



SENTIDO E FUNÇÃO DO SISTEMA PENAL EM UM MUNDO GLOBALIZADO

Prof. Dr. José Luis de la Cuesta Arzamendi

Presidente da Associação Internacional de Direito Penal (AIDP-IAPL). Diretor do Instituto Vasco de Criminologia (UPV-EHU)

Área de Direito

Penal; Internacional.

RESUMO

A globalização, além do progresso e generalização dos meios de transporte e de comunicação na comunidade internacional, faz com que organizações criminosas usem esse panorama em benefício de seus negócios ilícitos. Nesse sentido, necessita-se de uma profunda adaptação dos sistemas penais a essa nova situação, devendo ocorrer uma internacionalização do sistema penal. Os Estados devem trabalhar juntos na prevenção e repressão dos crimes, numa verdadeira cooperação penal e ratificação de instrumentos internacionais. Contudo, esse avanço do punitivismo deve respeitar e garantir o princípio da humanidade, devendo os governos abolir a prática de tortura e de toda pena e trato desumano e degradante. Aqui, encontra-se o papel da AIDP: lutar por uma prevenção não punitiva para que haja uma justiça cada vez mais humana e eficaz.

PALAVRAS-CHAVE

Globalização. Internacionalização do sistema penal. Punitivismo. Princípio da humanidade. AIDP.

ABSTRACT

Globalization brought not only progress and wider use of means of transportation and communication in the international community, but also benefits to the criminal organizations business. Bearing this in mind, a comprehensive revision is required for the criminal systems and the internationalization of the penal system. The states should work together on prevention and suppression of crimes through criminal cooperation and ratification of the international instruments. However, this punitive approach must respect as well as ensure the principle of humanity. Additionally, the governments should eradicate torture and every inhuman and degrading penalty or demeanor. Thus, the role of the International Association of Penal Law is to strive for non-punitive prevention so there is an even more effective and humane justice.

KEYWORDS

Globalization. Internationalization of the penal system. Punitive approach. Principle of humanity. International Association of Penal Law.

RESUMEN

La globalización, en paralelo con el progreso y generalización del uso de los medios de transporte y comunicación en la comunidad internacional, hace que las organizaciones delictivas utilicen esta situación en beneficio de sus negocios ilícitos. En consecuencia, se requiere una profunda adaptación de los sistemas penales para esta nueva situación, para que se dé la internacionalización del sistema penal. Por lo tanto, los Estados deben trabajar juntos en la prevención y represión de los crímenes, reforzar la verdadera cooperación penal y ratificar los instrumentos internacionales. Sin embargo, este avance del punitivismo debe respetar y garantizar el principio de la humanidad, para que así, los gobiernos deroguen la práctica de la tortura y de toda la pena y trato inhumano y degradante. Aquí se encuentra el papel de la AIDP: luchar por una prevención no punitiva para que exista una justicia cada vez más humana y eficaz.

Palabras-clave

Globalización. Internacionalización del sistema penal. Punitivismo. Principio de la humanidad. AIDP

Sumário

1. Introdução. 2. Crimes Internacionais e o Estatuto de Roma. 3. Outros crimes internacionais. 4. Globalização e sistema penal internacional. 4. Globalização e sistema penal internacional. 6. Centralidade do Princípio da Humanidade. 7. Papel da Associação Internacional de Direito Penal.

1

1. INTRODUÇÃO

Atualmente, é senso comum destacar a importância da incidência do fenômeno da globalização para o sistema penal que de modo algum se apresenta como um mero processo de intensificação de intercâmbios econômicos ou comerciais e de expansão de todas as possibilidades de comunicação em tempo real, mas que agora também afeta a todos os planos da vida social. O eficiente aproveitamento da melhora e generalização dos meios de transporte e comunicação internacionais que as organizações delitivas fazem em benefício de seus múltiplos tráfegos ilícitos é mencionado, repetidamente, sob este prisma como exemplo paradigmático da necessidade de profunda adaptação dos sistemas penais a essa nova situação, caso não se queira que o crime organizado siga burlando, com facilidade, os esforços de prevenção e persecução estatais, os quais, como manifestação da soberania estatal, continuam tendo no território o marco principal de aplicação.

