participaram efetivamente dos órgãos governamentais em graves violações de Direitos Humanos e que tenham efetivamente prejudicado outras pessoas e com a ciência inequívoca que causaria danos; e x) deverá ser possibilitada a garantia do devido processo legal<sup>1609</sup>.

Conforme é possível abstrair a partir dos requisitos, a política de *lustration* não é ilimitada e constitui, conforme advoga Horne, exceção, e não a regra, pois são limitadas não apenas no que tange a sua aplicabilidade propriamente dita, mas também no fator temporal. Deve, assim, ser um processo descontinuado, diretamente atrelado ao período de transição, ou, conforme exposto nos requisitos, por um período não superior a cinco anos. Nota-se ainda uma evidente preocupação que políticas de *lustration* sejam utilizadas instrumentalmente pelos partidos para remover ou desacreditar rivais políticos, o que, sem dúvida, também mina os fundamentos da democracia<sup>1610</sup>. Paul van Zyl reputa essencial que os responsáveis pelas violações de Direitos Humanos sejam retirados de cargos públicos, porém ressalva que os processos devem ser dirigidos somente aos responsáveis pelas violações, e não aos opositores do novo regime ou a quem tenha pontos de vista e crenças diferentes<sup>1611</sup>.

De maneira geral, os instrumentos internacionais de Direitos Humanos não abordam explicitamente a questão da *lustration* ou *vetting*; no entanto, existem alguns instrumentos que demonstram a aceitação no Direito Internacional. Assim, é possível encontrar menção nos seguintes instrumentos: i) princípios relativos a uma eficaz prevenção e investigação de execuções extralegais, arbitrárias e sumárias, adotados pelo Conselho Econômico e Social da ONU em 24 de maio de 1989, no item 15<sup>1612</sup>; ii) princípios sobre a Investigação e Documentação Eficazes da Tortura e outros Atos Cruéis Desumanos ou Tratamento Degradante ou Castigo,

---

<sup>1609</sup> *ibidem*.

<sup>1610</sup> HORNE, Cynthia M. *The impact of Lustration on Democratization in Post-Communist Countries*. *Op. cit.*, p. 503.

<sup>1611</sup> VAN ZYL, Paul. Promoting Transitional Justice in Post-Conflict Societies In BRYDEN, Alan; HÄNGGI, Heiner (eds.). *Security Governance in Post-Conflict Peacebuilding*. *Op. cit.*, p. 214.

<sup>1612</sup> Vide princípio 15. In ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Princípios relativos a uma eficaz prevenção e investigação de execuções extralegais, arbitrárias e sumárias*. Conselho Econômico e Social, resolução 1989/65, 24 maio 1989. Disponível em: <<http://www.rcdh.es.gov.br/sites/default/files/1989%20ONU%20Principios%20Prevencao%20Investigacao%20Execucoes%20Extrajudiciais.pdf>>. Acesso em: 02 set. 2018.

adotada pela Assembleia Geral, em 4 de dezembro de 2000, item 3 (b)<sup>1613</sup>, e; iii) declaração sobre a Proteção de Todas as Pessoas contra os Desaparecimentos Forçados, adotada pela Assembleia Geral da ONU em 18 de dezembro de 1992, artigo 16<sup>1614</sup>.

O Comitê de Direitos Humanos da ONU, no relatório final acerca da transição na Bolívia, exarou preocupação na 59ª Sessão, em Nova York, em 1997, acerca do fato de que muitos membros das Forças Armadas e outros oficiais do governo que estiveram envolvidos nas mais graves violações de Direitos Humanos não foram demitidos, o que propicia que continuem a aproveitar de suas posições, reforçando a impunidade<sup>1615</sup>. O comitê, em iterativos casos, posiciona-se de forma semelhante ao recomendar a remoção permanente de membros das Forças Armadas, bem como a suspensão de agentes estatais durante as investigações, conforme se denota nos casos que envolveram, por exemplo, Brasil<sup>1616</sup>, Guatemala<sup>1617</sup>, Colômbia<sup>1618</sup> e Sérvia e Montenegro<sup>1619</sup>.

Os países podem adotar diferentes conteúdos de leis de *lustration*, conforme é possível denotar pelos exemplos concretos dos que adotaram essa política. Algumas nações adotaram medidas compulsórias de *lustration*, como se observa na República Tcheca e na Eslováquia, uma vez que esses países aprovaram, em 4 de outubro de 1991, lei que impediu membros do partido, colaboradores e suspeitos de envolvimento com o antigo governo de ocupar uma série de cargos

---

<sup>1613</sup> Vide princípio 3 (b). In UNITED NATIONS. *Torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment*. General Assembly. A/RES/55/89. 04 dez. 2000. Disponível em: <[http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/55/89](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/55/89)>. Acesso em: 30 ago. 2018.

<sup>1614</sup> Vide artigo 16. In UNITED NATIONS. Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance. General Assembly; A/RES/47/133. 18 dez. 1992. Disponível em: <<http://www.un.org/documents/ga/res/47/a47r133.htm>>. Acesso em: 30 ago. 2018.

<sup>1615</sup> Vide parágrafo 15. In UNITED NATIONS. Concluding Observations of the Human Rights Committee: Bolivia Consideration of Reports Submitted by States Parties under Article 40 of the Covenant. CCPR/C/79/Add 74, 1997. Disponível em: <<http://hrlibrary.umn.edu/hrcommittee/Bolivia97.htm>>. Acesso em: 04 set. 2018.

<sup>1616</sup> Vide parágrafo 20. In UNITED NATIONS. Human Rights Committee, Comments on Brazil, U.N.Doc CCPR/C/79/Add.66. 24 jul 1996. Disponível em: <<http://hrlibrary.umn.edu/hrcommittee/57brazil.htm>>. Acesso em: 05 set. 2018.

<sup>1617</sup> Vide parágrafo 26. In NACIONES UNIDAS. *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos Guatemala*. CCPR/C/79/Add.63. 03 abr. 1996. Disponível em: <<http://hrlibrary.umn.edu/hrcommittee/spanish/guatemala1996.html>>. Acesso em: 05 set. 2018.

<sup>1618</sup> Vide parágrafos 32 e 34. NACIONES UNIDAS. *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos Colombia*. CCPR/C/79/Add.76. 24 mar 1997. Disponível em: <<http://hrlibrary.umn.edu/hrcommittee/Colombia97.htm>>. Acesso em: 05 set. 2018.

<sup>1619</sup> Vide parágrafo 9. In NACIONES UNIDAS. *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos Serbia y Montenegro*. CCPR/CO/81/SEMO, 12 ago. 2004. Disponível em: <<http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPrICAqhKb7yhstazfkB2WLZhxIPrVe5TzqMxYh%2BLePMmCBi%2BgeU7pJEAhMRQt7LFae5R1tzGrbp3jZvhWJ3Lta3MLcO2BGybwesUrT8VvSNmtoTCJsDaJ28z>>. Acesso em: 06 set. 2018.

públicos<sup>1620</sup>; a lei focou especificamente em indivíduos cujos nomes figuraram nos arquivos da Štátna Bezpečnosť (Segurança Estatal - StB), antiga polícia secreta da Tchecoslováquia. A comunidade internacional criticou veementemente a lei em virtude da atribuição de culpa coletiva a indivíduos somente com base em filiação partidária<sup>1621</sup>. Já a Lituânia, após sua independência, em 1990, declarou, em 12 de outubro de 1991, que funcionários e colaboradores da antiga Komitet Gosudarstvennoy Bezopasnosti (Comitê de Segurança do Estado - KGB) não poderiam ocupar cargos no governo local ou nacional por cinco anos<sup>1622</sup>.

Além desses dois países, outros também adotaram meios mais concretos de mudança compulsória, outros, no entanto, preferiram meios mais simbólicos. A Hungria, por exemplo, utilizando da vergonha pública como mecanismo de *lustration*, determinou que os colaboradores que não se demitissem voluntariamente dos cargos teriam seus nomes tornados públicos. A Polônia, com certa similaridade, também evitou a mudança compulsória ao adotar a medida somente para aqueles que mentiram sobre seus antecedentes de envolvimento com o regime anterior. Eslováquia, Bulgária e Romênia utilizaram-se da divulgação dos nomes dos perpetradores de violações do passado para instigar e provocar pedidos de demissões por parte de titulares de cargos públicos<sup>1623</sup>. Há, neste caso, um pedido voluntário de demissão pelo receio da divulgação pública; as divulgações, segundo Horne, lançam luz sobre o passado através da verdade e da prestação de contas, a fim de purificar moralmente o Estado e a sociedade<sup>1624</sup>.

Fora da Europa Oriental, outros países também adotaram medidas semelhantes. El Salvador criou uma comissão *ad hoc*, como parte do acordo de paz que encerrou a Guerra Civil (1980-1982) no país; foi recomendado pela comissão que mais de cem membros das Forças Armadas fossem removidos. O Haiti aboliu seu exército e criou uma nova força policial civil e, ao selecionar os candidatos, excluiu aqueles que eram membros do quadro anterior e conhecidos

---

<sup>1620</sup> PENE, Jiri. Parliament Passes Controversial Law on Vetting Officials *apud* ELLIS, Mark S. Purging the past: the current state of lustrations laws in the former communist bloc. *Law and contemporary Problems*, vol. 59, n. 4, 1998, p 182.

<sup>1621</sup> *ibidem*.

<sup>1622</sup> *ibidem*, p 190.

<sup>1623</sup> HORNE, Cynthia M. *The impact of Lustration on Democratization in Post-Communist Countries*. *Op. cit.*, p. 508-511.

<sup>1624</sup> *ibidem*, p. 511.

perpetradores de violações de Direitos Humanos. A Libéria, assistida pela ONU, adotou comportamento semelhante a partir da criação de um novo exército<sup>1625</sup>.

Diversos exemplos citados acima refletem uma política simbólica de *lustration* pelo fato de não se tratar de uma mudança compulsória, já que apenas estimulam o perpetrador a voluntariamente requerer sua demissão. São os casos de Bulgária, Eslováquia, Hungria, Polônia e Romênia. Embora a mudança simbólica ou a divulgação pública constituam meios importantes, são menos eficientes que as mudanças burocráticas compulsórias. O ideal, segundo Horne, é a combinação entre mudanças compulsórias e simbólicas<sup>1626</sup>.

Verifica-se que as políticas de *lustration* ou *vetting* que removem pessoas envolvidas do emprego público por causa de sua filiação ao regime anterior foram mais utilizadas na Europa Oriental. A prática é muito criticada pela falta da garantia do devido processo legal em virtude da necessidade de se confiar nos arquivos de inteligência, muitas vezes defeituosos, do regime anterior<sup>1627</sup>. Ademais, o devido processo legal é diretamente afetado pelo fato de que os afastamentos derivam de mecanismos administrativos, e não de processos judiciais. Fora da Europa Oriental, adverte Hayner que têm sido raras as políticas de *lustration*<sup>1628</sup>. Ademais, Bassiouni acrescenta que esse mecanismo pode produzir um número significativo de casos de injustiça criminal<sup>1629</sup>, sobretudo diante da ausência de individualização, já que, muitas vezes, o afastamento dá-se unicamente por conta da filiação do indivíduo a um partido político, e não por suas ações concretas. Exonerações e demissões em larga escala com base em mera filiação a um grupo certamente contrariam o princípio da responsabilidade individual e constituem medidas

---

<sup>1625</sup> HAYNER, Priscilla B. *Unspeakable truths: Transitional Justice and the challenge of truth commissions*. *Op. cit.*, p. 9.

<sup>1626</sup> HORNE, Cynthia M. *The impact of Lustration on Democratization in Post-Communist Countries*. *Op.cit.*, p. 518.

<sup>1627</sup> Nesse contexto, Horne afirma que, em ambientes pós-conflito e pós-autoritários, a veracidade da informação compilada pelo regime anterior pode ser duvidosa. Cita como exemplo a confiabilidade dos arquivos da polícia secreta comunista devido à tendência para a inclusão de informação falsificadas nos arquivos, bem como problemas com destruição seletiva de arquivos às vésperas da mudança de regime. In HORNE, Cynthia. *Transitional Justice: Vetting and Lustration* In LAWOTHER, Cheryl; MOFFETT, Luke; JACOBS, Dov (eds.). *Research Handbook on Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 428.

<sup>1628</sup> HAYNER, Priscilla B. *Unspeakable truths: Transitional Justice and the challenge of truth commissions*. *Op. cit.*, p. 9.

<sup>1629</sup> BASSIOUNI, Mahamoud Cherif. *Searching for peace and achieving justice: the need for accountability*. *Op. cit.*, p. 22.

discriminatórias<sup>1630</sup>. Em decorrência dessas ponderações, sobretudo no Leste Europeu, muitas cortes internas anularam ou restringiram muitas medidas de *lustration*.

A Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa, durante a 22ª Sessão, em 27 de junho de 1996, asseverou que a prova deve ser individualizada e a culpa sempre ser individual, jamais coletiva. Ademais, enalteceu a necessidade de respeito à presunção de inocência e ao direito de recorrer a um tribunal. Pondera ainda que a vingança jamais pode ser um objetivo das leis de *lustration*, já que nessas não se almeja a punição de pessoas presumivelmente culpadas (papel dos tribunais), mas sim a proteção da democracia recém-surgida<sup>1631</sup>.

Muitos críticos consideram a *lustration* como o mecanismo menos eficiente se comparado com os demais, sobretudo pelo fato de se tornar muito mais uma medida política do que uma obrigação efetiva de justiça de transição. O maior risco certamente está na manipulação pelo regime sucessor, que poderia ter o interesse de afastar os opositores políticos a qualquer custo, o que pode afetar sobremaneira a nova democracia e minar a almejada credibilidade dos cidadãos na nova ordem. No entanto, parece ser mais correto repensar em vez de descartar o mecanismo, pois, com sua aplicação é possível que muitos benefícios futuros sejam alcançados, sobretudo no que tange à não repetição das violações através do desmantelamento das redes de atividade criminosa no serviço público. Sendo assim, assim conforme leciona De Greiff, critérios individuais devem ser levados a efeito, ou seja, uma avaliação individualizada das condutas praticadas no passado, excluindo ideias generalizantes como a mera filiação a um partido político. Sob o ponto de vista da *lustration*, o aspecto central está em selecionar critérios capazes de rastrear o comportamento abusivo individual<sup>1632</sup>.

---

<sup>1630</sup> MAYER-RIECKN, Alexander. On preventing abuse: Vetting and other transitional reforms In MAYER-RICKH, Alexander; DE GREIFF, Pablo. *Justice as Prevention: Vetting Public Employees in Transitional Societies*. *Op. cit.*, p. 504.

<sup>1631</sup> COUNCIL OF EUROPE. *Measures to Dismantle the Heritage of Former Communist Totalitarian Systems*. *Op. cit.*

<sup>1632</sup> DE GREIFF, Pablo. *Vetting and Transitional Justice* In MAYER-RICKH, Alexander; DE GREIFF, Pablo. *Justice as Prevention: Vetting Public Employees in Transitional Societies*. *Op. cit.*, p. 524.

## CAPÍTULO II - A RECUPERAÇÃO DE ATIVOS NO CONTEXTO DA JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO: UM NOVO MECANISMO DE INFLEXÃO ANTICORRUPÇÃO E DE DIREITOS HUMANOS

### 1 Ditadura, corrupção e *bad governance*

Neste tópico, que inaugura o presente capítulo, pretende-se realizar uma análise contextual para demonstrar a relação intrínseca existente entre ditadura, corrupção e a má governação. Tal constatação de maneira alguma afasta a consciência de que a corrupção está bastante presente nos governos democráticos, cujos danos sociais também são catastróficos. Entretanto, em que pese tal similitude, não há como deixar de reconhecer que os Estados atormentados pela corrupção e que possuem experiências históricas com a democracia são mais capazes de restaurar o Estado de Direito que os com passado autoritário<sup>1633</sup>. Diante dessa peculiaridade, direcionar-se-á a investigação de maneira mais detida para as ditaduras no intuito de, primeiramente, reconhecer seu legado negativo, sobretudo no âmbito dos Direitos Humanos para, mais adiante, nos tópicos subsequentes, relacioná-la com a justiça de transição e a recuperação de ativos.

Antes de adentrar especificamente nos governos ditatoriais, preliminarmente é salutar descrever —mesmo que brevemente —o cenário ideal orientado pelo Estado de Direito e pela *good governance*, que são conceitos antagônicos ao que será descrito neste tópico. O Estado de Direito é o ideal superior que deve ser visado por aqueles que governam o Estado e uma condição *sine qua non* de qualquer sociedade que almeja a estabilidade social, a paz e a igualdade<sup>1634</sup>; além disso, a *good governance* e os Direitos Humanos são ideias que se reforçam mutuamente. Os princípios de Direitos Humanos fornecem um conjunto de valores que são vetores das ações governamentais e de outros atores políticos e sociais, eles informam o desenvolvimento, as

---

<sup>1633</sup> OLSEN, Tricia D.; PAYNE, Leigh A.; REITER, Andrew G. *Transitional justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy*. *Op. cit.*, Kindle file.

<sup>1634</sup> BHAYANI, Madhvi. *Challenges of Corruption and Good Governance: A Human Rights Perspective*. Disponível em: <[http://www.ipedr.com/vol71/006-ICCKS2014\\_S00016.pdf](http://www.ipedr.com/vol71/006-ICCKS2014_S00016.pdf)>. Acesso em: 07 fev. 2019.



estruturas, as políticas, os programas e as alocações orçamentárias. Sem o ideal da *good governance*, os Direitos Humanos não encontram um ambiente propício de tutela. A agenda da *good governance* inclui a proteção e a promoção dos Direitos Humanos e do Estado de Direito<sup>1635</sup>.

No entanto, não é possível reconhecer a *good governance* e, por via reflexa, o Estado de Direito e os Direitos Humanos, se a corrupção permear as ações governamentais. A corrupção é um instrumento poderoso de violação de Direitos Humanos, sobretudo os direitos econômicos e sociais. A boa governança está diretamente ligada à concretização dos direitos sociais; o dinheiro gasto na saúde, educação, segurança social é, acima de tudo, um investimento<sup>1636</sup>. A corrupção está diretamente ligada à violação dos Direitos Humanos quando o ato corrupto é deliberadamente utilizado como um meio para violar o Direito<sup>1637</sup>, ou seja, quando impede que indivíduos usufruam de direitos mínimos de sobrevivência. Tal violação não apenas prejudica o desenvolvimento e mina o crescimento, mas também inibe os esforços tendentes à erradicação da pobreza, à transformação socioeconômica e à possibilidade de uma sociedade igualitária<sup>1638</sup>. A almejada *good governance*, com a corrupção transforma-se em *bad governance*.

De acordo com Ronald Wintrobe, a diferença entre a ditadura e a democracia é que os ditadores podem usar a ferramenta de repressão para permanecer no poder; para tanto, os ditadores tipicamente impõem diversas restrições aos direitos mais salutares do indivíduo, tais como o de criticar o governo, a liberdade de imprensa, restrições aos direitos de oposição como um todo, dentre outros<sup>1639</sup>. Assim, denota-se uma especificidade deveras importante: a supressão dos direitos fundamentais; nessa perspectiva, conforme já afirmado, o direito à informação é severamente controlado e comprometido, o que possibilita o manejo do conhecimento dos fatos públicos de acordo com o interesse do governo autoritário. Nesse ínterim, passa-se à falaciosa impressão de inexistência da corrupção. Na ditadura, a possibilidade de investigar atos de

---

<sup>1635</sup> *ibidem*.

<sup>1636</sup> BANDEIRA, Gonçalo S. de Melo. Direito e Dever Constitucional Fundamental à Saúde e Responsabilidade Financeira e Criminal pelos Dinheiros Públicos. *Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário*, vol. 5, 2016, p. 63.

<sup>1637</sup> BACIO-TERRACINO, Julio. Corruption as a violation of Human Rights. *International Council on Human Rights Policy*, Fourthcoming, 2008. Disponível em: <[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1107918](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1107918)>. Acesso em: 09 fev. 2019.

<sup>1638</sup> BHAYANI, Madhvi. *Challenges of Corruption and Good Governance: A Human Rights Perspective*. *Op.cit.*

<sup>1639</sup> WINTROBE, Ronald. *The Political Economy of Dictatorship*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012, p. 3.

corrupção é muito mais difícil que na democracia, visto que os meios de comunicação são controlados pelo poder autoritário, que filtra, censura e delimita toda a informação<sup>1640</sup>.

Além da questão da censura e da impunidade, o ditador controla todos os poderes, o que impossibilita que se adote o imprescindível sistema de freios e contrapesos (*check and balances*), criando um terreno fértil para a corrupção. O governo é exercido à margem da Constituição, o que possibilita que sejam subjugadas todas as instituições relevantes à *good governance*, bem como que sejam inibidos os poderes que comumente exercem o sistema de freios e contrapesos<sup>1641</sup>. Conforme afirma Gene Sharp: “os ditadores geralmente ignoram as barreiras legais e constitucionais, as decisões judiciais e a opinião pública”<sup>1642</sup>.

Apesar de todos os efeitos deletérios, a corrupção beneficia o regime, sobretudo para solidificar o poder. O objetivo é político, ou seja, assegurar ou manter o poder, já que este proporciona vantagens, sobretudo ganhos econômicos pessoais<sup>1643</sup>. Os ditadores confiam que com a violência e a criminalidade estatal podem manter o poder, o que resulta em violações de Direitos Humanos em larga escala<sup>1644</sup>. Corroborando essa constatação, Ayittey afirma que a epidemia da corrupção nos países africanos deve-se ao prazo do mandato de seus ditadores, como, por exemplo, Haile Selassie (Etiópia, 44 anos), Omar Ondimba Bongo (Gabão, 42 anos), Muammar Gaddafi (Líbia, 42 anos), Gnassingbé Eyadéma (Togo, 37 anos), Hosni Mubarak (Egito, 31 anos), José Eduardo dos Santos (Angola, 38 anos), dentre outros<sup>1645</sup>. A questão fulcral que gravita em torno do tempo do exercício do poder é que diversos líderes corruptos relutam muitas vezes em deixar o poder por medo da investigação pela corrupção praticada. Quando deixam o cargo voluntariamente, escolhem sucessores que continuam a ditar a política, cobrindo

---

<sup>1640</sup> LEYTON, Juan Carlos Gómez. Corrupción política y dictadura de Pinochet: un caso de cleptocracia. *Rc ET Ratio Poder Legislativo del Estado de Mexico*, año V, n. 9, 2014, p. 81.

<sup>1641</sup> OWOYE, Oluwole; BISSESSAR, Nicole. Bad Governance and Corruption in Africa: Symptoms of Leadership and Institutional Failure *In* MUDACUMURA, Gedeon M.; MORÇOL, Goktug. *Challenges to Governance in Developing Countries*. New York: Springer, 2014, p. 231.

<sup>1642</sup> SHARP, Gene. *Da Ditadura à Democracia: O caminho para a libertação*. Tradução de Susana Sousa e Silva. Lisboa: Tinta da China, 2015, p. 27.

<sup>1643</sup> STEWART, Frances. Crisis Prevention: Tacking Horizontal Inequalities. *Oxford Development Studies*, vol. 28, n. 3, 2000, p. 246.

<sup>1644</sup> ADDISON, Tony. The Political Economy of Transition from Authoritarianism *In* DE GREIFF, Pablo; DUTHIE, Roger (eds.). *Transitional Justice and Development: Making Connections*. New York: International Center for Transitional Justice, 2009, p. 113.

<sup>1645</sup> AYITTEY, George (2012), “*Defeating Dictators*” Speech given at the Oslo Freedom Forum, 2012 *apud* OWOYE, Oluwole; BISSESSAR, Nicole. Bad Governance and Corruption in Africa: Symptoms of Leadership and Institutional Failure *In* MUDACUMURA, Gedeon M.; MORÇOL, Goktug. *Challenges to Governance in Developing Countries*. *Op. cit.*, p. 230.

seus rastros criminosos<sup>1646</sup>. Além da África, países da América do Sul também sofreram as agruras da corrupção praticadas por ditadores, como Augusto Pinochet (Chile), Jorge Rafael Videla (Argentina) e Alberto Fujimori (Peru)<sup>1647</sup>.

Frequentemente, os regimes autoritários deixam uma série de legados negativos, incluindo despesas improdutivas com altos gastos de um aparato estatal repressivo e muita pobreza. Há um consenso entre economistas e analistas de políticas do Banco Mundial, do FMI e de outras agências internacionais de que a corrupção é um problema universal, porém com efeitos mais debilitantes sentidos em países localizados no continente africano<sup>1648</sup>, muitos dos quais são governados por ditaduras. A Transparência Internacional estima que a corrupção drene de 20% a 30% do financiamento da prestação de serviços básicos. Já em 1991, a ONU estimava que mais de US\$ 200 bilhões foram saqueados por líderes africanos e enviados para outra jurisdição<sup>1649</sup>.

Addison afirma que o horizonte dos regimes autoritários implica em uma maior vontade de recorrer a comportamentos econômicos perniciosos que nas democracias. Esses incentivos perversos são ainda piores em muitos dos países mais pobres da África, especialmente naqueles providos de riqueza mineral<sup>1650</sup>. Anos de instabilidade e guerra encorajam os atores políticos a maximizar seus saques<sup>1651</sup>.

De acordo com a pesquisa do HRW, a Guiné Equatorial possui serviços públicos terríveis de saúde e educação, não obstante possua uma vasta riqueza mineral que confere ao país um dos maiores PIBs do mundo, o que reforça as evidências de que uma vultosa quantia foi saqueada para fins privados da elite dominante do país<sup>1652</sup><sup>1653</sup>... As finanças de um país, seus recursos naturais e sua capacidade produtiva são frequentemente saqueados de forma arbitrária pelos

---

<sup>1646</sup> *ibidem*, p. 231.

<sup>1647</sup> LEYTON, Juan Carlos Gómez. Corrupción política y dictadura de Pinochet: un caso de cleptocracia. *Op. cit.*, p. 84.

<sup>1648</sup> OWOYE, Oluwole; BISSESSAR, Nicole. Bad Governance and Corruption in Africa: Symptoms of Leadership and Institutional Failure In MUDACUMURA, Gedeon M.; MORÇOL, Goktug. *Challenges to Governance in Developing Countries. Op. cit.*, p. 227.

<sup>1649</sup> *ibidem*.

<sup>1650</sup> ADDISON, Tony. The Political Economy of Transition from Authoritarianism In DE GREIFF, Pablo; DUTHIE, Roger (eds.). *Transitional Justice and Development: Making Connections. Op. cit.*, p. 127.

<sup>1651</sup> *ibidem*.

<sup>1652</sup> HUMAN RIGHTS WATCH. *Well Oiled and Human Rights in Equatorial Guinea*. Disponível em: <[https://www.hrw.org/sites/default/files/reports/bhr0709web\\_0.pdf](https://www.hrw.org/sites/default/files/reports/bhr0709web_0.pdf)>. Acesso em: 08 fev. 2019.

<sup>1653</sup> De acordo com Simser, desde a década de 1990 a Guiné Equatorial foi beneficiada com a riqueza do petróleo. Só em 1998, estima-se que o ditador Obiang tenha embolsado US\$ 96 milhões dos US\$ 130 milhões do país em receitas do petróleo. De 1997 a 2002, três em cada quatro pessoas sofreram de desnutrição em um país onde os gastos com assistência média estão entre os mais baixos do continente. In SIMSER, Jeffrey. Asset Recovery and Kleptocracy. *Journal of Financial Crime*, vol. 17, n. 3, 2010, p. 322.

ditadores e usados para fazer valer a sua vontade<sup>1654</sup>; grande parte da população no país continua atolada na pobreza e sem serviços básicos de saúde e educação. Além da Guiné Equatorial, muitos outros países ricos em recursos, como Nigéria<sup>1655</sup>, Angola e Papua-Nova Guiné, são infligidos pela maldição dos recursos, os quais, em vez de promoverem o progresso social e o avanço dos Direitos Humanos, constituem uma via para o abuso, para a corrupção e para o desprezo à condição humana<sup>1656</sup>. A realidade da corrupção na África, de acordo com o que afirmam Owoye e Bissassar, é uma manifestação da má governança das lideranças antidemocráticas e da inépcia institucional pós-independência<sup>1657</sup>.

Ao promover a corrupção, as ditaduras enfraquecem o Estado de Direito e diminuem a possibilidade de responsabilidade e de supervisão eficazes (ausência de órgãos anticorrupção), o que dificulta sobremaneira o estabelecimento da democracia. Ao distorcer a economia, diminuem a taxa de crescimento econômico, aumentando, por consequência, a pobreza<sup>1658</sup>. Conforme constata Addison, o resultado é um Estado fraco que possui imensas dificuldades de posteriormente lidar com os abusos de Direitos Humanos, já que se constata um aumento exponencial da mortalidade infantil, menor expectativa de vida e maior prevalência da pobreza crônica<sup>1659</sup>. Tal conclusão também fez parte do relatório do Banco Mundial, que reforça a ideia sobre os efeitos negativos da corrupção nos países em transição, sobretudo no investimento, o qual exacerba a pobreza e mina a qualidade dos serviços públicos<sup>1660</sup>. As perspectivas da

---

<sup>1654</sup> SHARP, Gene. *Da Ditadura à Democracia: O caminho para a libertação*. *Op. cit.*, p. 53.

<sup>1655</sup> Aliás, a Nigéria, rica em Petróleo, de acordo com pesquisa elaborada pelo Human Rights Watch, demonstrou que, apesar dos elevados recursos, muito pouco foi gasto com saúde e educação, havendo claras evidências de corrupção e má administração. De acordo com o estudo, foram destinados recursos maciços para projetos de elefantes brancos, sendo que alguns destes sequer foram construídos. O governador do Estado de Rivers, no sul da Nigéria, desfrutou de um orçamento de viagem de US\$ 65 mil por dia – maior que todo o orçamento para o setor de saúde do Estado. In HUMAN RIGHTS WATCH. *Chop Fine: The Human Rights Impact of Corruption and Mismanagement in River State, Nigéria*. Disponível em: <<https://www.hrw.org/reports/2007/nigeria0107/>>. Acesso em: 11 fev. 2019.

<sup>1656</sup> ALBIN-LACKEY, Chris. Corruption, Human Rights, and Activism: Connections and Their Limits In SHARP, Dustin (ed.). *Justice and Economic Violence in Transition*, New York: Springer, 2014, p. 142.

<sup>1657</sup> OWOYE, Oluwole; BISSESSAR, Nicole. Bad Governance and Corruption in Africa: Symptoms of Leadership and Institutional Failure In MUDACUMURA, Gedeon M.; MORÇOL, Goktug. *Challenges to Governance in Developing Countries*. *Op. cit.*, p. 228.

<sup>1658</sup> ADDISON, Tony. The Political Economy of Transition from Authoritarianism In DE GREIFF, Pablo; DUTHIE, Roger (eds.). *Transitional Justice and Development: Making Connections*. *Op. cit.*, p. 113.

<sup>1659</sup> *ibidem*, p. 114.

<sup>1660</sup> THE WORLD BANK. *Anticorruption in Transition: A Contribution to the Policy Debate*. Washington: The World Bank, 2000, p. 18.

democracia estão em perigo, pois as expectativas de justiça social são altas, mas com esse cenário restarão frustradas<sup>1661</sup>.

As últimas décadas revelaram uma tendência de democratização em todo mundo, porém, conforme atesta Gene Sharp, cerca de 6,68 milhões de indivíduos ainda vivem em países classificados como “não livres”, ou seja, locais com severas restrições dos direitos políticos e das liberdades cívicas<sup>1662</sup>. No entanto, conforme adverte o autor, há um risco considerável de as novas democracias retornarem ao autoritarismo, já que os golpes de estado não de permanecer como uma realidade frequente, e, como consequência, os Direitos Humanos mais elementares continuarão a ser negados a um elevado número de pessoas<sup>1663</sup>.

A título de exemplo, a história das ditaduras no mundo demonstra o quanto a corrupção é uma realidade frequente. Conforme afirmam Ziegler e Okafor, estima-se que cerca de US\$ 2 bilhões de fundos públicos foram saqueados pelo antigo ditador da Tunísia Zine El Abidine BenAli, que permaneceu no poder por 23 anos e institucionalizou a corrupção no país<sup>1664</sup>. Segundo estudo do Banco Mundial, o ex-ditador manipulou inclusive a lei para servir aos próprios interesses e aos de sua comitiva, chegando ao ponto de controlar mais de 21% dos lucros gerados pelo setor privado da Tunísia no final de 2010<sup>1665</sup>.

Nas Filipinas, sob a ditadura de Ferdinand Marcos, foi contraído empréstimo junto a credores estrangeiros na monta de US\$ 2 bilhões para construir uma usina nuclear, sendo que US\$ 18 milhões do valor ficaram retidos em subornos e propinas em benefício do ditador. Por trinta anos, os filipinos pagaram US\$ 150 mil por dia em juros do empréstimo<sup>1666</sup>. Afora essa situação, de acordo com o Banco Mundial, estima-se que Marcos e membros de sua família tenham desviado entre US\$ 5 bilhões e US\$ 10 bilhões em contratos governamentais. A riqueza acumulada na ditadura de Marcos pela corrupção foi operacionalizada através da aquisição de grandes empresas privadas, da criação de monopólios de propriedades em setores importantes da

---

<sup>1661</sup> ADDISON, Tony. The Political Economy of Transition from Authoritarianism *In* DE GREIFF, Pablo; DUTHIE, Roger (eds.). *Transitional Justice and Development: Making Connections*. *Op. cit.*, p. 111.

<sup>1662</sup> SHARP, Gene. *Da Ditadura à Democracia: O caminho para a libertação*. *Op. cit.*, p. 24-25.

<sup>1663</sup> *ibidem*, p. 25.

<sup>1664</sup> ZIEGLER, Jean; OKAFOR, Obiora. *Draft progress report on the research-based study on the impact flow of funds of illicit origin and the non-repatriation thereof to the countries of origin and the enjoyment of human rights*. *Op. cit.*, 2017, p. 11.

<sup>1665</sup> RIJKERS, Bob; FREUND, Caroline; NUCIFORA, Antonio. All in the Family. State Capture in Tunisia. *World Bank Policy Research Paper*, 2014, p. 37.

<sup>1666</sup> CARRANZA, Ruben. *The Right to Reparations in Situations of Poverty*. International Center for Transitional Justice, Briefing, 2009, p. 4.

economia, da concessão de empréstimos a pessoas físicas, do recebimento de propinas e do desvio da ajuda externa e outras formas de assistência internacional<sup>1667</sup>.

A Nigéria também possui um histórico de grande corrupção. Estima-se que o ditador Sani Abacha, presidente do país entre 1993 e 1998, saqueou entre US\$ 3 bilhões e US\$ 5 bilhões de dinheiro público. Seus métodos incluíam inflação do valor dos contratos públicos, extorsão e subornos de empreiteiros e transações fraudulentas. Os rendimentos da corrupção foram lavados por uma complexa rede de bancos e empresas de fachadas em vários países, principalmente em Bahamas, Jersey, Liechtenstein, Luxemburgo, Nigéria, Reino Unido e, Suíça<sup>1668</sup>. A corrupção está bem enraizada na Nigéria, que tem a reputação de ser um dos países mais corruptos e fraudulentos do mundo. Tal realidade tem consequências devastadoras para o país, pois, mesmo desfrutando de riqueza de recursos, o desenvolvimento socioeconômico está minado, além da pobreza crônica e do aumento dos conflitos internos e armados<sup>1669</sup>.

Aliás, acerca da riqueza de recursos, Richard Auty, ao desenvolver estudo específico sobre atemática, afirma que a dependência mineral é uma maldição, dados os riscos de conflito, de maior desigualdade, menos democracia e mais corrupção<sup>1670</sup>. A Nigéria, além da Guiné Equatorial, é um dos países emblemáticos quando se aborda a maldição dos recursos, conceito originariamente utilizado para designar a tendência de os países dotados de recursos naturais serem mais pobres e com maior conexão com os fatores de risco para a corrupção que os desprovidos de tal riqueza<sup>1671</sup>.

Conforme é possível abstrair a partir da história e dos exemplos acima referenciados, a corrupção é uma realidade assente nos governos autoritários e que impacta decisiva e negativamente no exercício dos direitos básicos e fundamentais dos cidadãos e, como consequência, subverte o almejado ideal da *good governance*.

## **2 Justiça de transição, direitos socioeconômicos e corrupção: uma questão em aberto**

---

<sup>1667</sup> THE WORLD BANK. *Stolen Asset Recovery (StAR) Initiative: Challenges, Opportunities and Action Plan*. Washington D.C.: The International Bank for Reconstruction and Development/The World Bank. 2007, p. 17.

<sup>1668</sup> *ibidem*.

<sup>1669</sup> ODUSOTE, Abiodun. *Assets Repatriation and Global Best Practices: Lessons for Nigeria*. *Op. cit.*, p. 72.

<sup>1670</sup> AUTY, Richard M. Sustaining Development in Mineral Economies: The Resource Curse *apud* DAVIS, Pablo. “To Return the Funds to All”: Global Anticorruption, Forfeiture and Legal Frameworks for Asset Return. *The University of Memphis Law Review*, vol. 47, 2016, p. 322.

<sup>1671</sup> SHAXSON, Nicholas. Oil, Corruption, and the Resource Curse. *International Affairs*, vol. 83, 2007, p. 1.123.

## 2.1 (Re)pensando o discurso tradicional da justiça de transição: por uma interpretação holística

Não há futuro sem um passado, o futuro é em grande parte um resultado do passado; se o futuro não for pensado e estruturado com base nas lições do passado, os erros serão repetidos e o desenvolvimento da sociedade será retardado. Não é possível exorcizar os fantasmas do passado sem confrontá-los; o passado sempre acompanhará a sociedade<sup>1672</sup>.

A história das transições enfrentadas pelos Estados demonstra uma ausência de equilíbrio entre a justiça para as vítimas e a retribuição aos infratores; esse maior equilíbrio pode representar um meio de compromisso mais honesto e aberto com a política que sustenta a justiça de transição<sup>1673</sup>. No entanto, o que se denota é que não existe vontade política necessária para realizar transições transformadoras<sup>1674</sup>, enquanto um projeto de Direitos Humanos. Ao deixar de promover a transformação social, há uma evidente omissão de compromisso com o Estado de Direito; a justiça de transição revela-se uma doutrina incompleta e uma questão ainda em aberto<sup>1675</sup>. Conforme afirma Nagy, a questão de hoje não é se algo deve ser feito após a atrocidade, mas como deve ser feito<sup>1676</sup>.

Simon Robins afirma que, de forma restrita, a justiça de transição foi definida sob uma concepção de justiça associada a períodos de mudança política, caracterizada por respostas legais para confrontar os erros de regimes predecessores repressivos. De forma ampla, o autor sustenta que esse conjunto de práticas, mecanismos e preocupações que surgem após um período de conflito visa diretamente confrontar e lidar com violações passadas dos Direitos Humanos. No entanto, adverte com razão Robins que tais noções, tanto na concepção estrita como na ampla,

---

<sup>1672</sup> MUTUA, Makau W. The Transformation of Africa: A critique of rights in Transitional Justice In BUCHANAN, Ruth; ZUMBANSEN, Peer. *Law in Transition: Human Rights, Development and Transitional Justice*. *Op. cit.*, Kindle file, posição 2997.

<sup>1673</sup> SHARP, Dustin. Interrogating the Peripheries: The Preoccupations of Fourth Generation Transitional Justice. *Harvard Human Rights Journal*, vol. 26, 2013, p. 152

<sup>1674</sup> As ferramentas da transformação não se restringem aos tribunais e às comissões da verdade, mas incluem uma gama de políticas e abordagens que afetam o *status* social, político e econômico de uma grande variedade de partes interessadas. GREADY, Paul; ROBINS, Simon. From Transitional to Transformative Justice: A New Agenda for Practice. *The International Journal of Transitional Justice*, vol. 8, 2014, p. 340.

<sup>1675</sup> MUTUA, Makau W. The Transformation of Africa: A critique of rights in Transitional Justice In BUCHANAN, Ruth; ZUMBANSEN, Peer. *Law in Transition: Human Rights, Development and Transitional Justice*. *Op. cit.*, Kindle file, posição 3005.

<sup>1676</sup> NAGY, Rosemary. Transitional Justice as a Global Project: Critical Reflections In BUCHANAN, Ruth; ZUMBANSEN, Peer. *Law in Transition: Human Rights, Development and Transitional Justice*. *Op. cit.*, Kindle file, posição 6747.

não fazem referência direta às vítimas<sup>1677</sup>., já que os mecanismos tradicionais dos julgamentos, das comissões da verdade, dos processos de reparação, da reforma institucional acabam por objetivar muito mais uma justiça punitiva do que oferecer uma resposta concreta para a pobreza e para o alijamento de direitos sociais básicos nas sociedades pós-autoritárias.

Os processos de justiça transicional na América Latina, a partir da década de 1980, sobretudo na Argentina, assim como nos juízos de Nurembergue e Tóquio no pós-Segunda Guerra, basearam-se em processos judiciais. A experiência latino-americana também centrou sua atenção para o desejo das vítimas, dos familiares e da sociedade em conhecer a verdade sobre as violações de Direitos Humanos ocorridas no passado. No entanto, a verdade, através do estabelecimento de comissões tendentes a obtê-la, se tem caracterizado muito mais como um complemento da justiça penal do que um mecanismo afeto a uma justiça mais ampla sobre os erros do passado<sup>1678</sup>.

Ademais, comumente se concentrou na necessidade de revelar os fatos sobre as violações de Direitos Humanos e menos frequentemente explorou a verdade sobre os fatores e condições que levaram às violações<sup>1679</sup>. O objetivo visado deve não ser apenas as violações do conflito e suas consequências, mas as injustiças que levaram ao conflito<sup>1680</sup>. Donald Taft, nesse sentido, ao referir-se sobre os criminosos de guerra da Segunda Guerra Mundial, sustenta que centrar o castigo nos criminosos de guerra como indivíduos diminui a atenção acerca da necessidade de entender e atacar o sistema de guerra, ou seja, o processo social no qual foi produzida<sup>1681</sup>. Dessa maneira, verifica-se que a justiça transicional tradicional tem sido fortemente influenciada pela ascensão do Direito Penal Internacional com ênfase na responsabilização, distinta de padrões coletivos e das causas estruturais da injustiça<sup>1682</sup>.

---

<sup>1677</sup> ROBINS, Simon. *Failing Victims? The Limits of Transitional Justice Addressing the needs of victims of violation*. *Op.cit.*, p. 42-44.

<sup>1678</sup> NOGAL, Ester Muñoz; ISA, Felipe Gómez. Derechos Económicos y Sociales en Procesos de Justicia Transicional: Debates Teóricos a la luz de una práctica emergente. *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, n. 30, 2015, p. 8. Disponível em: <<http://www.reei.org/index.php/revista/num30/articulos/derechos-economicos-sociales-procesos-justicia-transicional-debates-teoricos-luz-una-practica-emergente>>. Acesso em: 13 fev. 2019.

<sup>1679</sup> LAPLANTE, Lisa J. On the indivisibility of Rights: Truth Commissions, Reparations, and the Right Development. *Yale Human Rights and Development Journal*, vol. 10, 2014, p. 147.

<sup>1680</sup> ROBINS, Simon. Transitional Justice as an Elite Discourse. *Critical Asian Studies*, vol. 44, n. 1, 2012, p. 3.

<sup>1681</sup> TAFT, Donald. Punishment of War Criminals *apud* KRAMER, Ronald; MICHALOWSKI, Raymond; CHAMBLISS, Willian J. Epilogue: toward a public criminology of state crime *In* CHAMBLISS, Willian J.; MICHALOWSKI, Raymond; KRAMER, Ronald C. *State Crime in global age*. *Op. cit.*, p. 254.

<sup>1682</sup> HANDELMANN, Frank; KOUASSI, Rachelle. Transitional Justice without Economic, Social and Cultural Rights? *In* RIEDEL, Eibe; GIACA, Gilles; GOLAY, Christophe. *Economic, Social, and Cultural Rights in international Law: Contemporary, Issues and Challenges*. Oxford: Oxford University Press, 2014, p. 500.



O enfoque tradicional utilizado na maioria das transições prioriza o modelo da vítima concreta de graves violações de direitos civis e políticos, desprestigiando as vítimas e grupos sociais excluídos que reivindicam a justiça transicional como uma ferramenta para a consecução de justiça social<sup>1683</sup>. Metaforicamente, McAuliffe afirma que a justiça de transição concentrou seus esforços na ponta civil-política do *iceberg*, ignorando as vastas questões estruturais que se formou abaixo da linha de água, ou seja, os mecanismos preocuparam-se mais com a violência física do passado que com a violência estrutural passada e presente<sup>1684</sup>. Em certo sentido, esse obstáculo faz ecoar as limitações dos Direitos Humanos, na medida em que questões de direitos socioeconômicos são sistematicamente menosprezadas, enquanto os direitos civis e políticos são enfatizados<sup>1685</sup>.

Além do julgamento criminal e das comissões da verdade, outro mecanismo tradicional que se mostra ineficaz ao fim da promoção da justiça social é a reparação, embora seja inquestionavelmente relevante. Isso porque os US\$ 385 milhões estimados reservados para as vítimas do *Apartheid* na África do Sul ou os US\$ 45-60 milhões para 200 mil vítimas peruanas de violações de Direitos Humanos são valores baixos em relação ao número total de vítimas que foram excluídas das reparações. Embora se trate de valores significativos ao orçamento nacional dos países, é muito pouco para alcançar algum impacto no crescimento, na redistribuição<sup>1686</sup> e na mudança da vida da população que vive à margem dos direitos sociais. Nos locais onde o governo violou, por exemplo, o direito à saúde e à educação de uma maioria da população, negando-lhe serviços adequados, o esquema de reparações será de diminuta utilidade para remediar o problema. Os programas de reparações são insuficientes e estão focados em violações menores em vez da desigualdade generalizada<sup>1687</sup>. Afinal, o que se observa é que as reparações não distribuem riqueza ou o poder em uma escala capaz de alterar o equilíbrio de poder no país durante ou depois da transição<sup>1688</sup>.

---

<sup>1683</sup> NOGAL, Ester Muñoz; ISA, Felipe Gómez. *Derechos Económicos y Sociales en Procesos de Justicia Transicional: Debates Teóricos a la luz de una práctica emergente*. *Op. cit.*, p. 13.

<sup>1684</sup> MCAULIFFE, Padraig. Rhetoric and Realpolitik: Interrogating the Relationship Between Transitional Justice and Socio-Economic Justice. *Finnish Yearbook of International Law*, vol. 23, 2012/2013, p. 248.

<sup>1685</sup> MILLER, Zinaida. Effects of Indivisibility: In Search of the 'Economic' in Transitional Justice. *The International Journal of Transitional Justice*, vol. 2, 2008, p. 268.

<sup>1686</sup> MCAULIFFE, Padraig. *Rhetoric and Realpolitik: Interrogating the Relationship Between Transitional Justice and Socio-Economic Justice*. *Op. cit.*, p. 284.

<sup>1687</sup> SKOZE-BURKE, Sam. Not only 'Context': Why Transitional Justice Programs Can No Longer Ignore Violations of Economic and Social Rights. *Texas International Law Journal*, vol. 50, 2015, p. 484.

<sup>1688</sup> MILLER, Zinaida. *Effects of Indivisibility: In Search of the 'Economic' in Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 284.

O problema é que, conforme sustenta Lambourne, a maioria dos modelos de reparações concentra-se em reparações históricas em vez da necessidade de um futuro socioeconômico como medida preventiva de conflitos<sup>1689</sup>, o que propicia o surgimento de outros. Na cidade de Halabja, no Curdistão iraquiano, os sobreviventes da brutalidade de Saddam Hussein danificaram um monumento construído em sua honra para protestar contra a falta de água e eletricidade na comunidade. Assim, denota-se que quando as causas e consequências da pobreza não são vistas como diretamente relevantes para a justiça transicional, programas de reparações —se implementados —levam à frustração e ao ressentimento<sup>1690</sup>. Os mecanismos tradicionais não promovem uma cultura de aprendizado capaz de evitar a ocorrência dos danos<sup>1691</sup>.

Huma Saeed relata que, em 2009, ao realizar um *workshop* sobre justiça de transição para um grupo de vítimas em Cabul, no Afeganistão, os participantes discutiram quem era a vítima, ou melhor, quem era “mais vítima”. Na compreensão subjetiva da vitimização, cada participante entendia que havia sofrido um dano maior que o outro, o que comprova que as reparações jamais atingirão o intento de promover a igualdade e o contentamento<sup>1692</sup>, já que, conforme se observa, a depender do contexto da demanda, sobretudo aquela de cunho social, deve abranger uma generalidade de pessoas e não apenas algumas em específico.

De maneira alguma é possível afirmar que os mecanismos tradicionais de justiça de transição devem ser aliçados do processo; pelo contrário, são peças importantes na engrenagem da democratização. No entanto, o que se está a afirmar é que tais mecanismos merecem parcela de fração da atenção, dos esforços e dos recursos, já que a outra parte deve ser dedicada à desumanização e às vulnerabilidades, repetidamente exploradas no passado e por aqueles que continuam a ter poder<sup>1693</sup>. Muitas vezes, práticas como a corrupção — que será abordada adiante de forma mais específica —, por exemplo, podem continuar a ocorrer durante ou após a transição; os mecanismos tradicionais são incapazes de responder aos efeitos sociais deletérios da corrupção. A justiça de transição pode e deve abordar as violações cujas causas são

---

<sup>1689</sup> LAMBOURNE, Wendy. Transformative Justice and Peacebuilding. In BUCKEY-ZISTEL, Susanne (et al.) (eds.). *Transitional Justice Theories*. New York: Routledge, 2014, p. 29.

<sup>1690</sup> CARRANZA, Ruben. *The Right to Reparations in Situations of Poverty*. *Op.cit.*, p. 2.

<sup>1691</sup> KRAMER, Ronald; MICHALOWSKI, Raymond; CHAMBLISS, Willian J. Epilogue: toward a public criminology of state crime. In CHAMBLISS, Willian J.; MICHALOWSKI, Raymond; KRAMER, Ronald C. *State Crime in global age*. *Op. cit.*, p. 255.

<sup>1692</sup> SAEED, Huma. Victims and victimhood: Individuals of Inaction or Active Agents of Change? Reflections on Fieldwork in Afghanistan. *International Journal of Transitional Justice*, n. 10, 2016, p. 172.

<sup>1693</sup> MULLEN, Matthew. Reassessing the focus of Transitional Justice: The need to move structural and cultural violence to the centre. *Cambridge Review of International Affairs*, vol. 28, n. 3, 2015, p. 471.

profundamente enraizadas no poder político e que causam imensa desigualdade do “outro” em uma sociedade<sup>1694</sup>. Nesse sentir, para que haja um compromisso real de paz e reconciliação, exige-se menos adesão às normas de justiça criminal e mais apego às questões humanas.

Uma agenda de justiça de transição bem-sucedida é aquela que confere à abordagem um contexto mais holístico, que inclua preocupações humanas. As noções estampadas pelos mecanismos tradicionais de justiça de transição, embora de inquestionável relevância, são limitadas e insuficientes para abordar por completo a violência sofrida pelas vítimas. As sanções penais, por exemplo, constituem uma espécie de vingança da sociedade ao malfeitor e, embora tenham o efeito de produzir alguma calma na sociedade em geral, nada fazem para a vítima<sup>1695</sup>. A justiça tradicional colocou em primeiro plano o Direito Penal, a responsabilidade individual e as reparações individuais, desconsiderando os conflitos socioeconômicos de caráter difuso<sup>1696</sup>.

