

## ***A IMPRESCRITIBILIDADE DOS CRIMES INTERNACIONAIS***

**ANA FLAVIA VELLOSO**

### ***INTRODUÇÃO***

Dispõe o artigo 29 do Estatuto de Roma, do Tribunal Penal Internacional, que os crimes de competência dessa jurisdição *não prescrevem*. Sob a ótica das ordens jurídicas da *common law*, onde o princípio da prescrição é pouco ou nada conhecido, essa norma não inova. Nos países de tradição romano-germânica, entretanto, a imprescritibilidade excepciona a regra genérica da prescrição penal e desafia seus fundamentos filosóficos, estes associados à própria justificação do direito de punir que tem o Estado.

Para diversos publicistas o mencionado artigo não passa da codificação de regra costumeira preexistente em direito penal internacional. Este estudo pretende, num primeiro momento, compreender a trajetória dessa regra até os dias atuais, examinando a cronologia e os fundamentos do princípio emergente e discutindo a realidade e a amplitude desse costume.

No passo seguinte questiona-se a extensão do vínculo obrigacional do artigo 29 do Estatuto de Roma. Cuida-se de saber se os Estados que se obrigaram por esse tratado internacional comprometeram-se, com isso, a adotar o princípio da imprescritibilidade no âmbito de seus ordenamentos internos; e se, conseqüentemente, a não-internalização da regra abre espaço ao exercício da *competência complementar* do Tribunal Penal Internacional, nos termos dos artigos 1º e 17 do Estatuto. Tal como redigido, o artigo 29 abre-se a duas interpretações. No primeiro entendimento, a obrigação consiste em fazer com que tais crimes sejam imprescritíveis no âmbito das ordens jurídicas nacionais dos Estados pactuantes. O segundo entendimento possível é o de que os crimes que relevam da competência do TPI são imprescritíveis perante a jurisdição dessa corte internacional, e não mais que isto.

O aparelho repressivo internacional começa a operar, concretizando um sonho comum da humanidade. São muitos, entretanto, os percalços que enfrenta essa justiça, diante de ambigüidades e insuficiências de variada natureza. O presente estudo tenciona integrar um salutar e necessário debate sobre princípios e uma análise crítica da autenticidade do empenho dos Estados em participar deste projeto.

## **CRONOLOGIA DO PRINCÍPIO**

A idéia de *jurisdição internacional* aparece de forma embrionária no Tratado de Versalhes, de 26 de junho de 1919, que cogitou do julgamento do *Kaiser* Guilherme II por um júzo militar das potências aliadas, «por motivos inspirados nos princípios mais elevados da política entre as nações, com a preocupação de assegurar o respeito às obrigações solenes e aos compromissos internacionais, assim como à moral internacional»<sup>1</sup>. Esse tópico do texto de Versalhes não chegou a ser operacional, nem tem maior conteúdo científico, faltando nele qualquer referência à prescrição da ação ou da pena.

Terminada a segunda grande guerra e instalados os tribunais especiais de Nuremberg e de Tóquio, o tema da prescrição dos crimes de guerra e dos crimes contra a humanidade não parecia uma prioridade, tanto à luz do novo Direito das Gentes que nascia quanto para os direitos nacionais que se forjavam à sombra do direito internacional emergente. A Declaração de Moscou, de 30 de outubro de 1943, anunciava a perseguição dos criminosos de guerra «até as extremidades da terra», e a lei nº 10 do Conselho de Controle Aliado, de 20 de dezembro de 1945, afirmava imprescritíveis os crimes contra a humanidade<sup>2</sup>. Mas nem o Estatuto de Nuremberg, anexado ao Acordo de Londres de 1945, nem a Convenção sobre o Genocídio, de 1948, chegaram a prevê-la expressamente. Tampouco trataram do tema as Convenções de Genebra sobre o Direito Humanitário aplicável aos Conflitos Armados (1949), ou os *princípios de Nuremberg* adotados pela Comissão do Direito Internacional das Nações Unidas, em 1950. Tudo faz crer que essa omissão resultou da certeza de que os criminosos de guerra seriam todos julgados e punidos em curto prazo<sup>3</sup>.

Acredita-se hoje que o problema escapou à atenção dos juristas responsáveis pelos textos da época em razão das múltiplas dificuldades inerentes ao período que se seguiu de imediato à grande guerra<sup>4</sup>. Há quem, entretanto, afine a análise para ressaltar que os especialistas «*encarregados de*

<sup>1</sup> P. MERTENS, *L'imprescriptibilité des crimes de guerre et contre l'humanité*. Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 1974, p. 201.

<sup>2</sup> Artigo II-5: the accused shall not be entitled to the benefits of any statute of limitation in respect to the period from 30 January 1933 to 1 July 1945.

<sup>3</sup> M. DELMAS-MARTY. *La responsabilité pénale en échec (prescription, amnistie, immunités)*, in A. CASSESE, M. DELMAS-MARTY (org.). *Les juridictions nationales et les crimes internationaux*, Paris, PUF, 2002, pp. 613-653 ; M. FRULLI *Le droit international et les obstacles*, in *Crimes internationaux et juridictions internationales*, in A. CASSESE et M. DELMAS-MARTY (org.), Paris, PUF, 2002, pp. 236-243.

<sup>4</sup> *Ibidem*

*assentar os fundamentos de um direito penal internacional eram majoritariamente marcados pelo direito anglo-americano», que somente consagra a prescrição em raras hipóteses*<sup>5</sup>.

a) *O Colóquio de Varsóvia e as leis nacionais.*

Vinte anos se passaram até que a questão do castigo das atrocidades da grande guerra fosse relançada na ordem do dia; um lapso de tempo atribuído com freqüência à rejeição psicológica dos dramas por suas vítimas mais diretas. Mas se aqueles que sofreram na carne com as práticas nazistas mergulhavam no traumatismo silencioso, seus descendentes procuravam, duas décadas mais tarde, o acerto de contas, a punição dos culpados<sup>6</sup>. A aproximação do prazo médio de vinte anos para a prescrição dos crimes cometidos durante aquela guerra desencadeou, na expressão utilizada por René Cassin, uma verdadeira «*corrida contra o tempo*» para evitar a impunidade dos nazistas<sup>7</sup>.