Mas, o desafio que a globalização representa para o sistema penal excede em muito o debate acerca do princípio da territorialidade, seus limites e exceções e deve levar, finalmente, a uma reflexão sobre o sentido e a função de um sistema penal, no que se reforça, progressivamente, a presença e o protagonismo desse conjunto cada vez mais denso de normas e formas de cooperação impulsionado por agências globais para tratar de responder às consideradas manifestações delitivas mais "típicas" do mundo globalizado, as quais não se identificam precisamente com os que tradicionalmente se consideram crimes internacionais em seu sentido mais estrito².

2. CRIMES INTERNACIONAIS E O ESTATUTO DE ROMA

Mesmo quando forem múltiplos os âmbitos de sobreposição entre ambos fenômenos, convém não confundir a internacionalização do sistema penal com a globalização.

A história do Direito Penal Internacional e o estudo da extradição ressaltam a distância no tempo das primeiras experiências de cooperação penal internacional³. Apesar do longo caminho a percorrer, o último século tem sido testemunha privilegiada do progressivo desenvolvimento e intensificação dos esforços internacionais nesse âmbito. Isto não diz respeito apenas às condutas que lesionam mais gravemente os bens jurídicos de maior transcendência para a comunidade internacional em seu conjunto: a agressão, como crime contra a paz, os crimes de guerra, o genocídio e os crimes contra a humanidade.

Estes são, certamente, os crimes objeto da competência do Tribunal Penal Internacional, cujo estatuto foi aprovado em 17 de julho de 1998, na Conferência

Diplomática de Roma, passando "da utopia à realidade"⁴ com a sua entrada em vigor em 1º julho de 2002. Sua criação, como jurisdição complementar das respectivas jurisdições nacionais, que mantêm a prioridade jurisdicional (princípio da complementaridade (art. 1º) - constitui, sem dúvida e sem prejuízo de suas indubitáveis limitações de partida, "um verdadeiro marco histórico no desenvolvimento da proteção dos direitos humanos por parte do Direito Penal Internacional"⁵, pondo fim, ao menos para os crimes mais graves, à ausência tradicional⁶ de qualquer mecanismo direto e permanente de aplicação do Direito Penal Internacional; uma carência de modo algum remediada pela previsão de Tribunais *ad hoc*⁷, o qual nem sempre chegou a ser aplicada de maneira efetiva⁸.

Dispõe, nesse sentido, o artigo 5.1 do Estatuto da Corte Penal Internacional:

A competência do Tribunal restringir-se-á aos crimes mais graves, que afetam a comunidade internacional no seu conjunto. Nos termos do presente Estatuto, o Tribunal terá competência para julgar os seguintes crimes:

- a) O crime de genocídio;
- b) Crimes contra a humanidade;
- c) Crimes de guerra;
- d) O crime de agressão.

Por conseguinte, os artigos 6º e seguintes do Estatuto tratam da definição desses crimes internacionais:

- o Genocídio (artigo 6º), seguindo a definição da Convenção de Genocídio, de 1948;
- os *Crimes contra a humanidade* (artigo 7º), identificados com o homicídio, extermínio, escravidão, deportação ou transferência forçada de uma população, prisão ou outra privação grave da liberdade, tortura, estupro, escravatura sexual, prostituição forçada, gravidez forçada, esterilização forçada e outros abusos sexuais de gravidade comparável, a perseguição contra qualquer grupo ou coletividade com identidade própria, o desaparecimento forçado de pessoas, *apartheid*, outros atos desumanos de caráter semelhante, que causem, intencionalmente, grandes sofrimentos ou atentem, gravemente, contra a integridade física ou a saúde física ou mental; todos eles se partirem de um ataque generalizado ou sistemático contra a população civil e comprometidos em conformidade com (ou para promover) uma política de um Estado ou organização;
- os *Crimes de guerra* (art. 8) na linha das infrações graves das Convenções de Genebra de 1949.