Não existem dúvidas de que os processos de justiça transicional raramente ocorrem de maneira uniforme, baseada em uma ideia estática de justiça como uma única norma ou regra teoricamente ideal para determinar o que é melhor para as vítimas<sup>1697</sup>. Diferentes contextos demandam soluções diferentes, e, portanto, os mecanismos de justiça transicional devem adaptar-se às necessidades das sociedades em transição<sup>1698</sup>. No entanto, embora não sejam estanques, é certo que ignorar as preocupações com as questões humanas e aos direitos básicos das vítimas deixa em aberto a possibilidade de renovação da violência, a qual pode contribuir ativamente para a precariedade da paz, reforçando as injustiças socioeconômicas existentes<sup>1699</sup>. A exclusão da restauração dos direitos sociais e básicos dos cidadãos coloca em xeque os próprios objetivos da justiça de transição. Conforme afirma Arbour, ao ir além dos mecanismos baseados na lei

---

<sup>1694</sup> LENZEN, Marcus. Roads Less Traveled? Conceptual Pathways (and Stumbling Blocks) for Development and Transitional Justice In DE GREIFF, Pablo; DUTHIE, Roger. *Transitional Justice and Development: Making Connections*. *Op. cit.*, p. 92.

<sup>1695</sup> MUTUA, Makau W. The Transformation of Africa: A critique of rights in Transitional Justice In BUCHANAN, Ruth; ZUMBANSEN, Peer. *Law in Transition: Human Rights, Development and Transitional Justice*. *Op. cit.*, Kindle file, posição 3013.

<sup>1696</sup> URUEÑA, René; PRADA-URIBE, María Angelica. Transitional Justice and Economic Policy. *Annual Review of Law and Social Science*, vol. 14, 2018, p. 401.

<sup>1697</sup> LAPLANTE, Lisa J. *Just Repair*. *Op.cit.*, p. 534.

<sup>1698</sup> NOGAL, Ester Muñoz; ISA, Felipe Gómez. *Derechos Económicos y Sociales en Procesos de Justicia Transicional: Debates Teóricos a la luz de una práctica emergente*. *Op.cit.*, p. 4.

<sup>1699</sup> SKOZE-BURKE, Sam. *Not only 'Context': Why Transitional Justice Programs Can No Longer Ignore Violations of Economic and Social Rights*. *Op. cit.*, p. 471.

criminal para alcançar a justiça social, a justiça transicional contribuiria para expandir a concepção tradicional e redutora de justiça, conferindo assim seu real significado<sup>1700</sup>.

O estabelecimento de mecanismos tradicionais de justiça transicional, conforme assevera Clara Sandoval, poderia ter um poder transformador caso estes contribuíssem para alterar as ideologias que tornaram as atrocidades possíveis; no entanto, nenhum dos mecanismos tradicionais consegue lograr êxito em promover tal mudança<sup>1701</sup>. Na realidade, nos termos sustentados pela autora, os mecanismos tradicionais poderiam ser criados apenas para dar a impressão de que a ideologia dominante está mudando, quando, na realidade, o objetivo é manter o *status quo*<sup>1702</sup>.

A justiça de transição, em sua visão tradicional, é centrada de cima para baixo, promovendo soluções de tamanho único para beneficiar certos interesses, enquanto muitas vezes negligenciam os desejos e aspirações reais da população, sobretudo dos menos favorecidos<sup>1703</sup>. Na realidade, a justiça transicional tem servido muitas vezes para refletir muitos dos preconceitos da elite de um país<sup>1704</sup>. Expandir o leque é desafiar o legalismo das elites, de modo que as necessidades sociais e econômicas das vítimas possam ser consideradas demandas de justiça transicional<sup>1705</sup>; afinal, não se deve perder de vista que a noção de Direitos Humanos foi desenvolvida para proteger o direito daqueles que são mais propensos a ter seus direitos violados<sup>1706</sup>. A mudança social fundamental ocorre quando várias transformações estruturais fornecem fundamentos para novas ideologias dominantes inspiradas em valores radicalmente opostos daqueles adotados durante a repressão. Além do mais, tais valores devem ser respeitados,

---

<sup>1700</sup> ARBOUR, Louise. Economic and Social Justice for Societies in Transition. *International Law and Politics*, vol. 40, 2017, p. 14.

<sup>1701</sup> SANDOVAL, Clara. Reflections on the Transformative Potential of Transitional Justice and the Nature of Social Change in Times of Transition *In* DUTHIE, Roger; SEILS, Paul. *Justice Mosaics: How Context Shapes Transitional Justice in Fractured Societies*. New York: International Center for Transitional Justice, 2017, p. 185.

<sup>1702</sup> *ibidem*.

<sup>1703</sup> LUNDY, Patricia; McGovern, Mark. Whose justice? Rethinking transitional justice from bottom up *apud* URUEÑA, René; PRADA-URIBE, María Angelica. *Transitional Justice and Economic Policy*. *Op. cit.*, p. 402.

<sup>1704</sup> SHARP, Dustin. *Interrogating the Peripheries: The Preoccupations of Fourth Generation Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 150.

<sup>1705</sup> ROBINS, Simon. *Transitional Justice as an Elite Discourse*. *Op. cit.*, p. 18.

<sup>1706</sup> LAPLANTE, Lisa J. *On the indivisibility of Rights: Truth Commissions, Reparations, and the Right Development*. *Op. cit.*, p. 176.

endossados, adotados e articulados através de diferentes normas, instituições e uma cultura capaz de afetar as condições econômicas, sociais e políticas<sup>1707</sup>.

Os processos de transição experimentados ao longo da história se têm revelado frágeis, ancorados na negligência de um engajamento contextualizado com o bem-estar da população, criando instituições vazias na resposta às necessidades cotidianas dos cidadãos do novo Estado<sup>1708</sup>. Há uma prioridade evidente aos direitos civis e políticos, a qual emerge de uma tradição em que os atos de violência são de maior interesse que a violência estrutural crônica e a desigualdade social<sup>1709</sup>. A abordagem integral de justiça nos Estados em transição deve priorizar não apenas a responsabilização por crimes, mas também a justiça social; as sociedades em transição dispõem de uma oportunidade única para garantir o amplo e completo respeito aos Direitos Humanos e à dignidade humana. A justiça de transição deve servir como uma ancoragem sistemática de fatores econômicos, sociais e culturais nas estruturas políticas, legais e sociais das sociedades<sup>1710</sup>. A real transformação somente pode ocorrer quando a natureza e os impactos do Estado opressivo são compreendidos por inteiro<sup>1711</sup>. Quando os conflitos são vistos através de uma lente unidimensional, a prevenção dos abusos dos Direitos Humanos torna-se uma função simplista de punição e de impunidade<sup>1712</sup>.

O ora esboçado não parte de pretensões desarrazoadas ou mesmo utópicas aos defensores da consecução dos Direitos Humanos; a própria ONU, em 2004, através do relatório do Secretário-Geral sobre o Estado de Direito e a justiça transicional em sociedades de conflito e pós-conflito, reconheceu que muito pouco vinha sendo feito para abordar a raiz do problema<sup>1713</sup>. Mais adiante, na nota de orientação de 2010, foi mais além e deu um passo importante ao afirmar

---

<sup>1707</sup> SANDOVAL, Clara. Reflections on the Transformative Potential of Transitional Justice and the Nature of Social Change in Times of Transition *In* DUTHIE, Roger; SEILS, Paul. *Justice Mosaics: How Context Shapes Transitional Justice in Fractured Societies*. *Op. cit.*, p. 185.

<sup>1708</sup> GREASY, Paul; ROBINS, Simon. *From Transitional to Transformative Justice: A New Agenda for Practice*. *Op. cit.*, p. 341.

<sup>1709</sup> *ibidem*, p. 342.

<sup>1710</sup> ARBOUR, Louise. *Economic and Social Justice for Societies in Transition*. *Op. cit.*, p. 26.

<sup>1711</sup> MUVINGI, Ismael. Sitting on Powder Kegs: Socioeconomic Rights in Transitional Societies. *The International Journal of Transitional Justice*, vol. 3, 2009, p. 178.

<sup>1712</sup> SHARP, Dustin. Introduction: Addressing Economic Violence in Times of Transition *In* SHARP, Dustin (ed.). *Justice and Economic Violence in Transition: Toward a Positive Peace Paradigm for Transitional Justice*. *Fordham International Law Journal*, vol. 35, 2012, p. 12.

<sup>1713</sup> UNITED NATIONS. Report of the Secretary General. *The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-conflict Societies*, S/2004/616, 2004, parágrafo 4°. Disponível em: <<https://www.ictj.org/sites/default/files/UNSC-Global-Justice-Post-conflict-2004-English.pdf>>. Acesso em: 12 fev. 2019.

que as nações devem esforçar-se para assegurar que os processos e mecanismos de justiça transicional abordem as causas profundas dos conflitos, além de enfrentar a violação de todos os direitos, cujas ações podem incluir a discriminação, exclusão, pobreza e violação de direitos sociais e culturais, se aplicáveis<sup>1714</sup>. Essas questões podem ser tratadas através da justiça de transição, porque elas são a causa e a consequência do conflito ou da repressão; não enfrentá-las significa impedir que sejam alcançados seus reais objetivos<sup>1715</sup>. Portanto, denota-se uma clara necessidade de que à justiça de transição seja conferida uma abordagem holística, como forma de reparar as complexas violações de Direitos Humanos do passado e do presente, além de evitar sua recorrência<sup>1716</sup>.

A abordagem holística — que combina elementos de responsabilidade, verdade, reconciliação, reformas institucionais e uma grande recuperação social — é aquela que melhor responde ao enfrentamento da impotência nas dimensões econômica, política e social. Nos últimos anos, através de diversos estudos, a prática da justiça transicional ampliou para alcançar uma compreensão holística do fenômeno; tal entendimento promove conexões entre a justiça de transição e noções mais amplas de construção da paz e da reconstrução pós-conflito<sup>1717</sup>. Uma abordagem holística é aquela que trata todos os direitos como universais, interdependentes e indivisíveis, de forma a situar a violência sob um contexto interpessoal e a estrutural, em vez de concentrar-se unicamente nos atos de violência política<sup>1718</sup>. Essa perspectiva sugere que a justiça da paz e da transição envolvem a promoção de fatores socioeconômicos e justiça política, bem como a justiça legal que combate a cultura da impunidade e cria estruturas para assegurar o respeito contínuo pelos Direitos Humanos e o Estado de Direito<sup>1719</sup>.

---

<sup>1714</sup> UNITED NATIONS. *Guidance Note of the Secretary-General: United Nations Approach to Transitional Justice*. 2010, p. 5. Disponível em: <[https://www.un.org/ruleoflaw/files/TJ\\_Guidance\\_Note\\_March\\_2010FINAL.pdf](https://www.un.org/ruleoflaw/files/TJ_Guidance_Note_March_2010FINAL.pdf)>. Acesso em: 12 fev. 2019.

<sup>1715</sup> SANDOVAL, Clara. Reflections on the Transformative Potential of Transitional Justice and the Nature of Social Change in Times of Transition In DUTHIE, Roger; SEILS, Paul. *Justice Mosaics: How Context Shapes Transitional Justice in Fractured Societies*. *Op. cit.*, p. 176.

<sup>1716</sup> SCHMID, Evelyne. Liberia's Truth Commission Report: Economic, Social, and Cultural Rights in Transitional Justice. *PRAXIS The Fletcher Journal of Human Security*, vol. XXIV, 2009, p. 6.

<sup>1717</sup> GREADY, Paul; ROBINS, Simon. *From Transitional to Transformative Justice: A New Agenda for Practice*. *Op. cit.*, p. 344.

<sup>1718</sup> *ibidem*.

<sup>1719</sup> LAMBOURNE, Wendy. Transformative Justice and Peacebuilding In BUCKEY-ZISTEL, Susanne (et al.)(eds.) *Transitional Justice Theories*. *Op. cit.*, p. 22.

Nesse contexto holístico, há uma concepção mais completa de justiça nas novas democracias<sup>1720</sup>; consideram-se as expectativas das comunidades afetadas, bem como os *links* entre lidar com o passado e construir a paz e a reconciliação para o futuro<sup>1721</sup>. Trata-se de um passo importante para uma abordagem mais equilibrada da justiça de transição, na medida em que promove uma compreensão democrática não apenas em seus fins esperados, mas em seu significado também<sup>1722</sup>. Gready e Robins sustentam que os direitos fundamentais e sociais terão que ser selecionados como uma “lente de diagnóstico” do presente e do passado; demonstrar a indivisibilidade e a interdependência de direitos é uma ferramenta de extrema relevância no argumento de respostas holísticas e transformadoras<sup>1723</sup>.

Conforme sustenta Arbour, a raiz da justiça de transição está modelada nos sistemas de justiça criminal, porém, a contemporaneidade e os reclamos sociais superaram a estrutura inicial, tendo surgido esforços criativos para expandir a disciplina<sup>1724</sup>. Para abordar as questões de forma completa, a justiça transicional deve ser vista como uma experiência fundamentalmente política, como um conjunto de mecanismos que “escolhem um lado”, ou seja, que orientem as prioridades do novo Estado<sup>1725</sup>. Para Zinaida Miller, a justiça transicional deve envolver-se de olhos abertos, não apenas superando a cegueira do passado, mas também contemplando os vieses de futuro<sup>1726</sup>; a geração atual também deve assumir a responsabilidade por aqueles que seguem<sup>1727</sup>.

## 2.2 *Justiça de transição, direitos socioeconômicos e violência estrutural: a necessidade de percorrer outros caminhos*

---

<sup>1720</sup> GREADY, Paul; ROBINS, Simon. *From Transitional to Transformative Justice: A New Agenda for Practice*. *Op. cit.*, p. 345.

<sup>1721</sup> LAMBOURNE, Wendy. Transformative Justice and Peacebuilding In BUCKEY-ZISTEL, Susanne (et al.)(eds.) *Transitional Justice Theories*. *Op. cit.*, p. 19.

<sup>1722</sup> SHARP, Dustin. *Interrogating the Peripheries: The Preoccupations of Fourth Generation Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 157.

<sup>1723</sup> GREADY, Paul; ROBINS, Simon. *From Transitional to Transformative Justice: A New Agenda for Practice*. *Op. cit.*, p. 355.

<sup>1724</sup> ARBOUR, Louise. *Economic and Social Justice for Societies in Transition*. *Op. cit.*, p. 2.

<sup>1725</sup> MILLER, Zinaida. *Effects of Indivisibility: In Search of the ‘Economic’ in Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 291.

<sup>1726</sup> *ibidem*.

<sup>1727</sup> LENZEN, Marcus. Roads Less Traveled? Conceptual Pathways (and Stumbling Blocks) for Development and Transitional Justice In DE GREIFF, Pablo; DUTHIE, Roger. *Transitional Justice and Development: Making Connections*. *Op. cit.*, p. 98.

Embora já tenha sido mencionada a questão dos direitos socioeconômicos no tópico anterior, a análise restringiu-se à inserção sob a perspectiva da insuficiência dos mecanismos e, por consequência, à necessidade de ser repensado o discurso tradicional da justiça de transição através de uma interpretação holística. Em continuidade, neste tópico, o objetivo é direcionado para uma análise mais específica, ou seja, de que forma os direitos socioeconômicos e a violência estrutural foram invisibilizados no discurso tradicional e como devem permear o discurso da justiça de transição.

Em resposta aos horrores perpetrados durante a Segunda Guerra Mundial, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) foi adotada pelas Nações Unidas em 1948; trata-se de um marco de tutela, pois foi o primeiro instrumento legal internacional tendente a identificar e reivindicar Direitos Humanos. O conteúdo da declaração afirma que todos os seres humanos são dotados de um conjunto de direitos inalienáveis e de igualdade que devem ser aplicados universalmente para garantir que as pessoas mantenham uma vida minimamente boa<sup>1728</sup>; a Declaração abrange direitos políticos, civis, econômicos, sociais e culturais.

Contudo, mesmo declarados na DUDH, os direitos sociais e econômicos são frequentemente contestados e comumente vistos como “direitos de segunda classe”, como se fossem inferiores aos direitos civis e políticos<sup>1729</sup>. O Comitê da ONU dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais afirmou, em 1993, durante a Conferência Mundial de Viena, que a realidade é chocante; os Estados e a sociedade internacional continuam a tolerar com demasiada frequência as violações de direitos, as quais, caso ocorressem em relação aos direitos civis e políticos, provocariam expressões de horror<sup>1730</sup>. Não se trata de pretender criar uma hierarquia ou acirrar uma disputa entre os direitos civis e políticos com os direitos econômicos, sociais e culturais, tampouco dizer que estes são mais importantes que aqueles; o que se almeja é demonstrar como a justiça de transição negligencia direitos que refletem diretamente na vida digna das pessoas em detrimento dos direitos civis e políticos, como se aqueles detivessem uma preponderância que definitivamente não existe. Pretende-se construir um discurso que enxerga na justiça de transição uma esperança de contribuir para resolver ao menos parte do problema<sup>1731</sup>.

---

<sup>1728</sup> KLOTZ, Christine. A Hierarchy of Human Rights: An Analysis of the Challenges Facing the Right to Food. *A journal of Human Rights*, vol. 2, 2012, p. 1.

<sup>1729</sup> *ibidem*, p. 2.

<sup>1730</sup> BEETHAM, David. What future for economic and social rights? *apud ibidem*.

<sup>1731</sup> DUTHIE, Roger. Transitional Justice, Development and Economic Violence *In* SHARP, Dustin (ed.). *Justice and Economic Violence in Transition*. *Op. cit.*, p. 168.



O acirramento entre os direitos civis e políticos com os direitos econômicos, sociais e culturais decorre, segundo Klotz, do período da Guerra Fria e do estado de rivalidade ideológica então existente à época. O Bloco Comunista queria incluir os direitos econômicos, sociais e culturais como Direitos Humanos; o Ocidente capitalista, não. Diante dessa contestação ideológica, a Assembleia Geral das Nações Unidas acabou por adotar duas estruturas: (i) o Pacto Internacional pelos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) e (ii) o Pacto Internacional para os Direitos Civis e Políticos (PIDCP). O PIDCP formou o Comitê de Direitos Humanos, enquanto o PIDESC formou o Comitê de Assuntos de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais<sup>1732</sup>.

Contudo, o fato de o PIDESC não compor o Comitê de Direitos Humanos não exclui o caráter humano dos direitos que tutela, até mesmo porque a DUDH sequer estabeleceu qualquer exclusão nesse sentido. Evidentemente que tanto os direitos civis e políticos como os direitos econômicos, sociais e culturais são de extrema relevância ao indivíduo e, independentemente de constarem em normativas separadas, merecem ser salvaguardados. A própria ONU, através do Conselho de Direitos Humanos, em seu Relatório Anual de 2011, afirma que todos os Direitos Humanos e liberdades fundamentais são indivisíveis e interdependentes, devendo ser dada igual atenção e consideração à implementação, à promoção e à proteção de todos os aspectos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, bem como os Estados possuem o dever de respeitar, proteger e cumprir todos os direitos<sup>1733</sup>. Entendimento diverso a esse não poderia ser adotado, uma vez que abordar genericamente Direitos Humanos sem mencionar direito à saúde, direito ao alimento e direito à educação é tornar o discurso falho e vazio.

No entanto, em que pese a inquestionável indivisibilidade, o que se observa é que a dicotomia observada acabou por fomentar e justificar aos defensores da negligência da justiça de transição aos direitos econômicos, sociais e culturais a manutenção da exclusão. No entanto, a consequência dessa omissão é catastrófica; a atual abordagem dos direitos econômicos e sociais criou uma dinâmica em que uma enorme quantidade de sofrimento humano é justificada e perpetuada. Direitos econômicos são contestados porque são percebidos como impraticáveis para

---

<sup>1732</sup> KLOTZ, Christine. *A Hierarchy of Human Rights: An Analysis of the Challenges Facing the Right to Food*. *Op. cit.*, p. 2.

<sup>1733</sup> UNITED NATIONS. Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development. *Annual report the United Nation High Commissioner for Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary General*, 2011. Disponível em: <[https://digitallibrary.un.org/record/704596/files/A\\_HRC\\_16\\_NGO\\_11-EN.pdf](https://digitallibrary.un.org/record/704596/files/A_HRC_16_NGO_11-EN.pdf)>. Acesso em: 15 fev. 2019.

os governos pobres em transição<sup>1734</sup>; a relutância do panorama atual da justiça de transição em prestar a devida atenção na dimensão socioeconômica mina o projeto democrático<sup>1735</sup>.

Estudiosos têm revelado preocupação com o fracasso dos programas dos Estados em transição na consolidação de um regime sólido de direitos tendentes a proporcionar bem-estar e qualidade de vida à população. Esse foco na precariedade dos direitos no contexto dos Estados pós-autoritários continua a ser uma preocupação central na evolução do panorama normativo da justiça de transição<sup>1736</sup>; isso porque nenhuma das abordagens e mecanismos de justiça transicional corrige exclusões e explorações sociais econômicas passadas. Os pobres permanecem em seu estado pré-transição de privação, comprometendo a paz alongo prazo<sup>1737</sup>. Com razão, Barash e Webel afirmam que é muito difícil para as pessoas permanecerem calmas, tranquilas ou satisfeitas quando são privadas das necessidades básicas como alimento, roupa, educação e assistência médica e percebem que suas condições socioeconômicas são muito inferiores à dos outros<sup>1738</sup>. As vozes dos marginalizados e dos necessitados continuam a ser ignoradas dentro do contexto das desigualdades econômicas e sociais<sup>1739</sup>.

O que torna a pobreza uma questão ainda mais relevante aos processos de justiça transicional é sua manifestação como forma de violência estrutural, a qual é definida por Johan Galtung —precursor na alcunha do termo —como a violência construída na estrutura e que se mostra na forma de desigualdade de poder e conseqüentemente, na desigualdade de vida<sup>1740</sup>. A violência estrutural manifesta-se na privação e desumanização produzidas por fatores econômicos, sociais e políticos<sup>1741</sup>. Há uma desumanização institucional e sistemática, na forma de negação de dignidade e oportunidade de subsistência necessária para sobreviver; pode se manifestar tanto na forma de repressão e pobreza ou secretamente em sentimentos de

---

<sup>1734</sup> KLOTZ, Christine. *A Hierarchy of Human Rights: An Analysis of the Challenges Facing the Right to Food*. *Op. cit.*, p. 10.

<sup>1735</sup> BUNDSCHUH, Thomas. Enabling transitional justice, restoring capabilities: the imperative of participation and normative integrity. *International Journal Transitional Justice*, vol. 9, 2015, p. 15.

<sup>1736</sup> ZUMBANSEN, Peer; BUCHANAN, Ruth. Introduction: Approximating Law and Development Human Rights and Transitional Justice *In* BUCHANAN, Ruth; ZUMBANSEN, Peer. *Law in Transition: Human Rights, Development and Transitional Justice*. *Op. cit.*, Kindle file, posição 499.

<sup>1737</sup> MUVINGI, Ismael. *Sitting on Powder Kegs: Socioeconomic Rights in Transitional Societies*. *Op. cit.*, p. 163.

<sup>1738</sup> BARASH, David P.; WEBEL, Charles P. Peace and Conflict Studies *apud ibidem*.

<sup>1739</sup> RAI, Shirin. Deliberative Democracy and the Politics of Redistribution: The Case of the Indian Panchayats. *Hypatia*, vol. 22, n. 4, 2007, p. 65.

<sup>1740</sup> GALTUNG, Johan. Violence, Peace, Peace Research. *Journal of Peace Research*, vol. 6, n. 3, 1969, p. 171.

<sup>1741</sup> MULLEN, Matthew, *Reassessing the focus of Transitional Justice: The need to move structural and cultural violence to the centre*. *Op. cit.*, p. 464.

vulnerabilidade ou alienação<sup>1742</sup>. As desigualdades que existem em termos de chances de vida desproporcionais por causa da pobreza são diretamente causadas por uma distribuição desigual de recursos. Há um rompimento ao evidente direito de todos à igualdade de acesso às principais oportunidades e aos serviços sociais<sup>1743</sup>. O problema subjacente, segundo Kathleen Ho, é que o poder de decidir sobre a distribuição de recursos é realizado de forma desigual; assim, conclui a autora que a violência estrutural origina-se a partir dessa distribuição desigual de poder entre atores, que desfavorece aqueles que não possuem tanto ou nenhum poder<sup>1744</sup>.

Na violência estrutural, as vítimas nem sempre são identificáveis individualmente, porém é possível identificá-las no contexto de grupos que são afetados negativamente<sup>1745</sup>. Ao defender a importância da violência estrutural na justiça transicional, os pesquisadores referem-se às consequências frequentemente adversas de práticas discriminatórias. Quando se impede o acesso aos direitos mais básicos de subsistência de vida, a pobreza não é mais o resultado de mera incapacidade estatal, mas de prática discriminatória<sup>1746</sup>; o empobrecimento de determinados grupos da sociedade pode ser deliberadamente utilizado como uma ferramenta de opressão e violência nas mãos de governos autoritários<sup>1747</sup>. A exclusão política e a marginalização econômica fortalecem ainda mais a condição dos excluídos e os tornam ainda mais vulneráveis à arbitrariedade do regime<sup>1748</sup>.

A pobreza constitui, nesses termos, um excelente exemplo de violência estrutural. Farmer observa que os pobres são as principais vítimas da violência estrutural, não apenas são mais propensos a sofrer, mas os menos propensos a ter seu sofrimento notado<sup>1749</sup>. A violência estrutural é geralmente invisível, porque faz parte da rotina e da vida cotidiana<sup>1750</sup>; a pobreza causa uma enorme subutilização de Direitos Humanos sociais e econômicos, como o direito a um

---

<sup>1742</sup> *ibidem*.

<sup>1743</sup> THOMS, Oskar Timo; RON, James. Do Human Rights Violation Cause Internal Conflict? *Human Rights Quarterly*, vol. 29, n. 3, 2007, p. 687.

<sup>1744</sup> HO, Kathleen. Structural Violence as a Human Rights violation. *Essex Human Right Review*, vol. 4, n. 2, 2007, p. 5.

<sup>1745</sup> HECHT, Lisa; MICHALOWSKI, Sabine. *The Economic and Social Dimensions of Transitional Justice*. Disponível em: <<https://www1.essex.ac.uk/tjn/documents/TheeconomicandsocialdimensionsofTJ.pdf>>. Acesso em: 14 fev. 2019.

<sup>1746</sup> *ibidem*.

<sup>1747</sup> MUVINGI, Ismael. *Sitting on Powder Kegs: Socioeconomic Rights in Transitional Societies*. *Op. cit.*, p. 165.

<sup>1748</sup> HECHT, Lisa; MICHALOWSKI, Sabine. *The Economic and Social Dimensions of Transitional Justice*. *Op. cit.*

<sup>1749</sup> FARMER, Paul. Pathologies of Power *apud* HO, Kathleen. *Structural Violence as a Human Rights violation*. *Op. cit.*, p. 5.

<sup>1750</sup> SCHEPER-HUGUES, Nancy; BOURGOIS, Philippe (eds.). *Violence in War and Peace: An Anthology* *apud ibidem*, p. 9.

padrão de vida adequado, à saúde e ao bem-estar de si mesmo e da família, incluindo alimentação, moradia e cuidados médicos<sup>1751</sup>. A pobreza, sob outra compreensão, não está mais baseada somente na renda, mas na ausência de cumprimento dos Direitos Humanos básicos, motivada pelo emprego inadequado dos recursos econômicos<sup>1752</sup>. A violação dos direitos socioeconômicos é uma característica comum que afeta principalmente os grupos marginalizados e os excluídos<sup>1753</sup>.

Embora reste evidente a necessidade de tornar a violência estrutural o foco central na agenda da justiça transicional, o que se percebe, conforme sustenta Mullen, é que os perpetradores recebem mais manchetes e proteção que as vítimas; tribunais e comissões recebem mais consideração que os esforços para mudar o nível socioeconômico e a infraestrutura; memoriais recebem mais atenção que a violência e a discriminação<sup>1754</sup>. As feridas das sociedades pobres em transição continuam abertas.

Assim, a violência estrutural nas sociedades em transição é o instrumento de opressão e fonte de poder do regime<sup>1755</sup>, de forma que torna salutar reconhecer de maneira adequada o sofrimento das vítimas e seu direito de igualdade na realização dos direitos econômicos e sociais<sup>1756</sup>. Paul Farmer afirma que os Direitos Humanos podem e devem ser declarados como universais, mas o risco de os ter violados não é universal<sup>1757</sup>; essa ponderação constitui um dos cerne da violência estrutural, vez que se reconhece a existência de causas sistêmicas e estruturais que colocam algumas populações em um maior risco de violações dos Direitos Humanos do que outras, motivada, sobretudo, pela distribuição desigual de poder<sup>1758</sup>.

Em decorrência da violência estrutural, diversas pesquisas sugerem que o conflito armado resulta de uma combinação de fatores que incluem desigualdade, pobreza, exclusão e marginalização, assim como o enfraquecimento da coesão social em uma sociedade<sup>1759</sup>. A

---

<sup>1751</sup> *ibidem*, p. 8.

<sup>1752</sup> *ibidem*.

<sup>1753</sup> HECHT, Lisa; MICHALOWSKI, Sabine. *The Economic and Social Dimensions of Transitional Justice*. *Op. cit.*

<sup>1754</sup> MULLEN, Matthew, *Reassessing the focus of Transitional Justice: The need to move structural and cultural violence to the centre*. *Op. cit.*, p. 469.

<sup>1755</sup> MUVINGI, Ismael. *Sitting on Powder Kegs: Socioeconomic Rights in Transitional Societies*. *Op. cit.*, p. 181.

<sup>1756</sup> HECHT, Lisa; MICHALOWSKI, Sabine. *The Economic and Social Dimensions of Transitional Justice*. *Op. cit.*

<sup>1757</sup> FARMER, Paul. *Pathologies of Power* *apud* HO, Kathleen. *Structural Violence as a Human Rights violation*. *Op. cit.*, p. 15.

<sup>1758</sup> *ibidem*.

<sup>1759</sup> FIRCHOW, Pamina. *Must Our Communities Bleed to Receive Social Services: Development Projects and Collective Reparations in Colombia* *apud* GREASY, Paul; ROBINS, Simon. *From Transitional to Transformative Justice: A New Agenda for Practice*. *Op. cit.* p. 347.

literatura empírica comprova que o baixo PIB está fortemente associado à emergência de conflitos<sup>1760</sup>. A ONU, por seu Secretário-Geral, declarou que as queixas baseadas em violações de direitos econômicos e sociais são cada vez mais reconhecidas por seu potencial em desencadear conflitos violentos<sup>1761</sup>. Indivíduos privados de comida, água e abrigo podem ser tão miseráveis que se revoltam contra governos ou outros detentores do poder, usando a violência para redistribuir riqueza e recuperar sua dignidade<sup>1762</sup>.

Os mecanismos tradicionais pouco fazem para mapear ou tratar as desigualdades como causa da violência. Para evitar o ressurgimento do conflito, faz-se necessário direcionar e abordar as necessidades e os aspectos mais evidentes da exclusão social<sup>1763</sup>; abordar as violações dos direitos socioeconômicos por meio dos mecanismos da justiça transicional é uma questão central para restaurar setores da sociedade e promover a participação significativa de grupos historicamente marginalizados<sup>1764</sup>.

Nesse sentir, relegar as questões socioeconômicas para a periferia dos objetivos da justiça transicional pode impedir os esforços para promover transições estáveis. A invisibilidade construída sobre as preocupações econômicas pode ter sérios desdobramentos, tanto no que tange à compreensão do próprio conflito, quanto aos termos dos remédios considerados para evitar a recorrência<sup>1765</sup>. Ademais, além da recorrência, deve-se adotar uma visão prospectiva do problema, isso porque as violações dos direitos socioeconômicos podem ter um efeito devastador, muitas vezes estendendo-se para várias gerações, na medida em que as vítimas não recebem serviços educacionais e médicos, tampouco oportunidades de trabalho<sup>1766</sup>. Em situações de conflito armado, as privações de terra, comida, água e cuidados médicos podem matar um grande

---

<sup>1760</sup> THOMS, Oskar Timo; RON, James. *Do Human Rights Violation Cause Internal Conflict?* *Op. cit.*, p. 681.

<sup>1761</sup> UNITED NATIONS. *The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies*. *Op. cit.*

<sup>1762</sup> THOMS, Oskar Timo; RON, James. *Do Human Rights Violation Cause Internal Conflict?* *Op. cit.*, p. 687.

<sup>1763</sup> GREADY, Paul; ROBINS, Simon. *From Transitional to Transformative Justice: A New Agenda for Practice*. *Op. cit.*, p. 348.

<sup>1764</sup> SANDOVAL, Clara. Reflections on the Transformative Potential of Transitional Justice and the Nature of Social Change in Times of Transition *In* DUTHIE, Roger; SEILS, Paul. *Justice Mosaics: How Context Shapes Transitional Justice in Fractured Societies*. *Op. cit.*, p. 175.

<sup>1765</sup> SHARP, Dustin. Introduction: Addressing Economic Violence in Times of Transition *In* SHARP, Dustin (ed.). *Justice and Economic Violence in Transition: Toward a Positive Peace Paradigm for Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 11.

<sup>1766</sup> ROTH-ARRIAZA, Naomi. Reparations and Economic, Social, and Cultural Rights *In* SHARP, Dustin (ed.). *Justice and Economic Violence in Transition*. *Op. cit.*, p. 110.

número de pessoas, e os que conseguem sobreviver podem sofrer danos em longo prazo que afetam a qualidade de suas vidas<sup>1767</sup>.

No entanto, caminhando em sentido contrário, as principais preocupações na maioria das transições foram estabilidade, reconfiguração das instituições do Estado e participação popular na política. Enquanto o universo político alterou-se, a pobreza, a desigualdade e o subdesenvolvimento que existia no regime anterior persistiram no predecessor<sup>1768</sup>. Paul Van Zyl, nesse sentido, salienta que o desenvolvimento de um sistema de paz pós-conflito deve basear-se em um exame rigoroso das causas, da natureza e do efeito do conflito anterior<sup>1769</sup>.

A título de exemplo, o relatório de 2014 do International Center for Transitional Justice (ICTJ) revelou a percepção nacional de que as dificuldades de transição do estado do Mali decorreram de uma falta de governança nos setores de justiça, educação e saúde<sup>1770</sup>. A constatação corrobora a certeza de que as iniciativas transformadoras somente podem ocorrer no momento em que se compreendem a natureza e os impactos do estado opressivo; tarefa compreende, em primeiro lugar, identificar as disfunções para posteriormente promover a correção dos valores fundamentais do ser humano, tornando a ordem social mais justa. A realização da justiça social e econômica é realizada através de dimensões mútuas e reforçadoras de mudanças construtivas<sup>1771</sup>.

Os dados de pesquisas empíricas coletados de vítimas de comunidades pós-conflito comprovam que as demandas mais articuladas são pela segurança e pelas necessidades básicas<sup>1772</sup><sup>1773</sup>. Tal clamor reflete que a insegurança e a pobreza persistem e acompanham o conflito, mesmo após o término deste. Além disso, demonstram que essas comunidades já

---

<sup>1767</sup> *ibidem*, p. 110-111.

<sup>1768</sup> MCAULIFFE, Pdraig. *Rhetoric and Realpolitik: Interrogating the Relationship Between Transitional Justice and Socio-Economic Justice*. *Op. cit.*, p. 248.

<sup>1769</sup> VAN ZYL, Paul. Promoting Transitional Justice in Post-Conflict Societies *In* BRYDEN, Alan; HÄNGGI, Heiner (eds.). *Security Governance in Post-Conflict Peacebuilding*. *Op. cit.*, p. 213.

<sup>1770</sup> LADISCH, Virginie. *Possibilities and Challenges for Transitional Justice in Mali*. The International Center for Transitional Justice. Assessment Report, 2014. Disponível em: <<https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJBriefing-Mali-Assessment-2014.pdf>>. Acesso em: 14 fev. 2019.

<sup>1771</sup> SANDOVAL, Clara. Reflections on the Transformative Potential of Transitional Justice and the Nature of Social Change in Times of Transition *In* DUTHIE, Roger; SEILS, Paul. *Justice Mosaics: How Context Shapes Transitional Justice in Fractured Societies*. *Op. cit.*, p. 166.

<sup>1772</sup> ROBINS, Simon. *Failing Victims? The Limits of Transitional Justice Addressing the needs of victims of violation*. *Op. cit.*, p. 44.

<sup>1773</sup> Lambourne, a partir de entrevistas em Ruanda, Camboja, Timor-Leste e Serra Leoa, expõe que as necessidades socioeconômicas básicas são uma das principais reivindicações das vítimas. LAMBOURNE, Wendy. Transformative Justice and Peacebuilding *In* BUCKEY-ZISTEL, Susanne (et al.)(eds.). *Transitional Justice Theories*. *Op. cit.*, p. 29-31.

sofriam de pobreza pré-existente e com a indisponibilidade de serviços essenciais. Diante desse cenário, Saeed afirma que, se o estômago de alguém está vazio e ainda falta abrigo ou cuidados médicos, o direito à verdade, a responsabilidade e outros direitos civis e políticos são um luxo<sup>1774</sup>; a ausência de uma demanda específica por necessidades básicas como alimentação, saúde e educação é uma lacuna da qual a justiça transicional não se pode furtar em preencher.

Considerando a diversidade de contextos, o preenchimento da lacuna leva em consideração o *status* socioeconômico ou a prosperidade de um país, pois é certo que tal condição afeta diretamente a maneira pela qual a justiça de transição deverá responder às vítimas. Em um contexto de pobreza em que todos os direitos —civis, políticos, socioeconômicos— foram violados, certamente a população afetada considerará o remédio dos direitos socioeconômicos como uma prioridade<sup>1775</sup>. Crítica comum na disciplina dos programas de justiça de transição é que os Estados desconsideram os contextos locais e suas tradições culturais<sup>1776</sup>.

Mesmo nos diversos locais em que os direitos socioeconômicos são uma prioridade, como na África, por exemplo, em que os conflitos violentos devastam vidas e meios de subsistência, as comissões da verdade, mesmo nesse cenário, continuam a revelar “meias verdades”, visto que tanto os relatórios como as intervenções propriamente ditas limitam-se a abordar assassinatos, estupros, torturas, desaparecimentos e violações de direitos civis e políticos em geral. Embora tais questões estejam revestidas de relevância inquestionável, nada se diz acerca de uma concepção mais ampla da violência que abranja as formas devastadoras de violência econômica, na qual se inserem as violações de direitos socioeconômicos e sociais, a corrupção endêmica e a pilhagem de recursos naturais<sup>1777</sup>. Asmal, ao referir sobre o *Apartheid* na África do Sul, afirma que os sistemas injustos matam mais crianças pela desnutrição e pela indisponibilidade de água do que adultos com projéteis e bombas<sup>1778</sup>. Ruben Carranza descreve a situação que vivenciou quando visitou o Timor-Leste, em 2000; ao encontrar alguns meninos, indagou-lhes a causa da morte de seus familiares, acreditando que a resposta seria que haviam sido mortos pelas forças

---

<sup>1774</sup> SAEED, Huma. *Victims and victimhood: Individuals of Inaction or Active Agents of Change? Reflections on Fieldwork in Afghanistan*. *Op. cit.*, p. 172.

<sup>1775</sup> *ibidem*, p. 173.

<sup>1776</sup> FISCHER, Kirsten J.; STEWART, Robert. After the Arab Spring: A New Wave of Transitional Justice? In FISCHER, Kirsten J.; STEWART, Robert. (eds.) *Transitional Justice and the Arab Spring*. London: Routledge, 2014, p. 3.

<sup>1777</sup> SHARP, Dustin N. *Addressing Economic Violence in Times of Transition*. *Op. cit.*, p. 792-793.

<sup>1778</sup> ASMAL, Kader. Truth, Reconciliation and Justice: The South African Experience in Perspective *apud* HECHT, Lisa; MICHALOWSKI, Sabine. *The Economic and Social Dimensions of Transitional Justice*. *Op. cit.*

indonésias pelo massacre das milícias, pela tortura até a morte ou que tivessem desaparecido à força. No entanto, um dos meninos respondeu-lhe: “não, morreram de fome”<sup>1779</sup>.

A Comissão da Reconciliação da África do Sul retratou amplamente acerca das vítimas de graves violações de Direitos Humanos, as quais incluíam assassinato, sequestro, tortura e tratamento degradante. A lei que resultou na criação da comissão definiu violação grosseira de Direitos Humanos como atos de tortura, assassinato, rapto ou maus-tratos<sup>1780</sup>; conforme se observa, as questões de violência cotidiana como a pobreza, o racismo e os beneficiários do sistema do *Apartheid* foram desprezadas. O fim do sistema não foi capaz de encerrar a pobreza e a desigualdade existente no regime, ao revés, permitiu que continuassem com altos índices desde aquela época até a atualidade. A psicóloga Ruth Picker realizou um trabalho com as vítimas do *Apartheid*, e o resultado ressalta o sentimento de injustiça entre as vítimas, causado pela exclusão de medidas para solucionar as desigualdades econômicas. Para muitas dessas vítimas, a situação não mudou, e elas se sentem extremamente enganadas e usadas pelo processo de justiça transicional<sup>1781</sup>.

Embora a justiça transicional tenha abordado as formas horríveis de violência na África do Sul ocorridas sob o regime do *Apartheid*, ofuscou o legado negativo das privações socioeconômicas. Ao desprezar tais preocupações, deixou-se de raciocinar os sérios efeitos que tal negligência produz em longo prazo, tanto em termos de compreensão do conflito como dos remédios necessários para evitar sua recorrência<sup>1782</sup>. É fato que novos ciclos de violência ressurgiram em países que já foram elogiados por seus processos de justiça de transição, como na própria África do Sul e no Peru, o que faz com que seja importante raciocinar se os mecanismos existentes de transição são realmente suficientes para alcançar os objetivos da reconciliação e da paz sustentável<sup>1783</sup>.

Mesmo nos locais onde os mecanismos de justiça transicional direcionaram seu olhar para a violência socioeconômica como parte do trabalho, denota-se que, mesmo assim, o tratamento

---

<sup>1779</sup> CARRANZA, Ruben. *The Right to Reparations in Situations of Poverty*. *Op. cit.*, p. 1.

<sup>1780</sup> SHARP, Dustin. *Interrogating the Peripheries: The Preoccupations of Fourth Generation Transitional Justice*. *Op.cit.*, p. 170.

<sup>1781</sup> PICKER, Ruth. Las sesiones de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación de Sudáfrica: perspectivas desde las víctimas *apud* NOGAL, Ester Muñoz; ISA, Felipe Gómez. *Derechos Económicos y Sociales en Procesos de Justicia Transicional: Debates Teóricos a la luz de una práctica emergente*. *Op.cit.*

<sup>1782</sup> SHARP, Dustin N. *Addressing Economic Violence in Times of Transition: Toward a Positive Peace Paradigm for Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 794.

<sup>1783</sup> LAPLANTE, Lisa. *Transitional Justice and Peace Building: Diagnosing and Addressing the Socioeconomic Roots of Violence through a Human Rights Framework*. *Op. cit.*, p. 332.



recebido não é igual ao que se observa quando as recomendações e políticas são articuladas na forma de trabalho de prevenção, de ações efetivas e de acompanhamento<sup>1784</sup>. A Comissão de Acolhimento, Verdade e Reconciliação do Timor-Leste, mesmo sem deter um mandato explícito para investigar os direitos socioeconômicos, estabeleceu que das cerca de 102,8 mil vítimas mortas durante a ocupação indonésia, aproximadamente 84,2 mil morreram de fome e doença<sup>1785</sup>. Ao enfrentar questões que geralmente não estão dispostas nos relatórios de comissões da verdade, estabeleceu-se um relato muito mais fidedigno da ocupação indonésia do que se tivesse limitado às violações ligadas à integridade física e aos direitos civis e políticos<sup>1786</sup>. No entanto, em que pese constar do relatório tal constatação, não se observou qualquer ação efetiva no sentido de transformar o cotidiano de privações da população. Isso porque, no momento do processo de definição das vítimas, estas foram limitadas para aqueles que sofreram violações de direitos civis e políticos<sup>1787</sup>.

Além do Timor-Leste, ocorreram outras experiências importantes no continente africano. Algumas comissões da verdade mais recentes lograram êxito na descrição da violência socioeconômica como uma “causa raiz” do conflito e promoveram a inclusão dentre suas recomendações de medidas destinadas a abordar as facetas do problema<sup>1788</sup>. Assim, as comissões de Chade (1990-1992), Serra Leoa (2002-2004), Gana (2003-2004) e Libéria (2006-2009) focaram suas atenções à violência socioeconômica, o que representa um passo importante — ainda que embrionário — na mudança do paradigma até então adotado como modelo de justiça transicional.

Um exemplo positivo que pode ser citado fora da África é o caso da Guatemala; o Acordo de Paz celebrado no país centro-americano em 1996 é um bom exemplo de como os direitos socioeconômicos podem e devem estar incluídos nos processos de transição. O acordo estabelece padrões e fornece metas para a realização de várias atividades econômicas, culturais e sociais, incluindo os povos indígenas. Esclarece ainda, as razões para garantir a segurança econômica e

---

<sup>1784</sup> SHARP, Dustin N. *Addressing Economic Violence in Times of Transition: Toward a Positive Peace Paradigm for Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 792-794.

<sup>1785</sup> CARRANZA, Ruben. Plunder and Pain: Should Transitional Justice engage with Corruption and Economic Crimes? *The International Journal of Transitional Justice*, vol. 2, 2008, p. 320.

<sup>1786</sup> *ibidem*.

<sup>1787</sup> SHARP, Dustin N. *Addressing Economic Violence in Times of Transition: Toward a Positive Peace Paradigm for Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 795.

<sup>1788</sup> SHARP, Dustin. *Interrogating the Peripheries: The Preoccupations of Fourth Generation Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 172.

social na Guatemala pós-conflito, reconhecendo que a violação desses direitos e a correspondente ausência de justiça social representaram uma fonte de conflito e de instabilidade sendo, portanto, o respeito a esses direitos um pré-requisito para o desenvolvimento e a paz<sup>1789</sup>. As violações de Direitos Humanos foram reconhecidas como uma falha do Estado em fornecer um padrão mínimo de vida para todos os cidadãos<sup>1790</sup>.

No entanto, em que pesem essas experiências positivas mencionadas, com exclusão da Guatemala, o que se denota é que, quando os fatores sociais são abordados nas comissões de verdade, eles permanecem apenas na forma de menções contextuais. Pobreza e desigualdade tendem a ser descritas somente como reforço de uma ideia de que reparações, julgamentos e instituições democráticas irão de alguma forma resolver o problema (abordagem periférica). Verifica-se que a estratégia adotada para manter o discurso periférico é o de tornar o problema invisível<sup>1791</sup>.

Os críticos da inclusão dos direitos socioeconômicos enquanto um mecanismo revelam nítida preocupação com o alargamento da justiça transicional, ou que seus esforços tornem-se muito difusos. No entanto, conforme pondera Dustin Sharp, a linha divisória entre aquilo que pode ou não ser abordado pela justiça de transição não deve ser arbitrária, baseada em distinções entre violência física e econômica, ao revés, deve-se promover uma análise cuidadosa dos impulsionadores do conflito, bem como propiciar uma transição para a “paz positiva”<sup>1792</sup>.

### 2.3 Justiça de transição e corrupção: uma relação possível?

Conforme é possível abstrair do até agora defendido, quanto mais tempo de permanência do regime autoritário anterior, maiores as restrições à justiça de transição; o argumento reflete a

---

<sup>1789</sup> ARBOUR, Louise. *Economic and Social Justice for Societies in Transition* Op. cit., p. 23-24. Ver também: NEGOTIATING RIGHTS: THE GUATEMALA PEACE PROCESS. Accord An International Review of Peace Initiatives. London: Conciliation Resources, 1997. Disponível em: <[https://www.c-r.org/downloads/02\\_Guatemala.pdf](https://www.c-r.org/downloads/02_Guatemala.pdf)>. Acesso em: 14 fev. 2019.

<sup>1790</sup> LAPLANTE, Lisa. *Transitional Justice and Peace Building: Diagnosing and Addressing the Socioeconomic Roots of Violence through a Human Rights Framework*. Op. cit. p. 347.

<sup>1791</sup> MILLER, Zinaida. *Effects of Indivisibility: In Search of the ‘Economic’ in Transitional Justice*. Op. cit., p. 276.

<sup>1792</sup> SHARP, Dustin N. *Addressing Economic Violence in Times of Transition: Toward a Positive Peace Paradigm for Transitional Justice*. Op. cit., p. 805.

ideia de que definitivamente os regimes autoritários de longa data tendem a institucionalizar-se de forma profunda. Os legados autoritários permanecem para além da transição, permeando a vida política, social e cultural<sup>1793</sup>.

A expectativa que paira sobre a justiça de transição é o cumprimento de seu objetivo de alcançar a democracia e fortalecer os Direitos Humanos. No entanto, conforme visto nos dois tópicos anteriores, o foco nas violações da integridade corporal e nos direitos políticos distorcem os entendimentos acerca da natureza da violência e dos conflitos passados. Muitos conflitos contêm em seu germe de descontentamento a deficiência na alocação de recursos ou a má gestão econômica, as quais impactam diretamente nos direitos socioeconômicos. As demonstrações de descontentamento em massa na Tunísia, no Egito e no Iêmen, por exemplo, tiveram início por questões socioeconômicas, incluindo pobreza, desemprego e corrupção<sup>1794</sup>. Aliás, as revoltas populares de 2011 no mundo árabe que puseram fim a regimes autoritários em toda região possuíam como principal agenda a preocupação popular com a corrupção generalizada. A maioria dos ditadores não é apenas violenta, mas também muito corrupta.

Além de outras causas relevantes, como a questão socioeconômica, a corrupção no contexto da justiça de transição também deve ser analisada sob o enfoque da impunidade. Os ditadores perpetuam a impunidade auxiliados pela responsabilidade ineficaz por crimes econômicos das instituições domésticas, assim como de um sistema jurídico internacional de responsabilidade pela corrupção ainda em construção<sup>1795</sup>. Os perpetradores de graves violações de Direitos Humanos usam os lucros da corrupção para obstruir processos, criando assim reforços mútuos de impunidade<sup>1796</sup>. Não se deve perder de vista que a corrupção, conforme retratado durante toda esta investigação, distorce a alocação de recursos para o cumprimento de direitos básicos, o que acarreta em pobreza, fome, desemprego e severas deficiências no direito à saúde e à educação, por exemplo. A corrupção é um sintoma de que algo deu errado na gestão do Estado<sup>1797</sup>. Conforme afirma Lawrence Cockcroft, um governo corrupto que rejeita a transparência e a prestação de contas provavelmente não será respeitador dos Direitos

---

<sup>1793</sup> OLSEN, Tricia D.; PAYNE, Leigh A.; REITER, Andrew G. *Transitional justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy*. *Op. cit.*, Kindle file, posição 1065.

<sup>1794</sup> SKOZE-BURKE, Sam. *Not only 'Context': Why Transitional Justice Programs Can No Longer Ignore Violations of Economic and Social Rights*. *Op. cit.*, p. 470.

<sup>1795</sup> CARRANZA, Ruben. *Plunder and Pain: Should Transitional Justice engage with Corruption and Economic Crimes?* *Op. cit.*, p. 310.