Em junho de 1964 a República Federal da Alemanha, em vista de sua Constituição e leis, anunciou para 1965 o termo final da prescrição dos crimes de guerra cometidos até o ano de 1945. À notícia sobreveio grande mobilização na Europa. Inúmeras conferências se organizaram para debater a prescrição de tais crimes, entre as quais aquela que, por iniciativa de juristas poloneses, ocorreria em Varsóvia, de 5 a 7 de junho de 1964. O Colóquio Internacional de Varsóvia reuniu juristas vindos de todo o continente europeu: União Soviética, Polônia, Iugoslávia, Hungria, Tchecoslováquia, República Federal da Alemanha, Áustria, França, Itália, Dinamarca, Bélgica, Países Baixos<sup>8</sup>. Refletiu-se ali sobre o conceito da prescrição, à luz dos textos do após-guerra que formulavam os princípios do direito repressivo (a Declaração de Moscou, a Resolução de Yalta, os Acordos de Potsdam), bem como daqueles que versavam as modalidades de sua aplicação (o Acordo de Londres e o Estatuto do Tribunal Militar Internacional, a Resolução da Assembléia Geral das Nações Unidas de 11 de dezembro de 1946, a Lei nº 10 do Conselho de Controle Aliado e a Diretiva nº 38, de 12 de outubro de 1946)<sup>9</sup>.

Ao término dos trabalhos de Varsóvia uma resolução foi assinada em favor da imprescritibilidade dos crimes nazistas. As reflexões resultantes desse colóquio assumiram dimensões importantes

---

<sup>5</sup> A. LAQUIÈZE. *Le débat de 1964 sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité in Droit*. Revue française de théorie juridique, 31- 2000, p.22. V. também J. GRAVEN, *op.cit.*, apud A. LAQUIÈZE, *op. cit.*, p. 22.

<sup>6</sup> P. MERTENS, *op. cit.*, p. 7.

<sup>7</sup> B. STERN. *De l'utilisation du temps en droit international pénal*, in *Le droit international et le temps, colloque de Paris*. Société française pour le droit international. Paris, Pedone, 2001, p. 261. P. MERTENS, *op. cit.*, p. 7.

<sup>8</sup> P. MERTENS, *op. cit.*, pp. 19-20.

na escala internacional e influenciaram tanto a doutrina quanto as legislações internas de bom número de Estados. O debate prosseguiu no interior de diversas ordens jurídicas nacionais e, finalmente, no âmbito das Nações Unidas (1968) e no do Conselho Europeu (1974) <sup>10</sup>.

Ainda que uma orientação do Conselho Europeu só tenha sobrevivido em 1974, este último já havia assumido posição no debate: em 5 de janeiro de 1965 ele lançara proposta de recomendação relativa à prescrição dos crimes contra a humanidade, convidando «os Estados a examinarem a possibilidade de modificar suas legislações relativas à prescrição penal, a fim de que tais violações de direitos humanos não ficassem impunes no âmbito dos Estados-membros do Conselho.» <sup>11</sup>. Diversos Estados já haviam, no entanto, estreado soluções transitórias para prolongar em seus ordenamentos jurídicos internos o prazo da prescrição, evitando assim a impunidade dos criminosos da segunda guerra mundial. Foi no leste europeu o início desse processo, que se estendeu em seguida à Europa ocidental <sup>12</sup>.

Releva observar que Estados da área de influência soviética mostraram-se, frente ao princípio da imprescritibilidade, mais uniformes e receptivos em suas escolhas legislativas que algumas democracias da Europa ocidental. Pierre Mertens lembra que a República Democrática Alemã foi «a primeira das duas Alemanhas a optar pela imprescritibilidade, e isso num momento em que, na R.F.A., os meios mais autorizados tendiam claramente pela solução da prescrição.» <sup>13</sup>.

Na Alemanha Federal o debate foi longo em face da resistência inicial das autoridades a reconsiderar a noção de prescrição. Argumentos de natureza jurídica opostos ao princípio da imprescritibilidade e relativos à igualdade do direito e à segurança jurídica foram expostos: um ato humano não pode ser sancionado por uma pena que não seja determinada por lei antes de seu cometimento; uma violação de direito não pode ser punida mediante lei de exceção; direitos fundamentais não podem ser violados sob pretexto de se salvaguardar outros. Os alemães discutiram ainda, demoradamente, o caráter — de fundo ou de forma — da regra da prescrição, havendo a controvérsia produzido cisões profundas na doutrina e na jurisprudência. Finalmente, o texto da lei alemã soube encontrar uma fórmula temporária que evitasse a prescrição dos

---

<sup>9</sup> P.MERTENS, *op.cit.*, p.21.

<sup>10</sup> *Ibidem*

<sup>11</sup> A. LAQUIÈZE, *op. cit.*, p. 23.

<sup>12</sup> Publicaram nesta ordem suas respectivas leis internas: República Democrática Alemã, (1º de setembro de 1964), Tchecoslováquia (lei de 24 de setembro de 1964), a Hungria (decreto-lei n. 27.1964), Bélgica (lei de 3 de dezembro de 1964), França (lei de 26 de dezembro de 1964), Áustria (lei de 31 de março de 1965) e República Federal da Alemanha (lei de 13 de abril de 1965). P. MERTENS, *op.cit.*, pp. 25-83.

<sup>13</sup> P. MERTENS, *op. cit.*, p. 26.

crimes cometidos pelos nazistas : o prazo de prescrição não foi modificado, mas unicamente a data a partir da qual a prescrição começaria a correr. A ação pública poderia ser intentada até o dia 31 de dezembro de 1969, e não só até o dia 8 de maio de 1965 <sup>14</sup>.

Mertens observou que houve quem interpretasse a resistência da Alemanha ocidental como *indulgência* para com os criminosos nazistas. Certo, entretanto, é que na época os países sob a influência da União Soviética, como a Polônia, a Tchecoslováquia ou a Hungria, manifestaram-se claramente pela reafirmação expressa do princípio da imprescritibilidade, enquanto países mais democráticos demonstraram prudência. Foi o caso da Bélgica, onde, em contraste com a Europa oriental, Áustria e França, a lei propunha tão somente a *prorrogação dos prazos prescricionais* <sup>15</sup>.

b) *As Nações Unidas e o Conselho Europeu.*

As iniciativas internas projetaram-se finalmente sobre a cena internacional. Em 1968, a Assembléia Geral das Nações Unidas adotaria em Nova Iorque a Convenção Sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes Contra a Humanidade, que visa tanto à prescrição da ação penal pública quanto à prescrição da pena (Artigo IV) <sup>16</sup>. Esta convenção não foi, entretanto, ratificada por um bom número de Estados <sup>17</sup>. O texto foi ainda bastante criticado em meio à comunidade jurídica internacional, por sua aplicação aos crimes cometidos antes de sua entrada em vigor (Artigo I) <sup>18</sup>, contrariando o princípio da irretroatividade da lei penal <sup>19</sup>.

<sup>14</sup> P. MERTENS, *op. cit.*, pp. 83-112.