Quanto ao crime de *Agressão*, a falta de suficiente acordo em torno de sua definição, levou, em 1998, o artigo 5.2 a dispor:

O Tribunal poderá exercer a sua competência em relação ao crime de agressão desde que, nos termos dos artigos 121 e 123, seja aprovada uma disposição em que se defina o crime e se enunciem as condições em que o Tribunal terá competência relativamente a este crime. Tal disposição deve ser compatível com as disposições pertinentes da Carta das Nações Unidas.

Remetida, portanto, a efetividade do disposto no artigo 5.2 ao acordo pela Assembleia dos Estados Partes ou por uma Conferência de Revisão, seja por consenso ou por maioria de dois terços (artigo 121 e 123)⁹, em junho de 2010, a

Conferência de Revisão celebrada em Kampala¹⁰ aprovou os novos artigos 8 *bis*, 15 *bis* e 15 *ter*, relativos à definição de agressão e o estabelecimento de condições para sua persecução por parte do Tribunal Penal Internacional.

Conforme o texto aprovado, se identifica o "ato de agressão" como "Uso de força armada por um Estado contra a soberania, a integridade territorial ou a independência política de outro Estado, ou em qualquer outra forma incompatível com a Carta das Nações Unidas" (art. 8 *bis*.2).

Isto, necessariamente, se refere ao conteúdo da Resolução nº. 3.314/74 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 14 de dezembro de 1974, que incluiu sete formas características de agressão, não inseridas na declaração de guerra:

- a) A invasão ou o ataque do território de um Estado pelas forças armadas de outro Estado, ou qualquer ocupação militar, ainda que temporária, que resulte dessa invasão ou ataque, ou qualquer anexação, mediante o uso da força do território ou de parte do território de outro Estado;
- b) O bombardeamento pelas forças armadas de um Estado, ou o uso de quaisquer armas por um Estado, contra o território de outro Estado;
- c) O bloqueio dos portos ou da costa de um Estado pelas forças armadas de outro Estado;
- d) O ataque pelas forças armadas de um Estado contra as forças armadas terrestres, navais ou aéreas, ou a marinha e aviação civis de outro Estado;
- e) A utilização das forças armadas de um Estado, estacionadas no território de outro com o consentimento do Estado receptor, em violação das condições previstas no acordo, ou o prolongamento da sua presença no território em questão após o termo do acordo;
- f) O fato de um Estado aceitar que seu território, posto à disposição de outro Estado, seja utilizado por este para perpetrar um ato de agressão contra um terceiro Estado;
- g) O envio por um Estado, ou em seu nome, de bandos ou de grupos armados, de forças irregulares ou de mercenários que pratiquem atos de força armada contra outro Estado de uma gravidade tal que sejam equiparáveis aos atos acima enumerados, ou o fato de participar de uma forma substancial numa tal ação."

Em todo caso, o crime de agressão fica tipificado da seguinte maneira:

"Para os efeitos do presente Estatuto, uma pessoa comete um crime de agressão quando, estando em condições de controlar ou dirigir efetivamente a ação política ou militar de um Estado, a dita pessoa planeja, prepara, inicia ou realiza um ato de agressão que por suas características, gravidade e escala constitua uma violação manifesta a Carta das Nações Unidas" (art. 8 *bis*.1. ER).