<sup>1796</sup> *ibidem*, p. 314.

<sup>1797</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corruption and government: causes, consequences, and reform*. *Op. cit.*, p. 9.

Humanos<sup>1798</sup>.; Carranza conclui que, enquanto a justiça transicional promove a responsabilização daquilo que escolhe enfrentar, pode reforçar a impunidade daquilo que escolhe ignorar<sup>1799</sup>.

Na teoria, parece não haver óbice à aplicação dos elementos fundantes da justiça de transição à corrupção em larga escala e aos crimes econômicos. Na prática, contudo, adverte Carranza que a abordagem predominante no campo da justiça transicional tende a compartimentar as violações de Direitos Humanos de um lado e os crimes econômicos e corrupção de outro<sup>1800</sup>. Nessa linha de intelecção, a corrupção não seria retratada como uma violação de Direitos Humanos, o que constitui erro crasso; tal compartimentação não apenas simplifica demasiadamente a questão da corrupção, mas não reflete a realidade do legado que as sociedades procuram resolver. Um dos equívocos na prática da justiça transicional está na deficiência do próprio conceito, que é muito restrito diante das complexidades que envolvem a questão. Contudo, em vez de promover a exclusão, uma reorientação em torno do conceito pode ser um passo importante no sentido de trazer a corrupção ao primeiro plano da prática e da política da justiça transicional<sup>1801</sup>.

Pesek sustenta que os mecanismos de justiça de transição não lidaram adequadamente com os legados de grandes corrupções, tampouco remediou os efeitos socioeconômicos. Nesse sentir, de acordo com a autora, os esforços anticorrupção falharam em interligar a reparação e a grande corrupção como uma agenda preponderante de justiça de transição<sup>1802</sup>. Carranza colabora com a discussão e explica que a corrupção não acompanhou os movimentos crescentes de responsabilização da justiça de transição, já que o movimento anticorrupção desenvolveu-se de forma prospectiva, ou seja, buscando evitar a corrupção, em vez de exigir a responsabilização por ações passadas<sup>1803</sup>.; os legados da grande corrupção foram ignorados. A responsabilização pela corrupção do passado não estava no foco de preocupação, ou seja, foi negligenciada. Conforme

---

<sup>1798</sup> COCKCROFT, Lawrence. Corruption and Human Rights: a Crucial Link *apud* CARRANZA, Ruben. *Plunder and Pain: Should Transitional Justice engage with Corruption and Economic Crimes?* *Op. cit.*, p. 311.

<sup>1799</sup> *ibidem*, p. 330.

<sup>1800</sup> *ibidem*, p. 314.

<sup>1801</sup> SHARP, Dustin. Introduction: Addressing Economic Violence in Times of Transition *In* SHARP, Dustin (ed.). *Justice and Economic Violence in Transition*. *Op. cit.*, p. 4.

<sup>1802</sup> PESEK, Sanja. *Combating Impunity: Transitional Justice and Anti-corruption: Conclusion from Practitioners Dialogues on Transitional Justice*. Washington D.C.: Freedom House, 2014, p. 1.

<sup>1803</sup> CARRANZA, Ruben. *Plunder and Pain: Should Transitional Justice engage with Corruption and Economic Crimes?* *Op. cit.*, p. 317.

afirmado acima, a violência econômica, a qual inclui os direitos socioeconômicos e a corrupção, foi historicamente assentada na periferia da justiça transicional<sup>1804</sup>.

Há um evidente desprezo à constatação de que quanto mais uma sociedade de transição investe na restauração e na expansão das capacidades em alcançar as injustiças praticadas às vítimas, mais uma sociedade é capaz de responder adequadamente à injustiça do passado e superar suas consequências no presente<sup>1805</sup>. Como exemplo desse desprezo, as iniciativas de justiça de transição na República Democrática do Congo preferiram ignorar os US\$ 12 bilhões desviados ilicitamente por Mobutu Sese Seko, que governou o país por 32 anos. Preferiu-se direcionar o foco para os ciclos de violência, em vez de analisar a relação entre os crimes econômicos do ditador e a violência duradora no país, a qual persiste mesmo após o fim do autoritarismo<sup>1806</sup>.

Conforme se observa, deixar de abordar a corrupção endêmica no período de transição traz ameaças significativas, pois impede a realização de uma compreensão plena do regime antigo e coloca em risco a sobrevivência de uma cultura de corrupção no regime posterior<sup>1807</sup>. Ao abordar apenas a brutalidade do regime, os mecanismos de justiça transicional criam uma lacuna factual no registro da verdade e de cura das feridas, o que torna a questão ainda mais problemática, haja vista que a corrupção é cada vez mais citada como uma das causas estruturais do conflito antes, durante e após as transições<sup>1808</sup>. As iniciativas de justiça transicional devem lidar não só com o abuso e a injustiça do passado, mas também o contexto que os originou, identificando os fatores que alimentam e sustentam os problemas<sup>1809</sup>.

Abordar a corrupção do passado é crucial na reconstrução da confiança cívica nas instituições públicas como um todo, particularmente no pós-conflito<sup>1810</sup>. Andrieu corrobora com tal constatação e argumenta que abordar a corrupção pode ajudar a deslegitimar o regime

---

<sup>1804</sup> SHARP, Dustin. Introduction: Addressing Economic Violence in Times of Transition *In* SHARP, Dustin (ed.). *Justice and Economic Violence in Transition*. *Op. cit.*, p. 2.

<sup>1805</sup> BUNDSCHUH, Thomas. *Enabling transitional justice, restoring capabilities: the imperative of participation and normative integrity*. *Op. cit.*, p. 30.

<sup>1806</sup> CARRANZA, Ruben. *Plunder and Pain: Should Transitional Justice engage with Corruption and Economic Crimes?* *Op. cit.*, p. 312-313.

<sup>1807</sup> GUIONE, Leonard. *Justice in Transitional and Corruption – Changing the Agenda*. Disponível em: <[http://www.righttononviolence.org/wp-content/uploads/2012/08/Justice-in-Transition-and-Corruption-Leonard-Ghione\\_201208.pdf](http://www.righttononviolence.org/wp-content/uploads/2012/08/Justice-in-Transition-and-Corruption-Leonard-Ghione_201208.pdf)>. Acesso em: 18 fev. 2019.

<sup>1808</sup> *ibidem*.

<sup>1809</sup> ALBIN-LACKEY, Chris. Corruption, Human Rights, and Activism: Connections and Their Limits *In* SHARP, Dustin (ed.). *Justice and Economic Violence in Transition*. *Op. cit.*, p. 162.

<sup>1810</sup> ROBINSON, Isabel. Truth Commissions and Anti-Corruption: Towards a Complementary Framework? *International Journal of Transitional Justice*, n. 9, 2015, p. 35.

anterior, consolidar as normas e valores democráticos e aumentar a confiança entre cidadãos e instituições<sup>1811</sup>. De acordo com o Banco Mundial, ao deixar de abordar a corrupção passada, além de alimentar a desconfiança da população, o novo governo passa a ser confrontado por um círculo vicioso de menor investimento e crescimento, maior pobreza e desigualdade, maior desequilíbrio e fraca prestação de serviços públicos básicos<sup>1812</sup>. Ademais, outro aspecto a ser relevado é que, ao abordar a corrupção do regime passado, a tendência de alguns segmentos da sociedade em romantizar o passado do regime autoritário como ordeiro e limpo é encerrada<sup>1813</sup>.

A título de exemplo acerca da possibilidade de relacionamento entre a justiça de transição e a corrupção pode ser extraído da experiência do Quênia. A Comissão da Verdade, Justiça e Reconciliação do Quênia foi criada em maio de 2008 para investigar a violência política no país, que deixou 1.133 mortos e mais de 3 mil feridos; foi uma das primeiras comissões que adotou uma abordagem de combate à corrupção, juntamente com a marginalização econômica e as injustiças relacionadas à terra. Diversos obstáculos tiveram que ser transpostos pela comissão, sobretudo a pressão para omitir no relatório constatações de envolvimento do presidente na aquisição ilegal de terra. A especificidade da abordagem da corrupção deu-se, sobretudo, diante da identificação de significativas queixas sociais acerca da necessidade de a corrupção ser publicamente exposta<sup>1814</sup>. Em 2003, a comissão, antes de iniciar o mandato, realizou consultas em oito províncias do Quênia, na qual se denotou que as demandas mais solicitadas foram: corrupção, crimes econômicos, apropriação de terras e abuso de poder<sup>1815</sup>. Nesses termos, a corrupção foi identificada pelos quenianos como um crime que afetou os Direitos Humanos, e o mandato da comissão foi formulado para responder a essa exigência<sup>1816</sup>. Apesar de representar uma iniciativa inspiradora, a Comissão da Verdade do Quênia pecou por não estabelecer o relacionamento entre a corrupção e a violação de Direitos Humanos, o que, sem dúvida, é decepcionante<sup>1817</sup>.

---

<sup>1811</sup> ANDRIEU, Kora. Dealing with a “new” grievance: Should anticorruption be part of the transitional justice agenda? *apud ibidem*, p. 36-37.

<sup>1812</sup> THE WORLD BANK. *Anticorruption in Transition: A Contribution to the Policy Debate*. *Op. cit.*, p. 23.

<sup>1813</sup> GUIONE, Leonard. *Justice in Transitional and Corruption – Changing the Agenda*. *Op. cit.*

<sup>1814</sup> ROBINSON, Isabel. *Truth Commissions and Anti-Corruption: Towards a Complementary Framework?* *Op. cit.*, p. 39-40.

<sup>1815</sup> *ibidem*, p. 40.

<sup>1816</sup> *ibidem*.

<sup>1817</sup> PESEK, Sanja. *Combating Impunity: Transitional Justice and Anti-corruption: Conclusion from Practitioners’ Dialogues on Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 2.

Além do Quênia, a Comissão da Verdade e Reconciliação da Libéria descobriu que as causas profundas da Guerra Civil incluíam a pobreza e a corrupção endêmica, que prejudicavam o acesso à educação, à justiça e ao desenvolvimento de oportunidades socioeconômicas<sup>1818</sup>. No entanto, a realidade é que o legado da corrupção em larga escala e outros crimes econômicos cometidos por ditadores ou pessoas politicamente expostas, com exceção de Chade, Filipinas, Libéria, Peru, Quênia, Serra Leoa e Timor-Leste, foram ignoradas pelas iniciativas de justiça transicional; a realidade é que apenas uma minoria das diversas comissões da verdade instituídas abordou a questão da corrupção. Pesek, porém, adverte que a maioria das comissões anticorrupção lideradas pelo governo apresentaram um fraco desempenho, e os julgamentos não parecem ter um efeito dissuasivo, mas meramente uma demonstração de que algo estaria sendo feito<sup>1819</sup>. Nesse sentir, o que se verifica é que a questão da corrupção não é uma agenda da justiça de transição, a qual prefere concentrar seus esforços em outras violações.

Conforme se verifica, o relacionamento entre justiça de transição e corrupção é evidente; entretanto, da forma como a justiça de transição é comumente retratada, denota-se a existência de uma lacuna a ser preenchida a partir do comprometimento com a responsabilização pela corrupção e pelos crimes econômicos, além do enfrentamento da impunidade<sup>1820</sup>. Rama Mani compartilha desse entendimento ao afirmar que os ditadores, assim como são responsabilizados pelos crimes de guerra, também devem sê-lo pelos crimes econômicos e de corrupção; sustenta ainda a autora que a responsabilidade pela corrupção, que hoje é exceção, deveria tornar-se regra<sup>1821</sup>. A corrupção desempenha um papel influente na violência do Estado e pode atuar com potencialidade lesiva similar à de uma arma<sup>1822</sup>. Assim, dependendo da natureza das injustiças e das violações de Direitos Humanos infligidas pelo antigo regime, as estratégias de justiça

---

<sup>1818</sup> SKOZE-BURKE, Sam. *Not only 'Context': Why Transitional Justice Programs Can No Longer Ignore Violations of Economic and Social Rights*. *Op. cit.*, p. 490.

<sup>1819</sup> PESEK, Sanja. *Combating Impunity: Transitional Justice and Anti-corruption: Conclusion from Practitioners' Dialogues on Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 1.

<sup>1820</sup> CARRANZA, Ruben. *Plunder and Pain: Should Transitional Justice engage with Corruption and Economic Crimes?* *Op. cit.*, p. 311.

<sup>1821</sup> MANI, Rama. Editorial Dilemmas of Expanding Transitional Justice, or Forging the Nexus between Transitional Justice and Development. *The International Journal of Transitional Justice*, vol. 2, 2008, p. 259.

<sup>1822</sup> COHEN, James. *Addressing Corruption Through Justice – Sensitive Security Sector Reform*. New York: International Center for Transitional Justice, 2017, p. 2.

transicional podem ser adotadas em qualquer situação, inclusive nos casos de corrupção ou de outros crimes econômicos<sup>1823</sup>.

Ao permitir que a corrupção continue a não fazer parte do discurso da justiça de transição, criam-se expectativas frustradas de mudança significativa<sup>1824</sup>. Somente poderá o regime predecessor ser estancado se a cultura da corrupção for impedida de minar o sucessor. Repisa-se o anteriormente afirmado, definitivamente, a abordagem de justiça de transição deve ser holística, sob diversos contextos, dentre os quais está incluída, sem dúvida alguma, a corrupção. Se é para ser significativa, a justiça transicional requer muito mais que uma solução rápida; ao contrário, ela requer uma transformação a longo prazo, multifacetada, que restaure a decência social mínima<sup>1825</sup>. A satisfação das necessidades básicas é integral, e não marginal ou acidental<sup>1826</sup>.

### **3 A recuperação de ativos e a justiça de transição: a construção de um novo mecanismo anticorrupção e de Direitos Humanos**

#### *3.1 O legado do Holocausto*

Conforme retratado no capítulo quarto, o desenvolvimento em torno da recuperação de ativos é relativamente recente e remonta, sobretudo, à CNUCC e às demais iniciativas do Direito Internacional. Se hoje existe uma normatização e uma aplicação concreta em torno da recuperação de ativos, não é possível dizer o mesmo quando esta é inserida enquanto um mecanismo de justiça de transição. Embora existam diversas práticas que demonstram a recuperação de ativos nesse contexto, mesmo que timidamente, já ter sido utilizada, ou que ao

---

<sup>1823</sup> MISTRY, Hemi. *Transitional Justice and the Arab Spring*. Chatham House, 2012. Disponível em: <<https://www.chathamhouse.org/sites/default/files/public/Research/International%20Law/010212summary.pdf>>. Acesso em: 19 fev. 2019.

<sup>1824</sup> CARRANZA, Ruben. *Plunder and Pain: Should Transitional Justice engage with Corruption and Economic Crimes?* *Op. cit.*, p. 330.

<sup>1825</sup> HANDELMANN, Frank; KOUASSI, Rachele. *Transitional Justice without Economic, Social and Cultural Rights?* In RIEDEL, Eibe; GIACA, Gilles; GOLAY, Christophe. *Economic, Social, and Cultural Rights in international Law: Contemporary, Issues and Challenges*. *Op. cit.*, p. 506.

<sup>1826</sup> *ibidem*.



menos pode ser concretamente aplicada à sociedade em transição; inexistem leis ou doutrinas específicas que desenvolvam o tema, tarefa que se propõe nesta investigação.

Em um passado não tão recente, é possível encontrar ao menos um caso concreto em que, de certa forma, a recuperação de ativos foi utilizada em um contexto de transição. Trata-se de um contexto diferente ao que hoje se pratica na recuperação de ativos, mas que serve de contributo à compreensão da necessidade de que bens ou ativos saqueados por ditadores retornem a seus proprietários legítimos, para que estes confirmem a destinação adequada. Nesse sentir, na transição pós-Segunda Guerra é possível encontrar registros de recuperação de alguns bens saqueados dos judeus durante o conflito que foram devolvidos aos verdadeiros proprietários; é apenas o início do raciocínio que pode ser apontado como um legado histórico e que, como tal, representa apenas um embrião no desenvolvimento atual da matéria. Isso porque o atual estágio permite a defesa da ideia de que os ativos ilícitamente desviados por governantes sejam restituídos a seus verdadeiros donos, quem sejam, os cidadãos carentes de serviços públicos essenciais adequados. No caso do Holocausto, a recuperação daquilo que foi saqueado dos judeus não era somente pelo valor do bem em si, mais que isso, o que se pretendia era a justiça em sentido amplo.

Tal situação pode ser espelhada a partir do relato de um sobrevivente judeu. Em um determinado dia, em que diversos sobreviventes carentes estavam requerendo US\$ 500 ao fundo carente, um deles, muito bem-sucedido, foi indagado pelo Comitê: “Sr. Cohen, porque está requerendo dinheiro ao fundo carente? Você é carente? O Sr. Cohen respondeu: Eu sou muito carente. Eu sou carente de justiça”<sup>1827</sup>.

Desde o século IV a.C., em Atenas, a restituição tem sido fundamental para a legitimidade da sucessão na responsabilidade pelos erros passados e na assunção da culpa coletiva<sup>1828</sup>. Em 403 a.C., os atenienses também adotaram medidas para a restituição dos bens que haviam sido confiscados pelo regime oligárquico<sup>1829</sup>. Afora esse, existem outros registros históricos que demonstram a relevância da restituição como parte da cura das feridas do passado e que constituem os primeiros passos na construção do raciocínio que seria mais tarde disposto na CNUCC como um princípio fundamental no combate à corrupção.

---

<sup>1827</sup> THE EVOLUTION AND OBJECTIVES OF THE HOLOCAUST RESTITUTION INITIATIVES: TRANSCRIPTS. *Fordham International Law Journal*, vol. 25, issue 6, 2001, p. 147.

<sup>1828</sup> O'DONNELL, Thérèse. The restitution of Holocaust Looted Art and Transitional Justice: The Perfect Storm or the Raft of the Medusa? *The European Journal of International Law*, vol. 22, n. 1, 2011, p. 50.

<sup>1829</sup> ELSTER, Jon. *Closing the books*. Transitional Justice in historical perspective. *Op. cit.*, p. 3.

No entanto, neste momento, pretende-se conferir preponderância a um registro histórico que remonta à Segunda Guerra, nomeadamente no que tange à recuperação das obras de arte saqueadas pelos nazistas. Elege-se esse como um legado histórico pelo fato de que o final do conflito mundial representou um marco de humanização do Direito Internacional.

No decorrer da Segunda Guerra, Adolf Hitler e as tropas nazistas saquearam e confiscaram muitas obras de arte como parte de um programa projetado para transformar Berlim na capital cultural do mundo ocidental<sup>1830</sup>. A partir de 1938, os nazistas começaram a confiscar coleções de arte por simples razões propagandísticas, assim como em virtude da extrema antipatia de Hitler ao fato de os judeus, ou qualquer outra raça considerada por ele inferior, possuírem algo com cunho cultural<sup>1831</sup>. Se não bastassem as finalidades espúrias, conforme aduz Toman, a apropriação de tesouros de arte de uma nação sempre foi considerada como um troféu que aumenta a glória do vencedor e a humilhação do vencido<sup>1832</sup>.

Em julho de 1940, os nazistas estabeleceram o Einsatzstab Reichsleiter Rosenberg(ERR) para rastrear as obras de arte de propriedade do povo judeu, visando apreendê-las e transferi-las para propriedade da Alemanha<sup>1833</sup>. Para manter a aparência de legalidade, o objetivo pretendido pelo órgão seria o de salvaguardar as obras; algumas delas, segundo alegaram, seriam destruídas e consideradas “degeneradas” e contrárias à ideologia alemã<sup>1834</sup>; foram destruídas cerca de 5 mil peças e outras foram vendidas para gerar renda ao governo nazista<sup>1835</sup>. As obras de arte que não eram consideradas “degeneradas” foram ocultadas pelo governo.

Em 1943, os Estados Unidos uniram as potências aliadas e, juntos, emitiram a denominada Declaração de Londres, que continha um aviso aos compradores de arte de que os nazistas estavam usando documentação falsa para fabricar a procedência das obras<sup>1836</sup>. Dois anos depois, a Comissão Roberts, presidida pelo juiz do Supremo Tribunal Owen Roberts, emitiu

---

<sup>1830</sup> HENSON, Emily J. The Last Prisoners of War: Returning World War II Art to Its Rightful Owners- Can Moral Obligations Be Translated into Legal Duties? *De Paul Law Review*, vol. 51, Issue 4, 2002, p. 1.103.

<sup>1831</sup> *ibidem*, p. 1.106.

<sup>1832</sup> TOMAN, Jiri. The Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict *apud* MANGANARO, Annamaria. *Restitution of looted art in International Law*. Libera Università Internazionale degli Studi Sociali Academic, 2017, p. 12.

<sup>1833</sup> KREDER, Jennifer Angredora. Fighting Corruption of the Historical Record: Nazi-Looted Art Litigation. *Kansas Law Review*, vol. 61, 2012, p. 88.

<sup>1834</sup> *ibidem*.

<sup>1835</sup> *ibidem*.

<sup>1836</sup> *ibidem*, p. 95.

advertências escritas para museus americanos contra a aquisição de obras de arte roubadas, requerendo a cooperação na pesquisa para retorno da obra aos donos<sup>1837</sup>.

Quando o final da guerra avizinhava-se e os exércitos aliados aproximavam-se da Alemanha, as tropas nazistas moveram a coleção de arte saqueada para centenas de *bunkers*, castelos, igrejas, galpões e minas por toda a Alemanha<sup>1838</sup>. Nos meses que antecederam a derrocada, Hitler ordenou que as peças fossem todas destruídas para não deixar nada nas mãos dos aliados<sup>1839</sup>. Numericamente, a cleptocracia nazista igualou-se ao saque napoleônico e incluiu 600 mil obras de arte saqueadas de coleções públicas e privadas da Europa<sup>1840</sup>.

Com o término da Segunda Guerra, em 1945, os Estados Unidos e outros aliados enviaram representantes a fim de realizar buscas pelas obras de arte que haviam sido saqueadas<sup>1841</sup>; uma dessas equipes em especial, formada por peritos de arte conhecidos como *Monuments Men*, detinha a missão, durante e após a Segunda Guerra, de proteger as obras de arte das consequências do conflito e recuperar os itens roubados pelos nazistas, promovendo a entrega aos verdadeiros proprietários<sup>1842</sup>. Os depósitos de obras de arte foram localizados pelos *Monuments Men* antes de sua destruição e foram resgatadas em túneis de mineração e levadas para um ponto central para restituição aos donos<sup>1843</sup>.

Os exércitos aliados rapidamente estabeleceram agências especiais encarregadas de encontrar os verdadeiros donos da arte recuperada<sup>1844</sup>. A França criou uma comissão denominada *République Artistique* uma semana após a libertação de Paris, para investigar e localizar obras de arte roubadas<sup>1845</sup>.

Centenas de obras de artes foram devolvidas a seus proprietários, mas nem tudo foi encontrado ou reivindicado. Só na Alemanha, as forças dos EUA recuperaram US\$ 5 bilhões em

---

<sup>1837</sup> *ibidem*, p. 96.

<sup>1838</sup> HENSON, Emily J. *The Last Prisoners of War: Returning World War II Art to Its Rightful Owners- Can Moral Obligations Be Translated into Legal Duties?* *Op. cit.*, p. 1.108.

<sup>1839</sup> A MINA DAS 7.000 OBRAS DE ARTE. Disponível em: <[https://brasil.elpais.com/brasil/2014/02/07/cultura/1391803415\\_510169.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2014/02/07/cultura/1391803415_510169.html)>. Acesso em: 01 mar. 2019.

<sup>1840</sup> MANGANARO, Annamaria. *Restitution of looted art in International Law. Op.cit.* p. 14.

<sup>1841</sup> HENSON, Emily J. *The Last Prisoners of War: Returning World War II Art to Its Rightful Owners- Can Moral Obligations Be Translated into Legal Duties?* *Op. cit.*, p. 1.108.

<sup>1842</sup> “MONUMENTS MEN” PRESERVARAM PATRIMÔNIO CULTURAL EUROPEU NA 2ª GUERRA. Disponível em: <<https://www.dw.com/pt-br/monuments-men-preservaram-patrim%C3%B4nio-cultural-europeu-na-2%C2%AA-guerra/a-17219432>>. Acesso em: 01 mar. 2019.

<sup>1843</sup> *ibidem*.

<sup>1844</sup> HENSON, Emily J. *The Last Prisoners of War: Returning World War II Art to Its Rightful Owners- Can Moral Obligations Be Translated into Legal Duties?* *Op.cit.* p. 1.108.

<sup>1845</sup> *ibidem*.

obras de arte<sup>1846</sup>. Apesar dos esforços, muitas obras de arte foram integradas a museus, outras foram esquecidas ou simplesmente desapareceram<sup>1847</sup>. Até hoje, muitos herdeiros lutam para recuperar obras de arte saqueadas durante o Holocausto nos tribunais, sobretudo americanos, haja vista que a maioria das obras está em museus dos EUA. As obras de arte que ainda restam são consideradas as últimas prisioneiras de guerra<sup>1848</sup>.

Durante o julgamento de Nurembergue, os saques foram considerados um crime contra a humanidade e crime de guerra<sup>1849</sup>; a recuperação não substitui a responsabilidade, porém é um importante componente de reconhecimento, além de auxiliar a (re)humanizar, ressuscitar histórias e dissipar a sombra do esquecimento<sup>1850</sup>. Elie Wiesel, escritor e sobrevivente dos campos de concentração nazista, afirma: se todo o dinheiro em todos os bancos suíços fossem devolvidos, não traria de volta a vida de uma criança, mas o dinheiro é um símbolo, faz parte da história. Se parte da história for suprimida, volta mais tarde com força e violência<sup>1851</sup>.

Em uma época em que os saques à propriedade dos considerados inimigos constituía um troféu, uma demonstração de poder e sobreposição da força de uma nação sobre outra, as iniciativas de recuperação e de devolução aos donos certamente constituíram um marco. Não se trata de “justiça dos vencedores”, mas da concepção de que a justiça necessita ser realizada integralmente, sob pena de sua incompletude comprometer o presente e prolongar os conflitos no futuro. Insta lembrar que, desse episódio da Segunda Guerra, não apenas parte das obras de arte foi devolvida aos legítimos proprietários, mas também a Alemanha foi compelida ao pagamento de reparações em vultosa quantia de dinheiro ao povo judeu, valor suficiente para refundar o Estado de Israel.

### 3.2 Recuperação de ativos e justiça de transição: estabelecendo vínculos

---

<sup>1846</sup> O'DONNEL, Thérèse. *The restitution of Holocaust Looted Art and Transitional Justice: The Perfect Storm or the Raft of the Medusa?* *Op.cit.*, p. 54.

<sup>1847</sup> HENSON, Emily J. *The Last Prisoners of War: Returning World War II Art to Its Rightful Owners- Can Moral Obligations Be Translated into Legal Duties?* *Op.cit.*, p. 1.109.

<sup>1848</sup> MANGANARO, Annamaria. *Restitution of looted art in International Law. Op.cit.*, p. 14.

<sup>1849</sup> O'DONNEL, Thérèse. *The restitution of Holocaust Looted Art and Transitional Justice: The Perfect Storm or the Raft of the Medusa?* *Op.cit.* p. 54.

<sup>1850</sup> FELICIANO, Hector. The Great Culture Robbery: the Plunder of Jewish-owned Art *apud* O'DONNEL, Thérèse. *The restitution of Holocaust Looted Art and Transitional Justice: The Perfect Storm or the Raft of the Medusa?* *Op.cit.*, p. 54.

<sup>1851</sup> THE EVOLUTION AND OBJECTIVES OF THE HOLOCAUST RESTITUTION INITIATIVES: TRANSCRIPTS. *Op.cit.*, p. 145.

Até o momento, foi possível verificar que os movimentos contemporâneos da justiça de transição passaram a requerer uma interpretação holística que contemplasse não apenas a justiça política, mas também a social. Ademais, verificou-se que a questão da justiça de transição, mesmo sendo foco de pesquisa em todo o mundo há cerca de trinta anos, ainda encontra-se em aberto, sobretudo pela negligência à chamada violência econômica, que inclui os direitos socioeconômicos e a corrupção. Dito e visto isso, urge indagar: qual o mecanismo de justiça de transição que poderia ser capaz de suprir essa lacuna? Este tópico e os subsequentes pretendem responder ao questionamento posto.

A evidente lacuna tem sido objeto de preocupação da sociedade internacional, embora o estágio de desenvolvimento de uma ferramenta capaz de suprir essa negligência esteja em um estágio muito embrionário. Os estudiosos ainda circundam a questão sem adentrar com maior profundidade no núcleo do debate, pois abordar a violência econômica do passado é uma tarefa hercúlea e desafiadora. Deve-se ter em mente que as comissões da verdade podem não ser capazes de investigar e fornecer remédios para todas as violações de direitos sociais, econômicos e culturais, assim como os julgamentos, reparações e demais mecanismos tradicionais de justiça de transição.

Em outubro de 2013, a Freedom House e a Transparência Internacional convocaram um diálogo de dois dias em Berlim, na Alemanha, que incluiu juristas, ativistas de Direitos Humanos, jornalistas investigativos, especialistas em finanças, economistas, membros de comissões da verdade, acadêmicos, dentre outros, para debater acerca do relacionamento entre justiça de transição e corrupção. A principal questão que permeou os debates foi acerca da indagação sobre quais ferramentas de justiça transicional e anticorrupção poderiam ser utilizadas para construir e manter a legitimidade, combater a impunidade e a corrupção, fornecer reparação de violação dos Direitos Humanos e, por fim, alcançar uma justiça segura<sup>1852</sup>. Embora revestido de inquestionável importância, não foi possível, a partir desse encontro, obter respostas mais definitivas sobre o problema, deixando questões de caráter mais resolutivas ainda em aberto.

Desde logo, é importante deixar algo bem assentado: definitivamente deve existir uma ferramenta capaz de lidar com o problema da corrupção como parte das obrigações impostas aos Estados pós-autoritários através dos mecanismos de justiça de transição. A par dessa constatação,

---

<sup>1852</sup> PESEK, Sanja. *Combating Impunity: Transitional Justice and Anti-corruption: Conclusion from Practitioners' Dialogues on Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 2.

a qual será explorada durante este tópico, surge no cerne do debate uma segunda indagação, consequência da primeira: porque a violência econômica (direitos socioeconômicos e corrupção) necessita amparar-se em um mecanismo de justiça de transição?

Primeiramente, antes de adentrar nos argumentos capazes de responder às duas indagações, é salutar relembrar que um mecanismo de justiça de transição, de acordo com definição padrão encontrada na doutrina, consiste em uma obrigação que o Estado deve cumprir para que alcance a almejada reconciliação nacional. As graves violações de Direitos Humanos retratadas pelos mecanismos de justiça de transição representam um estreitamento das narrativas do passado no intuito de libertar a sociedade do ranço do autoritarismo, através da construção de um discurso permeado por valores democráticos duradouros.

Os mecanismos não são igualmente aplicáveis em todos os contextos, já que variam a depender da natureza e extensão do conflito. No entanto, de maneira geral, uma vez identificados quais mecanismos deverão ser acionados naquela sociedade em transição em específico, é possível afirmar que a ausência de cumprimento de um só deles já torna o processo de justiça de transição inconcluso ou inacabado, cujos efeitos serão sentidos pelas gerações presentes e futuras. O movimento de ideias sobre os modos de transição indicam não apenas uma série de lições aprendidas, mas também transferem as preocupações ideológicas futuras<sup>1853</sup>.

Por tal razão, diante da necessidade da eleição de mecanismos de justiça de transição que atendam as reais necessidades de uma determinada sociedade pós-autoritária, deve-se buscar a adoção de uma estratégia eficaz, com objetivos claramente definidos de maneira coerente e realista. De acordo com Jane Alexander, dar múltiplos objetivos abrangentes a um ou mais mecanismos pode significar colocar um fardo pesado sobre seus ombros, resultando em expectativas frustradas e desilusão com o processo<sup>1854</sup>. Por tal razão, os objetivos devem ser definidos de acordo com um objetivo geral, como, por exemplo, a redução da pobreza e o cumprimento de direitos socioeconômicos<sup>1855</sup>. Uma vez definido o objetivo, é possível que os mecanismos tradicionais sejam incapazes de atender ao intento pretendido e uma nova estratégia tenha que ser adotada. Afinal, nos termos que afirma De Greiff, os mecanismos devem ser

---

<sup>1853</sup> MILLER, Zinaida. *Effects of Indivisibility: In Search of the 'Economic' in Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 271.

<sup>1854</sup> ALEXANDER, Jane. *A Scoping study of Transitional Justice and Poverty Reduction*. *Op. cit.*, p. 55.

<sup>1855</sup> *ibidem*.

pensados para perseguir o objetivo de fornecer o reconhecimento às vítimas como cidadãos portadores de direitos<sup>1856</sup>.

É cediço que as violações de Direitos Humanos propiciadas pela corrupção e praticadas durante o conflito exacerbam a pobreza e condenam milhares de pessoas a permanecerem destituídas de direitos socioeconômicos. Aqueles que sofrem com a pobreza e com a privação de direitos são mais vulneráveis ao abuso dos Direitos Humanos. Nesse sentir, os mecanismos de justiça de transição possuem papel significativo no fornecimento de soluções para violações passadas e o restabelecimento da confiança dos cidadãos no Estado e em suas instituições<sup>1857</sup>. Além disso, possui os mecanismos a função primordial na identificação das causas-raiz do conflito e no destaque das mudanças necessárias para evitar a recorrência, criando condições para a redução da pobreza e o atendimento dos direitos socioeconômicos em longo prazo<sup>1858</sup>. Esse fundamento já poderia atender ao intento de justificar os motivos pelos quais deve a corrupção constituir fundamento para um novo mecanismo autônomo e independente daqueles comumente elencados. No entanto, além desse, há outros fundamentos que serão abordados adiante.

A história das transições no mundo demonstra que, embora algumas tenham abordado em seus processos a questão da corrupção durante o regime autoritário, persiste a impunidade como uma característica similar nos diferentes contextos e culturas. Assim, por exemplo, mesmo o Peru e a Libéria tendo abordado a questão da corrupção nos governos de Alberto Fujimori e Charles Taylor, respectivamente, falharam em privar os perpetradores do produto da ilicitude, situação que atrapalhou o processo nos países, além de ter comprometido o futuro, já que os prejuízos continuaram a ser causa de conflito e de privações de direitos sociais<sup>1859</sup>.

Tal situação pode ser espelhada mais especificamente na própria Libéria e na Nigéria. Charles Taylor usou sua fortuna ilícita para intimidar testemunhas de acusação, além de influenciar membros do Poder Legislativo da Libéria para rejeitar propostas de leis que visavam congelar seus bens<sup>1860</sup>. Já a família de Sani Abacha utilizou os ativos ilegais para manter a

---

<sup>1856</sup> DE GREIFF, Pablo. Articulating the Links Between Transitional Justice and Development: Justice and Social Integration *In* DE GREIFF, Pablo; DUTHIE, Roger. *Transitional Justice and Development: Making Connections*. *Op. cit.*, p. 58.

<sup>1857</sup> ALEXANDER, Jane. *A Scoping study of Transitional Justice and Poverty Reduction*. *Op. cit.*, p. 6.

<sup>1858</sup> *ibidem*.

<sup>1859</sup> PESEK, Sanja. *Combating Impunity: Transitional Justice and Anti-corruption: Conclusion from Practitioners' Dialogues on Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 3.

<sup>1860</sup> SCHMID, Evelyne. *Liberia's Truth Commission Report: Economic, Social, and Cultural Rights in Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 15.

influência na política nigeriana, bem como para preservar a impunidade daqueles que ainda poderiam ser responsabilizados<sup>1861</sup>.

O que se revela primordial ao debate é a busca do remédio que possibilite a demonstração de um ímpeto de valores aos ideais de justiça e o retorno da integridade da unidade política<sup>1862</sup>. Para tanto, deve ser preponderada não apenas a punição dos perpetradores individualmente considerados, mas para, além disso, promover os potenciais objetivos corretivos da sociedade<sup>1863</sup>. Os países necessitam olhar para trás com o objetivo de identificar a “causa-raiz” de seus problemas passados, a fim de gerar formas de prevenir a ocorrência futura de casos semelhantes<sup>1864</sup>. A justiça transicional necessita ser vista como uma medida provisória que objetive abordar os crimes do passado, estabelecendo uma base para reformas democráticas duradouras e legítimas. Cada país deve vincular nas opções de justiça transicional aquela que melhor se adéqua a seu próprio contexto de uma maneira relevante<sup>1865</sup>.

Para que a justiça de transição seja relevante e compreendida holisticamente, deve-se rejeitar a tendência de um quadro estático de responsabilização. Conforme advoga Lisa Laplante, a justiça deve ser plural<sup>1866</sup>, ou ainda, nos termos de Sharp, deve ser mais expansiva a partir de uma abordagem inclusiva capaz de mover os meios historicamente desvalorizados da justiça e alocados na periferia do debate para o centro do palco<sup>1867</sup>. O importante é incentivar meios que sejam inclusivos e conscientes da complexidade das necessidades e das respostas humanas, a fim de evitar a tendência de simplificar e impor soluções limitadas ou de tamanho único para todos<sup>1868</sup>. Deve-se sempre maximizar o impacto duradouro e distributivo em estados pós-conflito<sup>1869</sup> para construir de maneira sustentável a paz, o que requer o alcance de um duplo objetivo, ou seja, a preservação da paz negativa (ausência de violência física) e a construção da

---

<sup>1861</sup> *ibidem*.

<sup>1862</sup> TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 225.

<sup>1863</sup> *ibidem*.

<sup>1864</sup> KISIANGANI, Emmanuel. *Transitional Justice: An overview of policy options and challenges*. *Op. cit.*, p. 22.

<sup>1865</sup> *ibidem*.

<sup>1866</sup> LAPLANTE, Lisa J. *Just Repair*. *Op. cit.*, p. 534.

<sup>1867</sup> SHARP, Dustin. *Interrogating the Peripheries: The Preoccupations of Fourth Generation Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 149.

<sup>1868</sup> LAMBOURNE, Wendy. *Transformative Justice and Peacebuilding* In BUCKEY-ZISTEL, Susanne (et al.)(eds.) *Transitional Justice Theories*. *Op. cit.*, p. 3.

<sup>1869</sup> SANDOVAL, Clara. *Reflections on the Transformative Potential of Transitional Justice and the Nature of Social Change in Times of Transition* In DUTHIE, Roger; SEILS, Paul. *Justice Mosaics: How Context Shapes Transitional Justice in Fractured Societies*. *Op. cit.*, p. 191.



paz positiva (presença de justiça social)<sup>1870</sup>. Muito mais que a reconciliação nacional, que em sua forma política envolve a interação entre partidos e elites, deve-se alcançar a reconciliação social, que envolve tanto o nível comunitário como o individual<sup>1871</sup>.

Para que esses objetivos sejam realizáveis nos países assolados pela corrupção e pela privação de direitos socioeconômicos, Carranza, à frente do seu tempo, já em 2008 salientava que, com o impacto econômico e social da corrupção em grande escala, os governos pós-transição não poderiam mais ignorar seus efeitos catastróficos, sugerindo para tanto a maximização da recuperação de ativos. Advertia, porém, à época, que os países vítimas geralmente se encontram em situação difícil de falta tanto de provas como de influência política para lidar com as jurisdições onde os fundos ilícitos foram depositados<sup>1872</sup>.

No entanto, conforme foi salientado no quarto capítulo, os esforços e avanços percebidos nos últimos anos na recuperação de ativos permitem afirmar que as barreiras anteriormente existentes diminuíram consideravelmente, graças ao avanço normativo e a conscientização da sociedade internacional, responsável pelo surgimento de uma política global anticorrupção que serve como fator de estímulo à cooperação jurídica internacional e, por consequência, ao fomento da recuperação de ativos.

Passados mais de dez anos desde a publicação do artigo precursor de Carranza, a contemporaneidade permite uma conclusão diversa daquela estabelecida pelo autor na época. Denota-se que embora Carranza invoque a recuperação de ativos como algo importante ao combate da corrupção nos países em transição, nada menciona se a operacionalização dos processos dar-se-ia por intermédio de um mecanismo autônomo de justiça de transição ou através dos tradicionais já existentes.

Assim como Carranza, Leonard Ghione também sugere que a recuperação de ativos seja inserida no âmbito da justiça transicional; adverte o autor, porém, que a atual compreensão não permitiria tal inclusão, haja vista a limitação de recursos, assim como o risco de aumentar as já exageradas expectativas que pairam sobre a justiça de transição. No intuito de resolver esses problemas, Ghione sugere um reenquadramento de todo o processo e a inclusão da corrupção nos mecanismos de justiça transicional. Esse enquadramento permitiria a utilização dos fundos e dos

---

<sup>1870</sup> LAMBOURNE, Wendy. Transformative Justice and Peacebuilding *In* BUCKEY-ZISTEL, Susanne (et al.)(eds.) *Transitional Justice Theories Op. cit.*, p. 34.

<sup>1871</sup> ALEXANDER, Jane. *A Scoping study of Transitional Justice and Poverty Reduction. Op. cit.*, p. 8.

<sup>1872</sup> CARRANZA, Ruben. *Plunder and Pain: Should Transitional Justice engage with Corruption and Economic Crimes? Op. cit.*, p. 318.

recursos adicionais a partir de uma estratégia de recuperação de ativos<sup>1873</sup>. Assim como Carranza, Ghione também não explicita a forma como o objetivo proposto poderia ser operacionalizado pelos mecanismos de justiça de transição.

De fato, a história das transições não auxilia no intento de tal demonstração, visto que, conforme atesta Robinson, nenhuma comissão da verdade menciona a recuperação de ativos como uma recomendação apta a solucionar questões socioeconômicas. A Comissão de Reconciliação no Quênia mencionou a recuperação de ativos não como um mecanismo independente, mas apenas com o condão de financiar o processo de justiça transicional<sup>1874</sup>.

Percebe-se que, desde 2008, estudos já apontam a recuperação de ativos como uma maneira eficaz de combater a corrupção passada nos governos autoritários para projetar um futuro promissor em um país assolado pela pobreza. Já se denotava pelos discursos uma forte tendência de interligar a recuperação de ativos às perspectivas anticorrupção e de Direitos Humanos. Contudo, é necessário suprir a lacuna que os estudos deixaram, qual seja, o de saber se o cumprimento do objetivo ocorreria através de um mecanismo autônomo e independente ou pelos denominados tradicionais e comumente aplicados nas sociedades em transição.

Nos tópicos anteriores que versaram sobre a necessidade de repensar a justiça de transição através de uma compreensão holística do fenômeno, bem como na demonstração da relação estreita com a corrupção, demonstrou-se que os mecanismos tradicionais não respondem adequadamente à demanda da corrupção e ao problema da negligência dos direitos socioeconômicos. Embora possam ser os mecanismos combinados, conforme será retratado no tópico imediatamente posterior a este, necessariamente a recuperação de ativos precisa de independência e autonomia para cumprir com o objetivo da justiça de transição.

O avanço normativo e a vontade política da sociedade internacional permitem sustentar a possibilidade da recuperação de ativos enquanto um mecanismo eficaz para atender o caráter holístico da justiça de transição, bem como reconhecer que verdadeiramente existe uma política global anticorrupção, conforme se abstrai das mencionadas iniciativas da CNUCC, da StAR e do Banco Mundial. Embora essas normas e iniciativas sejam silentes quanto à possibilidade da inserção da recuperação de ativos, enquanto um mecanismo autônomo serve, sem dúvida alguma,

---

<sup>1873</sup> GUIONE, Leonard. *Justice in Transitional and Corruption – Changing the Agenda*. *Op. cit.*

<sup>1874</sup> ROBINSON, Isabel. *Truth Commissions and Anti-Corruption: Towards a Complementary Framework?* *Op. cit.*, p. 50.

de alicerce normativo à fundamentação, a qual é complementada pela compreensão holística da justiça de transição.

Louise Arbour, enquanto comissária da ONU, chamou a atenção da sociedade internacional para a necessidade de expandir o escopo da justiça transicional, entusiasmo este acompanhado por diversos outros juristas. Entretanto, existem aqueles que, em sentido contrário, mostram-se cautelosos com o intento de promover a justiça socioeconômica através dos mecanismos da justiça de transição; até mesmo ativistas de Direitos Humanos, acadêmicos e entusiastas da temática, ao mesmo tempo em que defendem a expansão do alcance da justiça de transição, também tentam evitar que haja deturpações em torno de sua razão de ser<sup>1875</sup>; eles reconhecem que as responsabilidades estão muito sobrecarregadas e que as expectativas do público já são demasiadamente irreais. Ademais, sustentam que os mecanismos de justiça de transição devem ter um curto período de duração e a justiça socioeconômica é um projeto político de longo prazo<sup>1876</sup>. Além desses, outros argumentos contrários à expansão dos mecanismos de justiça de transição encontram guarida na limitação dos recursos financeiros do Estado, bem como no receio de que os meios tradicionais possam ser negligenciados<sup>1877</sup>.

Em que pese os críticos da expansão nada mencionarem acerca recuperação de ativos em si, mas aos direitos socioeconômicos, tem-se que as ideias, conforme visto até aqui, estão intrinsecamente interligadas, além de tanto a corrupção como os direitos socioeconômicos compõem a chamada violência econômica, tem-se que, na essência, os críticos são contrários ao alargamento dos mecanismos de justiça de transição, o que, sem dúvida alguma, incluiria a proposta de um novo mecanismo de recuperação de ativos.

Dito isso, apesar das críticas, percebe-se que seus argumentos podem ser plenamente combatidos através de uma multiplicidade de argumentos que objetivam impedir que se sustente uma política da impunidade, de desprezo às preocupações humanas, além da subversão do próprio alcance da justiça de transição que, sob nenhuma hipótese, exclui a violência econômica. A questão merece ser tratada com preponderância, porque, a partir do momento que as elites corruptas conseguem beneficiar-se das riquezas roubadas, as justiças sociais e econômicas

---

<sup>1875</sup> URUEÑA, René; PRADA-URIBE, María Angelica. *Transitional Justice and Economic Policy*. *Op. cit.*, p. 405.

<sup>1876</sup> WALDORF Lars. Anticipating the past: Transitional Justice and socioeconomic wrongs *apud ibidem*, p. 405-406.

<sup>1877</sup> SKOZE-BURKE, Sam. *Not only 'Context': Why Transitional Justice Programs Can No Longer Ignore Violations of Economic and Social Rights*. *Op. cit.*, p. 475.

recebem um golpe duro <sup>1878</sup>. A impunidade dos corruptos cria a percepção de que as estruturas estatais são incapazes de lidar com os poderosos, o que não condiz com a realidade. Além disso, antes de adentrar de maneira mais específica no combate aos argumentos contrários, repisa-se o argumentado esposado por Arbour, enquanto comissária da ONU, que, em 2006, afirmou no nono princípio da nota de orientação que os Estados devem esforçar-se para garantir que os processos e mecanismos de justiça transicional levem em consideração as causas profundas do conflito, incluindo os direitos econômicos, sociais e culturais.

No que tange à crítica de que o alargamento dos mecanismos poderia levar a uma perda da razão de ser da justiça de transição, tem-se que, considerando os objetivos almejados, o enfoque deve ser justamente o contrário, ou seja, de que forma novos mecanismos podem legitimar o processo?

A recuperação de ativos, conforme bem salientado por Hecht e Michalowski, pode servir como forma de evitar a recorrência de conflitos ou um possível retorno da antiga elite abusiva, o que também constitui um dos objetivos da justiça transicional<sup>1879</sup>. Ademais, se considerado o potencial da recuperação de ativos em auxiliar a solucionar problemas socioeconômicos e, por consequência, a pobreza, que reduz a capacidade de as pessoas adaptarem-se à situação que vivem, pode, a partir dessa iniciativa, reforçar a capacidade de elas reivindicarem direitos e de lutarem por sua realização, o que as torna menos vulneráveis aos abusos de Direitos Humanos<sup>1880</sup>. Não se pode perder de vista o potencial transformador da justiça de transição, o qual pode contribuir para fortalecer o foco dos Direitos Humanos e ajudar a transformar o passado em um futuro justo<sup>1881</sup>.

Nesse contexto, a ONU, através do Conselho de Direitos Humanos, no relatório anual de 2011, chancela o ora argumentado ao afirmar que a corrupção impede os Estados de cumprirem suas obrigações de Direitos Humanos, o que poderia ser remediado através do processo de recuperação de ativos. Assevera o relatório que a recuperação dos ativos é componente de qualquer estratégia anticorrupção, sendo que a compreensão desta deve ser realizada à luz do quadro de Direitos Humanos e como parte dos esforços dos Estados para fazerem cumprir suas

---

<sup>1878</sup> GUIONE, Leonard. *Justice in Transitional and Corruption – Changing the Agenda*. *Op. cit.*

<sup>1879</sup> HECHT, Lisa; MICHALOWSKI, Sabine. *The Economic and Social Dimensions of Transitional Justice*. *Op. cit.*

<sup>1880</sup> DE GREIFF, Pablo. Articulating the Links Between Transitional Justice and Development: Justice and Social Integration In DE GREIFF, Pablo; DUTHIE, Roger. *Transitional Justice and Development: Making Connections*. *Op. cit.*, p. 45.

<sup>1881</sup> HECHT, Lisa; MICHALOWSKI, Sabine. *The Economic and Social Dimensions of Transitional Justice*. *Op. cit.*

obrigações dos direitos mínimos do cidadão<sup>1882</sup>. Ausente um novo quadro de proteção que atenda especificamente a esse intento, a exclusão social e estrutural ameaçam a viabilidade democrática da nova política, pois as vítimas de violações de direitos socioeconômicos permanecem privadas de suas capacidades e, como tal, incapazes de participar como cidadãos da vida social<sup>1883</sup>.

Basta rememorar o próprio conceito de justiça de transição para verificar que este claramente menciona os mecanismos como um meio para tratar as graves violações de Direitos Humanos ocorridos sob a égide do governo ditatorial, o que justifica amplamente a razão de ser da construção de um novo mecanismo capaz de atender aos objetivos pretendidos, qual seja, o combate à supressão dos direitos socioeconômicos provocados pela corrupção através da recuperação dos ativos subtraídos e depositados em outra jurisdição por ditadores.

Quanto à crítica da possibilidade da criação de uma expectativa irreal dos cidadãos, tem-se que tal circunstância não pode ser atribuída a um novo mecanismo de justiça transicional. Conforme afirma o relatório do Conselho de Segurança da ONU de 2011, é necessária uma forte vontade política, sem a qual o combate à corrupção torna-se uma falsa promessa<sup>1884</sup>. Assim, o que torna a expectativa irreal é a falta de vontade política, a qual, infelizmente, mina qualquer projeto de justiça social. Conforme ressalta Makau Mutua, a vontade política raramente está presente nos novos líderes, pois, após uma explosão inicial de entusiasmo, a retórica política esfria e velhos hábitos e as culturas de impunidade ressurgem<sup>1885</sup>.

Independentemente de um novo mecanismo, os tradicionais já carregam em si a problemática da alta expectativa criada. Olsen, Payne e Reiter ponderam que governos, sociedades e atores internacionais possuem uma expectativa tão alta em torno da justiça transicional que, de fato, parece estar sobrecarregada de metas, as quais, independentemente da abrangência de seus programas, já não cumprem com seus objetivos<sup>1886</sup>. Não será um novo mecanismo que tornará irreal as expectativas criadas, mas a falta de vontade política, assim como

---

<sup>1882</sup> UNITED NATIONS. *Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development*. *Op. cit.*

<sup>1883</sup> BUNDSCHUH, Thomas. *Enabling transitional justice, restoring capabilities: the imperative of participation and normative integrity*. *Op. cit.*, p. 25.