<sup>15</sup> Essa posição se traduz na exposição de motivos da referida lei, segundo o qual a aplicação do projeto de lei «*se restringe às condenações pronunciadas por fatos cometidos durante a última grande guerra, e que nenhuma imprescritibilidade absoluta é pronunciada aqui, a fim de não se prejudicar o futuro.*» M. ROLLAND. *La prescription des crimes contre l'humanité*. Revue de droit contemporain, 1964, n°2, p. 118.

<sup>16</sup> *Convenção sobre a imprescritibilidade dos crimes de guerra e dos crimes contra a humanidade*, Artigo 4º: « Os Estados Membros na presente Convenção obrigam-se a adotar, em conformidade com os seus processos constitucionais, as medidas legislativas ou de outra índole que sejam necessárias para assegurar a imprescritibilidade dos crimes referidos nos artigos 1º e 2º da presente Convenção, tanto no que diz respeito ao procedimento penal como à pena; abolir-se-á a prescrição quando vigorar por força da lei ou por outro modo, nesta matéria. »

<sup>17</sup> Os primeiros Estados a ratificar a Convenção de 1968 e a permitir, com essa iniciativa, sua entrada em vigor foram a União Soviética e os países de seu campo de influência imediata: Bulgária, Hungria, Mongólia, Polônia, Ucrânia, Romênia, Tchecoslováquia e Iugoslávia. Até o dia de hoje, os Estados que ratificaram a referida Convenção contam 49. É interessante observar que não figura nesta lista atual nenhum Estado da Europa ocidental. (V.: <http://untreaty.un.org/FRENCH/bible/frenchinternetbible/partI/chapterIV/treaty8.asp>)

<sup>18</sup> O artigo primeiro da referida Convenção diz que os crimes de guerra e os crimes contra a humanidade « são imprescritíveis, independentemente da data em que tenham sido cometidos. »

Alguns anos mais tarde o Conselho Europeu levaria a referida crítica em consideração: foi em 1974, na cidade francesa de Estrasburgo, quando elaborou a Convenção Européia sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade. Apesar desse acordo não prescrever a imprescritibilidade retroativa, só foi ratificado pelos Países Baixos e pela Romênia, o que evidencia a ausência, até então, de consenso em torno do tema. Depois das duas convenções citadas, o silêncio sobre a matéria duraria vinte anos, até ser rompido já no final do século XX.

c) *A Convenção Interamericana sobre os Desaparecimentos Forçados.*

Foi este texto, de 9 de junho de 1994, que relançou o assunto na ordem do dia<sup>20</sup>, excluindo expressamente a prescrição das ações e das penas. Contudo, diversamente da Declaração da Assembléia Geral das Nações Unidas de 18 de dezembro de 1992, a referida Convenção não considera o desaparecimento forçado de pessoas como um delito contínuo e — por tal razão — imprescritível, mas determina que a imprescritibilidade resulte da classificação desses delitos entre os crimes contra a humanidade<sup>21</sup>.

d) *A jurisprudência dos tribunais internacionais ad hoc.*

Os estatutos dos tribunais *ad hoc* não contêm regra alguma determinando a imprescritibilidade dos crimes de sua competência. Mas a jurisprudência do TPIY revelou a percepção do tribunal sobre o tema: no caso *Furundzija*, o acórdão afirma que « a natureza imperativa da proibição da tortura » produz a imprescritibilidade desta infração, acrescentando que os crimes de competência da Corte não são prescritíveis. Essa decisão estende o campo de aplicação da imprescritibilidade

---

<sup>19</sup> Christine VAN den WYNGAERT & John DUGARD. *Non-applicability of Limitations in the Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*. Oxford, 2002, pp. 873-888.

<sup>20</sup> Preâmbulo da *Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas* (1994): « OS ESTADOS MEMBROS DA ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (... ) **REAFIRMANDO** que a prática sistemática do desaparecimento forçado de pessoas constitui um crime de lesa-humanidade; E o Artigo VII : A ação penal decorrente do desaparecimento forçado de pessoas e a pena que for imposta judicialmente ao responsável por ela não estarão sujeitas a prescrição. No entanto, quando existir uma norma de caráter fundamental que impeça a aplicação do estipulado no parágrafo anterior, o prazo da prescrição deverá ser igual ao do delito mais grave na legislação interna do respectivo Estado Parte ».

às violações graves das Convenções de Genebra de 1949, à infração das leis e costumes da guerra, ao genocídio, aos crimes contra a humanidade<sup>22</sup>.

e) *O Estatuto do Tribunal Penal Internacional.*

Foi enfim o Estatuto do Tribunal Penal Internacional que deu à imprescritibilidade uma consagração explícita, geral e definitiva. O artigo 29 prevê a imprescritibilidade dos crimes definidos no Estatuto de Roma, tanto da ação penal quanto das penas<sup>23</sup>.

A prescrição jamais chegou, assim, a ser reconhecida como instituto e como princípio pelo direito penal internacional. Esta disciplina, nascida apenas algumas décadas atrás, desenvolveu-se sob o signo da imprescritibilidade, de início pela omissão de qualquer referência ao tema prescricional, e mais tarde pela adoção convencional da regra que exclui expressamente a extinção da punibilidade pelo decurso do tempo. Os textos internacionais, e com eles as leis internas e a doutrina concebidas a partir das duas décadas seguintes à segunda grande guerra, forjaram os fundamentos teóricos do princípio emergente.

## ***FUNDAMENTOS DA IMPRESCRITIBILIDADE***

### ***DOS CRIMES INTERNACIONAIS***

O preâmbulo da Convenção de 1968 justifica a imprescritibilidade dos crimes internacionais: ali se diz que a prescrição não decorre do direito penal internacional costumeiro, e que os crimes em questão são os crimes mais graves que o direito internacional define. Sublinha-se a importância da repressão efetiva dos crimes de guerra e dos crimes contra a humanidade, além da “inquietação da opinião pública” mundial diante da prescrição dos crimes de guerra e dos crimes contra a humanidade, resultante de regras de direito interno.

A *Convenção Européia sobre a Imprescritibilidade dos Crimes contra a Humanidade e dos Crimes de Guerra* (Estrasburgo, 1974) indica que a imprescritibilidade resulta da necessidade de *salvaguardar a dignidade humana em tempos de guerra como em tempos de paz*. Essa dignidade estaria a exigir que a repressão de tais crimes nunca encontre obstáculo na extinção, pelo decurso

---

<sup>21</sup> M. DELMAS-MARTY, *op. cit.*, p. 621; M. FRULLI, *op. cit.*, pp. 236-240.

<sup>22</sup> *Procurador c/ Furundzija*, 10 dezembro 1998, § 157, *apud* M. FRULLI, *op. cit.*, p. 238.