O acordo sobre a definição de agressão não supõe o início de sua persecução efetiva, pois a exigência de que se respeite um ano de *vacatio* após a ratificação ou aceitação das emendas por trinta Estados Partes (arts. 15 *bis* 2 e 15 *ter* 2) agrega-

se, ademais, à necessidade de aprovação prévia da emenda por parte de dois terços dos Estados Partes, o que deve ocorrer em data posterior a 1º de Janeiro de 2017 (artigos 15 bis.3 e 15 ter.3). Em todo caso, e dadas as dificuldades de definir agressão sempre apresentadas no cenário das Nações Unidas, apesar das perguntas e limitações derivadas das regras de persecução aprovadas, o acordo deve saudar-se positivamente.

3. OUTROS CRIMES INTERNACIONAIS

As condutas criminosas previstas pelo Estatuto de Roma constituem, indubitavelmente, o "núcleo duro"¹¹ do Direito Penal Internacional, alcançando a qualificação dos crimes internacionais sem questionamento algum, tendo em vista sua agressão aos bens jurídicos de maior transcendência para a convivência mundial e a rejeição por parte da Comunidade internacional em seu conjunto.

Agora bem, ao lado do anterior, múltiplos sistemas internacionais vêm, progressivamente, se ocupando em regular sistemas diversos de cooperação penal relacionados a outras figuras delitivas. A revisão desses instrumentos internacionais com incidência penal (próximo em número a 300) leva Bassiouni¹² a rechaçar um Direito Penal Internacional exclusivamente centrado nos crimes de agressão, genocídio, crimes de guerra e crimes contra a humanidade, e a propor um conceito mais amplo de crime internacional em que fiquem compreendidos, junto àquelas condutas, outras que, sem terem sido expressa e formalmente declaradas como crimes internacionais pela comunidade mundial, são objeto de uma regulação internacional.

(1) por tratar-se de condutas graves:

- a. contra a paz e segurança internacionais ou
- b. contra normas fundamentais de direitos humanos dirigidas a proteção à vida, liberdade ou segurança pessoal, e cuja realização colida com a consciência da humanidade; ou
- c. de caráter transnacional, ao afetar interesses de mais de um Estado ou requerer para sua prevenção ou castigo uma intensa cooperação internacional;

(2) e receber um tratamento penal por parte dos textos internacionais, manifesto na concorrência de algumas das seguintes características:

- a. reconhecimento explícito da conduta proscria como crime internacional / Crime conforme o Direito Internacional / Crime.
- b. reconhecimento implícito da natureza penal do ato que estabelece o dever de proibir, prevenir, perseguir, castigar ou similar.
- c. incriminação das condutas proscrias.
- d. estabelecimento de um dever ou direito de perseguir ou castigar a conduta proscria / extraditar / cooperar na persecução ou castigo (incluído o auxílio judicial penal).
- e. estabelecimento de bases / critérios de competência jurisdicional.
- f. referência à jurisdição / Tribunal Penal Internacional.
- g. proibição da obediência devida.

A partir desta definição, Bassiouni identifica como infrações penais objeto do Direito Penal Internacional as seguintes¹³:

• Agressão	• Pirataria	• Atentados contra o meio ambiente
• Mercenarismo	• Atentados contra a segurança de navegação aérea internacional	• Tráfico internacional de publicações obscenas.
• Genocídio	• Atentados contra navegação marítima e a segurança de plataformas em alto mar	• Falsidade/Falsificação
• Crimes contra a humanidade	• Infrações contra pessoas internacionalmente protegidas	• Interferências com cabos submarinos internacionais
• Crimes de guerra (inclusive armazenamento / utilização / produção ilícita ou proibida de certas armas)	• Ataques contra o pessoal das Nações unidas e assemelhados	• Corrupção de funcionários públicos estrangeiros
• Terrorismo nuclear	• Captura de reféns	
• Roubo de materiais nucleares	• Uso ilícito de correios	
• <i>Apartheid</i>	• Atentados com explosivos	
• Escravidão e práticas relativas a escravidão	• Financiamento ao terrorismo	
• Tortura e outras formas de penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes	• Delitos relativos às drogas	
• Experimentação ilícita sobre seres humanos	• Crime organizado	
	• Destruição ou roubo de patrimônio histórico, artístico, cultural ou arqueológico.	