<sup>1884</sup> UNITED NATIONS. Report of the Secretary General. *The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-conflict Societies*. *Op. cit.*

<sup>1885</sup> MUTUA, Makau. What is the Future of Transitional Justice? *International Journal of Transitional Justice*, vol. 9, 2015, p. 2.

<sup>1886</sup> OLSEN, Tricia D.; PAYNE, Leigh A.; REITER, Andrew G. *Transitional justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy*. *Op. cit.*, Kindle file.

a ausência de um instrumento eficaz que seja capaz de resolver a supressão dos direitos socioeconômicos derivados da corrupção sistêmica instaurada ou mantida pelo governo ditatorial.

Adiante, outra crítica comum refere-se à sobrecarga de responsabilidade dos mecanismos de justiça transicional. Entretanto, o que se denota neste argumento crítico é a consagração de uma indesejada seletividade da injustiça. Ignora-se uma injustiça e concentra-se em outra, a depender de quem possui mais poder político ou uma voz política mais audível<sup>1887</sup>. A justiça transicional não pode servir como estratégia deliberada de ofuscação ideológica para conferir impunidade aos beneficiários da corrupção do regime anterior<sup>1888</sup>; não se deve esquecer que os principais atores em transição são elites que entram em uma série de acordos de negociação entre si como forma de gerenciar seus interesses<sup>1889</sup>.

Mesmo diante do argumento de uma teórica sobrecarga que a ampliação do escopo da justiça de transição poderia eventualmente causar, ainda assim persistiria a relevância da iniciativa da construção de um novo mecanismo, até mesmo porque deve ser considerada a natureza humana que envolve a privação dos cidadãos de direitos socioeconômicos propiciada pela corrupção nos governos autoritários. Sharp sustenta que sempre haverá o risco de, ao fazer muito, arriscar a legitimidade da justiça transicional. No entanto, adverte o autor que o ponto a ser relevado é a linha divisória entre o fazer “muito” ou fazer “muito pouco” para resolver um problema de tamanha magnitude<sup>1890</sup>. Nesse ínterim, tem-se que a justiça de transição não deve ser arbitrária e lastrear-se em distinções desarrazoadas entre violência física e econômica; pelo contrário, deve basear-se em uma análise cuidadosa dos fatores do conflito e das questões de cunho social, os quais podem ser organizados para efetuar uma mudança real através do mecanismo da recuperação de ativos. Assim, mesmo que o número de mecanismos aumente e, por consequência, também as obrigações do Estado para com a sociedade pós-transição, o objetivo de não privilegiar a seletividade da injustiça prepondera sobre uma eventual alegação de sobrecarga.

---

<sup>1887</sup> HOLMES, Stephen. Concluding Remarks *apud* MCAULIFFE, Pádraig. *Rhetoric and Realpolitik: Interrogating the Relationship Between Transitional Justice and Socio-Economic Justice*. *Op. cit.*, p. 244.

<sup>1888</sup> VAN DER MERWE, Hugo. Delivering Justice *apud ibidem*, p. 260.

<sup>1889</sup> ARTHUR, Paige. *How 'Transitions' Reshaped Human Rights: A Conceptual History of Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 347.

<sup>1890</sup> SHARP, Dustin. Introduction: Addressing Economic Violence in Times of Transition *In* SHARP, Dustin (ed.). *Justice and Economic Violence in Transition*. *Op. cit.*, p. 19.

Quanto à crítica do curto período de duração dos mecanismos de justiça transicional, tem-se que a recuperação de ativos não desnatura tal condição, porque a recuperação de ativos, enquanto processo de repatriação de valores saqueados— embora longo —não se prolonga no tempo, já que pode apresentar uma duração similar à comissão da verdade ou até menos que um julgamento; embora de inegável complexidade, esgota-se enquanto processo no momento em que os valores são recuperados. Se a recuperação de ativos encerra-se com a repatriação dos valores, o mesmo não pode ser dito acerca do legado positivo que pode proporcionar. Uma vez haja a destinação dos valores repatriados aos direitos sociais, que é justamente o que se defende na presente investigação, a redução da desigualdade e a promoção da dignidade das pessoas de maneira duradoura são partes importantes na criação de uma nova e próspera ordem democrática.

Outra crítica comum refere-se à limitação financeira dos Estados para conseguir cumprir as obrigações, pois os Estados com maior necessidade de promover uma justiça transformadora serão aqueles com o menor recurso financeiro disponível<sup>1891</sup>.

A realização dos direitos socioeconômicos, por definição, é mais onerosa que os direitos políticos<sup>1892</sup>. No entanto, tal constatação de maneira alguma desnatura o dever do Estado em prover direitos sociais que compõem o conjunto de direitos considerados como componentes de um mínimo digno e existencial do indivíduo. Em um contexto de recursos escassos, escolhas deverão ser feitas para alcançar um ou outro objetivo, e, na presente hipótese de corrupção, deverá ser aquela que incorpore em suas preocupações, justiça social e desenvolvimento<sup>1893</sup>.

A revista “The Economist”, com sarcasmo, afirmou, em 11 de novembro de 2006: quer a água seja ou não um direito, é também uma *commodity*, que, ao contrário da liberdade de expressão ou do direito a não ser torturado, é caro de prover<sup>1894</sup>. Nesse sentido, Albin-Lackey sustenta que a ideia de que direitos socioeconômicos são caros de prover, enquanto os direitos civis e políticos são essencialmente livres é uma espécie de falsa dicotomia<sup>1895</sup>. De fato, nada

---

<sup>1891</sup> MCAULIFFE, Padraig. *Rhetoric and Realpolitik: Interrogating the Relationship Between Transitional Justice and Socio-Economic Justice*. *Op. cit.*, p. 267.

<sup>1892</sup> HANDELMANN, Frank; KOUASSI, Rachelle. Transitional Justice without Economic, Social and Cultural Rights? In RIEDEL, Eibe; GIACA, Gilles; GOLAY, Christophe. *Economic, Social, and Cultural Rights in international Law: Contemporary, Issues and Challenges*. *Op. cit.*, p. 502.

<sup>1893</sup> URUEÑA, René; PRADA-URIBE, María Angelica. *Transitional Justice and Economic Policy*. *Op. cit.*, p. 398.

<sup>1894</sup> Texto original: “Whether or not water is a right, it is also a commodity which, unlike liberty or expression or freedom from torture, is costly to provide.” THE ECONOMIST. Clean water is a Right – But it Also Needs to Have a Price *apud* ALBIN-LACKEY, Chris. Corruption, Human Rights, and Activism: Connections and Their Limits In SHARP, Dustin (ed.). *Justice and Economic Violence in Transition*. *Op. cit.*, p. 144-145.

<sup>1895</sup> *ibidem*, p. 144.

custa cessar com a prática da tortura, porém, o núcleo do problema, na realidade, verte para a questão de que os direitos sociais e econômicos simplesmente podem não ser práticos para alguns governos<sup>1896</sup>, sobretudo pela falta de vontade política. A título de exemplo da falta dessa vontade, a África do Sul adquiriu submarinos para a marinha enquanto se recusava, devido ao alto custo, a implementar um esquema de reparações pelas violações causadas pelo *Apartheid*<sup>1897</sup>.

No entanto, mesmo diante da falta de vontade política para realizar as reparações, os custos dos direitos sociais não podem servir de supedâneo para um discurso excludente do Estado. Amartya Sen, com razão, afirma que o fato de alguns direitos não serem plenamente realizados não anula a validade normativa da reivindicação, tampouco o direito sobre eles<sup>1898</sup>. A consecução dos direitos socioeconômicos é um dever imposto aos Estados enquanto um direito humano, assim como não ser submetido à tortura ou a qualquer outro tratamento degradante. Independentemente da natureza socioeconômica ou civil e política, não se discute o preço na realização de garantias impostas ao Estado pelas constituições internas e normativas internacionais, pois, se tratando de um dever, não constitui por óbvio uma faculdade.

Dito isso, a questão posta em debate merece também a análise sobre outra perspectiva que também afasta a crítica do custo de realização de direitos socioeconômicos.

Quando se trata de definir a recuperação de ativos enquanto um mecanismo de justiça de transição, a questão da limitação dos recursos financeiros — que tanto atrapalha o processo — é o menor dos problemas. Isso porque, com o êxito da repatriação dos ativos — plenamente possível graças ao desenvolvimento normativo da matéria —, o Estado requente disporá de fundos para financiar pelo menos uma considerável parcela da medida; a proposição é endossada por Ruben Carranza e Dustin Sharp, os quais sustentam que a tentativa de recuperar o dinheiro perdido para a violência econômica na forma de peculato e corrupção poderia ser uma maneira de ajudar a financiar as iniciativas de justiça transicional com foco em questões econômicas<sup>1899</sup>. De maneira mais específica, Hecht e Michalowski argumentam que os fundos repatriados com a recuperação

---

<sup>1896</sup> CRANSTON, Maurice. What are human rights? *apud* KLOTZ, Christine. *A Hierarchy of Human Rights: An Analysis of the Challenges Facing the Right to Food*. *Op. cit.*, p. 4.

<sup>1897</sup> CARRANZA, Ruben. *The Right to Reparations in Situations of Poverty*. *Op. cit.*, p. 3.

<sup>1898</sup> SEN, Amartya. Elements of a Theory of Human Rights. *Philosophy and Public Affairs*, 32(4), 2004, p. 348.

<sup>1899</sup> CARRANZA, Ruben. *Plunder and Pain: Should Transitional Justice engage with Corruption and Economic Crimes?* *Op. cit.*, p. 324-325. SHARP, Dustin. Introduction: Addressing Economic Violence in Times of Transition. In SHARP, Dustin (ed.). *Justice and Economic Violence in Transition*. *Op. cit.*, p. 18.



de ativos podem ser utilizados na reconstrução pós-conflito, no estabelecimento de uma nova ordem e de esforços de desenvolvimento, além de questões socioeconômicas<sup>1900</sup>.

Algo é certo, quanto mais uma sociedade de transição investe na restauração e na expansão das capacidades que constrangeram as vítimas de injustiças do passado, mais é capaz de responder adequadamente a essas injustiças e superar as consequências do presente<sup>1901</sup>.

Por fim, os críticos manifestam receio que, com o alargamento dos mecanismos, haja uma negligência aos meios tradicionais de justiça transicional; tal receio não merece prosperar, pois o aumento no escopo da justiça de transição, a partir da inserção da recuperação de ativos enquanto um novo mecanismo de inflexão de Direitos Humanos e anticorrupção, não descaracteriza ou relega os mecanismos tradicionais a um segundo plano ou até mesmo a uma invisibilidade. Lidar com questões anticorrupção e socioeconômicas não significa expandir o escopo da justiça de transição de maneira desarrazoada, ao revés, possibilita uma compreensão e uma exploração mais completa das violações e das normativas de Direitos Humanos<sup>1902</sup>; tanto os crimes econômicos quanto a violência física e os direitos civis e políticos como um todo reforçam-se mutuamente e não podem ser separados, vez que existe uma intensa correlação entre eles<sup>1903</sup>.

Verifica-se pelos argumentos ora apresentados que é possível estabelecer um vínculo entre a justiça de transição e a recuperação de ativos, de forma que estase torne, através de sua alocação, uma obrigação do Estado para, de forma autônoma e independente dos mecanismos tradicionais, possibilitar, por meio de uma compreensão holística, uma almejada justiça política e social. Os tópicos subsequentes complementam o ora defendido.

### 3.3 A recuperação de ativos e a combinação de mecanismos

---

<sup>1900</sup> HECHT, Lisa; MICHALOWSKI, Sabine. *The Economic and Social Dimensions of Transitional Justice*. *Op. cit.*

<sup>1901</sup> BUNDSCHUH, Thomas. *Enabling transitional justice, restoring capabilities: the imperative of participation and normative integrity*. *Op. cit.*, p. 30.

<sup>1902</sup> SCHMID, Evelyne. *Liberia's Truth Commission Report: Economic, Social, and Cultural Rights in Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 19.

<sup>1903</sup> EL-SHEWY, Mohamed; DIAB, Osama. *Asset Recovery, Reconciliation and Economic Truth Commissions in Transitional Egypt – An Interview with Ruben Carranza*. Disponível em: <<https://eipr.org/en/blog/mohamed-el-shewy/2013/06/asset-recovery-reconciliation-and-economic-truth-commissions>>. Acesso em: 20 fev. 2019.

Conforme demonstrado, a justiça de transição sob uma perspectiva anticorrupção e de Direitos Humanos requer um mecanismo de recuperação de ativos autônomo e independente com vistas a atingir eficazmente seus objetivos. No entanto, tal constatação não afasta a possibilidade de alguns mecanismos tradicionais auxiliarem e complementarem o alcance de suas finalidades.

Ao discorrer sobre a possibilidade da combinação de mecanismos não se afasta a constatação já esposada, qual seja: os mecanismos tradicionais são incapazes e insuficientes para lidar com a violência econômica. Assim, os tradicionais agem na condição de auxiliares ou complementares a um mecanismo autônomo e que se mostra verdadeiramente capaz de tratar de questões como a corrupção, por exemplo; pois, conforme assevera Duthie, lidar com violência econômica exige uma abordagem estreita, que não poderá ser realizada pelos mecanismos tradicionais de uma maneira adequada<sup>1904</sup>. Nos tópicos anteriores foram tecidas críticas acerca da inadequação dos mecanismos existentes; neste, tratar-se-á das maneiras pelas quais os mecanismos tradicionais podem complementar, sem, entretanto, superar a necessidade do mecanismo autônomo da recuperação de ativos.

Olsen, Payne e Reiter argumentam que, sob uma abordagem holística — defendida nesta investigação—, os mecanismos únicos não podem resolver os muitos problemas que os governos enfrentam após a atrocidade<sup>1905</sup>. O International Center for Transitional Justice (ICTJ) conclui que nenhuma medida única é tão eficaz por conta própria quanto quando combinada com as demais<sup>1906</sup>. Assim, a compreensão holística dá ênfase à importância de projetar combinações de mecanismos que se encaixem em situações particulares em toda sua complexidade<sup>1907</sup>.

Bassiouni percorre caminho similar a esses autores ao afirmar que os mecanismos não são exclusivos, mas complementares; sustenta o autor que nenhuma fórmula única pode ser aplicada a todos os tipos de conflitos, tampouco pode alcançar todos os resultados desejados<sup>1908</sup>. Assim, um mecanismo é eleito para alcançar um resultado particular, que são a justiça, a reconciliação e a paz. Nesse contexto, não se deve olhar para um mecanismo exclusivamente sob a perspectiva

---

<sup>1904</sup> DUTHIE, Roger. *Transitional Justice, Development and Economic Violence In SHARP*, Dustin (ed.). *Justice and Economic Violence in Transition*. *Op. cit.*, p. 189.

<sup>1905</sup> OLSEN, Tricia D.; PAYNE, Leigh A.; REITER, Andrew G. *Transitional justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy*. *Op.cit.*, Kindle file.

<sup>1906</sup> THE INTERNATIONAL CENTER FOR TRANSITIONAL JUSTICE. *What is Transitional Justice?* Disponível em: <<https://www.ictj.org/about/transitional-justice>>. Acesso em: 22 fev. 2019.

<sup>1907</sup> OLSEN, Tricia D.; PAYNE, Leigh A.; REITER, Andrew G. *Transitional justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy*. *Op. cit.*, Kindle file.

<sup>1908</sup> BASSIOUNI, Mahamoud Cherif. *Searching for peace and achieving justice: the need for accountability*. *Op. cit.*, p. 23.

de um modelo de controle do crime, mas como um instrumento de política social projetado para alcançar um conjunto particular de resultados<sup>1909</sup>. Para tanto, a combinação deve ser realizada de maneira coerente, fruto de uma estratégia definida desde o início do processo, sob pena de provocar lacunas significativas, sobreposições ou contradições<sup>1910</sup>.

Sandoval também compartilha desses entendimentos ao sustentar que, idealmente, os mecanismos de justiça de transição devem ser encarados como complementares e interdependentes, o que significa afirmar que seu sucesso em alcançar objetivos e maximizar seu potencial transformador depende fortemente de sua capacidade de coexistência e reforço mútuo<sup>1911</sup>. Dito isso, convém traçar alguns panoramas mais específicos, sobretudo dos julgamentos e da comissão da verdade, por se tratarem estes os que melhor se adaptam à combinação, embora também seja possível com os demais mecanismos dito tradicionais.

Inicialmente, quanto à combinação da recuperação de ativos com os julgamentos, tem-se que estes podem ocorrer internamente ou em um tribunal internacional de Direitos Humanos, embora nenhuma corte desse tipo possua jurisdição explícita sobre a corrupção em larga escala; a CNUCC não criou órgão algum que possa executar tal função. Alguns tribunais domésticos podem possuir jurisdição sobre atos cometidos fora do território nacional, mas isso depende essencialmente do Direito interno ou de algum tratado regional<sup>1912</sup>.

No entanto, em que pese a constatação de inexistência de jurisdição específica, Carranza afirma que os tribunais internacionais de Direitos Humanos podem desenvolver seu papel no campo da justiça transicional através da exploração de abordagens de crimes econômicos e de corrupção em grande escala<sup>1913</sup>. O próprio procurador do TPI, por meio de comunicado à imprensa, indicou a possibilidade de empreender esforços investigativos de lavagem de dinheiro e outros crimes<sup>1914</sup>; Arbour endossa o argumento ao afirmar que os tribunais de Direitos Humanos, como, por exemplo, o sistema interamericano, em episódios de grave violação de

---

<sup>1909</sup> *ibidem*.

<sup>1910</sup> ALEXANDER, Jane. *A Scoping study of Transitional Justice and Poverty Reduction*. *Op. cit.*, p. 55.

<sup>1911</sup> SANDOVAL, Clara. Reflections on the Transformative Potential of Transitional Justice and the Nature of Social Change in Times of Transition *In* DUTHIE, Roger; SEILS, Paul. *Justice Mosaics: How Context Shapes Transitional Justice in Fractured Societies*. *Op. cit.*, p. 189.

<sup>1912</sup> CARRANZA, Ruben. *Plunder and Pain: Should Transitional Justice engage with Corruption and Economic Crimes?* *Op. cit.*, p. 328.

<sup>1913</sup> *ibidem*, p. 327.

<sup>1914</sup> INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. *Communications received by the Office of the Prosecutor of the ICC*. Press Release nº pids009.2003-EN, 16.07.2003. Disponível em: <[https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/B080A3DD-7C69-4BC9-AE25-0D2C271A9A63/277502/16\\_july\\_\\_english.pdf](https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/B080A3DD-7C69-4BC9-AE25-0D2C271A9A63/277502/16_july__english.pdf)>. Acesso em: 25 fev. 2019.

Direitos Humanos, sejam eles civis, políticos, econômicos, sociais ou culturais, podem auxiliar nos processos de justiça de transição<sup>1915</sup>.

Na jurisdição internacional, o crime econômico pode ser tratado em um julgamento de crime de guerra e violação de direitos socioeconômicos, embora estes últimos não sejam seu principal mandato. Conquanto detenha um mandato limitado, poderá ir além de sua função precípua para responsabilizar indivíduos perpetradores por um conjunto de violações de Direitos Humanos específicas, como as socioeconômicas, por exemplo, cumprindo duas importantes funções: (i) reforçar o direito das vítimas a reparações e (ii) expandir o leque de ferramentas contra a impunidade<sup>1916</sup>.

No que se refere às comissões da verdade, estas geralmente se concentram nas violações de direitos civis e políticos, mas também podem explicar os fatores que as tornaram possíveis, em vez de concentrar-se apenas na responsabilidade individual<sup>1917</sup>, o que levou algumas comissões<sup>1918</sup>, como já mencionado, a incluir em seus relatórios finais as contas da raiz do problema, incluindo a marginalização de comunidades, as dimensões institucionais das violações em massa e as questões da pobreza e da corrupção<sup>1919</sup>. Assim, as comissões da verdade devem esforçar-se para fornecer recomendações para as violações dos direitos socioeconômicos que podem ser tão eficazes e abrangentes como as que realizam para direitos civis e políticos<sup>1920</sup><sup>1921</sup>.

O trabalho das comissões é de crucial relevância para abordar a causa-raiz e, por isso, devem, em suas recomendações, dedicar seus esforços para encontrar conclusões, evitando assim relatórios diluídos<sup>1922</sup>. O mandato da comissão da verdade é mais amplo que o dos tribunais e contém entre seus objetivos examinar causas e consequências da natureza das violações de

---

<sup>1915</sup> ARBOUR, Louise. *Economic and Social Justice for Societies in Transition*. *Op. cit.*, p. 16.

<sup>1916</sup> CARRANZA, Ruben. *Plunder and Pain: Should Transitional Justice engage with Corruption and Economic Crimes?* *Op. cit.*, p. 326.

<sup>1917</sup> DUTHIE, Roger. Transitional Justice, Development and Economic Violence *In* SHARP, Dustin (ed.). *Justice and Economic Violence in Transition*. *Op. cit.*, p. 188.

<sup>1918</sup> Como, por exemplo, Chade, Gana, Serra Leoa, Timor-Leste, Libéria, África do Sul, Peru, Guatemala e Quênia.

<sup>1919</sup> DUTHIE, Roger. Transitional Justice, Development and Economic Violence *In* SHARP, Dustin (ed.). *Justice and Economic Violence in Transition*. *Op.cit.*, p. 188.

<sup>1920</sup> ARBOUR, Louise. *Economic and Social Justice for Societies in Transition*. *Op. cit.*, p. 15.

<sup>1921</sup> A ONU, nesse sentido, manifestou-se ao afirmar que há um reconhecimento crescente de que as comissões da verdade também devem atuar nos direitos econômicos, sociais e culturais do conflito para melhorar a paz e a segurança. UNITED NATIONS. Report of the Secretary General. *The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-conflict Societies*. *Op.cit.*

<sup>1922</sup> SAHINKAWA, Yalçın. The Expanded Scope of Transitional Justice: Addressing Root Causes of Economic, Social, and Cultural Rights Violations. *Human Rights Review*, vol. III, 2013, p. 113.

Direitos Humanos<sup>1923</sup>. As recomendações devem refletir uma perspectiva que estabeleça um vínculo entre o passado e a perspectiva de esforços para a construção da paz, visando um futuro sustentável<sup>1924</sup>.

No entanto, para que seja possível a combinação de mecanismos entre a recuperação de ativos e as comissões da verdade, faz-se necessário, de maneira geral, uma mudança de postura, já que a história demonstra uma série de oportunidades perdidas para realizar a justiça social. Lisa Laplante sugere que fossem incluídas quaisquer constatações de violações dos direitos socioeconômicos em seus relatórios finais e recomendações de como um Estado deveria corrigi-las<sup>1925</sup>, já que, em geral, as comissões examinaram as violações de direitos econômicos e sociais como parte de um contexto histórico em que foram produzidas violações de direitos civis e políticos, deixando de considerar as violações de Direitos Humanos de maneira mais ampla<sup>1926</sup>. As comissões de Argentina (1984), Chile (1991) e El Salvador (1993), por exemplo, promoveram uma breve análise das causas do conflito, tais como polarização política e corrupção, porém não foi realizada uma análise profunda sobre os fundamentos sociais e econômicos<sup>1927</sup>.

Um exemplo positivo e mais próximo do que se pretende pode ser encontrado na comissão da verdade instaurada em Marrocos; a Comissão da Equidade e Reconciliação do Marrocos recomendou medidas de grande alcance socioeconômico ao insistir na importância das reparações mais amplas, cujos beneficiários são comunidades e regiões<sup>1928</sup>. A amplitude das medidas é essencial, visto que a abordagem restrita, focada em vítimas individuais, jamais permitirá que se obtenham políticas socioeconômicas mais extensas e de longo prazo que corrijam e previnam desigualdades generalizadas e discriminações de diversas ordens<sup>1929</sup>. A partir desse exemplo, verifica-se que não somente a comissão foi bem ao abordar medidas mais

---

<sup>1923</sup> NOGAL, Ester Muñoz; ISA, Felipe Gómez. *Derechos Económicos y Sociales en Procesos de Justicia Transicional: Debates Teóricos a la luz de una práctica emergente*. *Op.cit.*, p. 8.

<sup>1924</sup> LAPLANTE, Lisa. *Transitional Justice and Peace Building: Diagnosing and Addressing the Socioeconomic Roots of Violence through a Human Rights Framework*. *Op.cit.*, p. 335.

<sup>1925</sup> *ibidem*, p. 333.

<sup>1926</sup> NOGAL, Ester Muñoz; ISA, Felipe Gómez. *Derechos Económicos y Sociales en Procesos de Justicia Transicional: Debates Teóricos a la luz de una práctica emergente*. *Op.cit.*, p. 8.

<sup>1927</sup> SAHINKAWA, Yalçın. The Expanded Scope of Transitional Justice: Addressing Root Causes of Economic, Social, and Cultural Rights Violations. *Op.cit.*, p. 113.

<sup>1928</sup> Vide A NATIONAL COMMISSION ON TRUTH, EQUITY AND RECONCILIATION. The components of Reform and Reconciliation. Final Report, vol. 4. Disponível em: <[http://www.dhnet.org.br/verdade/textos/cv\\_marrocos\\_04\\_volume\\_ingles.pdf](http://www.dhnet.org.br/verdade/textos/cv_marrocos_04_volume_ingles.pdf)>. Acesso em: 21 mar. 2019.

<sup>1929</sup> HANDELMANN, Frank; KOUASSI, Rachele. Transitional Justice without Economic, Social and Cultural Rights? In RIEDEL, Eibe; GIACA, Gilles; GOLAY, Christophe. *Economic, Social, and Cultural Rights in international Law: Contemporary, Issues and Challenges*. *Op.cit.*, p. 505.

amplas, como demonstra o quanto as reparações individuais não resolvem o problema da corrupção que mina direitos socioeconômicos.

No entanto, em que pesem os elogios que merece a abordagem realizada pela comissão da verdade de Marrocos, percebe-se que o fardo de suas recomendações pode tornar-se muito pesado e irrealizável ao Estado, caso as vultosas quantias levadas a outras jurisdições, que deveriam ter sido aplicadas em direitos socioeconômicos, não forem recuperadas. Nesse caso, há uma evidente sobrecarga à comissão da verdade, na medida em que existe uma chance exponencial de suas recomendações tornarem-se promessas irreais, não alcançando as expectativas criadas<sup>1930</sup>.

Um questionamento importante que pode suscitar alguma dúvida verte acerca dos motivos pelos quais a comissão da verdade não pode substituir o novo mecanismo da recuperação de ativos. Conforme é possível denotar no discorrer da presente fundamentação, a comissão da verdade é limitada ao fim pretendido. Antes de tudo, a comissão da verdade deve concentrar-se no objetivo mais amplo de estabelecer as razões pelas quais os crimes ou a violência econômica foram praticados<sup>1931</sup>; pode, conforme assevera Carranza, até auxiliar na recuperação de ativos, mas não é a Comissão que deverá possuir tal atribuição. A comissão da verdade, segundo o autor, pode recomendar certos passos que podem ser tomados em relação aos bens obtidos pela corrupção<sup>1932</sup>.

Feitas essas breves ponderações acerca dos julgamentos e comissões da verdade, as quais se complementam às anteriormente realizadas, inquestionavelmente, a transformação de uma sociedade em conflito ou regime repressivo em um futuro sustentável é justa e viável através da combinação de mecanismos de justiça transicional para lidar com questões socioeconômicas. Assim, considerando os mecanismos ditos tradicionais, tem-se que: a justiça criminal permite que sejam julgados os perpetradores por crimes econômicos; as comissões da verdade possuem a capacidade de diagnosticar as causas-raiz das violações socioeconômicas e identificar os perpetradores; as reparações têm o potencial de corrigir violações socioeconômicas menos

---

<sup>1930</sup> LANEGRAN, Kimberly. Justice for Economic Crimes? Kenya's Truth Commission. *ASPJ Africa & Francophonie*, Quarter 2015, p. 66.

<sup>1931</sup> EL-SHEWY, Mohamed; DIAB, Osama. *Asset Recovery, Reconciliation and Economic Truth Commissions in Transitional Egypt – An Interview with Ruben Carranza*. *Op.cit.*

<sup>1932</sup> *ibidem*.

difusas; as reformas institucionais podem abordar de forma abrangente as causas do ressentimento econômico e social<sup>1933</sup>.

Percebe-se que os mecanismos tradicionais combinados auxiliam, mas não resolvem o problema integralmente. São aspectos de relevância inquestionável no alcance de um objeto maior, porém são insuficientes. De nada adianta apenas punir e prender se a pobreza e a privação de direitos socioeconômicos continuarem a causar dor e sofrimento; não adianta diagnosticar a causa-raiz do problema e identificar os perpetradores se não houver uma aplicação prática e concreta da verdade estabelecida; não adianta reparar uma pequena parcela da população se a outra também afetada continuar a agonizar a supressão de seus direitos básicos<sup>1934</sup>; não adianta reformar as instituições públicas se a causa da doença não for tratada. Carranza sugere que a violência econômica seja abordada separadamente, através de mecanismos complementares e paralelos, dependendo dos recursos, da capacidade e do contexto<sup>1935</sup>.

No entanto, repisa-se, se são insuficientes para tratar o problema, podem auxiliar na melhor aplicação da recuperação de ativos no contexto da justiça transicional. A recuperação de ativos, enquanto um mecanismo autônomo e independente, pode, com as contribuições dos outros mecanismos, promover a almejada justiça social e projetar verdadeiramente um futuro mais justo. Assim, identificado que a causa-raiz das privações sociais é a corrupção, poderá ser propiciada uma base legítima para projetos de reconstrução pós-conflito a partir do direcionamento do combate desse mal na consecução dos direitos socioeconômicos, possível graças à repatriação de valores desviados ilicitamente. Identificados os perpetradores através do julgamento criminal e das comissões da verdade, poderão ser promovidos o rastreamento, a detecção, o congelamento e a restituição dos ativos saqueados fruto da corrupção e transferidos para outra jurisdição. Identificados os corruptos, pode-se impedir por meio das reformas (*lustration* ou *vetting*) a manutenção de uma estrutura de funcionários que desrespeita os Direitos Humanos e que, por consequência, é corrupta.

---

<sup>1933</sup> SAHINKAWA, Yalçin. The Expanded Scope of Transitional Justice: Addressing Root Causes of Economic, Social, and Cultural Rights Violations. *Op. cit.*, p. 114-115.

<sup>1934</sup> Hecht e Michalowski, nesse sentido, sustentam que em um Estado com uma grande proporção de pessoas pobres pode constituir outra injustiça ou dar origem a novas queixas se os recursos forem preferencialmente alocados para apenas alguns grupos de pobres, em vez de igualmente a todos. HECHT, Lisa; MICHALOWSKI, Sabine. *The Economic and Social Dimensions of Transitional Justice*. *Op. cit.*

<sup>1935</sup> EL-SHEWY, Mohamed; DIAB, Osama. *Asset Recovery, Reconciliation and Economic Truth Commissions in Transitional Egypt – An Interview with Ruben Carranza*. *Op. cit.*

Nesse ínterim, a partir do exposto no presente tópico denota-se que, embora não sejam suficientes ao objetivo pretendido, os mecanismos tradicionais podem e devem auxiliar a recuperação de ativos, mas jamais poderão substituí-la.

### 3.4 A paz positiva e o 'welfare state' como paradigmas de aplicabilidade da proposta

Além de garantir a paz, a segurança e a ordem internacional, o alívio da pobreza tem sido um objetivo explícito do Direito Internacional contemporâneo desde sua reinauguração institucional, em 1945. Um dos quatro objetivos explícitos da Carta da ONU foi o compromisso com a promoção, o progresso social e os melhores padrões de vida<sup>1936</sup>.

A partir do final da Guerra Fria, os conflitos em todo mundo sofreram uma mudança de paradigma, ou seja: da batalha ideológica global para a prevalência de lutas locais por recursos e controle do governo nos países mais pobres do mundo<sup>1937</sup>. As consequências dessa disputa são desastrosas para as sociedades que são completamente devastadas; nesse contexto, civis são mortos ou sofrem traumas de grande monta; infraestrutura de estradas, escolas e hospitais são destruídas; instituições-chave da governança são escavadas por anos de conflito, corrupção e má administração<sup>1938</sup>. Apesar de todos os objetivos humanos dessa nova sociedade internacional pós-1945, a pobreza e a violência econômica tornam-se comuns e centrais na dinâmica de conflitos em muitos países.

Considerando que muitas das sociedades em transição convivem com essa triste realidade e são obrigadas a suportar a corrupção e a pobreza, urge indagar: pode-se relacionar as ideias de paz positiva e estado de bem-estar (*welfare state*) com a justiça de transição? De que forma a recuperação de ativos, enquanto um mecanismo de justiça transicional, pode ser inserida nesse relacionamento?

Embora muitos estudiosos mencionem a paz como um objetivo central da justiça de transição, poucos realizam a imprescindível integração entre os conceitos, pois o que comumente

---

<sup>1936</sup> PAHUJA, Sundhya. Global Poverty and the Politics of Global Intentions *In* BUCHANAN, Ruth; ZUMBANSEN, Peer. *Law in Transition: Human Rights, Development and Transitional Justice*. *Op. cit.*, Kindle file.

<sup>1937</sup> SHARP, Dustin N. *Addressing Economic Violence in Times of Transition: Toward a Positive Peace Paradigm for Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 791.

<sup>1938</sup> *ibidem*, p. 791-792.



se verifica é justamente o contrário, ou seja, a colocação das ideias de formas diametralmente opostas (justiça *versus* paz). O contexto da paz geralmente abordado é aquele sob uma concepção negativa, no sentido da ausência da violência física; trata-se de uma visão muito estreita da paz. A ânsia pelos debates sobre a paz negativa relega ao desprezo uma ideia essencial quando se aborda a justiça de transição, qual seja, a existência de uma paz positiva.

A paz positiva, conforme define Dustin Sharp, é aquela que não apenas confere prevalência à ausência de violência física, mas também às formas mais indiretas de violência, incluindo aquelas de cunho estrutural, como a pobreza, a corrupção, as desigualdades econômicas, sociais, civis e políticas, entre outras formas de injustiça social<sup>1939</sup>. Ao abordar a paz positiva, cria-se condição para que o Estado alcance muito mais que a democracia e o Estado de Direito, mas, de forma ainda mais ampla, a paz positiva. Construir a paz e a justiça social é um processo inseparável<sup>1940</sup>.

Nesse contexto em que se discute a construção de um novo mecanismo de justiça de transição, verifica-se que a ideia da paz positiva está diretamente associada à recuperação de ativos. Percebe-se que os mecanismos tradicionais estão muito mais relacionados à ideia da paz negativa; embora os defensores dos mecanismos tradicionais defendam uma “paz a longo prazo”, concretamente tal objetivo não pode ser alcançado se questões como corrupção, pobreza e violação de direitos socioeconômicos não forem devidamente enfrentadas e permanecerem na periferia do debate. A construção da paz duradoura envolve uma série de medidas tendentes a fortalecer as capacidades nacionais em todos os níveis de conflito, estabelecendo um alicerce sólido para o desenvolvimento e uma paz sustentável<sup>1941</sup>.

Assim, nessa linha de intelecção, o aspecto que envolve a recuperação de ativos enquanto instrumento capaz de cuidar de questões como corrupção, pobreza e privação de direitos sociais envolve uma forma de reconceituar a justiça transicional não como uma transição simplesmente política, mas como parte de uma transição mais ampla para a paz positiva. Sob esse paradigma,

---

<sup>1939</sup> *ibidem*, p. 807.

<sup>1940</sup> NAGY, Rosemary. Transitional Justice as a Global Project: Critical Reflections *In* BUCHANAN, Ruth; ZUMBANSEN, Peer. *Law in Transition: Human Rights, Development and Transitional Justice*. *Op. cit.*, Kindle file.

<sup>1941</sup> UNITED NATIONS. *Peacekeeping Operations: Principles and Guidelines*. 2008. Disponível em: <[https://peacekeeping.un.org/sites/default/files/capstone\\_eng\\_0.pdf](https://peacekeeping.un.org/sites/default/files/capstone_eng_0.pdf)>. Acesso em: 25 fev. 2019.

nos mesmos termos defendidos por Sharp, a concepção de justiça altera-se: de justiça *versus* transição para “justiça pela paz positiva”<sup>1942</sup>.

Sharp elenca pelo menos três aspectos favoráveis à adoção da ideia de paz positiva no contexto da justiça de transição. Primeiro, promove a ampliação da abordagem estreita e legalista focada na violência física e nos direitos civis e políticos para um debate que inclui os fundamentos socioeconômicos do conflito. Em segundo lugar, considerando que a paz positiva é um objetivo a longo prazo, sua noção implica em estratégias preventivas que olham para além da transição meramente política<sup>1943</sup>. Ao assim agir, a justiça transicional através da inclusão da recuperação de ativos enquanto um mecanismo passa a ser conceituada da forma defendida nos tópicos anteriores, ou seja, holisticamente com vistas a alcançar iniciativas contínuas de desenvolvimento e consolidação da paz associada à reconstrução pós-conflito, que se organiza em um esforço no enfrentamento da violência econômica em curso.

O terceiro aspecto favorável declinado por Sharp sugere que a justiça transicional deve ser fundamentada sobre as raízes impulsionadoras do conflito em questão, o que contrasta com um pacote de mecanismos extraído de uma “caixa de ferramentas” de “melhores práticas”, as quais podem ter pouca relevância na construção da paz positiva<sup>1944</sup>. Muitos países na África com um histórico de corrupção e com instituições estatais fracas podem necessitar concentrar-se em um conjunto diferente de mecanismos para lidar de maneira eficaz com o problema. Ao concentrar na paz positiva como um objetivo final dos mecanismos de justiça transicional, confere-se atenção às intervenções específicas ao contexto apresentado<sup>1945</sup>.

Ao enfrentar o problema especificamente, construindo uma base sólida de combate à corrupção sob a concepção do alcance da chamada paz positiva, esta poderá proporcionar um almejado estado de bem-estar. Empiricamente, os países com programas de estado de bem-estar social, na sua maioria, são aqueles que apresentam baixos níveis de corrupção, e, por consequência, em sentido oposto, aqueles que negligenciam direitos sociais tendem a apresentar níveis muito altos de corrupção<sup>1946</sup>.

---

<sup>1942</sup> SHARP, Dustin N. *Addressing Economic Violence in Times of Transition: Toward a Positive Peace Paradigm for Transitional Justice*. *Op. cit.*, p. 810.

<sup>1943</sup> *ibidem*.

<sup>1944</sup> *ibidem*, p. 811.

<sup>1945</sup> *ibidem*.

<sup>1946</sup> ROHSTEIN, Bo. *Corruption, Happiness, Social Trust and The Welfare State: A Causal Mechanisms Approach*. *QOG Working Paper Series*, 2010:9, University of Gothenburg, 2010, p. 3.

Assim, os países que vivem assolados pela corrupção e, como consequência, negligenciam direitos sociais e produzem infelicidade generalizada<sup>1947</sup>. A corrupção exacerba a desigualdade, e a desconfiança leva a conflitos sociais que militam contra o universalismo das políticas do bem-estar social<sup>1948</sup>. Um relatório publicado em 2002 pelo Programa de Desenvolvimento Humano da ONU sobre a situação da Bósnia-Herzegovina demonstra que 70% da população acreditava que suas autoridades locais eram “gravemente corruptas”. O relatório conclui que, para o cidadão da Bósnia–Herzegovina, a corrupção dita as regras da vida; assim, os cidadãos interpretam a vida em termos de corrupção, o que significa dizer que não são felizes tampouco desfrutam de um estado de bem-estar<sup>1949</sup>.

Em sentido contrário, os países nórdicos são apontados pelos estudos empíricos como aqueles que apresentam o maior nível de bem-estar social diante da ampla gama de serviços e benefícios que cobrem toda a população ao longo das diferentes fases da vida<sup>1950</sup>. Esse estado de bem-estar social não se restringe aos pobres, mas, de forma universal, abrange toda a população, estabelecendo a crença de que as pessoas compartilham o mesmo destino e possuem valores fundamentais semelhantes<sup>1951</sup>. Por consequência, é possível argumentar que nesses países em que há o atendimento das demandas sociais prepondera a confiança cívica e social. O estado de bem-estar é um agente do bem-estar humano<sup>1952</sup>.

O estado de bem-estar possui relação direta com a recuperação de ativos e, por consequência, com a justiça de transição. Conforme debatido, a justiça transicional pode e deve lidar com a violência econômica, promovendo assim justiça social através da utilização dos valores repatriados de outras jurisdições na consecução de direitos socioeconômicos. A justiça transicional, ao assim agir, interfere nas opções e nos planos para a sociedade melhorar sua subsistência e o bem-estar<sup>1953</sup>. Com razão, Louise Arbour afirma que a justiça de transição

---

<sup>1947</sup> *ibidem*, p. 18.

<sup>1948</sup> ROHSTEIN, Bo; USLANER, Eric M. All for All: Equality, Corruption, and Social Trust. *World Politics*, vol. 58, n. 1, 2005, p. 54.

<sup>1949</sup> UNITED NATIONS. United Nations Development Programme. *Human Development Report 2002 – Bosnia and Herzegovina*. Disponível em: <[http://hdr.undp.org/sites/default/files/bosnia\\_and\\_herzegovina\\_2002\\_en.pdf](http://hdr.undp.org/sites/default/files/bosnia_and_herzegovina_2002_en.pdf)>. Acesso em: 26 fev. 2019.

<sup>1950</sup> ROHSTEIN, Bo. *Corruption, Happiness, Social Trust and The Welfare State: A Causal Mechanisms Approach*. *Op. cit.*, p. 7.

<sup>1951</sup> *ibidem*, p. 11.

<sup>1952</sup> PACEK, Alexander C; RADCLIFF, Benjamin. Assessing the Welfare State: The politics of Happiness. *Perspective on Politics*, vol. 6, n. 2, 2008, p. 273.

<sup>1953</sup> SELIM, Yvette; MURITHI, Tim. Transitional Justice and Development: Partners for Sustainable in Africa? *Journal of Peacebuilding and Development*, vol. 6, n. 2, 2011, p. 64.

possibilita uma oportunidade para que os países se equipem adequadamente para garantir o respeito aos Direitos Humanos e à dignidade humana<sup>1954</sup>. A obtenção da justiça econômica e social implica abordar as desigualdades estruturais e a corrupção, as quais estão frequentemente entre as causas tanto do conflito como da pobreza<sup>1955</sup>.

Outro aspecto a ser relevado nessa relação entre a recuperação de ativos enquanto um mecanismo de justiça de transição e o estado de bem-estar é o empoderamento das vítimas. Nesse contexto, a recuperação de ativos pode atingir o intento de capacitar as vítimas mais vulneráveis, transformando suas vidas tanto quanto possível; Ao capacitá-las, estas empoderam-se e, como tal, aumentam suas capacidades de realizar escolhas intencionais, transformando estas ações em resultados desejados<sup>1956</sup>. A ênfase desse empoderamento das vítimas é salutar na medida em que elas compreendem serem importantes para a sociedade e, como tal, podem ajudar a transformar as ideologias repressivas que promoveram as violações das estruturas sociais. Se as vítimas não têm acesso a condições mínimas de sobrevivência, é improvável que sejam capazes de exercer seus direitos e serem contribuintes positivos para a mudança social<sup>1957</sup>. Empoderar as vítimas significa promover sua inclusão ativa na sociedade; sem o empoderamento, as vítimas correm o sério risco de permanecerem marginalizadas e vitimadas<sup>1958</sup>.

A ONU, através do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, ao definir a ideia de boa governança, inclui a necessária participação das vítimas. Assim, define boa governança como aquela que engloba mecanismos, processos e instituições pelos quais cidadãos e grupos articulam seus interesses e exercem seus direitos legais<sup>1959</sup>. As mudanças e este empoderamento das vítimas são obrigatórios, pois, caso contrário, conforme constata Addison, há

---

<sup>1954</sup> ARBOUR, Louise. *Economic and Social Justice for Societies in Transition*. *Op. cit.*, p. 26.

<sup>1955</sup> ALEXANDER, Jane. *A Scoping study of Transitional Justice and Poverty Reduction*. *Op. cit.*, p. 48.

<sup>1956</sup> ALSOP, Ruth; BERTELSEN, Mette Frost; HOLLAND, Jeremy. Empowerment in Practice: From Analysis to Implementation *apud* SANDOVAL, Clara. Reflections on the Transformative Potential of Transitional Justice and the Nature of Social Change in Times of Transition *In* DUTHIE, Roger; SEILS, Paul. *Justice Mosaics: How Context Shapes Transitional Justice in Fractured Societies*. *Op. cit.*, p. 193.

<sup>1957</sup> *ibidem*, p. 194.

<sup>1958</sup> UNITED NATIONS. Human Rights Council. *Rapporteur on the promotion of truth justice, reparation and guarantees of non-recurrence, Pablo de Greiff*, 2012. Disponível em: <[https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session21/A-HRC-21-46\\_en.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session21/A-HRC-21-46_en.pdf)>. Acesso em: 27 fev. 2019.

<sup>1959</sup> UNITED NATIONS. UNDP. Governance for Sustainable Human Development: A UNDP Policy Document, 1997 *apu* dLAPLANTE, Lisa. *Transitional Justice and Peace Building: Diagnosing and Addressing the Socioeconomic Roots of Violence through a Human Rights Framework*. *Op. cit.*, p. 355.

o risco de a transição ser vítima de armadilhas da democracia utilizadas para encobrir o autoritarismo<sup>1960</sup>.

A recuperação de ativos, ao permitir o regresso de valores subtraídos dos direitos sociais durante um período ditatorial e, conseqüentemente, sua realocação na verdadeira destinação, possibilita o empoderamento das vítimas e a construção de uma confiança cívica. A recuperação de ativos, nesse sentir, reconhece as vítimas não apenas como vítimas, mas como portadoras de direitos, isto é, como cidadãos<sup>1961</sup>.

Diante do exposto, é possível concluir que a recuperação de ativos enquanto mecanismo que lida com a corrupção, sem dúvida alguma, constitui contribuição relevante para o respeito aos Direitos Humanos, à paz positiva e ao bem-estar social. Maior igualdade e menor corrupção levam a um bem-estar social mais inclusivo (universalista) e a uma confiança generalizada<sup>1962</sup>. As mudanças sociais e fundamentais devem ocorrer dentro e fora dos períodos de transição<sup>1963</sup>, produzindo um impacto duradouro sobre o futuro dos Estados, afinando com o ideal da paz positiva apregoada por Dustin Sharp.

Entretanto, mesmo diante de todos esses argumentos, somente surtirá o efeito desejado de um estado de bem-estar se for combinado com outras mudanças estruturais. Assim, a concepção ora defendida não consegue resolver a integralidade do problema, mas parte relevante dele. É bem-aceito entre os estudiosos que o crescimento econômico é essencial para alcançar a redução da pobreza, mas também será insuficiente se não for acompanhado de equidade<sup>1964</sup>. Clara Sandoval cita o caso da Libéria, em que a competição por recursos, a pobreza e os conflitos tribais e étnicos estavam no centro do conflito. Os mecanismos de justiça transicional não conseguiram resolver sozinhos os problemas das parcas condições sociais dos liberianos. Mudanças estruturais para superar a pobreza e promover um estado de bem-estar social em situações pós-conflito incluem a adoção de medidas de uma estratégia de redução da pobreza que não apenas compreendam as raízes do conflito (muitas vezes a corrupção), mas também uma boa

---

<sup>1960</sup> ADDISON, Tony. The Political Economy of Transition from Authoritarianism In DE GREIFF, Pablo; DUTHIE, Roger (eds.). *Transitional Justice and Development: Making Connections*. *Op. cit.*, p. 111.

<sup>1961</sup> DE GREIFF, Pablo. Transitional Justice, Security, and Development: Security and Justice Thematic Paper. *World Development Report 2011, Background Paper*, 2010, p. 11.

<sup>1962</sup> ROHSTEIN, Bo; USLANER, Eric M. *All for All: Equality, Corruption, and Social Trust*. *Op. cit.*, p. 44.

<sup>1963</sup> SANDOVAL, Clara. Reflections on the Transformative Potential of Transitional Justice and the Nature of Social Change in Times of Transition In DUTHIE, Roger; SEILS, Paul. *Justice Mosaics: How Context Shapes Transitional Justice in Fractured Societies*. *Op. cit.*, p. 188.

<sup>1964</sup> ALEXANDER, Jane. *A Scoping study of Transitional Justice and Poverty Reduction*. *Op. cit.*, p. 48.

política para além dos mecanismos de justiça transicional<sup>1965</sup>. Conforme sustenta Rose-Ackerman, as mudanças sociais e culturais necessárias nas sociedades em transição devem ser instigadas e sustentadas por um “ciclo virtuoso” de pessoas bem-intencionadas e de boas ações<sup>1966</sup>.

### 3.5 Destinação dos ativos recuperados: uma leitura à luz dos Direitos Humanos

Para que a recuperação de ativos cumpra com o desiderato de promover o bem-estar social e com o objetivo da construção da paz positiva, é imprescindível que os valores repatriados sejam alocados integralmente em políticas sociais, sob pena de haver o sério risco da “corrupção cíclica”. Uma abordagem baseada nos Direitos Humanos requer que os fundos repatriados sejam usados apropriadamente na criação de condições para o cumprimento das obrigações de Direitos Humanos de forma a evitar novos desvios derivados de corrupção<sup>1967</sup>.

Robert B. Zoellick, presidente do Banco Mundial entre 2007 e 2012, declarou oficialmente que não deve haver refúgio para aqueles que roubam os pobres. Sustenta ainda que ajudar os países a recuperar o dinheiro roubado é essencial para financiar programas sociais, evitando assim que os governantes corruptos escapem da lei<sup>1968</sup>.

O relatório da Rede Nigeriana de Bens Roubados — uma organização de grupos que trabalham com combate à corrupção, direitos econômicos, políticas públicas e saúde — afirma que os ativos não representam apenas valores monetários estáticos ou inertes, mas são ativos que se realizam através do investimento inteligente<sup>1969</sup>. Os ativos, nessa visão, representam um

---

<sup>1965</sup> SANDOVAL, Clara. Reflections on the Transformative Potential of Transitional Justice and the Nature of Social Change in Times of Transition *In* DUTHIE, Roger; SEILS, Paul. *Justice Mosaics: How Context Shapes Transitional Justice in Fractured Societies*. *Op. cit.*, p. 185-186.

<sup>1966</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corruption and government: causes, consequences, and reform*. *Op. cit.*, p. 198.

<sup>1967</sup> ZIEGLER, Jean; OKAFOR, Obiora. *Draft progress report on the research-based study on the impact of flow of funds of illicit origin and the non-repatriation thereof to the countries of origin on the enjoyment of human rights*. *Op. cit.*, parágrafo 121.

<sup>1968</sup> ATTISSO, Kodjo. *The Recovery of Stolen Assets: Seeking to balance fundamental human rights at Stake*. *Op. cit.*, p. 10.