<sup>23</sup> Artigo 29 do Estatuto de Roma para o T.P.I. : « Os crimes de competência do Tribunal Penal Internacional não prescrevem. »

do tempo, do processo penal ou da execução da pena.

Doutrina, textos internacionais e debates parlamentares no âmbito das ordens jurídicas nacionais registram a evolução do princípio da imprescritibilidade dos crimes internacionais. Os argumentos que aí se desenvolvem sugerem uma releitura dos fundamentos do princípio da prescrição penal. São eles:

a) *A prescrição não é um direito natural ou uma liberdade fundamental.*

Segundo esta corrente, a prescrição não é reconhecida por todas as ordens jurídicas. Ela é praticada em proporções bastante limitadas em países de tradição jurídica derivada da *common Law*<sup>24</sup>. A prescrição não seria desse modo uma regra geral, mas uma exceção à regra segundo a qual o crime deve ser punido. Por isso, ela não poderia ser considerada como um *direito natural* ou como uma *liberdade fundamental* do ser humano. De resto, na maior parte das ordens jurídicas nacionais a prescrição é regra processual, e não norma substantiva. Segundo certos autores, trata-se de uma *prática de oportunidade*, não suscetível de constituir direito adquirido<sup>25</sup>.

b) *A prescrição não é de direito comum.*

Os crimes internacionais têm por vítima o ser humano enquanto tal, de modo que sua repressão não deveria reger-se por princípios de direito interno. O direito penal internacional não conhece a prescrição, uma vez que nenhum tratado internacional dispõe sobre a prescrição daqueles crimes.

c) *O impossível esquecimento, o improvável arrependimento.*

Refuta-se aqui a teoria do esquecimento, fundamento clássico do instituto da prescrição penal, que consiste na idéia de que o decurso do tempo apagaria da memória coletiva certos efeitos do crime como a indignação e a insegurança sociais. O processo penal teria suprimido diversas de suas funções essenciais: a satisfação da opinião pública, a cessação do distúrbio social, a exemplaridade. A repressão se tornaria assim insignificante aos olhos da sociedade, que não mais a reclama. Mais grave ainda, conforme a teoria do esquecimento, a punição tardia teria efeito contrário, engendrando na opinião pública sentimentos de comiseração<sup>26</sup>.

---

<sup>24</sup> J.-B. HERZOG, *Etudes des lois concernant la prescription des crimes contre l'humanité*. R.S.C. 1965 p. 364.

<sup>25</sup> J. GRAVEN. *Les crimes contre l'humanité peuvent-ils bénéficier de la prescription?* Revue pénale suisse, 1965, p. 132.

<sup>26</sup> V. M.R. TRIPPO, *Imprescritibilidade Penal*. São Paulo, Ed. Juarez de Oliveira, 2004, p. 47: esta noção é sustentada



O esquecimento, segundo a doutrina da imprescritibilidade, seria, ao contrário, o terreno de repetição de certos crimes <sup>27</sup>. Esse raciocínio, com freqüência evocado, encontra suas raízes nos escritos de Beccaria:

*«Os crimes terríveis cuja lembrança é guardada pelos homens durante muito tempo não admitem, uma vez provados, nenhuma prescrição em favor de um condenado que se tivesse subtraído ao castigo pela fuga»* <sup>28</sup>. Ao contrário dos crimes de direito interno ordinário, as conseqüências dos crimes internacionais *«não aparecem no primeiro momento, mas se desenvolvem com o tempo e não param de se ampliar.»* <sup>29</sup>.

O caráter específico e grave dos crimes internacionais, enfim, neutralizaria, na esfera internacional, os fundamentos da prescrição. A teoria do esquecimento seria o primeiro pilar a ruir, uma vez que, instalados na memória coletiva, tais crimes tenderiam a se perpetuar, e a impunidade teria sobre a opinião pública efeitos muito mais nocivos que o simples castigo tardio dos criminosos <sup>30</sup>.

d) *O argumento da expiação moral repellido.*

Esvaziam-se também as teses subjetivistas, que exaltam a transformação da identidade do delinqüente no curso do tempo. Segundo a nova doutrina, tais delinqüentes não são capazes de deplorar seus próprios atos. *«A idéia do arrependimento não existe para o genocida»*, sentencia Leben, evocando uma notícia publicada no jornal *Le Monde*, de 3 de outubro e de 25 de dezembro de 1998: durante uma entrevista, Hans Munch, médico assistente de Mengele, teria se expressado com uma *«certeza tranqüila»* a propósito de seus atos. Para ele, as câmaras de gás evitavam a propagação de epidemias, as experiências com seres humanos propiciaram progresso científico e a triagem à entrada do campo seria uma medida de salubridade <sup>31</sup>.

Stefan Glaser, a seu turno, mostra-se convencido de que *«os grandes criminosos demonstram com freqüência arrogância ou indiferença agressiva, e que apesar do tempo transcorrido desde*

por Vidal e Magnol, Carrara, Hélie.

<sup>27</sup> B. STERN, *op.cit.*, p. 262.

<sup>28</sup> C. BECCARIA. *Des délits et des peines*. Paris, Flammarion, 1991, p. 139.

<sup>29</sup> V. JANKALEVITCH. *L'imprescriptible*. Paris, Seuil, 1986, p. 18.

<sup>30</sup> S. GLASER. *Quelques observations sur la prescription en matière de criminalité de guerre*, in *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1964-1965, p. 524, apud G. LEVASSEUR, *Les crimes contre l'humanité et le problème de leur prescription*. JDI, 1966, p. 277.

<sup>31</sup> Mesa redonda tendo por tema a prescrição. *Revue française de théorie juridique*, 31- 2000, p. 63.

*o cumprimento de seus maus atos, eles não sentem nenhum remorso, nenhuma reprovação de sua consciência e até mesmo se vangloriam de seus comportamentos».*<sup>32</sup>.

*e) A exemplaridade necessária.*

Se os autores dos crimes aqui tratados agem em circunstâncias específicas, difíceis de se reproduzirem mais tarde, e se a reincidência, nesses casos, é necessariamente pouco provável, a punibilidade exemplar produziria o desvio das ideologias criminosas. A imprescritibilidade operaria pela dissuasão de criminosos em potencial. Os crimes internacionais são cometidos muitas vezes por detentores do poder político, e a imprescritibilidade teria o objetivo, entre outros, de convencer que a punição não será jamais impraticável, mesmo num futuro distante e num cenário político distinto. São as especificidades dessas infrações que impõem maior lapso de tempo para que sejam processadas. No caso dos crimes internacionais, com frequência cometidos, ordenados ou ao menos tolerados por agentes do Estado, o decurso do tempo agiria em favor da impunidade, salvo na hipótese de mudança política radical no cenário do crime, em curto prazo<sup>33</sup>.