Certamente, a posição do Presidente Honorário da Associação Internacional de Direito Penal não é majoritária na doutrina, que prefere seguir linhas mais restritivas, se bem que não deixa de propor a inclusão na categoria de crimes

internacionais, em sentido estrito, de condutas que vão mais além das especificamente tipificadas pelo Estatuto do Tribunal Penal Internacional. Assim, a proposta de Antonio Cassese¹⁴, o qual, à luz de sua proscrição internacional, considera igualmente como crimes internacionais a tortura (além de constituir um crime de guerra ou contra a humanidade) e algumas formas extremas de terrorismo (atos graves de terrorismo internacional fomentados ou tolerados por Estados), mas não a pirataria, o tráfico ilícito de drogas e substâncias psicotrópicas, armas, materiais nucleares e outros ou a lavagem de capitais, manifestando suas dúvidas acerca do tratamento mais adequado a se dar ao crime *Apartheid*.

4. GLOBALIZAÇÃO E SISTEMA PENAL INTERNACIONAL

Em qualquer caso, propostas como as de Bassiouni permitem que nos aproximemos melhor de um sistema penal em que os esforços principais de prevenção e persecução, no plano global, estendam-se, principalmente, a condutas que a doutrina majoritária não considera exatamente merecedoras do status de crimes internacionais, em sentido estrito.

Com efeito, apesar de tantas vezes utilizarmos como sinônimas, internacionalização e globalização são termos que se referem a realidades muito diversas. O mesmo sucede no plano do sistema penal, onde, sem prejuízo do apoio do Tribunal Penal Internacional, as preocupações centrais das agências globais se dirigem, principalmente, por outras direções.

Entende M.Castells¹⁵ como globalização não simplesmente esse aumento de intercâmbios econômicos e comerciais que tem acompanhado a abertura de mercados de capitais e desenvolvimento tecnológico das comunicações e transporte na parte final do século XX, mas sim a possibilidade que ele gerou de funcionar, trabalhar como uma unidade, em tempo real em escala planetária. A partir dessa perspectiva, a globalização não supõe apenas a internacionalização, mas uma profunda transformação do funcionamento mundial em que a rigidez, a territorialidade e a hierarquização características dos sistemas e estruturas do Estado-nação se substituem pela fluidez, a não-territorialidade e inclusive a não-hierarquia do novo governo das redes internacionais¹⁶.

Este sentido de globalização – no momento, fundamentalmente econômica, mas tudo aponta para que venha acompanhada de uma progressiva globalização política – só pode aplicar-se eufemisticamente à realidade de um sistema penal¹⁷, que, já a nível estatal interno, encontra-se muito longe de funcionar como uma unidade e em tempo real e ao que no plano internacional, lhe custa afastar-se dos princípios da Paz de Westfália.

Nada disso quer dizer, contudo, que, em recentes desenvolvimentos internacionais em matéria penal, não se possam detectar elementos e características que encontrem sua referência mais clara no processo globalizador. Isso é particularmente evidente em áreas como a luta contra a que G. Picca chama de "face negra"¹⁸ da globalização, a delinquência organizada e seus tráficos ilícitos ou contra essa "doença mortal das democracias"¹⁹ que é a corrupção e contra a cibercriminalidade. Em todas elas, tornam-se cada vez mais evidente, a começar pelo impulso das agências globais, o avanço na internacionalização e a busca da intensificação da ação conjunta e estreitamente coordenada dos Estados, reciprocamente entre si e com as instâncias internacionais.