<sup>1969</sup> UGOLOR, David; NWAFOR, Apollos; NARDINE, John H. Shadow Report on the Pemfar Monitoring Exercise. *Nigeria Network on Stolen Assets*, 2006. Disponível em: <<http://www.aneej.org/wp-content/uploads/2016/11/PEMFAR-SHADOW-REPORT.pdf>>. Acesso em: 28 fev. 2019.

potencial para criar prosperidade<sup>1970</sup>. Estima-se que a cada US\$ 100 milhões recuperados seja possível financiar o tratamento de mais de 600 mil pessoas com HIV/AIDS; adquirir medicamentos para tratamento de malária para até 100 milhões de pessoas; imunizar mais de 4 milhões de crianças ou ainda realizar 250 mil ligações de água para as famílias pobres<sup>1971</sup>.

De acordo com o Banco Mundial, estima-se que Ferdinand Marcos (Filipinas) saqueou entre 1,5% e 4,5% do PIB anual das Filipinas; Abacha (Nigéria) entre 1,5% e 3,7%; Suharto (Indonésia) entre 0,6% e 1,3%, Sese Seko (República Democrática do Congo) 1,8% e Duvalier (Haiti) entre 1,7% e 4,5%<sup>1972</sup>. Conforme se denota, muito dinheiro foi saqueado de países pobres, cuja consequência óbvia foi a ineficiente ou inexistente distribuição de direitos sociais à população.

No caso da Nigéria, que sob o governo do General Sani Abacha, presidente entre os anos de 1993 e 1998, foram subtraídos entre US\$ 3 bilhões e US\$ 5 bilhões. Os valores foram ocultados em vários países, principalmente na própria Nigéria, mas também em Bahamas, Jersey, Liechtenstein, Reino Unido e Suíça. Um decreto de 26 de maio de 1999 recuperou US\$ 800 milhões<sup>1973</sup>, ou seja, apenas parte do total subtraído; o dinheiro recuperado foi utilizado para projetos de habitação e educação em todos os 36 estados do país<sup>1974</sup>. Posteriormente, em 2004, descobriram-se mais US\$ 505,5 milhões escondidos em bancos suíços, tendo sido tais valores repatriados entre setembro de 2005 e novembro de 2006<sup>1975</sup>. Do montante repatriado, após acordo entre Suíça e Nigéria, os valores foram destinados a programas prioritários de setores pobres do país: US\$ 168,5 milhões para financiamento de energia elétrica; US\$ 144,5 milhões para obras; US\$ 84,1 milhões para a saúde; US\$ 60,1 milhões para a educação e US\$ 48,2 milhões para recursos humanos<sup>1976</sup>.

---

<sup>1970</sup> *ibidem*.

<sup>1971</sup> THE WORLD BANK AND UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME. *Fact Sheet on Stolen Asset Recovery*. Disponível em: <[http://www.unodc.org/pdf/Star\\_FactSheet.pdf](http://www.unodc.org/pdf/Star_FactSheet.pdf)>. Acesso em: 28 fev. 2019.

<sup>1972</sup> THE WORLD BANK. *Stolen Asset Recovery (StAR) Initiative: Challenges, Opportunities and Action Plan*. *Op. cit.*, p. 17.

<sup>1973</sup> THE WORLD BANK AND UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME. *Fact Sheet on Stolen Asset Recovery*. *Op.cit.*

<sup>1974</sup> FREEMAN, K. Repatriation of Looted State Assets: Some Case Studies and UN Convention against Corruption *apud* JIMU, Ignasio. *Managing Proceeds of Asset Recovery: The Case of Nigeria, Peru, The Philippines and Kazakhstan*. *International Centre for Asset Recovery Working Papers*, n. 6. Basel: Basel Institute on Governance, 2009, p. 7.

<sup>1975</sup> THE WORLD BANK. *Stolen Asset Recovery (StAR) Initiative: Challenges, Opportunities and Action Plan*. *Op. cit.*, p. 17.

<sup>1976</sup> OKONKO-IWEALA, Ngozi; OSAFO-KWAAKO, Philip. *The Role of Civil Society Organizations in Supporting Fiscal Transparency in African Countries Some Lessons from Nigeria*. Center for the Study of the Economies of

No entanto, a utilização dos fundos, em que pese formalmente apresentar uma aparência de preocupação com os menos favorecidos, a realidade mostrou-se bastante diversa. A falta de boa-fé e a corrupção impediram que os fundos fossem realmente convertidos em desenvolvimento de infraestrutura que beneficiasse as comunidades pobres<sup>1977</sup>; alguns relatórios atestaram que vários projetos não se realizaram ou foram praticamente abandonados. Além disso, atestou-se a ausência de boa-fé, vontade política e a existência de “projetos fantasmas” (jamais existiram)<sup>1978</sup>. A título de exemplo, em um projeto, um empreiteiro abandonou o trabalho depois que um funcionário local recusou-se a aceitar um suborno em troca da assinatura de conclusão do projeto<sup>1979</sup>.

Estima-se que Ferdinand Marcos, presidente das Filipinas entre 1965 e 1986, tenha desviado entre US\$ 5 bilhões e US\$ 10 bilhões. Em fevereiro de 2004, após um longo processo, foram transferidos pela Suíça ao tesouro do país US\$ 624 milhões<sup>1980</sup>. Enquanto os fundos estavam no Banco Nacional das Filipinas, as autoridades suíças supervisionaram a escolha dos investimentos a serem realizados; os recursos foram posteriormente transferidos para o Fundo da Reforma Agrária, destinado à aquisição e à distribuição de terras. Em outubro de 2006, a Comissão de Auditoria informou que parcela significativa dos fundos foi utilizada para financiar despesas excessivas e desnecessárias que não favoreceram os beneficiários da reforma agrária<sup>1981</sup>. Parte dos ativos recuperados também foram gastos em rubricas não relacionadas a projetos prioritários, enquanto outras foram adquiridas com preços inflacionados<sup>1982</sup>.

Ignasio Jimu, através do Centro Internacional de Recuperação de Ativos do Basel Institute on Governance, realizou estudo específico acerca da destinação dada aos valores repatriados. Sua conclusão reflete que existem poucos casos de repatriamento bem-sucedido, e menos ainda casos que demonstrem que os ativos tenham sido efetivamente utilizados em benefício das maiores

---

Africa, CSEA Policy Brief PB/08/001, 2008. Disponível em: <[https://www.r4d.org/wp-content/uploads/Ngozi-CSO\\_Paper\\_Revised\\_Version.pdf](https://www.r4d.org/wp-content/uploads/Ngozi-CSO_Paper_Revised_Version.pdf)>. Acesso em: 01 mar. 2019.

<sup>1977</sup> UGOLOR, David; NWAFOR, Apollos; NARDINE, John H. *Shadow Report on the Pemfar Monitoring Exercise*. *Op. cit.*

<sup>1978</sup> JIMU, Ignasio. *Managing Proceeds of Asset Recovery: The Case of Nigeria, Peru, The Philippines and Kazakhstan*. *Op. cit.*, p. 9.

<sup>1979</sup> *ibidem*.

<sup>1980</sup> THE WORLD BANK. *Stolen Asset Recovery (StAR) Initiative: Challenges, Opportunities and Action Plan*. *Op. cit.*, p. 17.

<sup>1981</sup> JIMU, Ignasio. *Managing Proceeds of Asset Recovery: The Case of Nigeria, Peru, The Philippines and Kazakhstan*. *Op. cit.*, p. 12.

<sup>1982</sup> THE WORLD BANK. *Stolen Asset Recovery (StAR) Initiative: Challenges, Opportunities and Action Plan*. *Op. cit.*, p. 25.



vítimas da corrupção, ou seja, os pobres<sup>1983</sup>. Afirma Jimu que há a necessidade de responsabilidade e transparência na maneira como os governos implementam projetos e fornecem serviços<sup>1984</sup>.

Apesar da constatação de que deve ser dada ampla margem de apreciação ao destino dos fundos devolvidos ao Estado de origem, existe uma tendência para interpretar que a soberania e autonomia do Estado sobre essa decisão é ilimitada. Os exemplos fornecidos a partir da experiência da Nigéria e das Filipinas, acima citados, demonstram que o caráter limitado da decisão é o melhor caminho a ser trilhado. Assim, uma prática emergente e uma abordagem de Direitos Humanos exigem que: i) os fundos devolvidos sejam mantidos fora do ciclo de corrupção; ii) os fundos sejam utilizados em benefício da população afetada e/ou das vítimas de corrupção e das violações de Direitos Humanos<sup>1985</sup>.

Para o Escritório do Alto Comissário das Nações Unidas para os Direitos Humanos (ACNUDH), os fundos repatriados de origem ilícita devem ser utilizados para a concretização de direitos econômicos, sociais e culturais, em conformidade com o princípio do máximo recurso disponível, através de processos de adoção de decisões e procedimentos de aplicação que incorporem os princípios da transparência, participação e rendição de contas<sup>1986</sup>. Nessa mesma linha, o Gafi considera que os países devem esforçar-se para utilizar os bens confiscados de forma transparente para financiar projetos que promovam o bem-estar<sup>1987</sup>. A ACNUDH complementa que as decisões sobre a alocação de recursos devem ser feitas pública e abertamente, e levando em consideração os indicadores de Direitos Humanos para identificar as

---

<sup>1983</sup> JIMU, Ignacio. *Managing Proceeds of Asset Recovery: The Case of Nigeria, Peru, The Philippines and Kazakhstan*. *Op. cit.*, p. 17.

<sup>1984</sup> *ibidem*.

<sup>1985</sup> ZIEGLER, Jean; OKAFOR, Obiora. *Draft progress report on the research-based study on the impact flow of funds of illicit origin and the non-repatriation thereof to the countries of origin and the enjoyment of human rights*. *Op.cit.*, parágrafo 120.

<sup>1986</sup> NACIONES UNIDAS. Estudio completo sobre las repercusiones negativas en el disfrute de los derechos humanos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales, de la no repatriación a los países de origen de los fondos adquiridos ilícitamente. *Informe anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos e informes de la Oficina del Alto Comisionado y del Secretario General*, A/HRC/19/42, 2012, parágrafo 63. Disponível em: <[https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session19/A-HRC-19-42\\_sp.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session19/A-HRC-19-42_sp.pdf)>. Acesso em: 01 mar. 2019.

<sup>1987</sup> THE FINANCIAL ACTION TASK FORCE. *Best practices on confiscation (Recommendations 4 and 38) and a Framework for Ongoing Work on Asset Recovery*, 2012. Disponível em: <<http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/Best%20Practices%20on%20Confiscation%20and%20a%20Framework%20for%20Ongoing%20Work%20on%20Asset%20Recovery.pdf>>. Acesso em: 01 mar. 2019.

áreas prioritárias para a alocação do orçamento<sup>1988</sup>. Ademais, essa abordagem baseada nos Direitos Humanos deve fornecer remédios eficazes, o que inclui a criação de condições para evitar novas violações no futuro<sup>1989</sup>. O caráter público da informação justifica-se para impedir que sejam utilizados fins diferentes daqueles que ditam os princípios de Direitos Humanos<sup>1990</sup>.

Os gabinetes de administração de bens (GAB) criados em diversos países, como em Portugal (lei nº 45/2011<sup>1991</sup>), por exemplo, devem servir como uma iniciativa importante de monitoramento e um órgão central para gerenciar e dispor os ativos que devem ser utilizados na consecução de Direitos Humanos<sup>1992</sup>. Existem exemplos até mesmo da criação de uma ONG no Cazaquistão, pensada expressamente para gerir os US\$ 115 milhões recuperados a serem repartidos entre as populações necessitadas do país<sup>1993</sup>. O uso prudente e a administração eficiente dos fundos ilícitos recuperados devem ser regidos pelos princípios da transparência, da participação e da responsabilização<sup>1994</sup>. Os mecanismos de gestão e supervisão podem ser tão importantes quanto a decisão correta para o destino final dos fundos; tais mecanismos incluem o estabelecimento de procedimentos e as autoridades responsáveis em garantir que a alocação e as decisões serão fielmente seguidas<sup>1995</sup>.

As decisões sobre a alocação de recursos não podem ser tomadas a portas fechadas, mas pública e abertamente, com a devida atenção às demandas da sociedade civil<sup>1996</sup>. A preocupação é que, ao retornar a um órgão inespecífico e desprovido de uma maior fiscalização, sejam os

---

<sup>1988</sup> NACIONES UNIDAS. Estudio completo sobre las repercusiones negativas en el disfrute de los derechos humanos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales, de la no repatriación a los países de origen de los fondos adquiridos ilícitamente. *Op. cit.*, parágrafo 30.

<sup>1989</sup> UNITED NATIONS. *Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development*. *Op. cit.*, parágrafo 31.

<sup>1990</sup> NACIONES UNIDAS. Estudio completo sobre las repercusiones negativas en el disfrute de los derechos humanos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales, de la no repatriación a los países de origen de los fondos adquiridos ilícitamente. *Op. cit.*, parágrafo 30.

<sup>1991</sup> De acordo com o artigo 10º, 1, da Lei 45/2011 de Portugal: “*A administração dos bens apreendidos, recuperados ou declarados perdidos a favor do Estado, no âmbito de processos nacionais ou de atos de cooperação judiciária internacional, é assegurada por um gabinete do instituto de Gestão Financeira e Equipamentos da Justiça, I. P. (IGFEJ, I.P.), designado Gabinete de Administração de Bens (GAB)*”.

<sup>1992</sup> A própria lei 45/2011, no artigo 10º, nº 3, prevê essa possibilidade no exercício dos seus poderes de administração.

<sup>1993</sup> DAVIS, Pablo. “To return the funds to All”: Global Anticorruption, Forfeiture and Legal Frameworks for Asset Return. *Op. cit.*, p. 311.

<sup>1994</sup> UNITED NATIONS. *Illicit financial flows, human rights and the post-2015 development agenda*. Human Rights Council. Twenty-eight session. A/HRC/28/60, 2015, parágrafo 43. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=15695&LangID=E>>. Acesso em: 01 mar. 2019.

<sup>1995</sup> UNITED NATIONS. *Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development*. *Op. cit.*

<sup>1996</sup> UNITED NATIONS. *Illicit financial flows, human rights and the post-2015 development agenda*. *Op. cit.*

valores desviados pela segunda vez e os direitos mais salutares dos cidadãos novamente ignorados. Análises empíricas demonstram que, nos locais onde os mecanismos de monitoramento não estão sendo montados, os ativos recuperados acabam financiando atividades que não beneficiaram ou não promoveram o desenvolvimento socioeconômico das comunidades afetadas<sup>1997</sup>.

Ruben Carranza afirma que, no momento em que for especificado que os ativos recuperados serão utilizados exclusivamente para as vítimas de violações de Direitos Humanos, pode gerar apoio e confiança dos cidadãos sobre o processo. No entanto, diferente será a percepção da sociedade caso, de forma inespecífica, os valores retornarem ao tesouro ou ao governo, porque, nesse caso, haverá uma preocupação sobre como esses ativos poderão ser novamente perdidos para a corrupção<sup>1998</sup>.

O problema é que a questão da utilização dos ativos recuperados ainda pende de uma maior regulamentação e, por isso, se faz necessário que seja interpretada à luz dos Direitos Humanos. Os valores recuperados devem ser destinados às verdadeiras vítimas, que, no caso, são os alijados dos direitos mínimos de subsistência; esse entendimento é compartilhado por Isabel Robinson ao afirmar que os ativos recuperados da corrupção devem ser utilizados para aliviar as violações de Direitos Humanos ocorridos sob a égide do governo ditatorial<sup>1999</sup>.

A ONU, através da Comissão de Direitos Humanos, faz ponderação relevante quanto ao ingresso dos valores recuperados no orçamento público. Considerando que os recursos recuperados não estão previstos ou incluídos no orçamento, os Estados devem alocá-lo de acordo com sua obrigação de dedicar o máximo de recursos disponíveis para o cumprimento dos direitos econômicos, sociais e culturais<sup>2000</sup>. Conforme apontado por qualquer estratégia anticorrupção, a recuperação de ativos deve ser entendida à luz da estrutura dos Direitos Humanos, como parte de

---

<sup>1997</sup> ZIEGLER, Jean; OKAFOR, Obiora. *Draft progress report on the research-based study on the impact flow of funds of illicit origin and the non-repatriation thereof to the countries of origin and the enjoyment of human rights.* *Op. cit.*, parágrafo 128.

<sup>1998</sup> EL-SHEWY, Mohamed; DIAB, Osama. *Asset Recovery, Reconciliation and Economic Truth Commissions in Transitional Egypt – An Interview with Ruben Carranza.* *Op. cit.*

<sup>1999</sup> ROBINSON, Isabel. *Truth Commissions and Anti-Corruption: Towards a Complementary Framework?* *Op. cit.*, p. 38.

<sup>2000</sup> UNITED NATIONS. *Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development.* *Op.cit.*, parágrafo 28.

vários esforços que se deve realizar a fim de cumprir com suas obrigações de direitos mínimos de subsistência e de dignidade da pessoa humana<sup>2001</sup>.

Um exemplo bastante negativo que demonstra essa falta de regulamentação, assim como a constatação de que os direitos dos mais pobres, mesmo após a recuperação dos ativos, continua a ser negligenciado, ocorreu no Brasil. Os ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), a mais alta corte judicial do país, desejavam aumento nos seus vencimentos, de R\$ 33,7 mil para R\$ 39,2 mil<sup>2002</sup>. Tal aumento geraria um impacto de até R\$ 4 bilhões aos cofres públicos por conta do efeito cascata, vez que os vencimentos dos ministros do STF servem de teto para todo o funcionalismo público. No Poder Judiciário, o impacto estimado é de R\$ 717 milhões. Pois bem, ao tentar defender a majoração dos vencimentos, Ricardo Lewandowski, ministro do STF, argumentou que o Poder Judiciário havia recuperado nas jurisdições estrangeiras R\$ 1 bilhão no âmbito da Operação Lava Jato<sup>2003</sup>, o que justificaria a existência de fundos para o aumento. Urge indagar: os valores recuperados — fruto de corrupção — devem ser destinados àqueles que passam fome e nada têm, ou, em sentido contrário, devem servir para garantir o aumento salarial daqueles que tudo têm? É uma questão de prioridades<sup>2004</sup>.

Por tal razão, diante da conclusão dos efeitos catastróficos da corrupção, é imprescindível que haja a destinação específica aos direitos socioeconômicos à luz dos Direitos Humanos. O direito a viver livre de corrupção tem o potencial de trazer o problema desse mal para o centro do discurso político; isso garante que a governação esteja baseada em ideais, metas, objetivos e valores da Constituição<sup>2005</sup> e das normativas internacionais de Direitos Humanos. As instituições do governo devem adotar as medidas necessárias para cumprir com os Direitos Humanos enquanto uma prioridade e de acordo com o princípio da máxima disposição dos recursos.

---

<sup>2001</sup> NACIONES UNIDAS. Estudio completo sobre las repercusiones negativas en el disfrute de los derechos humanos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales, de la no repatriación a los países de origen de los fondos adquiridos ilícitamente. *Op. cit.* parágrafo 23.

<sup>2002</sup> O salário mínimo vigente no país em 2019 é de R\$ 998,00.

<sup>2003</sup> LEWANDOWSKI REBATE CRÍTICA A AJUSTE SALARIAL: “JUÍZES RECUPERAM MILHÕES”. Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/brasil/lewandowski-rebate-critica-a-ajuste-salarial-juizes-recuperam-milhoes/>> Acesso em: 27 fev. 2019.

<sup>2004</sup> O então presidente Michel Temer sancionou, no dia 26 de novembro de 2018, a lei que reajustou os salários dos ministros do Supremo Tribunal Federal, majorando-os para R\$ 39,2 mil (aumento de 16,38%). Disponível em: SANCIONADO REAJUSTE DE MINISTROS DO STF. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2018/11/26/sancionado-reajuste-de-ministros-do-stf>>. Acesso em: 27 fev. 2019.

<sup>2005</sup> BHAYANI, Madhvi. *Challenges of Corruption and Good Governance: A Human Rights Perspective*. *Op. cit.*

### 3.6 Recuperação de ativos, justiça de transição e a política global anticorrupção

#### 3.6.1 Financiadores internacionais, justiça de transição e recuperação de ativos: a ajuda condicionada

Conforme restou assentado no tópico anterior, os países de origem devem buscar a repatriação como parte de seu dever de assegurar a aplicação do máximo de recursos disponíveis para a plena realização dos direitos socioeconômicos. Além disso, os Estados de origem signatários de tratados devem responder por não ter efetivamente repatriados ativos ilícitos dentro de um período razoável de tempo<sup>2006</sup>; por outro lado, os países de destino dos valores ocultados possuem o dever de ajudar a facilitar o repatriamento como parte de sua obrigação de cooperação e assistência internacional<sup>2007</sup>.

A sistemática não apenas exige que os países envidem todos os esforços para o êxito da recuperação dos ativos produto da corrupção com vistas à implementação das obrigações internacionais de Direitos Humanos, mas também para promover a compreensão de que a repatriação não é uma medida discricionária; trata-se de um dever que decorre das obrigações de cooperação e assistência internacional<sup>2008</sup>. Nesse contexto, não se trata apenas de vontade política, mas, sobretudo, da ideia de responsabilidade compartilhada<sup>2009</sup> no âmbito de uma política global anticorrupção com vistas à realização de direitos socioeconômicos.

A recuperação de ativos, dada sua natureza, dispensa o localismo para alcançar um âmbito internacional, já que depende da cooperação para seu êxito. A justiça de transição também perfilha o mesmo caminho, embora alguns ainda sustentem que se trata de um fenômeno local; a

---

<sup>2006</sup> ZIEGLER, Jean; OKAFOR, Obiora. *Draft progress report on the research-based study on the impact flow of funds of illicit origin and the non-repatriation thereof to the countries of origin and the enjoyment of human rights.* *Op.cit.*, parágrafo 80.

<sup>2007</sup> NACIONES UNIDAS. Estudio completo sobre las repercusiones negativas en el disfrute de los derechos humanos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales, de la no repatriación a los países de origen de los fondos adquiridos ilícitamente. *Op.cit.*, parágrafo 25.

<sup>2008</sup> *ibidem*, parágrafo 26.

<sup>2009</sup> ZIEGLER, Jean; OKAFOR, Obiora. *Draft progress report on the research-based study on the impact flow of funds of illicit origin and the non-repatriation thereof to the countries of origin and the enjoyment of human rights.* *Op. cit.*, parágrafo 81.

justificativa dos defensores para o localismo dá-se pelo fato de que a mudança transformativa deve ser conduzida localmente, porque os Estados afetados conseguiriam compreender as necessidades das pessoas nas comunidades em que os conflitos ocorreram<sup>2010</sup>.

No entanto, um dos maiores objetivos da justiça de transição é a correção das graves violações de Direitos Humanos, os quais são de interesse universal. O deslocamento para uma dimensão internacional é uma excelente oportunidade para desafiar uma gama de exclusões e relações de poder locais<sup>2011</sup> que servem para acirrar ainda mais a desigualdade e a impunidade. A justiça de transição avança para uma agenda política global. A prestação de contas adequadas com o passado é também um interesse primordial da agenda internacional<sup>2012</sup>.

No contexto da globalização, o envolvimento internacional nas estratégias de justiça transicional aumentou exponencialmente; trata-se de resposta à falta de capacidade em nível nacional para lidar com o desafio transicional por conta da ausência de infraestrutura, recursos e vontade política<sup>2013</sup>. Nesse contexto, a sociedade internacional possui uma responsabilidade crucial em responder adequadamente ao desafio da justiça transicional nos países em desenvolvimento.

Diante desse inquestionável contexto internacional, tem-se que, na maioria das vezes, esses processos necessitam ser financiados, o que somente é possível através da ajuda externa, pois a justiça de transição é um processo caro que requer recursos financeiros, humanos e institucionais. Nas sociedades em transição, especialmente aquelas que se recuperam de guerra civil, os recursos podem tornar-se muito limitados, o que impede que metas e objetivos sejam alcançados<sup>2014</sup>. Na Guatemala, por exemplo, o acordo de paz gerou um aumento nos gastos sociais para 5% do PIB para fornecer serviços básicos<sup>2015</sup>.

Os recursos disponíveis em países pobres limitam sensivelmente a transição; sem a ajuda de doadores ou de financiadores, a justiça de transição torna-se proporcional ao nível econômico de um país. Daí a razão para a essencialidade da assistência internacional para resolver dilemas

---

<sup>2010</sup> GREASY, Paul; ROBINS, Simon. *From Transitional to Transformative Justice: A New Agenda for Practice*. *Op. cit.*, p. 349.

<sup>2011</sup> *ibidem*.

<sup>2012</sup> CHINKIN, Christine. *The Protection on Economic Social and Cultural Rights Post-Conflict*. Disponível em: <[https://www2.ohchr.org/english/issues/women/docs/Paper\\_Protection\\_ESCR.pdf](https://www2.ohchr.org/english/issues/women/docs/Paper_Protection_ESCR.pdf)>. Acesso em: 04 mar. 2019.

<sup>2013</sup> ALEXANDER, Jane. *A Scoping study of Transitional Justice and Poverty Reduction*. *Op. cit.*, p. 10.

<sup>2014</sup> ADDISON, Tony. The Political Economy of Transition from Authoritarianism *In* DE GREIFF, Pablo; DUTHIE, Roger (eds.). *Transitional Justice and Development: Making Connections*. *Op. cit.*, p. 127.

<sup>2015</sup> *ibidem*.

provocados pelos poucos recursos internos que poderiam estabelecer limites aos mecanismos de justiça de transição<sup>2016</sup>.

O investimento externo é fundamental para o desenvolvimento em qualquer país pobre, porém, tal transferência de recursos deve ser acrescida de novos mecanismos internacionais para atender às necessidades específicas dos países em desenvolvimento<sup>2017</sup>. Para tanto, dentre outras necessidades, Kathleen Ho destaca que uma delas é a assistência mais generosa para os países comprometidos com a redução da pobreza<sup>2018</sup>.

Assim, nesse contexto, a limitação dos recursos dos governos em transição fornece à comunidade internacional a oportunidade de vincular justiça transicional ao apoio para recuperação econômica, consecução de direitos socioeconômicos e desenvolvimento em longo prazo<sup>2019</sup>. A reforma inclui a reconstrução das instituições que lidam com as finanças públicas para que possam usar adequadamente a ajuda orçamental, assim como permite assegurar que os líderes políticos possam demonstrar o compromisso com a alocação nas verbas públicas<sup>2020</sup>.

No entanto, o compromisso de responsabilidade com os valores obtidos com a ajuda internacional pode restar vulnerado e, em vez de auxiliar nas questões sociais relevantes, pode ser objeto de corrupção, o que afeta sobremaneira o êxito da transição. O Painel de Alto Nível sobre Fluxos Financeiros Ilícitos da África estimou que o continente africano perde cerca de US\$ 50 bilhões por ano em fluxos ilícitos, quantia superior ao que recebe de ajuda externa<sup>2021</sup>. Conforme é possível perceber, a corrupção está minando os fundos destinados a salvar vidas e tirar populações da pobreza; se os doadores internacionais percebem que os mecanismos de justiça transicional são inúteis, o apoio resta prejudicado<sup>2022</sup>.

Em setembro de 1991, a Dinamarca anunciou cortes de ajuda ao Quênia após a publicação de um relatório comprovando que a corrupção havia desviado US\$ 40 milhões em projetos que

---

<sup>2016</sup> *ibidem*, p. 115.

<sup>2017</sup> HO, Kathleen. *Structural Violence as a Human Rights violation*. *Op. cit.*, p. 12.

<sup>2018</sup> *ibidem*, p. 13.

<sup>2019</sup> ADDISON, Tony. The Political Economy of Transition from Authoritarianism *In* DE GREIFF, Pablo; DUTHIE, Roger (eds.). *Transitional Justice and Development: Making Connections*. *Op. cit.*, p. 117.

<sup>2020</sup> *ibidem*.

<sup>2021</sup> AFRICA: STOLEN FUNDS DWARF DEVELOPMENT AID-MBEKI. Disponível em: <<https://allafrica.com/view/group/main/main/id/00029619.html>>. Acesso em: 05 mar. 2019.

<sup>2022</sup> MCAULIFFE, Padraig. *Rhetoric and Realpolitik: Interrogating the Relationship Between Transitional Justice and Socio-Economic Justice*. *Op. cit.*, p. 264.

havia patrocinado<sup>2023</sup>; a Noruega, outra doadora durante o período do governo de Arap Moi, também interrompeu a ajuda devido à corrupção. Grande parte do dinheiro destinado à consecução dos Direitos Humanos foi utilizada de maneira indevida; as decisões do governo do Quênia não eram transparentes, tampouco abertas ao público em geral<sup>2024</sup>.

Inegavelmente, muitos doadores e financiadores chancelam um compromisso global com a agenda anticorrupção, porém diversos equívocos têm permeado as escolhas no momento da concessão da ajuda, e, o que é pior, os erros muitas vezes financiam ditaduras, pois o que se denota é uma ausência de preocupação em olhar para o passado a fim de examinar as condutas dos governos beneficiários da ajuda, levando a emprestarem dinheiro a regimes corruptos e repressivos, comportamento que somente alarga o problema, visto que existe uma correlação comprovada entre dívida externa e ditaduras abusivas<sup>2025</sup>. Hurley, cita uma passagem em que um crítico indagou a um representante sobre a posição do Banco Mundial: até onde o Banco realmente pode ir com essa agenda anticorrupção, quando o próprio Banco tem sido a causa da corrupção e dívidas odiosas ilegítimas do passado?<sup>2026</sup>.

Mesmo os países referidos como *bad governance* —que apresentam um fraco Estado de Direito, falta de responsabilidade, instituições de baixa qualidade e altos níveis de corrupção — são continuamente favorecidos com empréstimos do FMI e do Banco Mundial<sup>2027</sup>. Há mais de trinta países na África que, embora classificados como de má governança, recebem mais de 10% de seu PIB em ajuda externa do Banco Mundial e do FMI<sup>2028</sup>.

Em 2004, Richard Lugar, presidente do Comitê de Relações Exteriores dos Estados Unidos, afirmou que entre 5% e 25% que é emprestado pelo Banco Mundial desde 1946 foi mal utilizado. Milhões de pessoas que vivem na pobreza perderam a oportunidade de melhorar sua

---

<sup>2023</sup> GATHII, James Thuo. Defining the Relationship Between Human Rights and Corruption. *University of Pennsylvania Journal of International Law*, vol. 31, 2009, p. 157.

<sup>2024</sup> *ibidem*.

<sup>2025</sup> GRAY, David. Devilry, Complicity, and Greed: Transitional Justice and Odious Debt. *Law and Contemporary Problems*, vol. 70, n. 3, 2007, p. 146

<sup>2026</sup> HURLEY, Gail. Wolfowitz Needs to Look at Corruption of Yesterday, Not Just Today and Follow the Positive Example of Norway *apud* CARRANZA, Ruben. *Plunder and Pain: Should Transitional Justice engage with Corruption and Economic Crimes?* *Op. cit.*, p. 317-318.

<sup>2027</sup> BRAUTIGAM, Deborah A; KNACK, Stephen. Foreign Aid, Institutions, and Governance in Sub-Saharan Africa *apud* GUENZA, Jim. *The IMF and The World Bank: A Neo-Colonial Interpretation: The Destabilization of Regions, the Establishment of Resource Extraction Mechanisms and Economic Slavery*. Disponível em: <[https://www.academia.edu/9667907/The\\_IMF\\_and\\_the\\_World\\_Bank\\_A\\_Neo-Colonial\\_Interpretation](https://www.academia.edu/9667907/The_IMF_and_the_World_Bank_A_Neo-Colonial_Interpretation)>. Acesso em: 06 mar. 2019.

<sup>2028</sup> *ibidem*.



saúde, educação e condições econômicas; o uso indevido da ajuda aumenta os custos do projeto, nega assistência aos pobres, sustenta ditaduras e financia violações de Direitos Humanos<sup>2029</sup>.

Em que pesem as críticas ora tecidas, não há maiores dúvidas que tanto o Banco Mundial como o FMI são essenciais e, na história, concederam muitos benefícios ao desenvolvimento, sobretudo de regiões pobres. O que se pretende demonstrar é que, muitas vezes, a ajuda, tanto dessas instituições financeiras internacionais como de outros doadores, precisam ser realizadas com maior atenção a fim de evitar o financiamento de ditaduras repressivas, assim como impedir que os valores destinados aos direitos mínimos dos cidadãos sejam desviados pela corrupção.

Assim, para atender a esse intento, os doadores internacionais, em geral, podem exercer influência importante no mecanismo de justiça de transição da recuperação de ativos. Jane Alexander destaca que uma das maneiras de haver esse envolvimento internacional nas estratégias de justiça transicional contempla o rastreamento de ativos ocultados no exterior por perpetradores<sup>2030</sup>. Assim, não basta aconselhar os países em transição para que promovam a recuperação dos ativos ocultados no exterior, é necessário muito mais que isso, é preciso exercer diretamente o compromisso internacional com a agenda anticorrupção e de Direitos Humanos.

Nesse sentido, a comunidade internacional, através de doadores ou das instituições financeiras, devem condicionar a ajuda ou o financiamento aos Estados à realização da recuperação dos ativos. Assim, antes de injetar qualquer quantia no Estado em transição, este deverá comprovar o cumprimento do mecanismo de justiça de transição da recuperação de ativos, ou seja, demonstrar que adotou as iniciativas para repatriar valores no exterior. Além disso, como consequência, deverá assumir o compromisso com a aplicação dos valores recuperados em direitos socioeconômicos.

Esse condicionalismo da ajuda é plenamente possível e já amplamente aplicado na prática, pois, quando os países em desenvolvimento enfrentam estado de ruína financeira, veem-se — diante da necessidade — quase que obrigados a concordar com os termos unilaterais nos acordos de condicionalidade oferecidos pelo FMI e pelo Banco Mundial<sup>2031</sup>.

---

<sup>2029</sup> LUGAR, Richard G. Combating Corruption in the Multilateral Development Banks: Part I, Hearing *apud ibidem*.

<sup>2030</sup> ALEXANDER, Jane. *A Scoping study of Transitional Justice and Poverty Reduction*. *Op. cit.*, p. 10.

<sup>2031</sup> GUENZA, Jim. *The IMF and The World Bank: A Neo-Colonial Interpretation: The Destabilization of Regions, the Establishment of Resource Extraction Mechanisms and Economic Slavery*. *Op.cit.*

Na prática, porém, conforme adverte Guenza, frequentemente as condições exigidas pelos doadores não têm nada a ver com esforços destinados a alcançar metas de desenvolvimento<sup>2032</sup>.; Mark Wolff justifica ao argumento de que a condicionalidade é um meio que os doadores possuem para promover seus próprios interesses econômicos e agendas de políticas globais<sup>2033</sup>. Embora o autor apresente esse argumento na forma de crítica à atuação dos doadores, no presente caso, é possível reverter essa lógica para possibilitar um imenso benefício social. Nesse ínterim, os doadores, comprometidos com a agenda anticorrupção e de Direitos Humanos, devem preponderar em suas ações, enquanto um interesse próprio e de política global, a diminuição da pobreza e da impunidade da corrupção que comumente permeiam as ditaduras. Afinal, tanto o FMI como o Banco Mundial são instituições públicas estabelecidas com dinheiro fornecido pelos contribuintes ao redor do mundo que não devem jamais objetivar o lucro, mas a satisfação das necessidades humanas.

As instituições financeiras internacionais, como o FMI e o Banco Mundial, por exemplo, podem e devem exercer influência sobre a agenda global anticorrupção. Sua relevância nesse cenário justifica-se diante dos compromissos que as instituições assumiram com a *good governance*, o desenvolvimento sustentável e a redução da pobreza. A *good governance*, nesse contexto, engloba democratização, Estado de Direito, participação e transparência, além de centrar aspectos como rendição de contas, estabilidade política e ausência de violência<sup>2034</sup>. As instituições financeiras internacionais devem promover uma profunda análise acerca do impacto do conflito nos Direitos Humanos<sup>2035</sup>.

Os países em desenvolvimento possuem forte dependência internacional junto a doadores e credores, cujos empréstimos são condicionados à esperança de criar condições para a paz. No entanto, conforme adverte Lisa Laplante, o modelo predominante era o do atendimento às pretensões imediatas da paz, que incluíam, no máximo, reformas institucionais, sem, porém,

---

<sup>2032</sup> *ibidem*.

<sup>2033</sup> WOLFF, Mark J. Failure of The International Monetary Fund and World Bank to Achieve Integral Development: A Critical Historical Assessment of Bretton Woods Institutions Policies, Structures, and Governance. *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, vol. 41, n. 1, 2013, p. 106.

<sup>2034</sup> ROJAS, Claudio Nash; BASCUÑÁN, Pedro Aguiló; CAMPOS, María Luisa Bascur. *Corrupción y Derechos Humanos: Una mirada desde la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Santiago: Centro de Derechos Humanos Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2014, p. 29-30.

<sup>2035</sup> CHINKIN, Christine. *The Protection on Economic Social and Cultural Rights Post-Conflict*. *Op. cit.*

implementar medidas hábeis a projetar o futuro<sup>2036</sup>. Com o crescimento do movimento global antineoliberal, o direito ao desenvolvimento evoluiu a partir de sua integração com uma rede de Direitos Humanos com vistas ao aumento do reconhecimento de fatores econômicos, sociais e culturais<sup>2037</sup>. Essa abordagem oferece uma estrutura jurídica que converte a questão para um enfoque de justiça social; assim, políticas redistributivas necessitam garantir que o Estado assegure as necessidades básicas de todos os cidadãos<sup>2038</sup>.

Os argumentos acerca da condicionalidade da ajuda não se restringem ao FMI ou ao Banco Mundial, mas também aos doadores como um todo; assim, estes também poderão condicionar a ajuda à recuperação de ativos. Nesse espectro, convém citar a Declaração de Paris sobre a Eficácia da Ajuda ao Desenvolvimento, de 2005<sup>2039</sup>, firmada no âmbito da OCDE como um importante instrumento para o que ora se defende. Nos termos da declaração, os países doadores e aqueles que recebem a ajuda são responsáveis uns pelos outros e por seus cidadãos. Nesse acordo entre doadores e beneficiados, a corrupção foi uma das poucas questões substantivas abordadas, já que a declaração concentra-se na cooperação em matéria de desenvolvimento internacional. A inclusão da corrupção no conteúdo da declaração se justifica, de acordo com o que apregoam Larissa Gray et al., no intuito de reforçar a importância crucial de seu combate e da recuperação de ativos com vistas ao desenvolvimento efetivo<sup>2040</sup>.

O parágrafo 5º da declaração traz algo primordial para corroborar com o que se pretende defender: para que haja eficácia da ajuda, doadores e beneficiados deverão, conjuntamente, estabelecer as estratégias e prioridades, assim como as modalidades adequadas e complementares com a finalidade de otimizar a eficácia global. Nesses termos, a ajuda financeira não permitirá que o Estado beneficiário da ajuda disponha dos valores da forma que desejar, há um planejamento para que o auxílio possa alcançar a máxima efetividade possível. O parágrafo 16 menciona, inclusive, que os doadores estabelecerão suas condições para uma estratégia nacional de desenvolvimento tendo como objetivo a obtenção de resultados duradouros. O parágrafo 38 da declaração reforça o conteúdo da condicionante ao dispor que esta deverá promover o respeito

---

<sup>2036</sup> LAPLANTE, Lisa. *Transitional Justice and Peace Building: Diagnosing and Addressing the Socioeconomic Roots of Violence through a Human Rights Framework*. *Op.cit.*, p. 338.

<sup>2037</sup> *ibidem*, p. 343.

<sup>2038</sup> *ibidem*.

<sup>2039</sup> Vide arts. 5º, 16 e 38. ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. *Declaração de Paris sobre a Eficácia da Ajuda ao Desenvolvimento*. 02 mar. 2005. Disponível em: <<https://www.oecd.org/dac/effectiveness/38604403.pdf>>. Acesso em: 21 mar. 2019.

<sup>2040</sup> GRAY, Larissa (et al.). *Few and Far: The hard Facts on Stolen Asset Recovery*. *Op. cit.*, p. 7.

aos Direitos Humanos, nomeadamente no que tange ao acesso equitativo aos serviços sociais básicos.

Diante do que foi exposto, a condicionante na ajuda e nos financiamentos pelas instituições financeiras internacionais e doadores representa uma excelente forma de obrigar os Estados em transição a recuperar os ativos saqueados por seus líderes, o que atenderá a uma agenda anticorrupção, de Direitos Humanos e de negativa à impunidade. Para o melhor desenvolvimento dos efeitos da justiça de transição, é imprescindível juntar vozes e convencer os doadores e financiadores acerca da importância de restaurar a justiça social e financiar adequadamente essa necessidade por meio de mecanismos hábeis a prover a paz positiva<sup>2041</sup>.

### 3.6.2 Dívida odiosa e o pacto global anticorrupção

Em continuidade aos argumentos que permeiam o discurso do compromisso global anticorrupção e de Direitos Humanos, outro aspecto que merece ser debatido, mesmo sendo muito controverso na doutrina internacional, refere-se às chamadas dívidas odiosas.

Os Estados liberais adotaram uma atitude ambivalente em relação às ditaduras; por um lado, deixam claro que desaprovam as ditaduras e, geralmente as submetem à pressão diplomática. Recorrentemente, as ditaduras estão sujeitas a sanções de várias espécies, como, por exemplo, as de tipo econômico ou ainda correm o risco do ataque e da invasão. Exemplos na história comprovam o alegado, basta rememorar a invasão do Iraque, a intervenção no Kosovo, as sanções impostas no Sudão, além das sanções duradouras impostas a Cuba<sup>2042</sup>.

Por outro lado, frequentemente os governos ocidentais cooperam com as ditaduras na medida em que autorizam a venda de armas, o investimento privado, além de até mesmo conceder ajuda externa. Estados autoritários que rotineiramente abusam de seus cidadãos são autorizados a participar de organizações internacionais; além de desfrutarem de relações de

---

<sup>2041</sup> MANI, Rama. *Editorial Dilemmas of Expanding Transitional Justice, or Forging the Nexus between Transitional Justice and Development*. *Op. cit.*, p. 256.

<sup>2042</sup> CHOI, Albert H.; POSNER, Eric A. A critique of the Odious Debt Doctrine. *Law and Contemporary Problems*, vol. 70, 2007, p. 33.

comércio com as potências ocidentais e receberem ajuda externa<sup>2043</sup>. Há evidentemente uma ambivalência conflitante de interesses; ao mesmo tempo em que possuem interesses estratégicos no incentivo à democracia e respeito pelos Direitos Humanos, também possuem fortes interesses estratégicos no comércio<sup>2044</sup>.

Feito esse intróito, Ginsburg e Ulen narram uma situação muito comum; relatam que um ditador de um país pobre pede emprestado a financiadores internacionais valores para projetos de desenvolvimento. Pequena parcela desse valor é destinada aos projetos; a maior fração acaba nas mãos das elites que fazem parte da coalizão do governo ou na conta bancária suíça do ditador. Ao mesmo tempo, o país é mal governado, na medida em que o ditador não realiza despesas com saúde e educação que poderiam melhorar o bem-estar dos cidadãos. Como consequência, a dívida não pode ser paga, cessam os empréstimos, e o governo do ditador entra em colapso e o país passa a lutar pela democracia. A nova democracia, uma vez estabelecida, tenta viabilizar meios para pagar a dívida, porém descobre que, se assim fizer, gastos necessários com a subsistência mínima dos cidadãos serão reprimidos. O governo torna-se instável, e a democracia entra em colapso<sup>2045</sup>.

Nessa situação rotineira narrada pelos autores, percebe-se que o ditador não apenas roubou o presente, mas também o futuro, condenando as instituições democráticas do país desde seu nascedouro. Diante disso, surge no âmago desse debate a seguinte indagação: o novo governo deve pagar as dívidas do ditador realizadas em nome e sob a garantia do país? Em termos concretos, os filipinos devem ser responsáveis pelos US\$ 28 bilhões em dívidas soberanas deixadas por Ferdinand Marcos, o que possibilitou que seus herdeiros detivessem uma fortuna pessoal de US\$ 10 bilhões?<sup>2046</sup>

A situação ora relatada é denominada de dívida odiosa (*odious debt*) e originou-se a partir dos argumentos estabelecidos pelos Estados Unidos em 1898, durante as negociações de paz após a Guerra Hispano-Americana. Os EUA alegaram que, assim como Cuba, não seriam responsáveis pelas dívidas contraídas por este país<sup>2047</sup>; alegaram que a negativa dava-se, sobretudo, por três

---

<sup>2043</sup> *ibidem*.

<sup>2044</sup> *ibidem*, p. 33-34.

<sup>2045</sup> GINSBURG, Tom; ULEN, Thomas S. *Odious Debt, Odious Credit, Economic Development, and Democratization. Law and Contemporary Problems*, n. 70, 2007, p. 115.

<sup>2046</sup> *ibidem*.

<sup>2047</sup> KREMER, Michael; JAYACHANDRAN, Seema. *Odious Debt. American Economic review*, vol. 96, n. 1, 2006, p. 5.

motivos: primeiro, porque a dívida imposta ao povo de Cuba foi contraída sem seu consentimento; em segundo lugar, não sobreveio benefício algum ao povo cubano; e, por fim, em terceiro lugar, porque os credores, desde o início, aproveitaram as oportunidades de investimento<sup>2048</sup>. A Espanha jamais aceitou a validade dos argumentos dos EUA, porém esses implicitamente prevaleceram; a Espanha assumiu a responsabilidade pela dívida cubana<sup>2049</sup>.

A partir desse contributo precursor, os estudiosos elaboraram uma doutrina da dívida odiosa a partir dos argumentos utilizados pelos EUA. Considera-se a dívida odiosa quando: i) sua finalidade não beneficia o povo e; ii) é incorrida sem o consentimento do povo<sup>2050</sup>. Patricia Adams corrobora com esses requisitos ao definir dívida odiosa como aquela que é contraída por déspotas sem o consentimento de seus súditos, para fins corruptos ou perdulários, que não são de interesse da população<sup>2051</sup>.

Robert Howse divide o conceito sob dois pontos de vista: i) do Estado sucessor e ii) outro da comunidade internacional. O ponto de vista do Estado sucessor acompanha o conceito fornecido por Patricia Adams e também considera que é aquela contraída com objetivos contrários aos interesses da população e sem a aquiescência desta. Já sob o ponto de vista da comunidade internacional, Howse afirma que é qualquer dívida contraída para fins que não estejam em conformidade com o Direito Internacional, em particular com os princípios dispostos na Carta das Nações Unidas<sup>2052</sup>.

Traçados esses panoramas conceituais, percebe-se que existem doutrinas consistentes que abordam a dívida odiosa, porém, isso não foi suficiente para cessar a resistência em torno da questão. Alguns sustentam que a dívida odiosa incorrida por um governo deve ser transferida ao governo sucessor; Albert Choi e Eric Posner argumentam que não está claro se ao inadimplir com o pagamento efetivamente poderia haver uma melhora sensível no bem-estar da população e, advertem ainda, uma vez incorporada à doutrina da dívida odiosa ao Direito Internacional há o risco dos prejuízos sobrepujarem aos benefícios<sup>2053</sup>.

---

<sup>2048</sup> MOORE, John. Digest of International Law *apud ibidem*.

<sup>2049</sup> *ibidem*, p. 6.

<sup>2050</sup> *ibidem*.

<sup>2051</sup> ADAMS, Patricia. *Odious Debt: Loose Lending, Corruption and the Third World's Environmental Legacy*. Toronto: Earthscan, 1991, p. 162.

<sup>2052</sup> HOWSE, Robert. The Concept of Odious Debt in Public International Law. *United Nations Conference on Trade and Development Discussion Papers*, n. 187, 2007, p. 3.

<sup>2053</sup> CHOI, Albert H.; POSNER, Eric A. *A critique of the Odious Debt Doctrine*. *Op. cit.*, p. 35.

A verdade é que, conforme sustentam Kremer e Jayachandran, a doutrina adquiriu pouco impulso dentro do Direito Internacional, sobretudo devido à preocupação de que ela fosse invocada como uma desculpa para os países não pagarem dívidas legítimas, o que levaria os credores a não mais concederem empréstimos<sup>2054</sup>. O que preocupa nos argumentos favoráveis ao pagamento da dívida odiosa está na permissão para que financiadores estrangeiros, cuja ganância e interesses comerciais os tornaram cúmplices dos erros do passado, possam lucrar à custa de supressões de direitos sociais das vítimas<sup>2055</sup>.

A título de exemplo da ausência de inocência dos credores internacionais pode ser encontrado na relação estabelecida entre China e Sudão. A China injetou bilhões de dólares em empréstimos ao governo sudanês, sabidamente odioso, em um esforço de garantir uma posição favorável como comprador de recursos naturais. Se um novo governo democrático emergir no Sudão, certamente que, alcançado o prazo para pagamento da dívida, mesmo tendo a China se comportado como cúmplice de um governo que pratica intensas violações de Direitos Humanos —fato de conhecimento geral—, ela não concederá o perdão da dívida.

Empréstimos podem ser benéficos para a população, desde que esses recursos não sejam roubados; um governante que assim age não maximiza o bem-estar da população, mas o seu próprio<sup>2056</sup>. Mesmo que um regime não saqueie ou não utilize dos fundos para gerar ainda mais repressão, há outras formas de os valores empreendidos pelo ditador não beneficiarem o povo. Assim, a vaidade do ditador também pode ser uma forma de tornar uma dívida odiosa, ou seja, não beneficiar o povo e não contar com seu consentimento. Tal situação pode ser espelhada, por exemplo, na atitude do Mobutu Sese Seko, ditador da República Democrática do Congo (antigo Zaire), que aplicou recursos para viabilizar uma luta de boxe entre Muhammad Ali e Joe Frazier em 1974<sup>2057</sup>, mesmo diante da realidade de caos social enfrentada pelo país.

Assim, as dívidas são odiosas porque são garantidas pelo Estado, por meio de recursos derivados do suor e do sangue de um povo subjugado que não desfruta de nenhum benefício dos compromissos assumidos por líderes ilegítimos<sup>2058</sup>. Apesar do “mau cheiro” dessas transações, quando o povo tem a sorte de livrar-se do peso dos tiranos, as regras de sucessão do país parecem exigir que um novo estado democrático seja compelido a pagar pelas dívidas contraídas pelo

---

<sup>2054</sup> KREMER, Michael; JAYACHANDRAN, Seema. *Odious Debt. Op. cit.*, p. 6.

<sup>2055</sup> GRAY, David C. *Devilry, Complicity, and Greed: Transitional Justice and Odious Debt. Op. cit.*, p. 158.

<sup>2056</sup> KREMER, Michael; JAYACHANDRAN, Seema. *Odious Debt. Op. cit.*, p. 10.

<sup>2057</sup> *ibidem*, p. 26-27.

<sup>2058</sup> GRAY, David C. *Devilry, Complicity, and Greed: Transitional Justice and Odious Debt. Op. cit.*, p. 138.

predecessor, mesmo que os rendimentos tenham sido utilizados para perpetuar a repressão ou para encher os bolsos de uma elite autocrática<sup>2059</sup>.

Alexander Sack afirma que a dívida odiosa não é obrigatória para a nação pelo fato que é uma dívida do regime, uma dívida pessoal do poder que o contraiu; como consequência, o autor afirma que esta dívida cai junto com o poder. Sack argumenta ainda que a razão pela qual essas dívidas odiosas não devem ser consideradas ônus do novo Estado democrático é que elas não preenchem uma das condições para torná-la legítima, ou seja, não foram contraídas para atender necessidades e interesses do Estado<sup>2060</sup>.