*f) A prova facilitada.*

A doutrina da imprescritibilidade refuta a tese do desaparecimento das provas com o passar do tempo. Perante a Assembléia Nacional francesa, quando dos debates que precederam a lei sobre a imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade, o relator Coste-Floret exprimia sua recusa à teoria do desaparecimento de provas: *«longe de desaparecer, as provas reunidas para estabelecer a existência de crimes contra a humanidade tornaram-se mais fáceis. Enquanto no momento da Liberação os processos eram às vezes complicados, devido à falta de documentos e de testemunhos, há vinte anos os arquivos foram acumulados e publicados. “Obras sobre o tema foram lançadas e testemunhos recolhidos, de forma que a prova é hoje mais fácil que no momento da Liberação.»*<sup>34</sup>.

---

<sup>32</sup> S. GLASER. *Quelques observations sur la prescription en matière de criminalité de guerre*, in *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1964-1965, p. 523, apud A.LAQUIÈZE, *op. cit.*, p. 27.

<sup>33</sup> M. DELMAS-MARTY, *op. cit.*, Paris, PUF, 2002, p. 618.

<sup>34</sup> Relatório de Paul-Coste-Floret, JO Debate na Assembléia Nacional, sessão de 16 de dezembro de 1964, p. 6143, apud G.LEVASSEUR, *op.cit.*, p.277.

---

Outros valores, oriundos da formulação do direito internacional dos direitos humanos, como o direito à memória, à verdade, à reparação, mais amplamente o dever de justiça e de luta contra a impunidade, a garantia da paz e da segurança coletiva colocam em cheque o princípio da prescrição e fundamentam o princípio da imprescritibilidade dos crimes internacionais<sup>35</sup>. Enfim, o Direito penal internacional clamaria por novas concepções. O imperativo decorreria das circunstâncias das infrações, da posição privilegiada dos delinquentes e, sobretudo, da idéia de que a vítima desses crimes seria não somente o conjunto dos indivíduos diretamente atingidos, mas a humanidade como um todo. É possível que esse esteio doutrinário tenha inspirado a aprovação da regra da imprescritibilidade no Estatuto de Roma. Afirma-se com frequência que tal regra veio codificar um direito costumeiro existente há algum tempo. Essa assertiva é o objeto da análise que se segue.

### ***CONTROVÉRSIA SOBRE A NATUREZA COSTUMEIRA DO PRINCÍPIO DA IMPRESCRITIBILIDADE***

Uma parte limitada da doutrina considera a regra da imprescritibilidade dos crimes internacionais como integrante do direito internacional positivo, desde pelo menos a Convenção de 1968. Esta última teria efeito meramente declaratório da regra costumeira preexistente, representando apenas sua codificação. O próprio caráter costumeiro da imprescritibilidade determinara o silêncio dos textos repressivos nos anos que se seguiram à segunda grande guerra: « *Os autores, convencidos desta imprescritibilidade por natureza, não teriam julgado necessário formalizá-la. Os textos posteriores não fizeram outra coisa que constatar a imprescritibilidade.*»<sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> MARTIN-CHENUT, Kathia, ABDELGAWAD LAMBERT, Elisabeth. *Prescription de l'action publique: états des lieux et perspectives de réforme*. Actualité Juridique, n. 7-8/2006, p..298. Tradução livre.

<sup>36</sup> Y. JUROVICKS, *Le procès international face au temps*. Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, n. 4, oct/déc 2001, p. 795.

Outros autores acreditam que o modesto nível de adesão à *Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade*, de 1968, e à *Convenção Européia sobre os Crimes contra a Humanidade e os Crimes de Guerra*, de 1974, demonstra a falta de consistência costumeira da regra da imprescritibilidade<sup>37</sup>. Além do mais, a comunidade internacional desprezou diversas oportunidades de esclarecer a matéria, como quando da elaboração dos estatutos do Tribunal Penal para a ex-Iugoslávia, em 1993, e do Tribunal Internacional para Ruanda, em 1994. Não se falou no tema tampouco quando da adoção, no âmbito da Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas, em 1996, do *Projeto de código dos crimes contra a paz e a segurança da humanidade*. Essas omissões se explicariam pela ausência, à época, de uma *opinio juris* sobre a imprescritibilidade de todas as categorias de crimes internacionais<sup>38</sup>.

Com a vigência do Estatuto de Roma, alguns estimam que a regra de seu artigo 29 reflete o estado do direito internacional costumeiro, ao menos em fase de consolidação, isto é, *in statu nascendi*. A resistência à Convenção das Nações Unidas de 1968 se explicaria pelo apreço ao princípio da não-retroatividade da lei penal. Esta preocupação, contudo, teria sido pacificada pelo Estatuto do Tribunal Penal Internacional, que restringe a competência da referida corte ao julgamento dos crimes cometidos após sua entrada em vigor. Já a Comissão do Direito Internacional das Nações Unidas teria suprimido o dispositivo atinente à imprescritibilidade na segunda leitura do *Projeto de código de crimes contra a paz e a segurança da humanidade*, com o propósito único de evitar a construção de uma regra aplicável a *todos* os crimes<sup>39</sup>.

Publicistas há que estimam, ainda, que só a imprescritibilidade dos *crimes contra a humanidade* e do *genocídio* integra o direito internacional costumeiro<sup>40</sup>. A prescrição dos *crimes de guerra*, reclamada a bom som por diversos Estados, faria obstáculo a que a imprescritibilidade do conjunto de três categorias de infrações internacionais fosse considerada como adquirida em direito internacional.

A leitura dos trabalhos preparatórios do Estatuto de Roma faz sentir o caráter duvidoso da idéia de que o artigo 29 codifica uma regra costumeira internacional. A maior parte das cinco propostas ali apresentadas prestigiava o princípio da prescrição: duas entre elas, a primeira e a

---

<sup>37</sup> R. RATNER & J.S. ABRAMS. *Accountability for Human Rights Atrocities*, in *International Law, Beyond the Nuremberg Legacy*. Oxford, Clarendon Press, 1997, p. 26.

<sup>38</sup> M. FRULLI, *op. cit.*, p. 237.

<sup>39</sup> Christine VAN den WYNGAERT & John DUGARD, *op. cit.*

<sup>40</sup> William BOURDON. *La Cour pénale internationale*. Paris, Seuil, 2000, p. 125.

quinta, mencionavam a prescrição e apresentavam regras relativas à sua interrupção, assim como ao diferimento do termo inicial. A terceira proposta exprimia moderações: « *a corte pode declinar de sua competência se ela estima que, em razão do tempo transcorrido, o processo equânime não seria mais possível* ». A quarta proposta excluía os *crimes de guerra* da regra da imprescritibilidade. Uma única, a segunda, foi pela imprescritibilidade de todos os crimes do artigo 5º, nos termos precisos do texto finalmente aprovado <sup>41</sup>.