O mesmo cabe dizer, inclusive de maneira especialmente acentuada, a respeito do Terrorismo, no qual, a partir de 11 de setembro de 2001, claramente,

ocorre uma importante mudança de direção na ação e coordenação internacional, traduzida no rápido incremento das assinaturas e ratificações dos instrumentos internacionais existentes, a adoção de novos textos e até das resoluções do Conselho de Segurança das Nações Unidas: núm. 1373 (28 de setembro de 2001) e 1456 (20 de janeiro de 2003). Nestas, o Conselho de Segurança – “atuando nos termos do Capítulo VII da Carta das Nações Unidas” e após haver declarado que qualquer ato de terrorismo internacional constitui uma ameaça à paz e segurança internacionais e que tem um direito inerente à defesa individual ou coletiva, reconhecido pela Carta das Nações Unidas – urge aos Estados que trabalhem juntos na prevenção e repressão dos atos terroristas, mediante, entre outras, maior cooperação e pleno cumprimento dos convênios internacionais relevantes, assim como complementando a cooperação internacional com medidas adicionais, dirigidas a prevenir e a suprimir, em seus territórios, por todos os meios lícitos, o financiamento e preparação de qualquer ato de terrorismo. Recorde-se de que a Resolução nº. 1.373 cria um Comitê encarregado do acompanhamento de sua execução e que trabalha em estreito contato com o Escritório contra as drogas e o crime, no cenário do Programa Global contra o terrorismo²⁰, e obriga os Estados a incriminar o financiamento do terrorismo, congelar os bens dos terroristas e proibir a seus nacionais ou a qualquer pessoa ou entidade em seu território a prestar, direta ou indiretamente, qualquer tipo de fundos, bens ou recursos econômicos ou financeiros ou qualquer outro tipo de serviço conexo a pessoas que cometam ou tentem cometer ou facilitar ou participar na comissão de atos terroristas ou entidades de propriedade ou controladas, direta ou indiretamente, por essas pessoas ou de pessoas e entidades que atuem em apoio ou sob a direção de tais pessoas. Enquanto isso, a Resolução nº. 1.456 requer aos Estados a adoção de medidas urgentes para prevenir e reprimir todo apoio, ativo ou passivo, ao terrorismo e sua incorporação a todos os convênios e protocolos relevantes em matéria de terrorismo, assegurando o mútuo auxílio, quanto a sua prevenção, investigação, persecução e castigo efetivo.

Pois bem, traço fundamental da intervenção nestas áreas – nas que, a partir de programas globais de ação, as agências internacionais (e regionais) acabam promovendo, apoiando e coordenando os planos e ações dirigidos à prevenção e ajuizamento dos comportamentos delitivo de maior gravidade – é a ótica punitiva predominante (quando não, exclusiva): a partir da harmonização dos padrões de incriminação e tratando de estabelecer bases firmes de partida que permitam uma eficiente cooperação policial e judicial, trata-se de assegurar a maior eficácia na persecução e castigo de fatos delitivos, cuja resistência, pela comunidade mundial, tem sido claramente expressada. Raras (ou nenhuma) são as referências, portanto, à prevenção criminológica dos fenômenos, ao tratamento dos delinquentes ou, inclusive (salvo exceções: assim, Convênio de 1999 sobre o financiamento do terrorismo ou a Convenção de Palermo sobre delinquência organizada transnacional e seu Protocolo em matéria de tráfico de pessoas), aos direitos e interesses das vítimas, aspectos que se entendem objeto de tratamento específico por outras vias²¹.

5. AVANÇO DO “PUNITIVISMO”

O predomínio do punitivismo, na hora de abordar determinados fenômenos criminais, não se apresenta somente no plano internacional. Também tem importantes manifestações no âmbito interno: em particular, com relação às

consequências desses intensos movimentos de população provocados pelo processo de globalização e nos que, paradoxalmente, predominam a regulação estrita e o intenso controle, contra a liberalização dos movimentos de capitais e bens.