Hugo Grócio, na obra *O direito da guerra e da paz*, escrita em 1625, sustentava que os contratos feitos pelo soberano que são desvantajoso se prejudiciais ao Estado não devem ser honrados, até mesmo porque sequer foi prestado consentimento, e, nesses termos, “o dono que não está em falta não é naturalmente obrigado a nada”<sup>2061</sup>. Já dizia Grócio: “o suplício mais cruel para os reis que cometeram crimes é aquele infligido a seus povos”<sup>2062</sup>.

Um elemento importante que fundamenta a dívida odiosa pode também ser encontrado na Convenção de Viena de 1969 (Direito dos Tratados)<sup>2063</sup>, através da ponderação ao rigoroso princípio da *pacta sunt servanda*. O artigo 62 estipula como regra geral que uma mudança fundamental de circunstâncias não prevista pelas partes não pode ser invocada como causa para extinguir um tratado, exceto se essa alteração tiver por efeito a modificação radical do alcance das obrigações ainda pendentes de cumprimento (cláusula *rebus sic stantibus*). Em complemento, o artigo 50, de maneira ainda mais específica, dispõe que se a manifestação do consentimento de um Estado em obrigar-se por um tratado foi obtida por meio da corrupção de seu representante, poderá o Estado alegar tal corrupção como fator de invalidação do consentimento em obrigar-se pelo tratado.

Outra questão que permeia o debate da dívida odiosa e que também necessita ser respondida para sobre o seguinte questionamento: um governo que repudia suas obrigações e não

---

<sup>2059</sup> *ibidem*.

<sup>2060</sup> SACK, ALEXANDER. Les Effets de Transformations des États sur Leurs Dettes Publiques et Autres Obligations Financières *apud* GRAY, David C. *Devilry, Complicity, and Greed: Transitional Justice and Odious Debt*. *Op.cit.*, p. 139.

<sup>2061</sup> GROTIUS, Hugo. *O Direito da Guerra e da Paz*, vol. II. Tradução de Ciro Mioranza. 2. ed. Ijuí: Unijuí, 2005, p. 887.

<sup>2062</sup> *ibidem*, p. 918.

<sup>2063</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção de Viena sobre os Direitos dos Tratados*, 22 maio 1969. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm)>. Acesso em: 06 mar. 2019.



promove o adimplemento de uma dívida considerada odiosa deverá sofrer danos a sua reputação ou sanções da sociedade internacional?

Ilustrativamente, no que tange à reputação, após ser eleito presidente da África do Sul, Nelson Mandela e o Congresso Nacional estiveram sob forte pressão para não renunciar às dívidas do *Apartheid*. O novo governo cedeu às pressões e manteve a obrigação de pagamento sob o argumento de que a inadimplência das dívidas poderia constituir um entrave na atração de investimentos estrangeiros<sup>2064</sup>. No entanto, a situação que se instaurou posteriormente mostrou-se bastante diversa ao que imaginava o governo sul-africano, pois, segundo Hanlon, se a África do Sul tivesse congelado os valores que destinou a esses pagamentos e declarado as dívidas como odiosas teria obtido um saldo financeiro de US\$ 10 bilhões. A ajuda externa no período em que pagou as dívidas foi de apenas US\$ 1,1 bilhão, ou seja, sem a ajuda teria um lucro de US\$ 8,9 bilhões que poderia ter sido utilizado na consecução de Direitos Humanos<sup>2065</sup>.

No contexto de um importante pacto global, quando se trata de dívidas odiosas não basta que a comunidade internacional imponha sanções econômicas aos governos autoritários que abusam de seu povo. É necessário muito mais. Para que haja uma maior efetividade anticorrupção e de Direitos Humanos deve-se impedir que regimes ilegítimos emprestem dinheiro junto a financiadores internacionais, pois a finalidade visada não é o de beneficiar o povo, mas tão somente o de enriquecer seus líderes ou saciar suas vaidades. Ao assim agir, a sociedade internacional desestimulará os empréstimos, já que os financiadores teriam pouco incentivo para emprestar a um regime odioso diante da ciência de que as novas democracias estabelecidas naquele país não iriam adimplir com a obrigação<sup>2066</sup>. Dessa forma, há uma ação concreta para beneficiar, em vez de prejudicar a população do Estado, uma vez que não seria sobrecarregada com dívidas ilegítimas que não foram contraídas em seu benefício<sup>2067</sup>. O combate à corrupção pode fornecer o paradigma da substituição dos interesses pessoais em detrimento dos interesses de uma nação<sup>2068</sup>.

Nessa sistemática, os credores conheceriam as “regras do jogo” antecipadamente; assim, a sociedade internacional ao classificar um regime como odioso, os bancos certamente evitariam os

---

<sup>2064</sup> HOWSE, Robert. *The Concept of Odious Debt in Public International Law*. *Op. cit.*, p. 14.

<sup>2065</sup> HANLON, Joseph. Defining illegitimate debt and linking the cancellation to economic justice *apud* HOWSE, Robert. *The Concept of Odious Debt in Public International Law*. *Op. cit.*, p. 14.

<sup>2066</sup> KREMER, Michael; JAYACHANDRAN, Seema. *Odious Debt*. *Op. cit.*, p. 29.

<sup>2067</sup> *ibidem*.

<sup>2068</sup> GRAY, David C. *Devilry, Complicity, and Greed: Transitional Justice and Odious Debt*. *Op. cit.*, p. 147.

empréstimos diante do conhecimento prévio de que nada receberiam de volta<sup>2069</sup>; caso mesmo assim insistirem na concessão do empréstimo, deverão suportar com o ônus de sua escolha. Tanto a comunidade internacional como as instituições financeiras, tais como FMI e Banco Mundial, reúnem condições de estabelecer meios objetivos para classificar o regime como odioso. Kremer e Jayachandran afirmam que um dos meios para estabelecer tal classificação seria o preenchimento do requisito do consentimento do povo, além de se saber a forma pela qual o regime foi constituído, ou seja, se através de uma eleição livre e justa ou se por um golpe de Estado<sup>2070</sup>. Nessa sistemática, não há que se falar em danos à reputação daquele que refuta a dívida odiosa, tampouco deverá sofrer sanções da sociedade internacional.

Quanto à ciência pelos credores internacionais acerca da odiosidade do governo, é interessante citar o caso que envolveu Franjo Tuđman, primeiro presidente croata pós-independência, que governou o país de 1990 até sua morte, em 1999. Tuđman suprimiu a mídia, instigou a violência contra oponentes políticos e saqueou fundos do país. Em 1997, o FMI interrompeu a ajuda para a Croácia, a pedido de Alemanha, EUA e Grã-Bretanha, que basearam suas razões no estado insatisfatório da democracia no país. Mesmo diante dessas evidências, bancos comerciais emprestaram US\$ 2 bilhões adicionais ao governo croata<sup>2071</sup>. Assim, percebe-se que, mesmo cientes da odiosidade do governo, promoveram os empréstimos, não podendo posteriormente exigir o pagamento quando conheciam as condições e as “regras do jogo”.

Da mesma forma que se defendeu a condicionalidade de empréstimos à recuperação dos ativos ocultados no exterior, o mesmo se aplica às dívidas odiosas. Os novos governos devem garantir a paz, alcançar a estabilidade, reformar as instituições públicas, reparar a infraestrutura e institucionalizar os compromissos com os Direitos Humanos e o Estado de Direito<sup>2072</sup>. Os compromissos são extensos e caros e, conforme dito, as sociedades em transição não possuem recursos suficientes para cumprir toda essa agenda. Não pagar as dívidas do regime odioso certamente liberaria mais recursos para implementar as mudanças necessárias para alcançar os objetivos da justiça de transição. Conforme afirma Gray, se pagar as dívidas compromete a justiça de transição, então há boas razões para não pagá-las<sup>2073</sup>.

---

<sup>2069</sup> KREMER, Michael; JAYACHANDRAN, Seema. *Odious Debt. Op. cit.*, p. 30.

<sup>2070</sup> *ibidem*, p. 26.

<sup>2071</sup> *ibidem*, p. 8.

<sup>2072</sup> GRAY, David C. *Devilry, Complicity, and Greed: Transitional Justice and Odious Debt. Op. cit.*, p. 143.

<sup>2073</sup> *ibidem*.

Assim, com raciocínio similar ao que foi exposto no tópico anterior, diante do alto custo dos mecanismos de justiça de transição, três medidas devem ser adotadas sobre as dívidas odiosas a partir de uma compreensão anticorrupção e de Direitos Humanos: i) os doadores e financiadores, aplicando a cláusula de condicionalidade, somente poderão liberar empréstimos aos governos legítimos e pós-autoritários se as dívidas odiosas não forem pagas; ii) deverão os ativos ocultados em jurisdição estrangeira pelo ditador ser recuperados; iii) a quantia recebida com a ajuda internacional e com a recuperação de ativos deverão ser aplicadas na consecução dos direitos socioeconômicos.

As propostas para resolver o problema da dívida odiosa devem ser vistas não apenas no campo abstrato da doutrina, mas como tentativas reais de alcançar metas admiráveis de política externa, desenvolvimento e democratização<sup>2074</sup>. Um pacto global anticorrupção e de Direitos Humanos deve considerar os incentivos para que os atores internacionais aceitem a implementação de uma doutrina da dívida odiosa<sup>2075</sup> que permita o inadimplemento de empréstimos contraídos com a finalidade da prática da corrupção que mina qualquer projeto de Direitos Humanos.

Nesse sentido, as novas democracias jamais poderiam sofrer sanções internacionais diante da negativa ao pagamento das dívidas odiosas; ao deixar de aplicar sanções internacionais, a sociedade internacional passaria uma mensagem de que verdadeiramente há uma política concreta de repúdio à corrupção, assim como prepondera que o ser humano acima de qualquer outro interesse menor. Quanto aos credores, parte desse pacto global, esses pensariam com mais cuidado antes de emprestar a ditaduras odiosas, até mesmo porque não teriam a confiança de que receberiam de volta<sup>2076</sup>.

Repudiar as dívidas de regimes odiosos significa romper o elo de uma ideologia de maldade, ganância e cumplicidade que alimenta os abusos institucionalizados do período pré-transição<sup>2077</sup>. Expandir a doutrina da dívida odiosa para excluí-la da responsabilidade dos maiores prejudicados, que são os cidadãos, significa romper com um passado sombrio para vislumbrar um futuro de paz positiva e de bem-estar social.

---

<sup>2074</sup> GINSBURG, Tom; ULEN, Thomas S. *Odious Debt, Odious Credit, Economic Development, and Democratization*. *Op. cit.*, p. 128.

<sup>2075</sup> *ibidem*.

<sup>2076</sup> *ibidem*, p. 136.

<sup>2077</sup> GRAY, David C. *Devilry, Complicity, and Greed: Transitional Justice and Odious Debt*. *Op. cit.*, p. 156.



## Conclusão

---

Não existem maiores questionamentos acerca da conquista democrática na consecução dos Direitos Humanos proporcionados pela Revolução Francesa; trata-se de um marco que serviu de inspiração democrática para diversos Estados, os quais utilizaram seus fundamentos para avançar em nível de proteção humana ao inserir esse valor em suas constituições. No entanto, a tripartição de valores e os princípios consubstanciados na liberdade, na igualdade e na fraternidade em que tanto os Estados apoiaram-se para avançar não foram capazes de impedir que a história presenciasse acontecimentos desastrosos de total desprezo à condição humana, como duas guerras mundiais, além da triste constatação de que a maioria dos Estados vive uma verdadeira democracia de fachada e uma constitucionalização simbólica, influenciada em larga medida pela corrupção que, conforme visto, sempre assolou a humanidade.

A humanidade não aprendeu com os acontecimentos desastrosos da Segunda Guerra Mundial; nem mesmo a conscientização formal do valor humano, propiciada, sobretudo, no pós-1945, foi capaz de frear condutas desviantes que ferem frontalmente os instrumentos de Direitos Humanos. A modernidade nasceu com a intenção de apagar a herança de contingências passadas e começar do zero<sup>2078</sup>. Tudo na vida humana deveria ser construído, concebido e dado à luz do novo; o marco da Segunda Guerra impôs à sociedade internacional a tarefa de erguer e recolocar nos trilhos um mundo que havia descarrilhado<sup>2079</sup>. Infelizmente, não foi isso que ocorreu.

O desenvolvimento tecnológico e o aumento da complexidade favorecem a corrupção, e, no império desta, Direitos Humanos são sacrificados e relegados ao desprezo. Pessoas morrem por desnutrição<sup>2080</sup>, pela ausência de saneamento básico ou pela impossibilidade de tratamento de doenças. Diante da gravidade e da extensão desse mal em todo o mundo, faz-se necessário que instrumentos de prevenção, repressão e cooperação sejam desenvolvidos de forma eficaz para

---

<sup>2078</sup>BAUMAN, Zygmunt. *Danos colaterais: desigualdades sociais numa era global*. *Op. cit.*, p.41.

<sup>2079</sup>*ibidem*, p.41-43.

<sup>2080</sup>Amartya Sen: “As penalizações diretas de uma fome coletiva são padecidas apenas pelo público e não pelo governo em exercício. Os governantes nunca passam fome”. SEN, Amartya. *A ideia de justiça*. Tradução de Denise Bottmann e Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 377.

minorar as consequências danosas decorrentes. Mas, além de instrumentos jurídicos para cessar ou inibir essa prática maléfica, é mister que valores essenciais, como a racionalidade, a ética e a moral, permeiem a ação política daqueles que governam em nome do interesse coletivo; é preciso que o “meu” ceda lugar ao “nosso”, que o interesse privado seja substituído pelo público. O homem verdadeiramente livre é aquele votado ao próximo, pois ninguém pode salvar-se sem os outros<sup>2081</sup>.

É salutar lembrar o que foi tratado no primeiro capítulo, no que tange às referências da justiça e da virtude em Platão, Aristóteles, Cícero, São Tomás de Aquino, Maquiavel e Kant, como condições possíveis de tornar o homem bom e praticante de ações justas que visem não o interesse pessoal, mas o coletivo. Tais condições são o gênero da conduta racional que inclui a prática de atos motivados pela ética e pela moral na consecução de um verdadeiro Estado Democrático de Direito<sup>2082</sup>. Esses valores são partes integrantes da virtude e da justiça apregoada pelos filósofos citados; o agir com virtude e justiça<sup>2083</sup> possibilita que um Estado seja verdadeiramente democrático. A condução do interesse público de forma racional, com ética e inculpada na moral e desraigada do ranço da corrupção, torna o homem virtuoso na medida em que, conforme pensamento de Platão, tem o condão de induzi-lo “por preço nenhum a agir em detrimento dos interesses do Estado”<sup>2084</sup>.

A partir das conceituações fornecidas, além do que foi retratado durante esta investigação, denotou-se um estreito relacionamento entre corrupção e Direitos Humanos, o que demonstra a imprescindibilidade de repensar a forma pela qual a questão vem sendo retratada, sobretudo no que tange aos mecanismos de justiça de transição. Para tanto, a fim de alcançar o objetivo, foi necessário inicialmente reconhecer que impera interna e externamente um princípio anticorrupção, o qual decorre da história do constitucionalismo, além de ser inerente ao Estado constitucional, vez que está associado diretamente aos Direitos Humanos, à democracia, à separação dos poderes, ao direito ao desenvolvimento, dentre tantos outros. Suas funções, nesse

---

<sup>2081</sup> LÉVINAS, Emmanuel. *Humanismo do outro homem*. *Op. cit.*, p. 104.

<sup>2082</sup> “O reino da virtude é a própria democracia, compreendendo a virtude como o amor pela coisa pública, dela não pode privar-se e ao mesmo tempo a promove, a alimenta e reforça”. BOBBIO. *O futuro da democracia*. *Op. cit.*, p. 44.

<sup>2083</sup> “O melhor curso a seguir é dar à justiça qualquer assistência de que eu seja capaz”. PLATÃO, *A República*. *Op. cit.*, p. 90.

<sup>2084</sup> *ibidem*, p. 117.

sentir, possibilita a garantia de igualdade de todos perante a legalidade democrática e reconhece que a corrupção é uma das principais ameaças aos direitos fundamentais<sup>2085</sup>.

Assim, diante da relevância que alcança, bem como dos seus propósitos, constata-se que o princípio anticorrupção fez parte do rol de princípios constitucionais estruturantes; não há que se falar, portanto, da ausência de previsão expressa no texto constitucional quando se constata que o princípio anticorrupção está diretamente associado ao próprio Estado constitucional, que visa garantir a igualdade de todos perante a legalidade democrática. Trata-se de um princípio constitucional estruturante, implícito na Constituição que atende perfeitamente aos propósitos e promessas constitucionais.

Além de seu aspecto interno, o princípio anticorrupção também alcança de forma mais abrangente as normativas internacionais; tal princípio, como já visto, constitui a base de um constitucionalismo global, na medida em que as convenções de Direitos Humanos devem ser interpretadas como instrumentos de combate à corrupção. Tal ideia está diretamente associada à constatação de que o ser humano é afetado pela corrupção na medida em que sofre as consequências em seus direitos básicos de sobrevivência.

Visto esse aspecto, no terceiro capítulo foi possível verificar que a sociedade de risco provocou a necessidade de se repensar o Direito Penal dito clássico para estabelecer novos paradigmas afinados à realidade pós-moderna. Dentre as constatações havidas, é uníssono na doutrina o entendimento de que o Direito Penal clássico não mais atende aos anseios e às necessidades sociais, o que faz emergirem novas formas de alargar a discussão em torno da problemática e estabelecer instrumentos capazes de adequá-lo aos novos tempos, mantendo-o eficaz, e não meramente simbólico diante dos crimes além-fronteiras.

A recuperação de ativos, em seus aspectos mais gerais e contextuais, foi retratada no quarto capítulo, tendo sido demonstrado que ela é parte essencial no combate à corrupção, à impunidade e na desestabilização de uma rede de contatos que permite que aquele que a pratica possa continuar a manter influência na nova ordem democrática. Ademais, verificou-se que o direito à propriedade compreendido como um direito humano pode ser relativizado diante de sua ilicitude. Promove-se a constatação em torno da necessidade de repensar a preponderância da prisão para os crimes de corrupção por meio do desenvolvimento de uma ideia muito mais

---

<sup>2085</sup> MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *O princípio anti-corrupção: dimensões constitucionais e jurídico-constitucionais*. *Op.cit.*

relevante socialmente, qual seja, a perda da propriedade de ativos adquirida com o fruto da corrupção.

Nesse contexto, a sociedade internacional, através da CNUCC, assim como de outros esforços internacionais, garante substratos normativos suficientes para que seja possível afirmar que a recuperação de ativos é um dever, e não mera cortesia internacional. O pacto global anticorrupção e o dever da preponderância aos valores humanos afastam qualquer possibilidade de compreender em sentido diverso.

Após percorrer etapas e questões processuais da recuperação de ativos, foi possível identificar pelo menos oito barreiras que dificultam sua aplicação. No entanto, é certo que todas elas podem ser transpostas a partir da vontade política e da ação da sociedade internacional nesse pacto global anticorrupção e de Direitos Humanos.

Ainda no quarto capítulo, após discorrer as experiências lusófonas, foi possível verificar que Brasil e Portugal apresentam um nível mais avançado na aplicação da recuperação de ativos, enquanto Angola e Moçambique estão atualmente em um estágio embrionário, visto que aprovaram recentemente leis internas para viabilizar tal intento, estando no momento, em vias de requerer a cooperação jurídica internacional para reaver os ativos depositados em outras jurisdições.

Encerrada a primeira parte de recontextualização da corrupção na contemporaneidade, inaugurou-se a segunda parte da investigação, com a análise da justiça de transição sob um aspecto tradicional e a forma como tem sido aplicada aos direitos civis e políticos na história das transições em todo mundo. Porém, restou evidente o quanto os mecanismos tradicionais privilegiam a seletividade da injustiça ao conferir maior preponderância aos direitos civis e políticos em detrimento dos direitos socioeconômicos, como se aqueles fossem mais válidos que estes.

Assim, no último capítulo, restou demonstrado que a recuperação de ativos enquanto um novel mecanismo de justiça de transição é capaz de solucionar essa negligência das questões socioeconômicas que tem tornado as transições inconclusas. De nada adianta reparar as violações dos direitos civis e políticos se a questão social continuar na periferia do debate; por tal razão, foi desenvolvida a ideia de que a compreensão em torno da justiça de transição deve ser holística, ou seja, os mecanismos devem ser dirigidos a todas as violações de Direitos Humanos ocorridas no



passado, dentre as quais se incluem tanto os direitos civis e políticos como as questões socioeconômicas.

A obrigação dos Estados em adotar medidas ao máximo de seus recursos disponíveis com vistas a alcançar progressivamente a plena realização dos direitos econômicos, sociais e culturais ficam comprometidas com a corrupção. A prevalência da corrupção compromete a capacidade do Estado emprestar uma série de serviços, incluindo saúde, educação e assistência social. O impacto da não repatriação de fundos de origem ilícita, sobretudo em países em desenvolvimento, dificulta o progresso de políticas destinadas a promover o gozo dos Direitos Humanos, reduzindo os programas destinados a melhorar as condições socioeconômicas dos mais vulneráveis. Um processo bem-sucedido de recuperação de ativos pode remediar a falha do Estado no cumprimento das obrigações de Direitos Humanos<sup>2086</sup>.

Constatado que os mecanismos ditos tradicionais almejam alcançar muito mais perpetradores que vítimas, bem como que efetivamente as questões sociais são negligenciadas, a recuperação de ativos tanto atende ao intento anticorrupção como confirma a efetiva tutela do homem do Direito Internacional. Para tanto, até mesmo para suprir a lacuna dos direitos socioeconômicos, bem como para evitar a chamada corrupção cíclica, é imprescindível que os ativos recuperados sejam destinados às questões socioeconômicas com vistas a alcançar a paz positiva (inclui preocupações com pobreza, corrupção e desigualdades sociais) e o consequente estado de bem-estar social.

A viabilidade da proposta para além dessas questões também alcança outra faceta consistente em um pacto global anticorrupção, que inclui, além da cooperação internacional, a imposição de cláusula de condicionalidade para financiadores e doadores internacionais. Assim, nessa perspectiva, somente será concedida ajuda internacional se os Estados promoverem a recuperação dos ativos saqueados por seus líderes, de forma a atender a agenda anticorrupção, de Direitos Humanos e de combate à impunidade.

Ademais, a condicionalidade deve, para além dessa perspectiva, alcançar as chamadas dívidas odiosas. Assim, dívidas contraídas para interesse pessoal do ditador que não beneficiam o povo e que são incorridas sem o consentimento deste, não devem ser pagas pelo novo regime, devendo tal inadimplemento ser aceito pela sociedade internacional. Essa situação também

---

<sup>2086</sup>ZIEGLER, Jean; OKAFOR, Obiora. *Draft progress report on the research-based study on the impact flow of funds of illicit origin and the non-repatriation thereof to the countries of origin and the enjoyment of human rights.* *Op. cit.*, p. 21.

impacta na condicionalidade da ajuda de doadores e financiadores, já que, dentro do espectro do pacto global anticorrupção, somente será concedida ajuda financeira caso não tenham sido as dívidas odiosas pagas, assim como tenham sido recuperados os ativos desviados e depositados em jurisdições estrangeiras, assim como os valores recuperados sejam aplicados em direitos socioeconômicos.

A corrupção e seus novos contornos pós-modernos, que tantos males sociais acarretam, necessitam ser coibidos através de instrumentos eficazes e adequados para impedir que as novas democracias sejam contaminadas pelas graves violações de Direitos Humanos praticadas pelos antigos líderes ditatoriais. Durante a investigação foi possível demonstrar, através de casos paradigmáticos em países como Angola, Filipinas, Moçambique, Nigéria, dentre outros, o quanto a corrupção foi responsável pelas privações socioeconômicas. A recuperação de ativos, nesse ínterim, mostra-se eficaz para devolver aos legítimos proprietários os direitos sociais que lhes foram injustamente desapossados para atender a um interesse espúrio e ganancioso daqueles que não se importam com o sofrimento humano. Além de permitir que ao menos sejam minorados os efeitos sociais adversos da corrupção, a recuperação de ativos, ao ser constituída como um novo mecanismo de justiça de transição, propicia que a população do novo estado democrático, tão espoliada em seus direitos, consiga vislumbrar um futuro de bem-estar e de menores privações.

O mundo está doente e, infelizmente, ao que parece, sempre será. Desistir talvez seja o caminho mais cômodo; o mal necessita ser extirpado por meio do combate efetivo ao inimigo do bem comum que é a corrupção<sup>2087</sup>. O Direito precisa ser o veículo condutor da colheita do bem e de um mundo menos injusto, mais humano e melhor para se viver.

---

<sup>2087</sup>GOODRICH, Benjamin N. *The five 'W's of corruption: an analysis of the disease of corruption in South America and how the search for a cure may impact the global rule law.* *Op. cit.*

## Referências

---

- A BÍBLIA. Tradução de João Ferreira de Almeida. Rio de Janeiro: Imprensa Bíblica Brasileira, 1986. 1462p. Velho e Novo Testamento.
- A MINA DAS 7.000 OBRAS DE ARTE. Disponível em: <[https://brasil.elpais.com/brasil/2014/02/07/cultura/1391803415\\_510169.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2014/02/07/cultura/1391803415_510169.html)>. Acesso em: 01 mar. 2019.
- A NATIONAL COMMISSION ON TRUTH, EQUITY AND RECONCILIATION. The components of Reform and Reconciliation. Final Report, vol. 4. Disponível em: <[http://www.dhnet.org.br/verdade/textos/cv\\_marrocos\\_04\\_volume\\_ingles.pdf](http://www.dhnet.org.br/verdade/textos/cv_marrocos_04_volume_ingles.pdf)>. Acesso em: 21 mar. 2019.
- ABED, George T.; GUPTA, Sanjeev (Org.). *Governance, corruption, and economic performance*. Washington, D.C: International Monetary Fund, 2002.
- ACKERMAN, John M. Rethinking the International Anti-Corruption Agenda: Civil Society, Human Rights and Democracy. *American University International Law Review*, 29 Am. U'Int'L. Rev. 293, 2014.
- ADAMS, Patricia. *Odious Debt: Loose Lending, Corruption and the Third World's Enviromental Legacy*. Toronto: Earthscan, 1991.
- AFRICA: STOLEN FUNDS DWARF DEVELOPMENT AID-MBEKI. Disponível em: <<https://allafrica.com/view/group/main/main/id/00029619.html>>. Acesso em: 05 mar. 2019.
- ALBRECHT, Peter-Alexis. *El derecho penal en la intervención de la política populista*. La insostenible situación del Derecho Penal. Granada: Comares, 2000.
- ALEXANDER, Jane. *A Scoping Study of Transitional Justice and Poverty Reduction – Final Report*. Londres, jan. 2003.
- ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Tradução de Virgílio Afonso da Silva, 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.
- ALMEIDA, Carlos Otávio Ferreira. *Tributação Internacional da Renda: A competitividade Brasileira à luz das Ordens Tributária e Econômica*. Série Doutrina Tributária v. XII. São Paulo: Quartier Latin, 2014.

- ALMEIDA, Francisco Antonio de Macedo Lucas Ferreira de. *Os crimes contra a humanidade no actual Direito Internacional Penal*. Coimbra: Almedina, 2009.
- ALVAREZ, José E. *The Human Right of Property*. University of Miami Law Review, n. 580, 2018.
- AMARAL, Diogo Freitas do. *História do Pensamento Político Ocidental*. Coimbra: Editora Almedina, 2012.
- AMBOS, Kai. *Lavagem de dinheiro e direito penal*. Tradução de Pablo Rodrigo Alflen da Silva. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2007.
- ANDERSEN, Elizabeth. *Transitional Justice and the rule of law: Lessons from the field*. Case Western Reserve University, vol. 47, 2015.
- ANDRADE DIZ TER PAGADO ILEGALMENTE DÍVIDA DE CAMPANHA DE DILMA DE 2010. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/03/1745018-andrade-diz-ter-pago-ilegalmente-divida-de-campanha-de-dilma-em-2010.shtml>>. Acesso em: 26 mar. 2016.
- ANDRESKI, Stanislav. *Parasitism and subversion: the case of Latin America*. Weindenfeld & Nicolson, 1966.
- ANGOLA. Código Penal, Lei 59/2007, de 4 de setembro.
- \_\_\_\_\_. Lei nº 34/11, de 12 de dezembro de 2011.
- \_\_\_\_\_. Lei nº 3/10, de 29 de março de 2010.
- \_\_\_\_\_. Lei nº 9/18, de 26 de junho de 2018.
- \_\_\_\_\_. Proposta de Lei sobre o Repatriamento Coercivo e Perda Alargada de Bens. Disponível em: <<http://www.parlamento.ao/documents/91849/576784/PROPOSTA+DE+LEI+SOBRE+O+REPATRIAMENTO+COERCIVO+E+PERDA+ALARGADA+DE+BENS>>. Acesso em: 02 dez. 2018.
- ANSELMO, Márcio Adriano. *Lavagem de dinheiro e cooperação jurídica internacional*. São Paulo: Saraiva, 2013.
- ARBOUR, Louise. *Economic and Social Justice for Societies in Transition*. International Law and Politics, vol. 40, 2017.
- ARENDT, Hannah. *A condição humana*. 11. ed. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010.

- \_\_\_\_\_. *Entre o passado e o futuro*. Tradução de Mauro W. Barbosa. 7. ed. São Paulo: Perspectiva, 2011.
- \_\_\_\_\_. *Responsabilidade e juízo*. Tradução de Miguel Seras Pereira. Lisboa: Dom Quixote, 2007.
- ARISTÓTELES. *Ética a Nicómaco*. Tradução de António de Castro Caeiro. 4. ed. Lisboa: Quetzal Editores, 2012.
- ARTHUR, Paige. *How Transitions Reshaped Human Rights: A Conceptual History of Transitional Justice*. Human Rights Quarterly, vol. 31:2. The Johns Hopkins University Press, 2009.
- ATTISSO, Kodjo. *The Recovery of Stolen Assets: Seeking to balance fundamental human rights at Stake*. Working Papers Series n. 08. Basel: International Centre for Asset Recovery, 2010.
- AUSTRALIAN GOVERNMENT. Australia Proceeds of Crime Act 2002. Disponível em: <<https://www.legislation.gov.au/Details/C2016C01127>>. Acesso em: 26 out. 2018.
- AVRITZER, Leonardo et al. *Corrupção: ensaios e críticas*. 2. ed. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012.
- ATTORNEY GENERAL FINALISES ASSET RECOVERY LAW – MOZAMBIQUE. Disponível em: <<https://clubofmozambique.com/news/attorney-general-finalises-asset-recovery-law-mozambique/>>. Acesso em: 02 fev. 2019.
- BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Reflexões sobre Direito Administrativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2009.
- BACIO-TERRACINO, Julio. *Corruption as a violation of Human Rights*. International Council on Human Rights Policy, Fourthcoming, 2008. Disponível em: <[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1107918](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1107918)>. Acesso em: 09 fev. 2019.
- BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.
- BAKER, Philip. *The concept of tax haven: a legal analysis*. London, 2002.
- BANCO DE PORTUGAL. Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras. Disponível em: <[https://www.bportugal.pt/sites/default/files/anexos/legislacoes/regimegeral\\_0.pdf](https://www.bportugal.pt/sites/default/files/anexos/legislacoes/regimegeral_0.pdf)>. Acesso em: 29 nov. 2018
- BANDEIRA, Gonçalo S. de Melo. *Direito e Dever Constitucional Fundamental à Saúde e Responsabilidade Financeira e Criminal pelos Dinheiros Públicos*. Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário, vol. 5, 2016.

- BANOND, Isabel. *História das ideias políticas*. Cascais: Principia, 2014.
- BARAK, Gregg (ed.). *The Routledge International Handbook of Crimes of the Powerful*. New York: Routledge, 2015.
- BARRAL, Weber; BACELLAR FILHO, Romeu Felipe (orgs.). *Integração Regional e desenvolvimento*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2007.
- BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- BASSIOUNI, Mahamoud Cherif. *Searching for peace and achieving justice: the need for accountability*. *Law and Contemporary Problems*, v. 59, n. 4, 1996.
- BASTOS, Lucia Elena Arantes Ferreira. *Anistia: as leis internacionais e o Caso Brasileiro*. Curitiba: Juruá, 2009.
- BAUMAN, Zygmunt. *Danos colaterais: desigualdades sociais numa era global*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.
- \_\_\_\_\_. *Globalização: as consequências humanas*. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 1999.
- \_\_\_\_\_. *Medo líquido*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008.
- \_\_\_\_\_. *Tempos Líquidos*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007.
- \_\_\_\_\_; BORDONI, Carlo. *Estado de crise*. Tradução de Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2016.
- \_\_\_\_\_; DONSKIS, Leônidas. *Cegueira Moral: a perda da sensibilidade na modernidade líquida*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2014.
- BEARE, Margareth E. *Corruption and organized crime: Lessons from history*. *Crime, Law and Social Change*, 28.2, 1997.
- BECK, Ulrich. *La Democracia y sus enemigos: textos escogidos*. Paidós, Barcelona, 2000.
- \_\_\_\_\_. *O que é Globalização? Equívocos do globalismo: respostas à globalização*. Tradução de André Carone. São Paulo: Paz e Terra, 1999.
- \_\_\_\_\_. *Sociedade de risco: Rumo a uma nova modernidade*. Tradução de Sebastião Nascimento. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2011.
- \_\_\_\_\_. *Sociedade de risco mundial: em busca da segurança perdida*. Lisboa: Edições 70, 2015.

- BEDIN, Gilmar Antonio. *A sociedade internacional e o século XXI: O Brasil e as relações internacionais contemporâneas*. São Paulo: Paz e Terra, 2001.
- BÉNOIT, Francis-Paul. *Les idéologies politiques modernes*. Paris: PUF, 1980.
- BERIAN, Josetxo (org.). *Las consecuencias perversas de la modernidad*. Barcelona: Anthropos, 1996.
- BERTELSMANN TRANSFORMATION INDEX. Angola Country Report 2016. Disponível em: <[https://www.bti-project.org/fileadmin/files/BTI/Downloads/Reports/2016/pdf/BTI\\_2016\\_Angola.pdf](https://www.bti-project.org/fileadmin/files/BTI/Downloads/Reports/2016/pdf/BTI_2016_Angola.pdf)>. Acesso em: 01 dez. 2018.
- BHAYANI, Madhvi. *Challenges of Corruption and Good Governance: A Human Rights Perspective*. Disponível em: <[http://www.ipedr.com/vol71/006-ICCKS2014\\_S00016.pdf](http://www.ipedr.com/vol71/006-ICCKS2014_S00016.pdf)>. Acesso em: 07 fev. 2019.
- BLANCO, Isidoro Cordero. *Criminalidad organizada y mercados ilegales*. Revista Eguzkilore, UPV/EHU, n. 11, 1997.
- BLOOM, Ben. *Criminalizing Kleptocracy? The ICC As a Viable Tool in the Fight Against Grand Corruption*. American University International Law Review. 29 Am. U.Int'l L. Rev. 627, 2014.
- BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Paz e Terra, 2000.
- BOBBIO, Norberto; MATEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco (orgs.). *Dicionário de Política*. Tradução de João Ferreira. 5. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1993.
- BOCKENFORDE, Ernest W. *Escritos sobre Derechos Fundamentales*. Tradução de Juan Luis Requejo Pagés. Baden Baden: Nomos, 1993.
- BORGERS, Mathias J.; MOORS, Johannes A. *Targeting the Proceeds of Crimes: Bottlenecks in International Cooperation*. European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, 2007.
- BORLINI, Leonardo; NESSI, Giulio. *International Asset Recovery: Origins, evolution and current challenges*. Diritto Del Commercio Internazionale. Anno XXVIII, Fasc. 2, 2014.
- BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Crimes de perigo abstrato*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- BRANDARIZ GARCÍA, José Angel; PUENTE ABA, Luz María (coords.) *Nuevos retos del derecho penal en la era de globalización*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004.

BRASIL. Decreto nº 9662, de 1º de janeiro de 2019. *Diário Oficial da União*, Brasília, 02 jan 2019, p. 1. 2009. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2019-2022/2019/Decreto/D9662.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D9662.htm)>. Acesso em: 22 jan. 2019.

\_\_\_\_\_. Departamento de Recuperação de Ativos Ilícitos e Cooperação Jurídica Internacional. Indicadores do DRCI/SNJ 2018. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/estatisticas/indicadores-drci-2018-setembro-cooperacao-juridica-internacional.pdf/view>>. Acesso em: 24 nov. 2018.

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/formularios-online>>. Acesso: 23 nov. 2018.

\_\_\_\_\_. Secretaria Nacional de Justiça. Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional. *Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos: cooperação em matéria penal*. 2. ed. Brasília: Ministério da Justiça, 2012.

BRAUDEL, Fernand. *O Mediterrâneo e o mundo mediterrâneo*, vol. II. São Paulo: Martins Fontes, 1984.

BRAVO, Jorge dos Reis. Criminalidade Econômico-Financeira e Organizada: Um desafio sem resposta? Para um conceito estratégico de prevenção e combate à criminalidade econômico-financeira e organizada. *Revista do CEJ*, 2. sem. de 2011, n. 16.

BRAZ, Manuel Poirier. *Sociedades offshore e paraísos fiscais*. Lisboa: Livraria Petrony, 2010.

BREI, Zani Andrade. Corrupção: dificuldades para definição e para um consenso. *Revista de Administração Pública*, jan.-fev. 1996.

BRICEÑO-DONN, Marcela; REATÉGUI, Félix; RIVERA, Maria Cristina; SALAZAR, Catarina Uprimny. *Recordar en conflicto: iniciativas no oficiales de memoria en Colombia*. Bogotá: Centro Internacional para la Justicia Transicional (ICTJ), 2009

BRIOSCHI, Carlo Alberto. *Breve historia de la corrupción*. Tradução de Juan Ramón Azaola. Madrid: Santilliana Ediciones Generales, 2010.

BRITO, Antonio José Guimarães. *Direito e barbárie no mundo moderno: a questão do outro na civilização*. Dourados: Editora UFGD, 2013.

BROWN, Chris; AINLEY, Kirsten. *Compreender as relações internacionais*. Tradução de Ana Sampaio. Lisboa: Gradiva, 2012.

BRUHA, Thomas et al. *Archiv des Volksrechts: Transnational Solidarity – An Interdisciplinary Approach*. Vol. 52, n. 1, mar. 2014.



- BRUN, Jean Pierre et al. *Asset Recovery Handbook: A Guide for Practitioners*. Washington D.C.: The International Bank for Reconstruction and Development/The World Bank, 2011.
- BRUNKHORST, Hauke. *The crisis of legitimization in the World Society*. Disponível em: <[http://www2.warwick.ac.uk/fac/soc/sociology/staff/robertfine/home/teachingmaterial/humanrights/pdfreadings/brunkhorst-the\\_crisis\\_of\\_legitimation\\_of\\_human\\_rights.pdf](http://www2.warwick.ac.uk/fac/soc/sociology/staff/robertfine/home/teachingmaterial/humanrights/pdfreadings/brunkhorst-the_crisis_of_legitimation_of_human_rights.pdf)>. Acesso em: 08 ago. 2016.
- BRYDEN, Alan; HÄNGGI, Heiner (eds.). *Security Governance in Post-Conflict Peacebuilding*. Genebra: DCAF, 2005.
- BUCHANAN, Ruth; ZUMBANSEN, Peer. *Law in Transition: Human Rights, Development and Transitional Justice*. Oxford: Hart Publishing, 2014.
- BUCKEY-ZISTEL, Susanne et al.(eds.). *Transitional Justice Theories*. New York: Routledge, 2014.
- BUERGENTHAL, Thomas. *International Human Rights*. Minnesota: West Publishing, 1988.
- BUFKIN, Jana. Book review of State Crime: governments, violence and corruption. *Western Criminology Review*, 6 (1), 2005.
- BUNDSCHUH, Thomas. Enabling transitional justice, restoring capabilities: the imperative of participation and normative integrity. *International Journal Transitional Justice*, vol. 9, 2015.
- BUSCAGLIA, Edgardo; DIJK, Jan van. Controlling organized crime and corruption in the public sector. *Forum on Crime and Society*, vol. 3, n.1 and 2, dez. 2003.
- CABRITA, Isabel. *Direitos Humanos: um conceito em movimento*. Coimbra: Almedina, 2011.
- CÂMARA, Luiz Antonio; GUARAGNI, Fábio André (coords.), *Crimes contra a Ordem Econômica: temas atuais de Processo e Direito Penal*. Curitiba: Juruá, 2011.
- CAMBI, Eduardo. *Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo: Direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- CANOTILHO, José .Joaquim Gomes. *“Brançosos” e interconstitucionalidade: Itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2008.
- \_\_\_\_\_. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.
- \_\_\_\_\_. *Estudos sobre Direitos Fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2014.
- CAPARRÓS, Eduardo Fabián. *La corrupción de agente público extranjero e internacional*. Valencia: Tirant to Blanch, 2003.

- CAPARRÓS, Eduardo A. Fabián; ALONSO, Miguel Ontiveros; GARCÍA, Nicolás Rodríguez (eds.). *El Derecho Penal y la Política Criminal Frente a la Corrupción*. Ubijus/INACIPE/Universidad de Salamanca, México D.F., 2012.
- CARR, Indira; OUTHWAITE, Opi. The OECD Anti-Bribery Convention: Ten Years On. *Manchester Journal of International Economic Law*, 5(1), 2008.
- CARRANZA, Ruben. Plunder and Pain: Should Transitional Justice engage with Corruption and Economic Crimes?. *The International Journal of Transitional Justice*, vol. 2, 2008.
- \_\_\_\_\_. *The Right to Reparations in Situations of Poverty*. International Center for Transitional Justice, Briefing, 2009.
- CARTA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA UNIÃO EUROPEIA. 18 dez. 2000. Disponível em: <[http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text\\_pt.pdf](http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_pt.pdf)>. Acesso: 29 ago. 2018.
- CASSESE, Antonio. *International Law*. 2. ed. Oxford: Oxford University Press, 2005.
- CASTELLAR, João Carlos. *Lavagem de dinheiro – a questão do bem jurídico*. Rio de Janeiro: Revan, 2004.
- CASTELLS, Manuel. *A era da informação: Economia, Sociedade e Cultura*. O fim do milênio, vol. III. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003.
- CHAMBLISS, William J. Commentary, Society for the Study of Social Problems. *SSSP Newsletter*, vol. 26, n. 1:9, 1995.
- \_\_\_\_\_. State-Organized Crime. *Criminology*, 27 (2), 1989.
- \_\_\_\_\_; MICHALOWSKI, Raymond; KRAMER, Ronald C. *State Crime in global age*. New York: Routledge, 2014.
- CHINKIN, Christine. *The Protection on Economic Social and Cultural Rights Post-Conflict*. Disponível em: <[https://www2.ohchr.org/english/issues/women/docs/Paper\\_Protection\\_ESCR.pdf](https://www2.ohchr.org/english/issues/women/docs/Paper_Protection_ESCR.pdf)>. Acesso em: 04 mar. 2019.
- CHOI, Albert H.; POSNER, Eric A. A critique of the Odious Debt Doctrine. *Law and Contemporary Problems*, vol. 70, 2007.
- CHRISTENSEN, John. *Africa's Bane: Tax Havens, Capital Flight and the Corruption Interface*. Real Instituto Elcano. Working Paper 01/2009.

- \_\_\_\_\_. *Tax havens and corruption – a global struggle*. Disponível em: <[http://socialwatch.org/sites/default/files/pdf/en/corruption2007\\_eng.pdf](http://socialwatch.org/sites/default/files/pdf/en/corruption2007_eng.pdf)>. Acesso: 15 jun. 2017.
- \_\_\_\_\_. *The corruption interface: Tax Havens, Bankers and Dirty Money Flows*. *Accountancy Business and the Public Interest*, vol. 6, n. 1, 2007.
- CÍCERO, Marco Túlio. *Dos deveres*. Tradução de Alex Marins. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- CINCUNEGUI, Juan Bautista; CINCUNEGUI, Juan de Dios. *La corrupción y los factores de poder*. Argentina: Fundación Argentina de Planeamiento, 1996.
- CITADINO, Gisele. *Pluralismo, direito e justiça distributiva: elementos da filosofia constitucional contemporânea*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.
- COHEN, James. *Addressing Corruption Through Justice – Sensitive Security Sector Reform*. New York: International Center for Transitional Justice, 2017.
- COLÉGIOS GPS. MP SUSPEITA QUE ARGUIDOS TERÃO DESVIADO DINHEIRO PARA O BRASIL E MACAU. Disponível em: <<https://observador.pt/2018/04/17/colegios-gps-mp-suspeita-que-arguidos-terao-desviado-dinheiro-para-o-brasil-e-macau/>>. Acesso em: 09 jun 2019.
- COMELIAU, Christian. *La coopération au développement: nostalgie du passé ou rêve pour l'avenir? Afrique contemporaine*, n. 188, p. 199-210, 1998.
- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe nº 136/99, Caso Ignacio Ellacuria y otros vs. El Salvador*. Disponível em: <<http://rlajt.com/wordpress/wp-content/uploads/2017/06/Informe-N%C2%BA-136.pdf>>. Acesso em: 12 set. 2018.
- COMISSÃO DE ACOLHIMENTO, VERDADE E RECONCILIAÇÃO EM TIMOR-LESTE. Relatório Chega!2005. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/verdade/mundo/timor/index.htm>>. Acesso em: 02 ago. 2018.
- COMO BANCOS DE LUXO ATRAEM MILIONÁRIOS (E IDENTIFICAM DINHEIRO SUSPEITO). Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/negocios/noticia/2015/10/como-bancos-de-luxo-na-suica-atraem-milionarios-e-identificam-dinheiro-suspeito.html>>. Acesso em: 14 set. 2018.
- COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos Direitos Humanos*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- COMUNIDADE DE DESENVOLVIMENTO DA ÁFRICA AUSTRAL. Protocolo do Tratado contra a Corrupção. 14 ago. 2001. Disponível em: <<http://www.cedp-angola.com/data/uploads/udi/611-instrumentos-juridicos/20-protocol-against-corruption-2001-portuguese.pdf>>. Acesso em: 10 set. 2018.

CONDE, Francisco Muñoz; ARÁN, Mercedes García. *Derecho Penal*. Parte General. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010.

CONFERÊNCIA DIPLOMÁTICA SOBRE A REAFIRMAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO DO DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO APLICÁVEL AOS CONFLITOS ARMADOS. Protocolo I Adicional às Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949, relativo à Proteção das Vítimas dos Conflitos Armados Internacionais. 07 dez. 1979. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Conven%C3%A7%C3%A3o-de-Genebra/protocolo-i-adicional-as-convencoes-de-genebra-de-12-de-agosto-de-1949-relativo-a-protecao-das-vitimas-dos-conflitos-armados-internacionais.html>>. Acesso em: 27 jul. 2018.

CONFERÊNCIA MUNDIAL SOBRE DIREITOS HUMANOS. Declaração e Programa de Ação de Viena. 14-25 ju. 1993. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Sistema-Global.-Declara%C3%A7%C3%B5es-e-Tratados-Internacionais-de-Prote%C3%A7%C3%A3o/declaracao-e-programa-de-acao-de-viena.html>>. Acesso em: 28 mar. 2016.

CONSELHO DA EUROPA. Convenção Relativa ao Branqueamento, Detecção, Apreensão e Perda nos Produtos do Crime e ao Financiamento do Terrorismo. 13 set. 2005. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005PC0426&from=PT>>. Acesso em: 04 set. 2018.

\_\_\_\_\_. Decisão-Quadro 2006/783/JAI. 06 out. 2006. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CONSLEG:2006F0783:20090328:PT:PDF>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

\_\_\_\_\_. Decisão-Quadro do Conselho da Europa de 26 de junho de 2001, relativa ao branqueamento de capitais, identificação, detecção, congelamento, apreensão e perda dos instrumentos do crime. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001F0500&from=EN>>. Acesso em: 06 nov. 2018.

\_\_\_\_\_. Decisão 2007/845/JAI do Conselho. 06 dez. 2007. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32007D0845&from=EN>>. Acesso em: 06 set. 2018.

\_\_\_\_\_. Diretiva 2014/42/EU. 03 abr. 2014. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014L0042&from=PT>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

CORDERO, Isidoro Blanco; AGUADO, Javier Alberto Zaragoza. *Combate del lavado de activos desde el sistema judicial*. 3. ed. Washington: CICAD/OEA, 2006.

CORIA, Dino Carlos Caro (dir.). *Anuario de Derecho Penal Económico y de la Empresa*. Lima: CEDPE, 2012.

- CORREIA, Eduardo (et al.). *Direito Penal Económico e Europeu: textos doutrinários vol. III*. Coimbra: Coimbra Editora, 2009.
- CORREIA, João Conde. *Da proibição do confisco à perda alargada*. Lisboa: INCM Imprensa Nacional-Casa da Moeda, 2012.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Aloeboetoe vs. Suriname*. Sentencia 10 septiembre 1993. Par. 48. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_15\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_15_esp.pdf)>. Acesso: 02 ago. 2018.
- \_\_\_\_\_. *Caso Panel Blanca (Paniagua Morales e outros vs. Guatemala)*. Sentencia 25 enero 1996. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_37\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_37_esp.pdf)>. Acesso: 18 jul. 2018.
- \_\_\_\_\_. *Caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador*. Sentença 06 maio 2008. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_179\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_179_esp.pdf)>. Acesso em: 30 ago. 2018.
- \_\_\_\_\_. *Caso Velázquez Rodríguez vs. Honduras*. Sentença 29 julho 1988. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/04/2ed9f5488d3b613fb7364d2008a0c3a1.pdf>>. Acesso em: 30 jul. 2018.
- COSTA, José de Faria. O direito penal, a linguagem e o mundo globalizado (Babel ou esperanto universal?). *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Coimbra, ano 138, n. 3955, mar.-abr. 2009.
- \_\_\_\_\_. *O fenómeno da globalização e o Direito Penal Económico*. Direito Penal Económico e Europeu: textos doutrinários vol. III. Coimbra: Coimbra Editora, 2009.
- \_\_\_\_\_; GODINHO, Inês Fernandes; SOUSA, Susana Aires de. *Os crimes de fraude e a corrupção no Espaço Europeu*. Coimbra: Coimbra Editora, 2014.
- COUNCIL OF EUROPE. Criminal Law Convention on Corruption. 27 janeiro 1999. Disponível em: <<https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/090000168007f3f5>>. Acesso em: 05 set. 2018.
- \_\_\_\_\_. *Measures to Dismantle the Heritage of Former Communist Totalitarian Systems*. Resolution 1096 Parliamentary Assembly. 27 junho 1996. Disponível em: <<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=16507>>. Acesso em: 05 set. 2018.
- CUENCA, Carlos Guillermo Castro. *La corrupción en la contratación pública en Europa*. Salamanca: Ratio Legis, 2009.