A pluralidade das soluções aventadas sugere, pois, que embora os Estados-partes no Estatuto de Roma tenham chegado a um acordo sobre a regra convencional da imprescritibilidade, à época da negociação o debate, iniciado trinta anos antes, não havia sido concluído. A natureza costumeira deste princípio não se havia consolidado, mas encontrava-se ainda em processo de afirmação.

Há que atentar, ainda, para a prática dos Estados no tocante a este tema. Todo costume, em Direito, repousa sobre dois elementos, um de natureza material e outro de natureza psicológica: uma prática reiterada no tempo e uma *opinio juris*. O primeiro consiste aqui na repetição regular de um procedimento por parte de certo número de Estados, quando não de todos. Já o segundo diz respeito à convicção de que aquela prática corresponde ao justo, ao bom, ao necessário — e portanto obrigatório. É preciso que os dois fatores se associem para formar uma norma costumeira: esta só pode ser assim considerada quando os Estados a exercitam com regularidade, persuadidos de sua imperatividade jurídica <sup>42</sup>.

A atuação dos Estados na cena internacional parece autorizar, hoje, a conclusão de que a imprescritibilidade se afirma como regra costumeira. Se levado em conta, no entanto, o direito interno da maioria dos países, alguma dúvida poderia ressurgir, vez que o direito penal comparado registra que poucos Estados reconhecem a imprescritibilidade de todos os crimes internacionais mencionados pelo Estatuto de Roma <sup>43</sup>. É comum que a imprescritibilidade, quando aqui e ali admitida, alcance infrações consideradas graves pela respectiva ordem jurídica, mas não necessariamente os crimes de competência do Tribunal Penal Internacional. É perceptível, ainda, a tendência à extensão do prazo prescricional de diversas infrações penais que não aquelas cobertas

---

<sup>41</sup> *United Nations Diplomatic Conference Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court* (Rome, 15-17 July 1998). A/CONF.183/13/ (Vol. III, p. 32/33).

<sup>42</sup> REZEK, Francisco. *Direito Internacional Público. Curso Elementar*. São Paulo, Saraiva, 2007, 10ª ed., pp118-121.

<sup>43</sup> A doutrina se divide sobre a idéia de que o exame direito interno dos Estados possa conduzir à conclusão sobre o caráter costumeiro de uma determinada regra internacional ou princípio geral do direito das gentes. Paul Weis não vislumbra essa possibilidade, enquanto que Ian Brownlie recomenda, em determinadas situações, análise de legislações nacionais. A este respeito v. REZEK, Francisco, *op. cit.*, p. 123.

pelo Estatuto <sup>44</sup>.

O que precede faz ver que a imprescritibilidade penal é, no âmbito internacional, no mínimo uma norma costumeira em formação. No que tange à não-consolidação, no âmbito dos ordenamentos jurídicos internos, da regra prevista no artigo 29 do Estatuto de Roma, duas ambigüidades parecem emergir: convém indagar se a não-integração da regra equivaleria ao seu descumprimento e, em caso afirmativo, se os Estados faltosos poderiam ver subtraída sua jurisdição primária em favor da competência complementar do Tribunal Penal Internacional, nos termos dos artigos 1º e 17 do Estatuto da Corte.

---

*IMPRESCRITIBILIDADE E COMPLEMENTARIDADE PERANTE O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL: A AMBIGÜIDADE DO TRATADO DE ROMA*

Os Estados que ratificaram o Estatuto de Roma comprometeram-se, ou não, a introduzir em seus sistemas penais a regra da imprescritibilidade dos crimes definidos no Estatuto? Os que não o fizeram estariam sujeitos a ver subtraída sua jurisdição primária mediante a aplicação do princípio da complementaridade do artigo 17 do Estatuto do Tribunal Penal Internacional? Certos autores parecem convencidos disto <sup>45</sup>. A questão não tem, entretanto, resposta segura.

Segundo o artigo 29 do Estatuto do TPI, os crimes da competência do Tribunal não prescrevem. O dispositivo não precisa, contudo, a ordem jurídica perante a qual tais crimes não poderiam prescrever. A omissão, simples na aparência, suscita uma dúvida crucial. Segundo parte da doutrina, se a obrigação consiste em que tais crimes devam ser considerados imprescritíveis perante as ordens jurídicas nacionais dos Estados-partes, é possível que a omissão de determinado Estado em legiferar em tal sentido possa desencadear a competência do Tribunal Penal Internacional, no exercício da jurisdição complementar prevista e regida nos artigos 1º e 17º de seu Estatuto.

---

<sup>44</sup> CHENUT, Kathia, ABDELGAWAD LAMBERT, Elisabeth. *Op.cit.*, p.297. Tradução livre.

<sup>45</sup> M. FRULLI, *op. cit.*, p. 238; V. aussi W. A. SCHABAS. *Non-applicability of statute of limitations*. In *Commentary on the Rome statute of the International Criminal Court*. Otto Triffterer (ed.), Baden-Baden, 1999, p. 526, DELMAS-MARTY, Mireille. *La responsabilité pénale en échec: prescription, amnistie, immunités*, in *Crimes internationaux et juridictions nationales*, dir. A.Cassese et M. Delmas-Marty, Paris, PUF, maio 2002.

Por outro lado, se os crimes da competência do Tribunal Penal Internacional são imprescritíveis tão-só perante a jurisdição internacional, a prescrição declarada por um juízo nacional não refletiria necessariamente *recusa* ou *incapacidade* do Estado justificadoras da competência complementar do TPI.

Esta questão foi precocemente levantada no quadro dos trabalhos preparatórios do Estatuto de Roma. Durante a conferência diplomática de plenipotenciários das Nações Unidas para a criação de uma corte penal internacional (Roma, 15 de junho a 17 de julho de 1998), o grupo de trabalho sobre os *princípios gerais de direito penal* optou pela afirmação da imprescritibilidade. Foi no entanto incluída em pé de página a observação seguinte:

« *Duas delegações eram de opinião que os crimes de guerra deveriam ser prescritíveis. Será preciso voltar à questão da prescrição se os crimes definidos pelos tratados forem aceites (...). A imprescritibilidade dos crimes de competência do TPI levanta um problema no que concerne ao princípio da complementaridade. A possibilidade existe de que uma prescrição em direito interno impeça os tribunais nacionais de estatuir, passado certo tempo, enquanto que o TPI estaria sempre em condições de exercer sua competência.* »<sup>46</sup>.

Os delegados não se exprimiram, em definitivo, sobre o problema levantado<sup>47</sup>. Concordaram unicamente com a afirmação de que os crimes de competência da Corte não prescrevem. A omissão abre a possibilidade de interpretações contraditórias. Primeira possibilidade: a regra se impõe só perante o Tribunal Penal Internacional, e a justiça do Estado-parte tem o direito de declarar prescrito um crime sem abrir espaço à competência complementar do TPI. Segunda interpretação possível: os Estados-partes estão comprometidos de forma implícita a modificar suas próprias leis para adaptá-las à regra da *imprescritibilidade objetiva* dos crimes definidos no Estatuto de Roma.

a) *Primeira tese: os crimes internacionais são imprescritíveis perante a jurisdição internacional.*

---

<sup>46</sup> W.A. SCHABAS, *Non-applicability of statute of limitations*, in *Commentary on the Rome statute of the International Criminal Court*. Otto Triffterer (ed.), Baden-Baden, 1999, p. 525. O grifo é nosso.

<sup>47</sup> Comissão diplomática de plenipotenciários das Nações Unidas para a criação de uma corte penal internacional. Comissão plenária, relatório de análise da segunda sessão ocorrida na sede da Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura, terça-feira, 16 de junho de 1998, às 15 horas. (A/CONF.183/C.1/SR.2), pp. 6-9.

A restrição da imprescritibilidade dos crimes de competência do Tribunal Penal Internacional unicamente ao âmbito dessa corte não suprime o efeito útil do artigo 29 do Estatuto de Roma. Haveria, de todo modo, diversas situações em que o preceito preserva sua razão de ser. Em primeiro lugar, imprescritíveis os crimes internacionais perante o TPI, a defesa estaria impedida de alegar, no juízo internacional, a prescrição. A norma serviria ainda para justificar a entrega ao TPI de um acusado que se encontrasse no território de país sem competência primária para julgar o crime em questão. Assim, mesmo que a justiça do país de asilo do acusado seja freada pela prescrição, o Estado renunciaria à jurisdição subsidiária em favor do TPI à vista da natureza internacional do crime. O foro local não conheceria do caso, e o exame da prescrição não seria sequer realizado, aplicando-se a regra do artigo 29 do Estatuto de Roma.

A circunscrição da imprescritibilidade dos crimes de competência do Tribunal Penal Internacional ao seu próprio domínio não esvaziaria, portanto, a regra do artigo 29 do Estatuto de Roma. Esta tese tem, assim, consistência à luz do rigor da hermenêutica.

*b) Segunda tese: os crimes internacionais são objetivamente imprescritíveis.*

Cuida-se, neste contexto, de presumir que pesa doravante sobre os Estados-partes no Tratado de Roma a obrigação de adaptar suas leis nacionais à regra da imprescritibilidade dos crimes definidos pelo Estatuto. Isto impõe desde logo duas indagações de extrema seriedade. Os delegados nacionais tinham essa intenção quando lavraram o texto? Estavam eles investidos por seus governos do poder de decidir sobre a revisão de um tema tão sensível para bom número de ordens jurídicas quanto o da prescrição?

Nada, no que disseram em Roma, permite concluir que estivessem movidos pelo desígnio de arrastar seus Estados a um comprometimento desse porte<sup>48</sup>, e não há como cogitar de uma *vontade implícita*. Na hipótese de que os delegados nacionais estivessem providos de autoridade para esse fim, e houvessem ocupado a mesa de negociações com o propósito de aceitar, em nome de seus Estados, tal inovação, restaria saber por que motivo não o teriam anunciado expressamente. Um compromisso de dimensões tão complexas pode operar-se de forma tácita?

*c) A interpretação do artigo 29 do Estatuto do Tribunal Penal Internacional segundo a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969.*

---

<sup>48</sup> Nações Unidas, A/CONF.183/C.1/SR.2, pp. 6-9.



Para Claude Lombois, «...toda convenção tendo por objetivo coordenar a repressão, pelas ordens jurídicas internas, de uma infração determinada, enuncia, em termos claros, a obrigação de incriminar em direito nacional »<sup>49</sup>. À luz desse entendimento, se o artigo 29 do Estatuto de Roma fosse de natureza a modificar as leis internas dos Estados pactuantes, esta obrigação ali figuraria expressa, o que não ocorre. Pode-se, entretanto, interpretar o dispositivo segundo a técnica proposta pela Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969. A Convenção manda considerar (i) o contexto da regra, (ii) sua finalidade e objeto, e (iii) a prática posterior dos Estados.

Para analisar o contexto em que a regra se insere, é preciso ter em conta os demais artigos do Estatuto. Estes se referem unicamente à competência *da Corte*. O caráter recorrente da expressão « relevando da competência da Corte » induz à conclusão de que o Estatuto não prescreve imposições às jurisdições nacionais, que a Convenção somente visa à competência e ao procedimento do Tribunal Penal Internacional.

Há imprecisão quanto à finalidade e ao objeto do artigo 29, onde resulta manifesta a vontade de tornar imprescritíveis certos crimes, mas pouco claro se a regra foi concebida em caráter exclusivo para o Tribunal Penal Internacional ou se é extensiva às jurisdições nacionais. A finalidade e o objeto da Convenção, tais como descritos no seu preâmbulo, revelam ambigüidade, pois aí consta que «*é dever de cada Estado exercer a respectiva jurisdição penal sobre os responsáveis por crimes internacionais.* »<sup>50</sup>.

Resta a *prática posterior dos Estados*, elemento chave na interpretação da regra da imprescritibilidade. Se aceita como confirmação da prática dos Estados a análise da recepção, pelas ordens jurídicas internas, da imprescritibilidade, pode-se concluir que, até o presente momento, a regra não foi assimilada por grande parte dos integrantes da comunidade internacional.

É hoje difícil sustentar, ante a simples leitura do Estatuto de Roma, que tenha sido criada para os Estados a obrigação de modificar seus conceitos nacionais sobre o tema da prescrição. O artigo 17 do mesmo texto prevê, de resto, situações justificadoras do exercício complementar da

---

<sup>49</sup> C.LOMBOIS. *Un crime international en droit positif français*, in *Mélanges Vitu*. Paris, Cujas, 1989, pp. 367-388.

<sup>50</sup> Cabe aqui indagar se a declaração da prescrição significa a recusa de traduzir em justiça determinado delinqüente ou, ao contrário, seria uma afirmação desta última, em conformidade com os princípios que regem determinado ordenamento jurídico nacional e mediante o exercício regular de jurisdição.

competência do Tribunal Penal Internacional, e a declaração de prescrição do crime segundo a lei nacional, após processo regular, não foi aí arrolada.