- CUNHA, Paulo Ferreira da. *Geografia Constitucional: Sistemas juspolíticos e globalização*. Lisboa: Quid Juris, 2007.
- DA AGRA, Cândido (et al.). *La seguridad en la sociedad del riesgo*. Un debate abierto. Barcelona: Atelier, 2003.
- DAGAN, Hanoch; DORFMAN, Avihay. The Human Rights to Private Property. *Theoretical Inquiries in Law*, 18(2), 2017.
- DAVIN, João. *A criminalidade organizada transnacional: A cooperação judiciária e policial na UE*. 2. ed. rev. aum. Coimbra: Almedina, 2007.
- DAVIS, Kevin E.; JORGE, Guillermo; MACHADO, Maíra Rocha. Transnational Anticorruption Law in Action: Cases from Argentina and Brazil. *Law & Social Inquiry*, vol. 40, issue 3, 2015.
- DAVIS, Pablo. “To Return the Funds to All”: Global Anticorruption, Forfeiture and Legal Frameworks for Asset Return. *The University of Memphis Law Review*, vol. 47, 2016.
- DEANE, Herbert A. *The political and social ideas of St. Augustine*. Columbia U.P.: Nova Iorque, 1963.
- DECLARAÇÃO AMERICANA DOS DIREITOS E DEVERES DO HOMEM. Abr. 1948. Disponível em: <[https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao\\_Americana.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao_Americana.htm)>. Acesso em: 28 ago. 2018.
- DECLARAÇÃO DE DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO. 26 ago. 1789. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>>. Acesso em: 26 ago. 2018.
- DEL CID, Miguel Ángel Osorio. *La aplicación de métodos especiales de investigación de trata de personas em el departamento de Guatemala*. 338fls. Tesis Doctoral. Universidad de San Carlos de Guatemala. Fev. 2016.
- DE GREIFF, Pablo (ed.). *Handbook of Reparations*. Oxford: University Press, 2006.
- \_\_\_\_\_. Addressing the past: reparations for gross Human Rights abuse. *Proceedings of the Seventh Annual Gilder Lehrman Center International Conference at Yale University*, 2005. Disponível em: <[www.yale.edu/glc/justice/degreiff.pdf](http://www.yale.edu/glc/justice/degreiff.pdf)>. Acesso em: 03 ago. 2018.
- \_\_\_\_\_. *Transitional Justice, Security, and Development: Security and Justice Thematic Paper*. World Development Report 2011, Background Paper, 2010.
- \_\_\_\_\_; DUTHIE, Roger (eds.). *Transitional Justice and Development: Making Connections*. New York: International Center for Transitional Justice, 2009.

- DELLA MORTE, Gabriele. *Les amnisties en Droit International, en la Clemence Saisie par le Droit - Amnistie, Prescription et Gréce en Droit International et Comparé*. UMR de Droit Comparé de Paris. Vol. 14. Paris: Societé de Legislation Comparé, 2007.
- DEL TESO, Ana Elena Carrillo; GALLARDO, Alfonso Myers Gallardo (coords). *Corrupción y Delincuencia económica: Prevención, represión y recuperación de activos*. Salamanca: Ratio Legis, 2015.
- DELMAS-MARTY, Mireille. *A imprecisão do direito: do Código Penal aos Direitos Humanos*. Tradução de Denise Radanovic Vieira. São Paulo: Manole, 2005.
- DIAS, Augusto Silva (et al.). *Liber Amicorum de José de Sousa e Brito em comemoração ao 70º aniversário*. Estudos de Direito e Filosofia. Coimbra: Almedina, 2009.
- \_\_\_\_\_. Internacionalização do direito no novo século. *Boletim da Faculdade de Direito, Studia Jurídica*, n. 94, Coimbra: Coimbra Editora, 2009.
- \_\_\_\_\_. O Direito penal entre a “sociedade industrial” e a “sociedade de risco”. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, 9(33). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- \_\_\_\_\_. *Temas básicos de Direito Penal*. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.
- DOBNER, Petra; LOUGHLIN, Martin. *The Twilight of Constitutionalism?*. Oxford: Oxford University Press, 2010.
- DOGGART, Caroline. *Tax Havens and their uses*. London: Economist Intelligence Unit, 2002.
- DOMINGO, Rafael. *¿Que és el derecho global?*. Navarra: Arazandi, 2008.
- DÓRIA, Antonio Roberto Sampaio. *Elisão e evasão fiscal*. São Paulo: RT, 1977.
- DOMINGO, Tomás de. *Justicia transicional, memoria histórica y crisis nacional*. Nova York: Thomas Reuters, 2012.
- DUNOFF, Jeffrey L; TRACHTMAN, Joel P. *Rulin the world? Constitutionalism International Law and Global Governance*. New York: Cambridge University Press, 2009
- DUPUY, René-Jean. *O Direito Internacional*. Tradução de Clotilde Cruz. Coimbra: Almedina, 1993.
- DUTHIE, Roger; SEILS, Paul. *Justice Mosaics: How Context Shapes Transitional Justice in Fractured Societies*. New York: International Center for Transitional Justice, 2017.
- DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Tradução de Nelson Boeira. 3. ed. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2010.

\_\_\_\_\_. *Justiça para ouriços*. Tradução de Pedro Elói Duarte. Coimbra: Almedina, 2012.

É POSSÍVEL RECUPERAR ATIVOS SUSPEITOS DE ANGOLANOS EM PORTUGAL? *Deutsche Welle*, 16 out. 2018. Disponível em: <<https://www.dw.com/pt-002/%C3%A9-poss%C3%ADvel-recuperar-ativos-suspeitos-de-angolanos-em-portugal/a-45909637>>. Acesso em: 02 dez. 2018.

ELLIOT, Ann Kimberly (ed.). *Corruption and the Global Economy*. Washington D.C.: Institute for International Economics, 1997.

ELLIS, Mark S. Purging the past: the current state of lustrations laws in the former communist bloc. *Law and contemporary Problems*, vol. 59, n. 4, 1998.

EL-SHEWY, Mohamed; DIAB, Osama. *Asset Recovery, Reconciliation and Economic Truth Commissions in Transitional Egypt – An Interview with Ruben Carranza*. Disponível em: <<https://eipr.org/en/blog/mohamed-el-shewy/2013/06/asset-recovery-reconciliation-and-economic-truth-commissions>>. Acesso em: 20 fev. 2019.

ELSTER, Jon. *Closing the books: Transitional Justice in historical perspective*. New York: Cambridge University Press, 2004.

ENTENDA O CASO. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/para-o-cidadao/caso-lava-jato/entenda-o-caso>>. Acesso em: 26 nov. 2018.

ERMANN, M. David; LUNDMAN, Richard J. (Eds.). *Corporate and Governmental deviance*. New York: Oxford University Press, 1978.

ESCARAMEIA, Paula. *O Direito Internacional Público nos princípios do século XXI*. Coimbra: Almedina, 2009.

ESPIÑEIRA, Bruno; CRUZ, Rogério Schieti; REIS JÚNIOR, Sebastião (orgs.). *Crimes Federais*. 2. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

ESTELLITA, Heloisa. *Criminalidade de empresa, quadrilha e organização criminosa*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Philips vs. The United Kingdom*. Judgment 05 July 2001. Disponível em: <<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016806ebe19>>. Acesso em: 31 ago. 2018.

\_\_\_\_\_. *Case of Raimondo vs. Italy*. Judgment 22 february 1994, Disponível em: <<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016806ebe1a>>. Acesso em: 30 ago. 2018.



\_\_\_\_\_. *Case of Sporrang e Lonroth vs. Sweden*. Judgment 23 September 1982. Disponível em: <[http://web.changenet.sk/aa/files/207e345aa907113543b0857cd6856c71/a52\\_1982\\_eu\\_\\_sud\\_case\\_of\\_sporrong\\_and\\_lonnorth\\_vs\\_sweden.pdf](http://web.changenet.sk/aa/files/207e345aa907113543b0857cd6856c71/a52_1982_eu__sud_case_of_sporrong_and_lonnorth_vs_sweden.pdf)>. Acesso em: 30 ago. 2018.

\_\_\_\_\_. *Case of Welch vs. The United Kingdom*. Judgment 09 February 1995. Disponível em: <<https://rm.coe.int/16806ebd5d>>. Acesso em: 31 ago. 2018.

\_\_\_\_\_. Convenção Europeia dos Direitos do Homem. 04 nov. 1950. Disponível em: <[https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_POR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf)>. Acesso em: 28 ago. 2018.

EX-SECRETÁRIO DE ESTADO NÃO VAI A JULGAMENTO NO CASO DOS COLÉGIOS GPS. Disponível em: <<https://www.dn.pt/pais/interior/dois-dos-sete-arguidos-no-caso-dos-colegios-gps-nao-va-a-julgamento-10123891.html>>. Acesso em: 08 jun 2019.

FEDERAL DEPARTMENT OF FOREIGN AFFAIRS FDFA. Illicitly acquired assets of politically exposed persons. Disponível em: <<https://www.eda.admin.ch/eda/en/home/foreign-policy/financial-centre-economy/illicit-assets-pep.html>>. Acesso em: 14 set. 2018.

FERGUSON, Gerry. *Global corruption: Law, Theory & Practice*. 3. ed. Victoria: University of Victoria Libraries, 2018.

FERNANDES, Paulo Silva. *Globalização, “sociedade de risco” e o futuro do direito penal: panorâmica de alguns problemas comuns*. Coimbra: Almedina, 2001.

FERRAJOLI, Luigi. *A soberania no mundo moderno: Nascimento e crise do Estado Nacional*. Tradução de Carlo Coccioli, Márcio Lúria Filho e Karina Jannini. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FERREIRA, Luciano Vaz; MOROSINI, Fábio Costa. *A implementação da Lei Internacional Anticorrupção no Comércio: o Controle Legal da Corrupção dirigido às Empresas Transnacionais*. Revista Brasileira de Estratégia e Relações Internacionais, v. 2, n. 3, jan.-jun. 2013.

FERREIRA, Maria Raquel Desterro; CARDOSO, Elina Lopes; CORREIA, João Conde. *O novo regime de Recuperação de Ativos à luz da Diretiva 2014/42/EU e da lei que transpôs*. Lisboa: Imprensa Nacional-Casa da Moeda, 2018.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. A corrupção como fenômenos Social e Político. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 185, p. 1-18, jul.-set. 1991.

FIGUEIREDO, Eduardo António da Silva. *O princípio anticorrupção e o seu papel na defesa e efetivação dos Direitos Humanos*. Jundiaí: Brasílica, 2019

FILGUEIRAS, Fernando. *A corrupção na política: perspectivas teóricas e metodológicas*. Disponível em: <<http://www.cis.puc->

rio.br/cis/cedes/PDF/cadernos/cadernos%205%20-%20Caderno%20Cedes%20Filgueras.pdf>. Acesso em: 16 mar. 2016.

\_\_\_\_\_. *Corrupção, Democracia e Legitimidade*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008.

\_\_\_\_\_. *O problema da corrupção e a Sociologia Americana*. Disponível em: <<http://www.ecsbdefesa.com.br/fts/PCSA.pdf>>. Acesso em: 16 abr. 2019.

FINANCIAL ACTION TASK FORCE ON MONEY LAUNDERING. FATF members and observers. Disponível em: <<http://www.fatf-gafi.org/about/membersandobservers/>>. Acesso em: 06 jun. 2017.

FINANCIAL ACTION TASK FORCE. *FATF Recommendations*. Disponível em: <<http://www.fatf-gafi.org/about/historyofthefatf/>>. Acesso em: 07 jun. 2017.

FISCHER, Kirsten J.; STEWART, Robert. (eds.). *Transitional Justice and the Arab Spring*. London: Routledge, 2014.

FRANCO, Alberto Silva. Globalização e criminalidade dos poderosos. *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, ano 10, fasc. 2., abr.-jun. 2000. Coimbra: Coimbra Editora, 2000.

\_\_\_\_\_. O difícil processo de tipificação. *Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais*, n. 21, São Paulo, 1995.

FREITAS, Pedro Caridade de. *Portugal e a comunidade internacional na segunda metade do século XIX*. Lisboa: Quid Juris, 2012.

FRERES, Christian; PACHECO, Karina (eds.). *Desafíos para una nueva asociación: encuentros y desencuentros entre Europa y América Latina*. Madrid: Catarata, 2004.

FRIEDRICHS, D. O. *Trusted criminals: White collar crime in contemporary society*. 4. ed. Belmont, CA: Wadsworth, 2010.

FUNDO MONETÁRIO INTERNACIONAL. *Relatório do FMI nº 18/66*. República de Moçambique. Washington, DC: Fundo Monetário Internacional, 2018.

FUNDOS PÚBLICOS PARA COLÉGIOS PRIVADOS PAGARAM JANTARES, MÓVEIS E CRUZEIROS. Disponível em: <<https://zap.aeiou.pt/fundos-publicos-colegios-privados-196930>>. Acesso em: 07 jun 2019.

FURLAN, Fabiano Ferreira. *A corrupção política e o Estado Democrático de Direito*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2014.

GALTUNG, Johan. Violence, Peace, Peace Research. *Journal of Peace Research*, vol. 6, n. 3, 1969.

- GALVÃO, Jorge Octávio Lavocat. *O Neoconstitucionalismo e o fim do Estado de Direito*, 2012. Tese de Doutorado em Direito – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). São Paulo, 2012.
- GARAPON, Antoine. *Crimes que não se podem punir nem perdoar: para uma justiça internacional*. Lisboa: Instituto Piaget, 2002.
- \_\_\_\_\_; GROS Frédéric; PECH Thierry. *Punir em democracia - e a justiça será*. Lisboa: Instituto Piaget, 2001.
- GARCÍA, Alejandro Nieto. *Corrupción en la España Democrática*. Madrid: Editora Ariel, 1997.
- GARCIA, Emerson. A corrupção: uma visão sócio-jurídica. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro: Renovar, vol. 233, jul.-set. 2003.
- GARCÍA, Nicolás Rodríguez. El progresivo diseño de espacios judiciales penales comunes para enfrentar la impunidad de la corrupción en un mundo globalizado: análisis multidisciplinar. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, n. 89, mar.-abr. 2011.
- \_\_\_\_\_; CAPARRÓS, Eduardo A. Fabían. *La corrupción em um mundo globalizado: análisis interdisciplinar*. Salamanca: Ratio Legis, 2004.
- GATHII, James Thuo. Defining the Relationship Between Human Rights and Corruption. *University of Pennsylvania Journal of International Law*, vol. 31, 2009.
- GEARY Dick. *Hitler e o nazismo*. Tradução de Alexandre Kappaun. São Paulo: Paz e Terra, 2010.
- GIACOMET JÚNIOR, Isalino Antonio. Quatro anos de Operação Lava Jato: desempenho da cooperação jurídica internacional. *Cooperação em Pauta*, Brasília, nº 38, abril de 2018.
- GIDDENS, Anthony. *As consequências da modernidade*. Tradução de Raul Finker. São Paulo: Editora Unesp, 1991.
- \_\_\_\_\_. *Modernização reflexiva*. Tradução de Magda Lopes. São Paulo: Editora Unesp, 1997.
- \_\_\_\_\_. *Un mundo desbocado: los efectos de la globalización en nuestras vidas*. Madrid: Taurus, 2000.
- GINSBURG, Tom; ULEN, Thomas S. Odious Debt, Odious Credit, Economic Development, and Democratization. *Law and Contemporary Problems*, n. 70, 2007.
- GLOBAL INTEGRITY. Report 2016. Disponível em: <[http://aii.www.globalintegrity.org/scores-map?stringId=transparency\\_accountability&year=2016](http://aii.www.globalintegrity.org/scores-map?stringId=transparency_accountability&year=2016)>. Acesso em: 01 dez. 2018.

- GODINHO, Thiago José Zanini. Contribuições do Direito Internacional ao combate à corrupção. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais*, n. 58, p. 347-386, jan.-jun. 2011.
- GOLAY, Christophe; CIMAS, Iona. *The right to property from a Human Rights Perspective*. Legal Opinion: The Right to Property from a Human Rights Perspective. Disponível em: <<http://hln.org/img/documents/Golay%20Cismas%20R2Prop.pdf>>. Acesso em: 24 ago. 2018.
- GOMES, Luiz Flávio. MAZZUOLI, Valério de Oliveira (org.). *Crimes da Ditadura Militar: Uma análise à luz da jurisprudência atual da Corte Interamericana de Direitos Humanos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.
- GOODRICH, Benjamin N. The five “W”s of corruption: an analysis of the disease of corruption in South America and how the search for a cure may impact the global rule law. *Regent Journal of International Law*, 2014.
- GORDILLO, Agustín. Un Corte Transversal al Derecho Administrativo: la Convención Interamericana contra la Corrupción. *Revista Jurídica La Ley*, Buenos Aires, t. 1997-E, Sec. Doctrina, 1997.
- GOSSERIES, Axel. *Pensar a justiça entre as gerações: Do caso Perruche à reforma das pensões*. Tradução de Joana Cabral. Coimbra: Almedina, 2015.
- GOURGUECHON, Gérard. Paradis Fiscaux, corruption, démocratie. *Hommes & Libertés*, n. 169, mar. 2015.
- GOYARD-FABRE, Simone. *Os fundamentos da Ordem Jurídica*. Tradução de Cláudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2002.
- GRABOSKY, Peter. Organized crime and national security. *RegNet Working Paper*, n. 40. Regulatory Institutions Network, 2014.
- GRAY, David. Devilry, Complicity, and Greed: Transitional Justice and Odious Debt. *Law and Contemporary Problems*, vol. 70, n. 3, 2007.
- GRAY, Larissa (et al.). *Few and Far: The hard Facts on Stolen Asset Recovery*. Washington, D.C.: International Bank for Reconstruction and Development/The World Bank and the OECD, 2014.
- GREADY, Paul; ROBINS, Simon. From Transitional to Transformative Justice: A New Agenda for Practice. *The International Journal of Transitional Justice*, vol. 8, 2014.
- CORIA, Dino Carlos Caro (dir.). *Anuario de Derecho Penal Económico y de la Empresa*. Lima: CEDPE, 2012.

- GRECO, Luís; TÓRTIMA, Fernanda Lara (orgs.). *O bem jurídico como limitação do Poder Estatal de incriminar?*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.
- GREEN, Penny; WARD, Tony. *State crime: Government, Violence and Corruption*. London: Pluto Press, 2004.
- \_\_\_\_\_. State Crime, Human Rights and the Limits of Criminology. *Social Justice*, 27/1, 2000.
- GREENBERG, Theodore S. (et al.). *Recuperación de Activos Robados: Guía de buenas prácticas para el decomiso de activos sin condena*. Banco Mundial y UNODC, 2009.
- GREENSBORO TRUTH & RECONCILIATION COMMISSION. *Sequence of Events on Nov. 3, 1979*. Disponível em: <[http://www.greensborotrc.org/1979\\_sequence.pdf](http://www.greensborotrc.org/1979_sequence.pdf)>. Acesso em: 17 jul. 2018.
- GRUPO DE AÇÃO FINANCEIRA INTERNACIONAL. *Padrões internacionais de combate ao branqueamento de capitais e ao financiamento do terrorismo e da proliferação*. As Recomendações do GAFI. Tradução do Banco de Portugal. Fevereiro de 2012. Disponível em: <<http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Portuguese-Port.pdf>>. Acesso em: 06 jun. 2017.
- GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA DE LATINOAMERICA. El organismo internacional. Disponível em: <<https://www.gafilat.org/index.php/es/gafilat/quienes-somos/organismo-internacional>>. Acesso em: 06 jun. 2017.
- GROTIUS, Hugo. *O Direito da Guerra e da Paz*, vol. I. Tradução de Ciro Mioranza. 2. ed. Ijuí: Unijuí, 2005.
- \_\_\_\_\_. *O Direito da Guerra e da Paz*, vol. II. Tradução de Ciro Mioranza. 2. ed. Ijuí: Unijuí, 2005.
- GUIONE, Leonard. *Justice in Transitional and Corruption – Changing the Agenda*. Disponível em: <[http://www.righttononviolence.org/wp-content/uploads/2012/08/Justice-in-Transition-and-Corruption-Leonard-Ghione\\_201208.pdf](http://www.righttononviolence.org/wp-content/uploads/2012/08/Justice-in-Transition-and-Corruption-Leonard-Ghione_201208.pdf)>. Acesso em: 18 fev. 2019.
- GUENZA, Jim. *The IMF and The World Bank: A Neo-Colonial Interpretation: The Destabilization of Regions, the Establishment of Resource Extraction Mechanisms and Economic Slavery*. Disponível em: <[https://www.academia.edu/9667907/The\\_IMF\\_and\\_the\\_World\\_Bank\\_A\\_Neo-Colonial\\_Interpretation](https://www.academia.edu/9667907/The_IMF_and_the_World_Bank_A_Neo-Colonial_Interpretation)>. Acesso em: 05 mar. 2019.
- GUZMÁN, Juan José Romero; GARCÍA, Nicolás Rodríguez; TRAMÓN, José Miguel Olivares. *Buen Gobierno y Corrupción: algunas perspectivas*. Santiago: Eds. Derecho UC, 2009.
- HABERLE, Peter. *Pluralismo y Constitución*. Estudios de Teoría Constitucional de la sociedade aberta. Madrid: Tecnos, 2002.

- HABERMAS, Jürgen. *A constelação pós-nacional*. Tradução de Márcio Silgman Silva. São Paulo: Littera Mundi, 2001.
- \_\_\_\_\_. *A Era das Transições*. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Editora Tempo Brasileiro, 2003.
- \_\_\_\_\_. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*, vol. I. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.
- \_\_\_\_\_. *La inclusión del otro: Estudios de teoría política*. Tradução de Juan Carlos Velasco Arroyo. Barcelona: Paidós, 1999.
- \_\_\_\_\_. *Um ensaio sobre a Constituição da Europa*. Tradução de Marian Toldy e Tesesa Toldy. Lisboa: Edições 70, 2012.
- HAMBER, Brandon. Repairing the Irreparable: Dealing with double-binds of making reparations for crimes of the past. *Ethnicity and Health*, vol. 5, n. 3-4, 2000.
- HANSEN K. *Illicit Financial Flows from Developing Countries: Measuring OECD Responses*. Paris: OECD, 2014.
- HANZAN, Pierre. Measuring the impact of punishment and forgiveness: a Framework for evaluating transitional justice. *International Review of the Red Cross*, vol. 88, n. 861, mar. 2006.
- HASSEMER, Winfried. Perspectivas de uma moderna política-criminal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, n. 8, out.-dez. 1994.
- \_\_\_\_\_. Rasgos y crisis del Derecho Penal moderno. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, tomo 45, Fasc/mes 1. Madrid, 1992.
- HAYNER, Priscilla B. *Unspeakable truths: Transitional Justice and the challenge of truth commissions*. 2. ed. New York and London: Routledge, 2011.
- HECHT, Lisa; MICHALOWSKI, Sabine. *The Economic and Social Dimensions of Transitional Justice*. Disponível em: <<https://www1.essex.ac.uk/tjn/documents/TheeconomicandsocialdimensionsofTJ.pdf>>. Acesso em: 14 fev. 2019.
- HEIDEGGER, Martin. *Sobre a essência da verdade*. Tradução de Carlos Morujão. Porto: Porto Editora, 1995.
- HEIDENHEIMER, Arnold J.; JOHNSTON, Michael (eds.). *Political corruption: concepts & contexts*. 3. ed. New Jersey: Transaction Publishers, 2002.
- \_\_\_\_\_; \_\_\_\_\_. LEVINE, Victor (eds.). *Political Corruption. A Handbook*. New Jersey: Transaction Publishers, 1993.

- HENKIN, Louis (et al.). *International Law: cases and materials*. 3. ed. Minnesota: West Publishing, 1993.
- HENSON, Emily J. The Last Prisoners of War: Returning World War II Art to Its Rightful Owners- Can Moral Obligations Be Translated into Legal Duties? *De Paul Law Review*, vol. 51, Issue 4, 2002.
- HESPANHA, Antonio Manuel. *Cultura Jurídica Europeia: Síntese de um milênio*. 3. ed. Lisboa: Publicações Europa América, 2003.
- HIDDEN DEBTS: RECOVER THE MONEY, CHISSANO URGES. Disponível em: <<https://clubofmozambique.com/news/hidden-debts-recover-the-money-chissano-urges/>>. Acesso em: 01 fev. 2019.
- HINES JR, James R.. *Do tax havens flourish?* Cambridge: MIT, Press, 2005.
- \_\_\_\_\_. Treasure Islands. *Journal of Economic Perspectives*, v. 24, n. 4, 2010.
- HO, Kathleen. Structural Violence as a Human Rights violation. *Essex Human Right Review*, vol. 4, n. 2, 2007.
- HORNE, Cynthia M. The impact of Lustration on Democratization in Post-Comunist Countries. *International Journal of Transitional Justice*, vol. 8, issue 3, 2014.
- HORVITZ, Leslie Alan; CATHERWOOD, Cristopher. *Macmillan encyclopedia of genocide and crimes against humanity*, vol. 3. Nova York: Facts on file, 2004.
- HOWSE, Robert. The Concept of Odious Debt in Public International Law. *United Nations Conference on Trade and Development Discussion Papers*, n. 187, 2007.
- HUMAN RIGHTS WATCH. *Angola: investigar os abusos cometidos no passado*. Disponível em: <<https://www.hrw.org/pt/news/2018/09/27/322920>>. Acesso em: 01 dez. 2018.
- \_\_\_\_\_. *Chop Fine: The Human Rights Impact of Corruption and Mismanagement in River State, Nigeria*. Disponível em: <<https://www.hrw.org/reports/2007/nigeria0107/>>. Acesso em: 11 fev. 2019.
- \_\_\_\_\_. *Well Oiled and Human Rights in Equatorial Guinea*. Disponível em: <[https://www.hrw.org/sites/default/files/reports/bhr0709web\\_0.pdf](https://www.hrw.org/sites/default/files/reports/bhr0709web_0.pdf)>. Acesso em: 08 fev. 2019.
- \_\_\_\_\_. World Report 2005: Angola. Disponível em: <<https://www.hrw.org/world-report/2005/country-chapters/angola>>. Acesso em: 30 nov. 2018.

\_\_\_\_\_. World Report 2015: Angola. Disponível em: <<https://www.hrw.org/pt/world-report/2015/country-chapters/268111>>. Acesso em: 30 nov. 2018.

\_\_\_\_\_. World Report 2017: Angola. Disponível em: <<https://www.hrw.org/pt/world-report/2017/country-chapters/298304>>. Acesso em: 30 nov. 2018.

\_\_\_\_\_. World Report 2018: Angola. Disponível em: <[www.hrw.org/sites/default/files/angola-pt.pdf](http://www.hrw.org/sites/default/files/angola-pt.pdf)>. Acesso em: 30 nov. 2018.

\_\_\_\_\_. World Report 2018. Moçambique. Disponível em: <[www.hrw.org/pt/world-report/2018/country-chapters/313262](http://www.hrw.org/pt/world-report/2018/country-chapters/313262)>. Acesso em: 01 fev. 2019.

HUNTINGTON, Samuel. *A Ordem Política nas Sociedades em Mudança*. São Paulo: Forense Universitária, 1975.

\_\_\_\_\_. *O choque de civilizações e a recomposição da ordem mundial*. Tradução de M. H. C. Côrtes. Rio de Janeiro: Objetiva, 1997.

HUXLEY, Aldous. *Admirável mundo novo*. Tradução de Lino Vallandro e Vidal Serrano. 2. ed. Rio de Janeiro: Globo, 2007.

INTER-AMERICAN COURT. *Case of the Plan de Sánchez v. Guatemala*. Judgement of November 19, 2004. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_116\\_ing.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_116_ing.pdf)>. Acesso em: 01 ago. 2018.

\_\_\_\_\_. *Case of the Serrano Cruz Sisters v. El Salvador*. Judgement of march 1, 2005. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_120\\_ing.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_120_ing.pdf)>. Acesso em: 01 ago. 2018.

INTERNATIONAL CONSORTIUM OF INVESTIGATIVE JOURNALISTS - ICIJ. Disponível em: <<https://panamapapers.icij.org/>>. Acesso em: 24 maio 2017.

INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. *Communications received by the Office of the Prosecutor of the ICC*. Press Release nº pids009.2003-EN, 16 jul. 2003. Disponível em: <[https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/B080A3DD-7C69-4BC9-AE25-0D2C271A9A63/277502/16\\_july\\_\\_english.pdf](https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/B080A3DD-7C69-4BC9-AE25-0D2C271A9A63/277502/16_july__english.pdf)>. Acesso em: 25 fev. 2019.

IKPANG, Aniedi J. A critical analysis of the legal mechanisms for combating Money laundering in Nigeria. *Africa Journal of Law and Criminology*, v. 1, n. 1, 2011.

IRISH, Charles R. Tax havens. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, v. 15, n. 3, 1982.

IVORY, Radha. *Corruption, Asset Recovery, and the Protection of Property in Public International Law: The Human Rights of Bad Guys*. Cambridge: Cambridge University, 2014.



- \_\_\_\_\_. The Right to a Fair Trial and International Cooperation in Criminal Matters: Article 6 ECHR and the Recovery of Assets in Grand Corruption Cases. *Utrecht Law Review*, 9 (4), 2013.
- JAMES, William. Pragmatism's Conception of Truth. *The Journal of Philosophy Psychology and Scientific Methods*, vol. IV, n. 6, March, 14, 1907.
- JIANG, Na. International Anti-Corruption Cooperation: Main Features and Trends. *Intel Prop Rights*, vol. 2:121, 2014.
- JIMU, Ignacio. Managing Proceeds of Asset Recovery: The Case of Nigeria, Peru, The Philippines and Kazakhstan. International Centre for Asset Recovery, *Working Papers*, n. 6. Basel: Basel Institute on Governance, 2009, p. 7.
- JOHANNESSEN, Niels; ZUCMAN, Gabriel. *The end of bank secrecy? Na evaluation of the G20 tax haven crackdown*. Disponível em: <<http://gabriel-zucman.eu/files/JohannesenZucman2014>>. Acesso em: 27 jun. 2017.
- JOINET, Loius. *Question of the impunity of Perpetrators of Human Rights Violations (Civil and Political)*. United Commission on Human Rights, Sub-Commission E/CN. 4/Sub.2/1887/20, 1997, p. 12. Disponível em: <[https://digitallibrary.un.org/record/245520/files/E\\_CN.4\\_Sub.2\\_1997\\_20\\_Rev.1-EN.pdf](https://digitallibrary.un.org/record/245520/files/E_CN.4_Sub.2_1997_20_Rev.1-EN.pdf)>. Acesso em: 15 set. 2018.
- JONAS, Hans. *El principio de responsabilidad: ensayo de una ética para la civilización tecnológica*. Barcelona: Herder, 1995.
- JORGE, Guillermo. *Recuperación de activos de la corrupción*. Buenos Aires: Editores Del Puerto, 2008.
- JOYNER, Christopher C. Reining in Impunity for International Crimes and Serious Violations of Fundamental Human Rights. *Proceedings of the Siracusa Conference 17-21 September 1998*. St. Agnes, Erès, 1998.
- JUBILEE DEBT CAMPAIGN. *Who we are*. Disponível em: <<https://jubileedebt.org.uk/about/how-we-work>>. Acesso em: 04 fev. 2019.
- JULGAMENTO DE FILOMENO DOS SANTOS PODE SER MARCADO NOS PRÓXIMOS DIAS. Disponível em: <<https://www.publico.pt/2018/09/22/mundo/noticia/antigo-ministro-dos-transportes-de-angola-detido-por-desvio-de-fundos-1844932>>. Acesso em: 02 dez. 2018.
- KANT, Immanuel. *A metafísica dos costumes*. Tradução de Edson Bini. 2. ed. Bauru: Edipro, 2008.
- \_\_\_\_\_. *A paz perpétua e outros opúsculos*. Tradução de Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 2009.

- KAUFMANN, Daniel. Diez mitos sobre la gobernabilidad y corrupción. *Finanzas e Desarrollo*, sep. 2005.
- KAUL, Inge; CONCEIÇÃO, Pedro; LE GOULVEN, Katell; MENDONZA, Ronald (eds.). *Providing global public goods: managing globalization*. New York: Oxford, 2003, p. 582-583.
- \_\_\_\_\_; GRUNBERG, Isabelle; STERN, Marc A. (eds.). *Bens Públicos Globais: cooperação internacional no século XXI*. Tradução de Zaida Maldonado. Rio de Janeiro: Record, 2012.
- KAUZLARICH, David; MULLINS, Christopher W; MATTHEWS, Rick A. A complicity continuum of state crime. *Contemporary Justice Review*, vol. 6 (3), 2003.
- KAYE, Nicholas. Freezing and Confiscation of Criminal Proceeds. *Revue Internationale de droit pénal*, vol. 77, 2006.
- KELSEN, Hans. *A Democracia*. Tradução de Vera Barkow. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- \_\_\_\_\_. *A paz pelo direito*. Tradução de Lenita Ananias do Nascimento. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2011.
- KINGAH, Stephen. Measures on Asset Recovery: Utility of a Multi-actor Global Fund for Recovered Stolen Assets. *World Bank Review*, vol. 6, 2015.
- KISIANGANI, Emmanuel. Transitional Justice: An overview of policy options and challenges. *NEJ*, vol. 13, nº 1, jan.-jul. 2008.
- KLINKE, Márcia. Lavagem de dinheiro: a florescente economia do mal. *ABDE*, Rio de Janeiro, Rumos, v. 28, n. 215, maio-jun. 2004.
- KLITGAARD Robert. International Cooperation Against Corruption. *Finance & Development*, vol. 35, nº1, 1998.
- KLOSE, Bernd H. (ed.). *Asset tracing & recovering: the FraudNet World Compendium*. Berlin: Erich Schimidt Verlag, 2009.
- KLOTZ, Christine. A Hierarchy of Human Rights: An Analysis of the Challenges Facing the Right to Food. *Journal of Human Rights*, vol. 2, 2012.
- KOSELLECK, Reinhardt. *Futuro passado*. Rio de Janeiro: Editora PUC-Rio/Contraponto, 2006.
- KRAMER, Ronald C.; MICHALOWSKI, Raymond J.; KAUZLARICH, David. The Origins and Development of the Concept and The Theory of the State-Corporate Crime. *Crime & Delinquency*, vol. 48, n. 2, 2002.
- \_\_\_\_\_; \_\_\_\_\_. War, Agression and State Crime. *British Journal of Criminology*, n. 45, 2005.

- KREDER, Jennifer Angredora. Fighting Corruption of the Historical Record: Nazi-Looted Art Litigation. *Kansas Law Review*, vol. 61, 2012.
- KREMER, Michael; JAYACHANDRAN, Seema. Odious Debt. *American Economic Review*, vol. 96, n. 1, 2006.
- KRITZ, Neil J. Coming terms with atrocities: a review of accountability mechanisms for mass violations of human rights. *Law and Contemporary Problems*, vol. 59, n. 4, 1996.
- KUDRLE, Robert T. Did blacklisting hurt the tax havens? *Paolo Baffi Centre Research paper series*, n. 2008-23, 2008.
- LADISCH, Virginie. *Possibilities and Challenges for Transitional Justice in Mali*. The International Center for Transitional Justice. Assesment Report, 2014. Disponível em: <<https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJBriefing-Mali-Assessment-2014.pdf>>. Acesso em: 14 fev. 2019.
- LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.
- LANEGRAN, Kimberly. Justice for Economic Crimes? Kenya's Truth Commission. *ASPJ Africa & Francophonie*, Quarter, 2015.
- LAPLANTE, Lisa J. Just Repair. *Cornell International Law Journal*, vol. 48, 2015.
- \_\_\_\_\_. On the indivisibility of Rights: Truth Commissions, Reparations, and the Right Development. *Yale Human Rights and Development Journal*, vol. 10, 2014.
- \_\_\_\_\_. Transitional Justice and Peace Building: Diagnosing and Addressing the Socioeconomic Roots of Violence through a Human Rights Framework. *International Journal of Transitional Justice*, vol. 2, 2008.
- LAUSANNE PROCESS. *Guidelines dor Efficient Recovery of Stolen Assets*. Disponível em: <<https://guidelines.assetrecovery.org/lausanne>>. Acesso em: 07 set. 2018.
- LAWTHER, Cheryl; MOFFETT, Luke; JACOBS, Dov (Eds). *Research Handbook on Tranisitional Justice*. Northampton: Edward Elgar Publishing, 2017.
- LEAGUE OF ARAB STATES. Arab Charter on Human Rights. 15 setembro 1994. Disponível em: <<http://www.humanrights.se/wp-content/uploads/2012/01/Arab-Charter-on-Human-Rights.pdf>>. Acesso em: 29 Ago. 2018.
- LEAL, Roger Stiefelmann. A propriedade como direito fundamental: Breves notas introdutórias. *Revista de Informação Legislativa*, ano 49, n. 194, 2012.

- LEASURE, Peter. Asset Recovery in Corruption Cases: Comparative analysis identifies serious flaws in US tracing procedure. *Journal of Money Laundering Control*, vol. 19, n. 1, 2016.
- LEGAL INFORMATION INSTITUTE. *Tax evasion: na overview*, 2010. Disponível em <[http://www.law.cornell.edu/wex/tax\\_evasion](http://www.law.cornell.edu/wex/tax_evasion)>. Acesso em: 17 jun. 2017.
- LEI DA PROIBIDADE PÚBLICA VEM REFORÇAR MECANISMOS DE COMBATE À CORRUPÇÃO Disponível em: <[http://www.angop.ao/angola/pt\\_pt/noticias/politica/2011/10/46/Lei-Proibidade-Publica-vem-reforçar-mecanismos-combate-corrupcao,72965749-90f9-48c7-9eff-1a028c953b97.html](http://www.angop.ao/angola/pt_pt/noticias/politica/2011/10/46/Lei-Proibidade-Publica-vem-reforçar-mecanismos-combate-corrupcao,72965749-90f9-48c7-9eff-1a028c953b97.html)>. Acesso: 01 dez. 2018.
- LESSIG, Lawrence. *Republic, Lost: How Money Corrupt Congress - and a Plan to Stop It*. New York: Twelve, 2011.
- LÉVINAS, Emmanuel. *Humanismo do outro homem*. Tradução de Pergentino S. Pivatto (coord.). 3. ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2009.
- LEYH, Brianne McGonigle. Nuremberg's legacy within Transitional Justice: Prosecutions are here to stay. *Washington University Global Studies Law Review*, vol. 15, 2016.
- LEYTON, Juan Carlos Gómez. Corrupción política y dictadura de Pinochet: un caso de cleptocracia. *Rc ET Ratio Poder Legislativo del Estado de México*, año V, n. 9, 2014.
- LEWANDOWSKI REBATE CRÍTICA A AJUSTE SALARIAL: “JUÍZES RECUPERAM MILHÕES”. Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/brasil/lewandowski-rebate-critica-a-ajuste-salarial-juizes-recuperam-milhoes/>>. Acesso: 27 fev. 2019.
- LIESA, Carlos R. Fernández. *El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en Perspectiva Histórica*. Madrid: Thomson Reuters, 2013.
- LILLEY, Peter. *Dirty Dealing: the untold truth about global Money laundering, international crime and terrorismo*. 2. ed. London: Kogan, 2005.
- \_\_\_\_\_. *Lavagem de dinheiro: negócios ilícitos transformados em atividades legais*. Tradução de Eduardo Lassere. São Paulo: Futura, 2001.
- LIZIERO, Leonam Baesso da Silva. Algumas considerações sobre a influência do pensamento de Hugo Grotius no Direito Internacional Contemporâneo. *Revista Quaestio Juris*, vol. 8, n. 1, 2015.
- LOCKE, John. *Segundo tratado sobre o governo civil*. Tradução de Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. Petrópolis: Editora Vozes, 1994.
- LOPES, José Mouraz. *O espectro da corrupção*. Coimbra: Almedina, 2011.

- LUHMANN, Niklas. *Observaciones de la Modernidad: racionalidad y contingencia en la sociedade moderna*. Barcelona: Paidós, 1996.
- LUTZ, Ellen; SIKKINK, Kathryn. The justice Cascade: The Evolution and Impact of Foreign Human Rights Trials in Latin America. *Chicago Journal of International Law* (2001).
- MACHADO, Jónatas; COSTA, Paulo Nogueira; HILÁRIO, Esteves Carlos. *Direito Constitucional Angolano*. 4ª edição. Lisboa: Petrony, 2017
- MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Direito Internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de setembro*. 3. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.
- \_\_\_\_\_. *O princípio anti-corrupção: dimensões constitucionais e jurídico- constitucionais*, 2015. Disponível em: <http://www.ibccrim.org.br/df2015/docs/anti-corrupcao.pdf>. Acesso 23 de out 2015.
- MACHADO, Maíra Rocha; FERREIRA, Luísa Moraes Abreu. *Estudos sobre o caso TRT*. São Paulo: Direito GV, 2014.
- MACHADO, Marta Rodriguez de Assis. *Sociedade do risco e Direito Penal: uma avaliação de novas tendências político-criminais*. São Paulo: IBCCRIM, 2005.
- MAGNOLI, Demétrio (org.), *História da Paz*. São Paulo: Editora Contexto, 2012.
- MALLABY, Sebastian. *The World's Banker: a story of failed states, financial crises, and the wealth and poverty of nations*. New York: The Penguin Press, 2004.
- MANGANARO, Annamaria. *Restitution of looted art in International Law*. Libera Università Internazionale Degli Studi Sociali Academic, 2017.
- MANI, Rama. *Editorial Dilemmas of Expanding Transitional Justice, or Forging the Nexus between Transitional Justice and Development*. The International Journal of Transitional Justice, vol. 2, 2008.
- MAQUIAVEL, Nicolau. *Discursos sobre a primeira década de Tito Lívio*. Tradução MF. São Paulo: Martins Fontes, 2007.
- \_\_\_\_\_. *O príncipe*. Tradução Maria Júlia Goldwasser. 4ª edição. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2010.
- MARCOS, Fernando Bermejo. *La globalización del crimen organizado*. Revista Eguzkilore, nº 23, 2009.
- MARQUES, Guilherme Bez. *Velhos e novos atores: as relações internacionais de Vestfália ao século XXI*. Revista Ius Gentium: Teoria e comércio no Direito Internacional. Florianópolis: UFSC, 2008.

- MARQUES, Silvio Antonio. *Improbidade Administrativa: ação civil e cooperação jurídica internacional*. São Paulo: Saraiva, 2010.
- MARQUETTE, Heather; PEIFFER, Caryn. *Corruption and Collective Action*. Developmental Leadership Program. Anti-corruption Resource Centre. Research Paper, nº 32, Jan 2015.
- MARTINS, Ana Maria Guerra. *Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Coimbra: Almedina, 2013.
- MARTINS, José Antônio. *Corrupção*. São Paulo: Editora Globo, 2008.
- MARTINS, Manuel. *Corrupção: um mal a combater na democracia angolana*. Justiça do Direito, v. 28, nº 2, jul/dez, 2014.
- MARSHALL, Andrew. *What's your is mine: New actor's and new approaches to Asset Recovery in Global Corruption Cases*. CGD Policy Paper 018. Washington DC: Center for Global Development, 2013.
- MAURO, Paolo. *Corruption and growth*. The Quarterly Journal of Economics, v.110, p. 681-712. Aug 1995.
- MAYER-RICKH, Alexander; DE GREIFF, Pablo. *Justice as Prevention: Vetting Public Employees in Transitional Societies*. New York: Science Research Council, 2007, p. 486.
- MCAULIFFE, Pdraig. *Rhetoric and Realpolitik: Interrogating the Relationship Between Transitional Justice and Socio-Economic Justice*. Finnish Yearbook of International Law, vol. 23, 2012/2013.
- MEDEIROS, Ana Rosa de Brito. *A cooperação penal internacional e a recuperação de ativos no exterior: avanços e desafios ao estado brasileiro à luz do combate internacional à lavagem de dinheiro*. Dissertação (Mestrado em Direito Econômico) – Universidade Federal da Paraíba. João Pessoa, 2012.
- MEDINA, Manuel Alberto Restrepo. *Instrumentación Cautelar del Comiso*. Revista Estudios Sócio-Jurídicos, ano 8, nº 2, Bogotá, 2006.
- MÉNDEZ, Juan E. *Accountability for past abuses*. *Human Rights Quartely*. Baltimore, v. 19, n. 2, May, 1997.
- MENDIETA, Manuel Villoria. *Ética pública y corrupción*. Madrid: Editorial Tecnos, 2000.
- MÉNY, Yves. *Corrupción "Fin de Siglo": Cambio, Crisis y Transformación de los Valores*. Paris: Fayard, 1992.

- MICHAELLIS. *Moderno Dicionário da Língua Portuguesa*. Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php?lingua=portugues-portugues&palavra=corrupcao>. Acesso 08 mar 2016.
- MIFSUD, Tony. *Aproximación ética al fenómeno de la corrupción*. Revista de Ciência Política. Volumen XVIII, nº 1-2. 1996. Santiago: Pontificia Universidad Católica de Chile.
- MILLER, Zinaida. *Effects of Indivisibility: In Search of the 'Economic' in Transitional Justice*. The International Journal of Transitional Justice, vol. 2, 2008.
- MINISTÉRIO PÚBLICO SOLICITA POUCA AJUDA PARA APREENDER LUCROS DOS CRIMES. Disponível em: <<https://www.sabado.pt/portugal/detalhe/ministerio-publico-solicita-pouca-ajuda-para-apreender-lucros-dos-crimes>>. Acesso em: 12 jun 2019.
- MIRANDA, Jorge. *Curso de Direito Internacional Público*. 5ª edição. Parede: Princípia, 2012.
- \_\_\_\_\_. *Teoria do Estado e da Constituição*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.
- MISTRY, Hemi. *Transitional Justice and the Arab Spring*. Chatam House, 2012. Disponível em: <https://www.chathamhouse.org/sites/default/files/public/Research/International%20Law/010212summary.pdf> Acesso 19 fev 2018.
- MOÇAMBIQUE AINDA ESTÁ LONGE DE ELIMINAR A CORRUPÇÃO. Disponível em: <https://www.dw.com/pt-002/mo%C3%A7ambique-ainda-est%C3%A1-longo-de-eliminar-a-corrup%C3%A7%C3%A3o/a-46650687> Acesso em 01.02.2019.
- MOÇAMBIQUE, Código Penal, Lei 35/2014, de 31 de Dezembro de 2014.
- \_\_\_\_\_, Constituição da República de 16 de novembro de 2014.
- MOÇAMBIQUE NÃO DEVE PAGAR A DÍVIDA OCULTA. Fórum de Monitoria do Orçamento. Disponível em: <http://www.cadtm.org/Mocambique-nao-deve-pagar-a-divida> Acesso 02 fev 2019.
- MONTIGNY, Philippe. *L'entreprise face à la corruption internationale*. Paris: Edition Ellipses, 2006.
- MONTESQUIEU, *O espírito das leis*. Tradução Cristina Murachco, 3ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 2005.
- “MONUMENTS MEN” PRESERVARAM PATRIMÔNIO CULTURAL EUROPEU NA 2ª GUERRA. Disponível em: <https://www.dw.com/pt-br/monuments-men-preservaram-patrim%C3%B4nio-cultural-europeu-na-2%C2%AA-guerra/a-17219432> Acesso 01 mar.2019.

- MORAIS, Rafael Marques. *Corrupção em Angola, branqueamento de capitais em Portugal e Impacto sobre os Direitos Humanos*. Disponível em: <https://www.makaangola.org/wp-content/uploads/2013/05/CorrupcaoAngolaPortugal.pdf>. Acesso 29 nov.2018.
- MORAIS, Rui Duarte. *Paraísos Fiscais e Regimes Fiscais privilegiados*. Revista da Ordem dos Advogados, ano 66, Lisboa, 2006.
- MORROW, John. *História do Pensamento Político Ocidental*. Tradução Fernanda Oliveira. Sintra: Publicações Europa-América, 2007.
- MOZAMBIQUE'S DEBT CRISIS: WHO WILL PAY THE BILL? Disponível em: <https://www.dw.com/en/mozambiques.debt-crisis-who-will-pay-the-bill> Acesso 01 fev 2019.
- MP APREENDE 60 VEÍCULOS A UM DOS ARGUIDOS NO CASO DOS COLÉGIOS GPS. Disponível em: <<https://zap.aeiou.pt/60-veiculos-arguido-colegios-gps-197065>>. Acesso em: 07 jun 2019.
- MUDACUMURA, Gedeon M.; MORÇOL, Goktug. *Challenges to Governance in Developing Countries*. New York: Springer, 2014.
- MULLEN, Matthew, *Reassessing the focus of Transitional Justice: The need to move structural and cultural violence to the centre*. Cambridge Review of International Affairs, vol. 28, nº 3, 2015.
- MURPHY, Colleen. *The conceptual foundations of Transitional Justice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.
- MURPHY, Richard. *Fiscal Paradise or tax on development?* Disponível em: [https://www.taxjustice.net/cms/upload/pdf/Fiscal\\_paradise.pdf](https://www.taxjustice.net/cms/upload/pdf/Fiscal_paradise.pdf) Acesso 17 jun 2017.
- MUTUA, Makau. *What is the Future of Transitional Justice?* International Journal of Transitional Justice, vol. 9, 2015.
- MUVINGI, Ismael. *Sitting on Powder Kegs: Socioeconomic Rights in Transitional Societies*. The International Journal of Transitional Justice, vol. 3, 2009.
- NACIONES UNIDAS. Assembleia General da ONU, A/C.3/71/L.11/Rev.1, 16 de novembro de 2016. Disponível em: <https://undocs.org/es/A/C.3/71/L.11/Rev.1> Acesso 05 set 2018.
- \_\_\_\_\_. *Estudio completo sobre las repercusiones negativas en el disfrute de los derechos humanos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales, de la no repatriación a los países de origen de los fondos adquiridos ilícitamente*. Informe anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos e informes de la Oficina del Alto Comisionado y del Secretario General. A/HRC/19/42, 2012, parágrafo 63. Disponível em: [https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session19/A-HRC-19-42\\_sp.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session19/A-HRC-19-42_sp.pdf). Acesso 01 mar 2019.



- \_\_\_\_\_. Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos Colombia. CCPR/C/79/Add.76. 24 mar 1997. Disponível em: <http://hrlibrary.umn.edu/hrcommittee/Colombia97.htm> Acesso 05 set 2018.
- \_\_\_\_\_. Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos Guatemala. CCPR/C/79/Add.63. 3 abr 1996. Disponível em: <http://hrlibrary.umn.edu/hrcommittee/spanish/guatemala1996.html> Acesso 05 set 2018.
- \_\_\_\_\_. Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos Serbia y Montenegro. CCPR/CO/81/SEMO, 12 ago 2004. Disponível em: <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPpRiCAqhKb7yhs tazfkB2WLZhxIPrVe5TzqMxYh%2BLePMmCBi%2BgeU7pJEAhMRQt7LFae5R1tzGrbp3j ZvhWJ3Lta3MLcO2BGybwesUrT8VvSNmtoTCJsDaJ28z> Acesso 06 set 2018.
- \_\_\_\_\_. *Resoluciones y Decisiones Aprobadas por la conferencia de los Estados Parte en la Convención de Las Naciones Unidas contra la corrupción*. Disponível em: <http://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/COSP/session3/V1051988s.pdf>. Acesso 07 nov 2018.
- NAQVI, Yasmin. *Amnesty for War Crimes: Defining the limits of international recognition*. IRCC, N. 85, 2003.
- \_\_\_\_\_. *El derecho a la verdad en el derecho internacional: realidad o ficción?* International Review of the Red Cross, jun de 2006, nº 862. Genebra, 2006.
- NEGOTIATING RIGHTS: THE GUATEMALA PEACE PROCESS. Accord An International Review of Peace Initiatives. London: Conciliation Resources, 1997. Disponível em: [https://www.c-r.org/downloads/02\\_Guatemala.pdf](https://www.c-r.org/downloads/02_Guatemala.pdf) Acesso 14 fev 2019.
- NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: Martins Fontes, 2007.
- \_\_\_\_\_. *Entre Hidra e Hércules: princípios e regras constitucionais como diferença paradoxal do sistema jurídico*. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014.
- \_\_\_\_\_. *Entre Têmis e Leviatã: uma relação difícil: O Estado Democrático de Direito a partir de Luhmann e Habermas*. 3ª ed. São Paulo: Editora WWF Martins Fontes, 2012.
- NIETO, Alejandro. *El desgobierno de lo público*. Barcelona: Editora Ariel, 2008.
- NOGAL, Ester Muñoz; ISA, Felipe Gómez. *Derechos Económicos y Sociales en Procesos de Justicia Transicional: Debates Teóricos a la luz de una práctica emergente*. Revista Electrónica de Estudios Internacionales, nº 30, 2015, p. 8. Disponível em: <http://www.reei.org/index.php/revista/num30/articulos/derechos-economicos-sociales-procesos-justicia-transicional-debates-teoricos-luz-una-practica-emergente> Acesso 13 fev 2019.