Somente uma interpretação extensiva do artigo 17(2), do Estatuto de Roma permitiria admitir o exercício da jurisdição complementar do TPI quando uma jurisdição nacional prioritária tenha declarado prescrito um dos crimes internacionais descritos no Estatuto e em seu próprio ordenamento interno. A doutrina ensina que existe um « *reconhecimento geral de que a interpretação restritiva se impõe a respeito de cláusulas que limitem, de algum modo, a soberania dos Estados, ou que importem, da parte destes, submissão a juízo arbitral ou permanente* »<sup>51</sup>, e que a interpretação restritiva é aquela que se aplica « *às cláusulas atributivas de competência arbitral ou jurisdicional, às cláusulas derogatórias a um princípio geral e às cláusulas limitativas da soberania estatal* »<sup>52</sup>.

A interpretação extensiva do artigo 17 (2) do Estatuto de Roma, resultante de uma visão abrangente do alcance de seu artigo 29, não é a mais correta. A prática dos Estados não autoriza, no presente estado de coisas, a deduzir o consentimento deles sobre a imprescritibilidade dos crimes internacionais perante as ordens jurídicas nacionais, e sobre o risco conseqüente do exercício complementar da jurisdição do TPI quando o foro doméstico tenha declarado extinta a punibilidade, ou a pena, pelo decurso do tempo.

## CONCLUSÃO

O princípio da imprescritibilidade dos crimes internacionais, exceção à regra da prescrição penal no sistema jurídico de inspiração romano-germânica, é suscetível de questionamento entre juristas desta formação. A tal respeito são ilustrativas as apreensões de Kathia Martin-Chenut e Elisabeth Lambert ao descreverem aquilo que chamam de *hipertrofia da repressão*:

*«Ao defender a imprescritibilidade, não se deve temer uma justiça absolutista? Mas entre a punição e a impunidade, qual é o maior escândalo? A resposta é talvez: tudo depende da gravidade dos crimes cometidos. Para os crimes que atingem a própria humanidade, pela sua*

<sup>51</sup> REZEK, Francisco. *Op. cit.* São Paulo, Saraiva, 2007, 10ª ed., p. 92.

<sup>52</sup> C. ROUSSEAU. *Droit international public*. Paris, Dalloz, 1987, 11ª ed., pp.64-65. Como quer que seja, estaríamos aqui, diante de um impasse. Prevalece no domínio do direito das gentes a preferência pela interpretação restritiva. Entretanto, no âmbito das Nações Unidas, essa tendência geral foi flexibilizada a partir do século XX em favor da organização, de seus poderes e de sua agilidade. O exemplo mais eloqüente é a exegese, patrocinada por Hans Kelsen, do artigo 27 da Carta das Nações Unidas, no sentido de afirmar, o que ainda hoje subsiste, que o veto dos cinco Estados com cadeira permanente no Conselho de Segurança das Nações Unidas exige um voto negativo de cada uma daquelas potências, a tanto não equivalendo a abstenção ou ausência.

*amplitude e nível de gravidade, a impunidade é certamente o maior escândalo em democracia. Uma parte da doutrina tem se mostrado cética quanto ao fenômeno contemporâneo de expansão da justiça na esfera espacial (e, sobretudo internacional) e na esfera temporal, histórica. Há ainda que saber se reconhecer a imprescritibilidade dos crimes internacionais não faria, nas hipóteses mais otimistas, simplesmente aproximar a prática dos Estados da comunidade internacional de um justo meio termo, ou a desviaria para uma justiça perigosa.»<sup>53</sup>.*

Ressaltam entretanto que, em face do grande número de obstáculos de natureza diversa em matéria de repressão dos crimes internacionais, uma imprescritibilidade absoluta, desde que adotada por todos os Estados, talvez permitisse a melhor aproximação de uma justiça média<sup>54</sup>.

Esse consenso no seio da comunidade internacional, embora complexo, não parece inviável. Mireille Delmas-Marty sugere um recurso de interpretação — semelhante ao que opera nas Cortes européia e interamericana de direitos humanos — na Corte Internacional de Justiça ou no Tribunal Penal Internacional, para facilitar o conhecimento das práticas estatais existentes. Delmas-Marty insiste, porém, em que essa adesão não se dê de uma só vez, mas no quadro de uma gradual reunião das consciências jurídicas estatais em torno de princípios diretivos comuns. Permitir-se-ia, assim, um movimento progressivo de aproximação entre as proposições da ordem universal e os sistemas nacionais.

Para a notável autora, esta harmonização, assim como o aludido recurso, teria o mérito de « *precisar o sentido do direito convencional, das evoluções do costume internacional e de evitar interpretações diferentes e contraditórias. Assim, sem fixar muito um sistema em plena formação, estar-se-ia permitindo a formação de uma cultura jurídica comum, abastecida ao mesmo tempo do direito internacional e de estudos comparativos. Desta forma, poderiam estes últimos contribuir com a garantia de uma verdadeira complementaridade entre as jurisdições nacionais e o TPI.* »<sup>55</sup>.

Essa aproximação respeitosa entre ordens jurídicas internas e a jurisdição internacional não ocorrerá da noite para o dia. Mas, afinal, tudo parece consistir numa questão de tempo. É da releitura, aliás, dessa noção que decorre a imprescritibilidade dos crimes internacionais: da idéia de que o tempo não pode ser aquele do decurso das vidas humanas, mas o de movimentos empreendidos por sociedades, por sistemas de poder, e de que é preciso esperar o lento e tantas vezes penoso virar das páginas da história.

---

<sup>53</sup> MARTIN-CHENUT, Kathia & ABDELGAWAD LAMBERT, Elisabeth, *op. cit.*, p. 299. Tradução livre.

<sup>54</sup> *Idem.*

<sup>55</sup> DELMAS-MARTY, Mireille. *Op. cit.*

O tempo parece ser enfim a contingência do direito penal internacional. É provável que nesse domínio toda precipitação prejudique o pleno alcance dos objetivos principais desse ramo da justiça. É tormentoso não se saber ao certo se ao cabo desses dias ou anos sobrevirão novos obstáculos ao percurso evolutivo da repressão da delinquência internacional. Sabendo que o tempo é por vezes também o senhor dos encontros perdidos, parece incontornável que se amargue o risco de vermos envelhecer uma instituição antes mesmo de seu florescimento.

Se o caminho se prenuncia longo e árduo, parece ser este o sacrifício que se impõe pela passagem de uma justiça penal de emergência — ou *de circunstância* — a uma justiça repressiva universal e definitiva. Mais importante que ver operar sem demora o sistema, e em seu potencial máximo de coerção, é trabalhar para que esta estrutura, ainda incipiente, possa erguer-se sobre bases as mais sólidas e seguras.