- O FUTURO DA ANDRADE GUTIERREZ. Disponível em: <http://www.istoedinheiro.com.br/noticias/negocios/20151204/futuro-andrade-gutierrez/323366>. Acesso 26 mar 2016.
- OBRAS DE ARTE DO BANCO SANTOS DEVOLVIDAS. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/news/obras-de-arte-do-banco-santos-devolvidas>. Acesso 23 nov 2018.
- O'DONNELL, Thérèse. *The restitution of Holocaust Looted Art and Transitional Justice: The Perfect Storm or the Raft of the Medusa?* The European Journal of International Law, vol. 22, n° 1, 2011.
- ODUSOTE, Abiodun. *Assets Repatriation and Global Best Practices: Lessons for Nigeria*. AUDA, VOL. 6, n° 1, 2014.
- OKONKO-IWEALA, Ngozi; OSAFO-KWAAKO, Philip. *The Role of Civil Society Organizations in Supporting Fiscal Transparency in African Countries Some Lessons from Nigeria*. Center for the Study of the Economies of Africa, CSEA Policy Brief PB/08/001, 2008. Disponível em: [https://www.r4d.org/wp-content/uploads/Ngozi-CSO\\_Paper\\_Revised\\_Version.pdf](https://www.r4d.org/wp-content/uploads/Ngozi-CSO_Paper_Revised_Version.pdf) Acesso 01 mar 2019.
- OLIVÉ, Juan Carlos Ferré (ed.). *Fraude y corrupción em la Administración Pública*. Salamanca: Ediciones de la Universidad de Salamanca, 2003.
- OLMOS, Eduardo Alonso. *Recuperación de Activos en casos de corrupción: Cooperación Civil Internacional*. Máster en Corrupción y Estado de Derecho – Facultad de Derecho de la Universidad de Salamanca. Salamanca, 2013.
- OLSEN, Tricia D.; PAYNE, Leigh A.; REITER, Andrew G. *Transitional justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy*. Washington: United States Institutes of Peace Press, 2010.
- OPERAÇÃO LAVA JATO: MAIS 26 MILHÕES DE DÓLARES BLOQUEADOS. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/news/operacao-lava-jato-mais-26-milhoes-de-dolares-bloqueados>. Acesso em: 26 nov. 2018.
- ORENTLICHER, Diane. *Prevention and Protection of Human Rights*. Economic and Social Council. E/CN.4/2004/88. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G04/113/55/PDF/G0411355.pdf?OpenElement>. Acesso em: 22 jul. 2018.
- ORGANIZAÇÃO DA UNIÃO AFRICANA. *Carta Africana dos Direitos Humanos e do Povo*. 27 jun. 1986. Disponível em: [http://www.achpr.org/files/instruments/achpr/achpr\\_instr\\_charter\\_por.pdf](http://www.achpr.org/files/instruments/achpr/achpr_instr_charter_por.pdf). Acesso em: 29 ago. 2018.

\_\_\_\_\_. *Convenção da União Africana sobre Prevenção e o Combate à Corrupção*. 11 jul. 2003. Disponível em: <[www.auanticorruption.org/.../Convention\\_on\\_Combating\\_Corruption\\_Portuguese.doc](http://www.auanticorruption.org/.../Convention_on_Combating_Corruption_Portuguese.doc)>. Acesso em: 05 set. 2018.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis Desumanos ou Degradantes*. 10 dez. 1984. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/tortura/lex221.htm>>. Acesso em: 27 jul. 2018.

\_\_\_\_\_. *Carta das Nações Unidas*. 26 jun. 1945. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/dados/cursos/dh/br/pb/dhparaiba/2/carta.html>>. Acesso em: 15 abr. 2016.

\_\_\_\_\_. *Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção*. 09 dez. 2003. Disponível em: <[https://www.unodc.org/documents/lpo-brazil/Topics\\_corruption/Publicacoes/2007\\_UNCAC\\_Port.pdf](https://www.unodc.org/documents/lpo-brazil/Topics_corruption/Publicacoes/2007_UNCAC_Port.pdf)>. Acesso em: 22 maio 2016.

\_\_\_\_\_. *Convenção das Nações Unidas sobre Tráfico Ilícito de entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas*. 20 dez. 1988. Disponível em: <<https://bo.io.gov.mo/bo/i/99/13/resoluar29.asp#ptg>>. Acesso em: 28 jul. 2017.

\_\_\_\_\_. *Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher*. 18 dez. 1979. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/mulher/lex121.htm>>. Acesso em: 27 ago. 2018.

\_\_\_\_\_. *Convenção de Viena sobre os Direitos dos Tratados*, 22 maio 1969. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm)>. Acesso em: 06 mar. 2019.

\_\_\_\_\_. *Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial*. 21 dez. 1965. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/comite-brasileiro-de-direitos-humanos-e-politica-externa/ConvIntElimTodForDiscRac.html>>. Acesso em: 27 ago. 2018.

\_\_\_\_\_. *Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros de suas Famílias*. 18 dez. 1990. Disponível em: <<http://acnudh.org/wp-content/uploads/2012/08/Conven%C3%A7%C3%A3o-Internacional-para-a-Prote%C3%A7%C3%A3o-dos-Direitos-Humanos-de-todos-os-Trabalhadores-Migrantes-e-Membros-de-suas-Fam%C3%ADlias.pdf>>. Acesso em: 28 ago. 2018.

\_\_\_\_\_. *Convenção Internacional sobre Desaparecimento Forçado*. 20 dez. 2006. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2016/decreto/D8767.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/decreto/D8767.htm)>. Acesso em: 26 jul. 2018.

- \_\_\_\_\_. *Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência*. 30 mar. 2007. Disponível em: <<http://www.inr.pt/content/1/1187/convencao-sobre-os-direitos-das-pessoas-com-deficiencia>>. Acesso em: 28 ago. 2018.
- \_\_\_\_\_. *Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio*. 09 dez. 1948. Disponível em: <<https://www.oas.org/dil/port/1948%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20sobre%20a%20Preven%C3%A7%C3%A3o%20e%20Puni%C3%A7%C3%A3o%20do%20Crime%20de%20Genoc%C3%ADio.pdf>>. Acesso em: 25 jul. 2018.
- \_\_\_\_\_. *Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados*. 28 jul. 1951. Disponível em: <[http://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao\\_relativa\\_ao\\_Estatuto\\_dos\\_Refugiados.pdf](http://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf)>. Acesso em: 27 ago. 2018.
- \_\_\_\_\_. *Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas*. 28 set. 1954. Disponível em: <[http://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao\\_sobre\\_o\\_Estatuto\\_dos\\_Apatridas\\_de\\_1954.pdf](http://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_sobre_o_Estatuto_dos_Apatridas_de_1954.pdf)>. Acesso em: 27 ago. 2018.
- \_\_\_\_\_. *Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder*. 29 nov. 1985. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Direitos-Humanos-na-Administra%C3%A7%C3%A3o-da-Justi%C3%A7a.-Prote%C3%A7%C3%A3o-dos-Prisioneiros-e-Detidos.-Prote%C3%A7%C3%A3o-contr-a-Tortura-Maus-tratos-e-Desaparecimento/declaracao-dos-principios-basicos-de-justica-relativos-as-vitimas-da-criminalidade-e-de-abuso-de-poder.html>>. Acesso em: 31 jul. 2018.
- \_\_\_\_\_. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*, 10 dez. 1948. Disponível em: <[https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/por.pdf](https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf)>. Acesso em: 22 mar. 2016.
- \_\_\_\_\_. *Escritório das Nações Unidas contra Drogas e Crime*. UNODC. Disponível em: <[http://www.unodc.org/brazil/programasglobais\\_corrupcao.html](http://www.unodc.org/brazil/programasglobais_corrupcao.html)>. Acesso em: 25 mar. 2016.
- \_\_\_\_\_. *Princípios relativos a uma eficaz prevenção e investigação de execuções extralegais, arbitrárias e sumárias*. Conselho Econômico e Social, resolução 1989/65, 24 maio 1989. Disponível em: <<http://www.rcdh.es.gov.br/sites/default/files/1989%20ONU%20Principios%20Prevencao%20Investigacao%20Execucoes%20Extrajudiciais.pdf>>. Acesso em: 02 set. 2018.
- \_\_\_\_\_. UNODC. Disponível em: <[http://www.unodc.org/brazil/programasglobais\\_corrupção.html](http://www.unodc.org/brazil/programasglobais_corrupção.html)>. Acesso em: 25 mar. 2016.
- \_\_\_\_\_. *Carta da Organização dos Estados Americanos*, 30 abr. 1998. Disponível em: <[http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/marcos/hdh\\_carta\\_oea\\_1948.pdf](http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/marcos/hdh_carta_oea_1948.pdf)>. Acesso em: 30 mar. 2016.

\_\_\_\_\_. *Convenção Americana sobre Direitos Humanos*. 22 nov. 1969. Disponível em: <[https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_americana.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm)>. Acesso em: 28 ago. 2018.

ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. *Convención Internacional contra la Corrupción*. 29 mar. 1996. Disponível em: <<http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-58.htm>>. Acesso em: 15 maio 2016.

ORGANIZATION FOR ECONOMIC COOPERATION AND DEVELOPMENT. *Countries, Territories and Organisations Adhering to the Busan Partnership for Effective Development Co-operation*. Disponível em: <<http://www.oecd.org/dac/effectiveness/busanadherents.htm>>. Acesso em: 06 set. 2018.

\_\_\_\_\_. *Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transaction*. 21 nov. 1997. Disponível em: <[http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/ConvCombatBribery\\_ENG.pdf](http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/ConvCombatBribery_ENG.pdf)>. Acesso em: 16 maio 2016.

\_\_\_\_\_. *Harmful tax competition: an emerging global issue*. Disponível em: <[http://www.uniset.ca/microstates/oecd\\_44430243.pdf](http://www.uniset.ca/microstates/oecd_44430243.pdf)>. Acesso em: 19 jun. 2017.

\_\_\_\_\_. *The Busan Partnership for Effective Development Co-Operation*. Disponível em: <<http://www.oecd.org/dac/effectiveness/busanpartnership.htm>>. Acesso em: 06 set. 2018.

ORGANIZATION FOR ECONOMIC AND DEVELOPMENT AND STOLEN ASSET RECOVERY INITIATIVE. *Tracking Anti-Corruption and Asset Recovery Commitments: a progress Report and Recommendations for Action*. OECD and the International Bank for Reconstruction and Development/The World Bank, 2011.

ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. *Declaração de Paris sobre a Eficácia da Ajuda ao Desenvolvimento*. 02 mar. 2005. Disponível em: <<https://www.oecd.org/dac/effectiveness/38604403.pdf>>. Acesso em: 21 mar. 2019.

OS BILHÕES DA FILHA DO PRESIDENTE DE ANGOLA. Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/revista-exame/os-bilhoes-da-filha-do-presidente/>>. Acesso em: 01 dez. 2018.

OS CUSTOS DA CORRUPÇÃO PARA A ECONOMIA MOÇAMBICANA: POR QUÊ É IMPORTANTE COMBATER A CORRUPÇÃO NUM CLIMA DE FRAGILIDADE FISCAL. Maputo, Centro de Integridade Pública (CIP), 2016.

OST, François. *Júpiter, Hércules, Hermes: Tres modelos de juez*. Tradução de Isabel Lifante Vidal. *Cuadernos de Filosofía del Derecho*, n. 14, Universidade de Alicante, 1993.

\_\_\_\_\_. *O tempo do direito*. Tradução de Maria Fernanda Oliveira. Lisboa: Instituto Piaget, 1999.

- PACEK, Alexander C.; RADCLIFF, Benjamin. Assessing the Welfare State: The politics of Happiness. *Perspective on Politics*, vol. 6, n. 2, 2008.
- PAVLETIC, Ivan. The Political Economy of asset Recovery Process. *Working Papers Series*, n. 07. Basel: International Centre for Asset Recovery, 2009.
- PALAN, Ronen. The emergence of na offshore economy. *Futures*, v. 30, n. 1, 1998.
- PARECER SOBRE DÍVIDAS OCULTAS. Fórum de Monitoria do Orçamento. Disponível em: <<http://www.fmo.org.mz/documentos/FMO-Parecer-sobre-dividas-ocultas-2017.pdf>>. Acesso em: 02 fev. 2019.
- PEOPLES, Clayton; SUTTON, James. *Political Corruption and State Crime*. Oxford Ressearch Encyclopedias, 2017, p. 5. Disponível em: <<http://criminology.oxfordre.com/view/10.1093/acrefore/9780190264079.001.0001/acrefore-9780190264079-e-274?print=pdf>>. Acesso em: 15 jul. 2017.
- PEREIRA, Flávio Cardoso. *Crime organizado e sua infiltração nas instituições governamentais*. São Paulo: Atlas, 2015.
- PÉREZ, Jesús González. *Corrupción, Ética y Moral en las Administraciones Públicas*. 2. ed. Madrid: Thomson Reuters, 2014.
- PERRINI, Raquel Fernandes. Os princípios constitucionais implícitos. *Revista dos Tribunais - Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, São Paulo, dez. 1996, n. 17.
- PESEK, Sanja. *Combating Impunity: Transitional Justice and Anti-corruption: Conclusion from Practitioners' Dialogues on Transitional Justice*. Washington D.C.: Freedom House, 2014.
- PIETH, Mark (ed.). *Recovering Stolen Assets*. Bern: Peter Lang, 2008.
- PINTO, Edson. *Lavagem de capitais e paraísos fiscais*. São Paulo: Atlas, 2007.
- PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- \_\_\_\_\_. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 1997.
- PIRES, Luís Manuel Fonseca; ZOCKUN, Maurício; ADRI, Renata Porto. *Corrupção, Ética e Moralidade Administrativa*. Belo Horizonte: Fórum, 2008.
- PJ CRITICA MINISTÉRIO PÚBLICO POR NÃO PROMOVER MAIS ARRESTO PREVENTIVOS DOS LUCROS DO CRIME. Disponível em: <<https://observador.pt/2019/02/17/pj-critica-ministerio-publico-por-nao-promover-mais-arrestos-preventivos-dos-lucros-do-crime/>>. Acesso em: 12 jun 2019.

PLATÃO, *A República*. Tradução de Edson Bini. 2. ed. São Paulo: Edipro, 2014.

PORTUGAL. Ministério da Justiça. Relatório de atividades desenvolvidas e resultados estatísticos de 2013. Lisboa, 2013.

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça. Relatório de atividades desenvolvidas e resultados estatísticos de 2014. Lisboa, 2014.

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça. Relatório de atividades desenvolvidas e resultados estatísticos de 2015. Lisboa, 2015.

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça. Relatório de atividades desenvolvidas e resultados estatísticos de 2016. Lisboa, 2016.

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça. Relatório de atividades desenvolvidas e resultados estatísticos de 2017. Lisboa, 2017.

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça. Relatório de atividades desenvolvidas e resultados estatísticos de 2018. Lisboa, 2018.

\_\_\_\_\_. Projeto de Lei nº 623/XI/2ª. Exposição de motivos. Disponível em: <<http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679595842774f6a63334e7a637664326c756157357059326c6864476c3259584d7657456b76644756346447397a4c334271624459794d7931595353356b62324d3d&fich=pjl623-XI.doc&Inline=true>>. Acesso em: 28 nov. 2018.

PORTUGAL PROMISES TO HELP ANGOLA RECOVER ‘UNEXPLAINED ASSETS’. Disponível em: <<https://www.reuters.com/article/us-portugal-angola-corruption/portugal-promises-to-help-angola-recover-unexplained-assets-idUSKCN1NS21D>>. Acesso em: 02 dez. 2018.

POWELL, Mel D. *International efforts to combat corruption*. Disponível em: <<http://www.aspanet.org/ASPADocs/Annual%20Conference/2017/Papers/PowellMel.pdf>>. Acesso em: 04 jul. 2017.

PRAZO PARA REPATRIAMENTO DE CAPITAIS JÁ COMEÇOU A CONTAR. Disponível em: <<http://www.governo.gov.ao/VerNoticia.aspx?id=35440>>. Acesso em: 02 dez. 2018.

PRESIDENTE DOS COLÉGIOS GPS INVESTIGADO POR COMPRA DE OURO. Disponível em: <<https://zap.aeiou.pt/presidente-colegios-gps-ouro-249079>>. Acesso em: 08 jun 2019.

PRITTWITZ, Cornelius. La criminalidad de los Poderosos. *Revista Digital de la Maestría en Ciencias Penales*, n. 6, 2012, p. 12. Disponível em: <<http://revistas.ucr.ac.cr/index.php/RDMCP/article/view/15824/15186>>. Acesso em: 14 jul. 2017.

- \_\_\_\_\_. O Direito Penal entre o Direito Penal do risco e Direito Penal do inimigo: tendências atuais em Direito Penal e política criminal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 47, mar. 2004.
- QUADROS, Fausto de. *A proteção da propriedade privada pelo Direito Internacional Público*. Almedina: Coimbra, 2017.
- QUAL É O LEGADO DE JOSÉ EDUARDO DOS SANTOS PARA OS ANGOLANOS? Disponível em: <<https://www.dw.com/pt-002/qual-%C3%A9-o-legado-de-jos%C3%A9-eduardo-dos-santos-para-os-angolanos/a-45391857>>. Acesso em: 01 dez. 2018.
- QUEIROZ, Cristina. *Direito Constitucional Internacional*. Coimbra: Coimbra Editora, 2011.
- RAMASASTRY, Anita. Is there a right to be free from Corruption?. *UC Davis Law Review*, 49, Dec. 2015.
- RAMINA, Larissa Liz Odreski. *Ação internacional contra a corrupção*. Curitiba: Juruá, 2003.
- RAI, Shirin. Deliberative Democracy and the Politics of Redistribution: The Case of the Indian Panchayats. *Hypatia*, vol. 22, n. 4, 2007.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Diccionario de la lengua española*. Disponível em: <<https://dle.rae.es/?id=B0dY4I3>>. Acesso em: 08 mar. 2016.
- REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 1986.
- REASON, Tim. Somebody's watching you – Money Laundering – U.S. Department of the Treasury, Antiterrorism Act of 2001. *CFO: Magazine for Senior Financial Executives*, Dec. 2002. Disponível em: <[http://www.findarticles.com/p/articles/mi\\_3870/is\\_13\\_18/ai\\_9520211](http://www.findarticles.com/p/articles/mi_3870/is_13_18/ai_9520211)>. Acesso em: 06 jun. 2017.
- REDING, Viviane. *The future of European Criminal Justice under the Lisbon treaty*. Speech the European Law Academy, 2010, p. 3. Disponível em: <[http://europa.eu/rapid/press-release\\_SPEECH-10-89\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-10-89_en.htm)>. Acesso em: 05 nov. 2018.
- REDISH, Martin H.; DAWSON, Elana Nightingale. Worse than the disease: The anti-corruption principle, free expression, and the democratic process. *Wm. & Mary Bill of Rts. J.*, 1053, 2012.
- RIEDEL, Eibe; GIACA, Gilles; GOLAY, Christophe. *Economic, Social, and Cultural Rights in international Law: Contemporary, Issues and Challenges*. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- RIBEIRO, Rochelle Pastana. *Asset Recovery under the United Nations Convention against Corruption: challenges and opportunities*. Dissertation (Master in International Criminal Law) – LLM Advanced in Public International Law, Leiden University. Leiden, 2011.



- RICOEUR, Paul. *A memória, a história, o esquecimento*. Tradução de Alain François. Campinas: Unicamp, 2007.
- RIBOTTA, Silvina. *Las desigualdades económicas en las teorías de la justicia: pobreza, redistribución e injusticia social*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2010.
- RIJKERS, Bob; FREUND, Caroline; NUCIFORA, Antonio. All in the Family. State Capture in Tunisia. *World Bank, Policy Research Paper*, 2014.
- RIZKI, Rudi Muhammad. *Report former independent expert on human rights and solidarity: Human Rights and International Solidarity*. ONU.doc. a/HRC/4/8. February, 2007. P. 5. Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G07/106/75/PDF/G0710675.pdf?OpenElement>>. Acesso em: 22 out. 2018.
- ROBINS, Simon. Failing Victims? The limits of Transitional Justice in Addressing the Needs of Victims of Violations. *Human Rights and International Legal Discourse*, vol. 11, 2017.
- \_\_\_\_\_. Transitional Justice as an Elite Discourse. *Critical Asian Studies*, vol. 44, n. 1, 2012.
- ROBINSON, Isabel. Truth Commissions and Anti-Corruption: Towards a Complementary Framework?. *International Journal of Transitional Justice*, n. 9, 2014.
- ROCHA, André Menezes. Jusnaturalismo estoico e republicanismo no De Legibus de Cícero. *Cadernos de Ética e Filosofia Política*, [S.l.], n. 19, p. 227-247, dez. 2011. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/cefp/article/view/55746/59162>>. Acesso em: 26 fev. 2016.
- ROCHA, Patrícia Barcelos Nunes de Mattos. *Corrupção na era da Globalização*. Curitiba: Juruá, 2011.
- RODOTA, Stefano. O direito à verdade. Tradução de Maria Celina Bodin de Moraes e Fernanda Nunes Barbosa. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, ano 2, n. 3, jul.-set. 2013. Disponível em: <<http://civilistica.com/o-direito-a-verdade/>>. Acesso em: 18 jul. 2018.
- RODRIGUES, Anabela Miranda. *O Direito Penal Europeu Emergente*. Coimbra: Coimbra Editora, 2008.
- RODRIGUES, Hélio Rigor; RODRIGUES, Carlos A. Reis. *Recuperação de activos na criminalidade econômica-financeira: viagem pelas idiossincrasias de um regime de perda de bens em expansão*. Lisboa: Minerva, 2014.
- RODRÍGUEZ, Luis Valencia. *The right of everyone to own property alone as well as in association with others*. Completed final report, Independent Expert, UN Doc. E/CN.4/1994/19, 25 Nov. 1993.

- ROHSTEIN, Bo. Corruption, Happiness, Social Trust and The Welfare State: A Causal Mechanisms Approach. *QOG Working Paper Series* 2010:9. University of Gothemburg, 2010.
- \_\_\_\_\_; USLANER, Eric M. All for All: Equality, Corruption, and Social Trust. *World Politics*, vol. 58, n. 1, 2005.
- ROJAS, Claudio Nash; BASCUÑÁN, Pedro Aguiló; CAMPOS, María Luisa Bascur. *Corrupción y Derechos Humanos: Una mirada desde la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Santiago: Centro de Derechos Humanos Facultad de Derecho - Universidad de Chile, 2014.
- ROSAS, Allan. State Sovereignty and Human Rights: toward a Global Constitutional Project. *Political Studies*, vol. XLIII, 1995.
- ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corruption and government: causes, consequences, and reform*. New York: Cambridge University Press, 1999.
- \_\_\_\_\_. *Corruption, Organized Crime and Money Laundering*. Disponível em: <[http://www.ridge.uy/wp-content/uploads/2016/05/Rose-Ackerman\\_Susan.pdf](http://www.ridge.uy/wp-content/uploads/2016/05/Rose-Ackerman_Susan.pdf)>. Acesso em: 10 abr. 2017.
- \_\_\_\_\_. Desarrollo y corrupción. *Revista Gestión y Análisis de Políticas Públicas*, n. 21, Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública, maio-ago. 2001.
- \_\_\_\_\_. International Actors and the promises and pitfalls of anti-corruption reform. *University of Pennsylvania Journal of International Law*, 34 U, Pa. J. Int'l L 447, 2013.
- \_\_\_\_\_. *La corrupción y los gobiernos: causas, consecuencias y reforma*. Madrid: Siglo XXI, 2001.
- \_\_\_\_\_. *The economic corruption: an essay in political economy*. New York, Academic Press, 1978.
- ROSS, Jeffrey Ian. *An introduction to political crime*. Bristol: The Policy Press, 2012.
- \_\_\_\_\_. *Controlling state crime*. New York: Garland, 1995.
- \_\_\_\_\_. The academic study of controlling State Crime. *Crime, Law & Social Change*, n. 29, Kluwer Academic Publishers, 1998.
- ROTHER, Dawn L. *State criminality: The crime of all crimes*. Lanham, MD: Lexington Books, 2009.
- ROTHENBURG, Walter Claudius. *Princípios constitucionais*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003.

- SAEED, Huma. Victims and victimhood: Individuals of Inaction or Active Agents of Change? Reflections on Fieldwork in Afghanistan. *International Journal of Transitional Justice*, n. 10, 2016.
- SAHINKAWA, Yağın. The Expanded Scope of Transitional Justice: Addressing Root Causes of Economic, Social, and Cultural Rights Violations. *Human Rights Review*, vol. III, 2013.
- SALTAN, Galyna. *Lustration in Post-Soviet Ukraine: A study on unsuccessful transitional justice*. Master's Thesis University of Tartu Johan Skytte Institute of Political Studies. Tartu: 2016.
- SÁNCHEZ, Demelsa Benito. *El delito de corrupción en las transacciones comerciales internacionales*. Madrid: Iustel, 2012.
- SÁNCHEZ, Jesús María Silva. El derecho penal ante la globalización y la integración supranacional. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, vol. 24. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.
- \_\_\_\_\_. *La expansión del Derecho Penal: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*. 2. ed. Madrid: Civitas, 2001.
- SANCIONADO REAJUSTE DE MINISTROS DO STF. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2018/11/26/sancionado-reajuste-de-ministros-do-stf>>. Acesso em: 27 fev. 2019.
- SANTO AGOSTINHO. *A cidade de Deus*, parte II. Tradução de Oscar Paes Leme. Petrópolis, Editora Vozes, 2012.
- SANZ, Nieves Mulas (coord.). *El desafío de la criminalidad organizada*. Granada: Comares, 2006.
- SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. *Tipicidade penal e sociedade de risco*. São Paulo: Quartier Latin, 2006.
- SANDHOLZ, Wayne; GRAY, Mark M. International Integration and National Corruption. *International Organization Foundation*, vol. 57, n. 4, 2003, Cambridge University Press.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2000.
- SANTOS, Roberto Lima. *Crimes da ditadura militar: responsabilidade internacional do Estado Brasileiro por violação aos Direitos Humanos*. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2010.

- SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.
- SCHMID, Evelyne. Liberia's Truth Commission Report: Economic, Social, and Cultural Rights in Transitional Justice. *PRAXIS The Fletcher Journal of Human Security*, vol. XXIV, 2009.
- SCHOULTZ, Isabel. State crime in the Street-Level Bureaucracy Toward an Understanding of Crimes of the Welfare State. *International Criminal Justice Review*, Georgia State University, 2012.
- SCHUMPETER, Joseph A. *Capitalismo, Socialismo e Democracia*. Tradução de Sérgio Góes de Paula. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1961.
- SELIM, Yvette; MURITHI, Tim. Transitional Justice and Development: Partners for Sustainable in Africa?. *Journal of Peacebuilding and Development*, vol. 6, n. 2, 2011.
- SEN, Amartya. *A ideia de justiça*. Tradução de Denise Bottmann e Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 377.
- \_\_\_\_\_. *Desenvolvimento como liberdade*. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.
- \_\_\_\_\_. Elements of a Theory of Human Rights. *Philosophy and Public Affairs*, 32(4), 2004.
- SHAMS, Heba. *Legal Globalization: Money Laundering Law and Other Cases*. London: British Institute of International and Comparative Law, 2004.
- SHARP, Dustin (ed.). *Justice and Economic Violence in Transition*. New York: Springer, 2014.
- \_\_\_\_\_. Interrogating the Peripheries: The Preoccupations of Fourth Generation Transitional Justice. *Harvard Human Rights Journal*, vol. 26, 2013.
- \_\_\_\_\_. Addressing Economic Violence in Times of Transition: Toward a Positive Peace Paradigm for Transitional Justice. *Fordham International Law Journal*, vol. 35, 2012.
- SHARP, Gene. *Da Ditadura à Democracia: O caminho para a libertação*. Tradução de Susana Sousa e Silva. Lisboa: Tinta da China, 2015.
- SHAXSON, Nicholas. Oil, Corruption, and the Resource Curse. *International Affairs*, vol. 83, 2007.
- SHELLEY, Louise. *Transnational Organized Crime: The new authoritarianism. The illicit global economy and state power*. Lanham: Rowman and Littlefield, 1999.

- SIKKINK Kathryn; KIM, Hun Joon. The justice Cascade: The origins and effectiveness of prosecution of Human Rights violations. *Annual Review of Law and Social Science*, v. 9, nov. 2013.
- \_\_\_\_\_; WALLING, Carrie Both. The impacts of human rights trials in Latin America. *Journal of Peace Research*, Los Angeles, v. 44, n. 4, jul. 2007.
- SILVA, Alberto Silva. Globalização e criminalidade dos poderosos. *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, ano 10, fasc. 2, abr.-jun. 2000.
- SILVA, Suzana Tavares da. *Direitos Fundamentais na Arena Global*. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2011.
- SILVEIRA, Renato de Melo Jorge; DINIZ, Eduardo Saad. *Compliance, Direito Penal e Lei Anticorrupção*. São Paulo: Saraiva, 2015.
- SIMMONS, Richard S. Does recent empirical evidence support the existence of international corporate tax competition? *Journal of International Accounting, Auditing and Taxation*, n. 15, 2006, p. 17.
- SIMÕES, Euclides Dâmaso. A proposta de lei sobre o Gabinete de Recuperação de Activos (Um passo no caminho certo). *Revista do CEJ*, n. 14, 2010.
- \_\_\_\_\_; TRINDADE, José Luís F. Recuperação de Activos: Da perda ampliada à actio in Rem (virtudes e defeitos de remédios fortes para patologias graves). *Julgar on line*, 2009. Disponível em: <<http://julgar.pt/wp-content/uploads/2014/07/Recupera%C3%A7%C3%A3odeactivosdaperdaampliada%C3%A0actioinrem.pdf>>. Acesso em: 29 ago. 2018.
- SIMSER, Jeffrey. Asset Recovery and Kleptocracy. *Journal of Financial Crime*, vol. 17, n. 3, 2010.
- SKOZE-BURKE, Sam. Not only 'Context': Why Transitional Justice Programs Can No Longer Ignore Violations of Economic and Social Rights. *Texas International Law Journal*, vol. 50, 2015.
- SOARES, Inês Virginia Prado; KISHI, Sandra Akemi Shimada (Coord.). *Memória e Verdade: a justiça de transição no Estado Democrático Brasileiro*. Belo Horizonte: Fórum, 2009.
- SOCIETY FOR RISK ANALYSIS. *Glossary*. Disponível em: <[www.sra.org/glossary.htm](http://www.sra.org/glossary.htm)>. Acesso em: 02 nov. 2016.
- SOTO, Hernando de; CHENEVAL, Francis. Realizing Property Rights. *Rueffer & Rub, Swiss Human Rights Book*, vol. 1, 2006.

- SOUSA, Susana Aires de. Sobre o bem jurídico penal protegido nos crimes contra a humanidade. *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, n. 83, LXXXIII, 2007.
- SOUZA, Luciano Anderson de. *Expansão do Direito Penal e Globalização*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.
- SOUSA JÚNIOR, José Geraldo de. *O direito achado na rua: Introdução crítica à Justiça de Transição na América Latina*, vol. 7. Brasília: UnB, 2015.
- SPALDING, Andrew Brady. Corruption, Corporations, and the new Human Right. *Washington University Law Review*, 91 Wash. U. L. Rev. 1365, 2014.
- STEPHENSON, Kevin M. (et al.). *Barriers to asset recovery: an analysis of the key barriers and recommendations for action*. Washington D.C.: Stolen Asset Recovery Initiative/The World Bank, 2014.
- STESSENS, Guy. *Money Laundering: a New International Law enforcement Model*. New York: Cambridge University Press, 2005.
- STEWART, Frances. Crisis Prevention: Tacking Horizontal Inequalities. *Oxford Development Studies*, vol. 28, n. 3, 2000.
- STOLEN ASSET RECOVERY INITIATIVE. *Arab Forum on Asset Recovery*. Disponível em: <<https://star.worldbank.org/ArabForum/About>>. Acesso em: 06 set. 2018.
- SUDAN, Interim National Constitution of the Republic of the Sudan 2005. Disponível em: <<https://www.cabri-sbo.org/pt/documents/interim-national-constitution-of-the-republic-of-the-sudan-2005>>. Acesso em: 18 mar. 2019.
- SWENSSON JUNIOR, Lauro Joppert. *Responsabilidade Penal para os crimes da Ditadura Militar: A justiça diante da lei*. Curitiba: Juruá, 2017.
- TAX JUSTICE NETWORK. *Identifying tax havens and offshore finance centres*. Disponível em: <[https://www.taxjustice.net/cms/upload/pdf/Identifying\\_Tax\\_Havens\\_Jul\\_07.pdf](https://www.taxjustice.net/cms/upload/pdf/Identifying_Tax_Havens_Jul_07.pdf)>. Acesso em: 14 jun. 2017.
- TEACHOUT, Zephyr. Constitutional Purpose and the anti-corruption principle. *Northwestern University Law Review Online*, 108 Nw. U. L. Rev. Online 200, 2014.
- \_\_\_\_\_. *Corruption in America: from Benjamin Franklin's Snuff Box to Citizens United*. Cambridge: Harvard University Press, 2014.
- \_\_\_\_\_. The anti-corruption principle. *Cornell Law Review*, 94 Cornell L.Rev. 341, 2009.
- TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice*. New York: Oxford, 2000.

\_\_\_\_\_. Transitional Justice Genealogy. *Harvard Human Rights Journal*, vol. 16, 2003.

THE BOTA FOUNDATION. Final Summative Report. Submetido em: 12 fev. 2015. Disponível em: <<https://www.irex.org/sites/default/files/node/resource/bota-foundation-final-report.pdf>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

THE EVOLUTION AND OBJECTIVES OF THE HOLOCAUST RESTITUTION INITIATIVES: TRANSCRIPTS. *Fordham International Law Journal*, vol. 25, issue 6, 2001.

THE FINANCIAL ACTION TASK FORCE. *Best practices on confiscation (Recommendations 4 and 38) and a Framework for Ongoing Work on Asset Recovery*, 2012. Disponível em: <<http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/Best%20Practices%20on%20%20Confiscation%20and%20a%20Framework%20for%20Ongoing%20Work%20on%20Asset%20Recovery.pdf>>. Acesso em: 01 mar. 2019.

THE GLORIOUS REVOLUTION. Disponível em: <[http://www.bbc.co.uk/history/british/civil\\_war\\_revolution/glorious\\_revolution\\_01.shtml](http://www.bbc.co.uk/history/british/civil_war_revolution/glorious_revolution_01.shtml)>. Acesso em: 16 maio 2015.

THE INTERNATIONAL CENTER FOR TRANSITIONAL JUSTICE. *What is Transitional Justice?* Disponível em: <<https://www.ictj.org/about/transitional-justice>>. Acesso em: 22 fev. 2019.

THE UNITED STATES. *Department of Justice*. Disponível em: <<https://www.justice.gov/criminal-fraud/foreign-corrupt-practices-act>>. Acesso em: 12 maio 2016.

THE WOLFSBURG GROUP. *Princípios Anti-Branqueamento de Capitais do Grupo Wolfsburg para a Banca Privada (2012)*. Disponível em: <[https://www.wolfsberg-principles.com/sites/default/files/wb/pdfs/translations/portuguese/86.%20Principios-Anti-Branqueamento-de-Capitais-do-Grupo-Wolfsburg-para-a-Banca-Privada-\(2012\).pdf](https://www.wolfsberg-principles.com/sites/default/files/wb/pdfs/translations/portuguese/86.%20Principios-Anti-Branqueamento-de-Capitais-do-Grupo-Wolfsburg-para-a-Banca-Privada-(2012).pdf)>. Acesso em: 19 nov. 2018.

THE WORLD BANK AND UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME. *Fact Sheet on Stolen Asset Recovery*. Disponível em: <[http://www.unodc.org/pdf/Star\\_FactSheet.pdf](http://www.unodc.org/pdf/Star_FactSheet.pdf)>. Acesso em: 28 fev. 2019.

THE WORLD BANK. *Anticorruption in Transition: A Contribution to the Policy Debate*. Washington: The World Bank, 2000.

\_\_\_\_\_. *Deauville Partnership with Arab Countries in Transition*. Disponível em: <<https://star.worldbank.org/ArabForum/deauville-partnership-arab-countries-transition>>. Acesso em: 06 set. 2018.

- \_\_\_\_\_. *Stolen Asset Recovery (StAR) Initiative: Challenges, Opportunities and Action Plan*. Washington D.C.: The International Bank for Reconstruction and Development/The World Bank, 2007.
- THELESKLAF, Daniel; PEREIRA, Pedro Gomes (eds.). *Non State actors in Assets Recovery*. Bern: Peter Lang, 2011.
- THOMS, Oskar Timo; RON, James. Do Human Rights Violation Cause Internal Conflict?. *Human Rights Quarterly*, vol. 29, n. 3, 2007, p. 687.
- TODOROV, Tzevetan. *Os inimigos íntimos da democracia*. Tradução de Joana Angélica d'Avila Melo. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.
- THOMAS, Vinod (et al.). *A qualidade do crescimento*. Tradução de Élcio Fernandes. São Paulo: Unesp, 2002.
- TOCQUEVILLE, Alexis de. *A Democracia na América*. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- TORRADO, Jesús Lima; OLIVAS, Enrique; FUENTE, Antonio Ortíz-Arce de la (coord.). *Globalización y Derecho: una aproximación desde Europa y América Latina*. Madrid: Dilex, 2007.
- TORRES, Heleno. *Direito tributário e Direito Privado: autonomia privada, simulação, elusão tributária*. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2003.
- \_\_\_\_\_. *Direito Tributário Internacional: planejamento tributário e operações transnacionais*. São Paulo: Saraiva, 2001
- TRANSPARENCY INTERNATIONAL. *Corruption Perception Index 2018*. Disponível em: <[www.transparency.org/country/AGO](http://www.transparency.org/country/AGO)>. Acesso em: 29 nov. 2018.
- \_\_\_\_\_. *Source Book 2000: Confronting Corruption — The Elements of a National Integrity System*. Berlin. Disponível em: <<http://www.transparency.org/sourcebook>>. Acesso em: 23 ago. 2016.
- TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A humanização do Direito Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.
- TRIUNFANTE, Luís de Lemos. *A Cooperação Judiciária Europeia em Matéria Penal: O Espaço Ibérico em particular*. Coimbra: Coimbra Editora, 2013.
- TRUTH AND RECONCILIATION COMMISSION SOUTH AFRICA. Final Report, vol. 5, Chapter 5, p. 174. Disponível em: <<http://www.justice.gov.za/trc/report/>>. Acesso em: 07 ago. 2018.



TRUYOL Y SERRA, Antonio. *História do Direito Internacional Público*. Lousã: Instituto Superior de Novas Profissões, 1996.

TURNER, Catherine. Desconstructing Transitional Justice. *Law and Critique*, 24(2), 2015.

UGOLOR, David; NWAFOR, Apollos; NARDINE, John H. *Shadow Report on the Pemfar Monitoring Exercise*. Nigeria Network on Stolen Assets, 2006. Disponível em: <<http://www.aneej.org/wp-content/uploads/2016/11/PEMFAR-SHADOW-REPORT.pdf>>. Acesso em: 28 fev. 2019.

UNITED NATIONS. Commission on Human Rights. Report on the Fifty Fourth Session E/CN.4/1998/177. Disponível em: <[https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CHR/54/Documents/E.1998.23\\_EN.pdf](https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CHR/54/Documents/E.1998.23_EN.pdf)>. Acesso em: 30 mar. 2016.

\_\_\_\_\_. *Conference of the States Parties to the United Convention Against Corruption*. Disponível em: <<http://www.unodc.org/unodc/en/corruption/COSP/conference-of-the-states-parties.html>>. Acesso em: 25 out. 2018.

\_\_\_\_\_. *Conference of the States Parties to the United Convention Against Corruption*. Resolution 7/1. Disponível em: <<http://www.unodc.org/unodc/en/corruption/COSP/session7-resolutions.html>>. Acesso em: 25 out. 2018.

\_\_\_\_\_. *Conference of the States Parties to the United Convention Against Corruption*. Resolution and Decision. Disponível em: <<http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CAC/CAC-COSP-session1-resolutions.html>>. Acesso em: 25 out. 2018.

\_\_\_\_\_. *Conference of the States Parties to the United Convention Against Corruption*. Resolutions. Session 5. Disponível em: <<http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CAC/CAC-COSP-session5-resolutions.html>>. Acesso em: 25 out. 2018.

\_\_\_\_\_. *Convention Against Transnational Organized Crime*, 15 nov. 2000. Disponível em: <[https://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOC\\_ebook-e.pdf](https://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOC_ebook-e.pdf)>. Acesso em: 03 abr. 2017.

\_\_\_\_\_. *General Assembly Resolution 55/25*. November, 10, 2000. Disponível em: <<http://www.un-documents.net/uncatoc.htm>>. Acesso em: 03 abr. 2017.

\_\_\_\_\_. *Good Governance and Human Rights*. Office of the High Commissioner. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/EN/Issues/Development/GoodGovernance/Pages/GoodGovernanceIndex.aspx>>. Acesso em: 23 mar. 2016.

- \_\_\_\_\_. *Guidance Note of the Secretary-General: United Nations Approach to Transitional Justice*, 2010, p. 5. Disponível em: <[https://www.un.org/ruleoflaw/files/TJ\\_Guidance\\_Note\\_March\\_2010FINAL.pdf](https://www.un.org/ruleoflaw/files/TJ_Guidance_Note_March_2010FINAL.pdf)>. Acesso em: 12 fev. 2019.
- \_\_\_\_\_. *Human Development Reports 2018*. Disponível em: <<http://hdr.undp.org/en/composite/HDI>>. Acesso em: 30 nov. 2018.
- \_\_\_\_\_. Human Rights Council. *Rapporteur on the promotion of truth justice, reparation and guarantees of non-recurrence, Pablo de Greiff*, 2012. Disponível em: <[https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session21/A-HRC-21-46\\_en.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session21/A-HRC-21-46_en.pdf)>. Acesso em: 26 fev. 2019.
- \_\_\_\_\_. Concluding Observations of the Human Rights Committee: Bolivia Consideration of Reports Submitted by States Parties under Article 40 of the Covenant. CCPR/C/79/Add 74, 1997. Disponível em: <<http://hrlibrary.umn.edu/hrcommittee/Bolivia97.htm>>. Acesso em: 04 set. 2018.
- \_\_\_\_\_. Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance. General Assembly; A/RES/47/133. 18 Dec. 1992. Disponível em: <<http://www.un.org/documents/ga/res/47/a47r133.htm>>. Acesso em: 30 ago. 2018.
- \_\_\_\_\_. *Human Development Report: power, poverty and global water crisis 2006*. New York: UNDP. Disponível em: <<http://hdr.undp.org/en/media/HDR06-complete.pdf>>. Acesso em: 26 out. 2015.
- \_\_\_\_\_. Human Rights Comitee, Comments on Brazil, U.N. Doc CCPR/C/79/Add.66. 24 jul. 1996. Disponível em: <<http://hrlibrary.umn.edu/hrcommittee/57brazil.htm>>. Acesso em: 05 set. 2018.
- \_\_\_\_\_. *Illicit financial flows, human rights and the post-2015 development agenda*. Human Rights Council. Twenty-eight session. A/HRC/28/60, 2015, parágrafo 43. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=15695&LangID=E>>. Acesso 01 mar. 2019.
- \_\_\_\_\_. *Peacekeeping Operations: Principles and Guidelines*. 2008. Disponível em: <[https://peacekeeping.un.org/sites/default/files/capstone\\_eng\\_0.pdf](https://peacekeeping.un.org/sites/default/files/capstone_eng_0.pdf)>. Acesso em: 25 fev. 2019.
- \_\_\_\_\_. *Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development*. Annual report the United Nation High Commissioner for Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary General, 2011. Disponível em: <[https://digitallibrary.un.org/record/704596/files/A\\_HRC\\_16\\_NGO\\_11-EN.pdf](https://digitallibrary.un.org/record/704596/files/A_HRC_16_NGO_11-EN.pdf)>. Acesso em: 15 fev. 2019.
- \_\_\_\_\_. Report of the Secretary General. *The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Pos-conflict Societies*, S/2004/616, 2004, parágrafo 4. Disponível em:

<<https://www.ictj.org/sites/default/files/UNSC-Global-Justice-Post-conflict-2004-English.pdf>>. Acesso em: 12 fev. 2019.

\_\_\_\_\_. *Right to the truth*. E/CN4/RES/2005/66. Disponível em: <[http://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc\\_id=11160](http://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc_id=11160)>. Acesso em: 11 set. 2018.

\_\_\_\_\_. Security Council. The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies. Report of the Secretary General, 2011. Disponível em: <[https://www.un.org/ruleoflaw/files/S\\_2011\\_634EN.pdf](https://www.un.org/ruleoflaw/files/S_2011_634EN.pdf)>. Acesso em: 27 mar. 2018.

\_\_\_\_\_. *Technical Guide to the United Nations Convention Against Corruption*. New York, 2009.

\_\_\_\_\_. Torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment. General Assembly. A/RES/55/89. 4 dec. 2000. Disponível em: <[http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/55/89](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/55/89)>. Acesso em: 30 ago. 2018.

\_\_\_\_\_. United Nations Development Programme. *Human Development Report 2002 – Bosnia and Herzegovina*. Disponível em: <[http://hdr.undp.org/sites/default/files/bosnia\\_and\\_herzegovina\\_2002\\_en.pdf](http://hdr.undp.org/sites/default/files/bosnia_and_herzegovina_2002_en.pdf)>. Acesso em: 26 fev. 2019.

UNITED NATION EDUCATIONAL, SCIENTIFIC AND CULTURAL ORGANIZATION. The 1995 UNIDROIT Convention. 24 jun. 1995. Disponível em: <<http://www.unesco.org/new/en/culture/themes/illicit-trafficking-of-cultural-property/1995-unidroit-convention/>>. Acesso em: 31 out. 2018.

UNITED NATIONS OFFICE AND DRUGS AND CRIME. *Manual on International Cooperation for the Purposes of Confiscation of Proceeds of Crime*. Vienna, 2012.

URUEÑA, René; PRADA-URIBE, María Angélica. Transitional Justice and Economic Policy. *Annual Review of Law and Social Science*, vol. 14, 2018, p. 401.

VAN DER MERWE, Hugo; BAXTER, Victoria; CHAPMAN, Audrey. *Assessing the impact of Transitional Justice*. Washington: U.S. Institute of Peace, 2009.

VATTEL, Emmerich de. *O Direito das Gentes*. Tradução de Ciro Mioranza. Ijuí: Unijuí, 2008.

VAZ, Caroline. Os direitos fundamentais na sociedade de risco. *Revista do Ministério Público do RS*, n. 61, maio-out. 2008.

VAZAMENTO DE DADOS SOBRE PARAÍSOIS FISCAIS EXPÕE ENVOLVIDOS NA LAVA JATO. Disponível em: <[http://brasil.elpais.com/brasil/2016/04/03/politica/1459714116\\_802121.html](http://brasil.elpais.com/brasil/2016/04/03/politica/1459714116_802121.html)>. Acesso em: 24 maio 2017.

- VIAENE, Lieselote; BREMS, Eva. Transitional Justice and Cultural Contexts: Learning from the Universality Debate. *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 28, n. 2, 2010.
- VITALE, Ermanno (coord.) *Diritti fondamentali. Un dibattito teorico*. 2. ed. Roma: Laterza, 2002.
- VIJEYARASA, Ramona. Verdade e reconciliação para as “gerações roubadas”: revisitando a história da Austrália. *Sur - Revista Internacional de Direitos Humanos*, vol. 4, n. 7, São Paulo, 2007.
- VLASIC, Mark V.; COOPER, Gregory. Beyond the Duvalier Legacy: What new “Arab Spring” Government Can Learn from Haiti and the Benefits of Stolen Asset Recovery. *Northwestern University Journal of International Human Rights*, 10 Nw. UJ Int’l Hum Rts. 19, 2011.
- VLASIC, Mark V.; NOELL, Jenae N. Fighting Corruption to Improve global Security: An analysis of International Asset Recovery Systems. *Yale Journal of International Affairs*, 5 (2), 2010.
- WALDRON, Jeremy. *A dignidade da legislação*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- \_\_\_\_\_. What is Private Property?. *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 5, n. 3, 1985.
- \_\_\_\_\_. Why Law-Efficacy, Freedom or Fidelity. *Law and Philosophy*, vol. 13, n. 3, 1994.
- WEI, Shang-Jin. Corruption in Economic Development: Beneficial Grase, Minor Annoyance, or Major Obstacle?. Fev. 1999. *World Bank Policy Research Working Paper*, n. 248. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=604923>>. Acesso em: 26 mar. 2016.
- WILENSKY, Alfredo Héctor. Corrupção. *O Direito*, ano 139, 2007, V. Coimbra: Almedina.
- WIGHT, Martin. *A política do poder*. Tradução de Carlos Sérgio Duarte. 2. ed. Brasília: UNB, 2002.
- WINTROBE, Ronald. *The Political Economy of Dictatorship*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012, p. 3.
- WOLFF, Mark J. Failure of The International Monetary Fund and World Bank to Achieve Integral Development: A Critical Historical Assessment of Bretton Woods Institutions Policies, Structures, and Governance. *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, vol. 41, n. 1, 2013, p. 106.
- YINGLING, M. Patrick. Conventional and Unconventional Corruption. *Duquesne Law Review*, 2013.

- ZAGREBELSKY, Gustavo. *El derecho dúctil*. 8. ed. Tradução de Marina Gascón. Madrid: Editorial Trotta, 2008.
- ZALAUQUETT, José. La reconstrucción de la unidad nacional y el legado de violaciones de los derechos humanos. *Perspectivas*, volumen 2 – Numero Especial, Santiago.
- ZENKNER, Marcelo; BEDÊ JÚNIOR, Américo. Pontos fortes e fracos da Recuperação de Ativos no Direito Brasileiro. *Revista do Ministério Público do Estado de Goiás*, Ed. n. 34, jul.-dez. 2017.
- ZIEGLER, Jean; OKAFOR, Obiora. *Draft progress report on the research-based study on the impact flow of funds of illicit origin and the non-repatriation thereof to the countries of origin and the enjoyment of human rights*. Human Rights Council. Advisory Comitee. Eighteenth Session, 2017.
- ZOROMÉ, Ahmed. *Concept of offshore financial centers: in search of an operational definition*. Washington, D.C: FMI, 2007.
- ZÚÑIGA, Rubén Cardoza. De Milán a Palermo: La aplicación de mecanismos internacionales para enfrentar la delincuencia organizada transnacional. *Archivos de Criminología, Criminalística y Seguridad Privada*, nº 11, 2013.