As demandas procedentes dessa “realidade virtual”²² construída a partir da repetição midiática das mensagens que atribuem uma relação de causa e efeito entre o aumento de imigração e o incremento da delinquência, acrescentam-se assim aos desafios criminológicos e político-criminais gerados pelo crescente número de refugiados, a exploração e o tráfico de pessoas, o incrementar dos atos criminosos de caráter racista ou xenófobo. Todo o qual se traduz no aumento da demanda repressiva e de transformação do modelo político-criminal ocidental: como indica Garland, o abandono das “criminologias da vida cotidiana”²³ dá lugar à “sociedade punitiva”²⁴. Esquecendo que a sociedade é “criminógena”²⁵ e, portanto, não só sofre, mas que também gera o crime, verdadeiro problema social (não só individual) a conter e minimizar²⁶, na sociedade punitiva se defende, simplesmente, sua erradicação mediante o castigo e a neutralização dos criminosos: a expansão das instalações e investimentos na segurança e a segregação do delinquente, vão ganhando terreno – como provam as últimas reformas penais e sem prejuízo de certa “ambivalência”²⁷ – ao ideal ressocializador, ao tratamento e reeducação como meios mais efetivos de prevenção e defesa social.

A confluência da linha punitivista, tanto no plano internacional como no âmbito interno, mostra-se, especialmente, perigosa, num momento no qual, ainda quando não deva esperar-se de maneira iminente a globalização em sentido estrito, intensifica-se a construção de um sistema internacionalizado de justiça penal. E, assim como no plano político se impõe “civilizar a globalização” (E. Barón)²⁸, para garantir a justiça social e a correção dos defeitos do sistema de mercado²⁹, posto que todo sistema precisa, para funcionar, apoiar-se num conjunto de normas, crenças e culturas compartilhadas, também no plano penal é preciso reafirmar as bases e princípios compartilhados, se não queremos deixar o terreno livre ao modelo de segurança pública e cegamente punitivo.

Neste sentido, deve-se começar por recordar como, à luz da criminologia (e da história), a adequada contenção, a médio e longo prazo, da criminalidade e a minimização de seus efeitos mais graves dificilmente será o resultado de puro castigo dos delinquentes ou da mera repressão e restrição dos direitos fundamentais; daí que a tarefa político-criminal seja muito mais difícil e não pode confundir-se com a mera política penal e penitenciária. O adequado tratamento dos fenômenos criminosos exige uma intervenção multinível que, partindo dos resultados da investigação criminológica, acerca dos fatores individuais e sociais incidentes sobre a criminalidade, assegure a proteção dos bens jurídicos fundamentais, através da aplicação das medidas apropriadas de prevenção do crime e da delinquência, assim como de tratamento do delinquente e das vítimas, procurando, igualmente, a continuada avaliação, inovação e melhora dos mecanismos de intervenção social com o fim de evitar o risco de acentuação por esta via dos processos criminalizadores e vitimizantes, aspecto este, no qual a garantia dos direitos individuais dos delinquentes e vítimas torna-se também essencial.

Definitivamente, e como já apresentei em mais de uma ocasião³⁰, frente à simplificação de mensagens, própria da sociedade punitiva, é preciso insistir na promoção e extensão dos conhecimentos criminológicos – os quais nos ensinam,

por exemplo, a importância e utilidade da justiça restaurativa³¹ e a mediação, como estratégias de controle social³² não punitivas³³ –, assim como na estruturação sobre eles, em todos os níveis, de linhas político-criminais

- respeitadas das tradições históricas, culturais, jurídicas e administrativas dos sistemas respectivos³⁴,
- caracterizadas por seu compromisso integral com os direitos humanos³⁵; e,
- decididamente, à serviço da pessoa, da justiça social e da paz.

6. CENTRALIDADE DO PRINCÍPIO DA HUMANIDADE

Central para a consecução do anterior é, sem dúvida, a garantia e o respeito ao princípio da humanidade³⁶. Postulado fundamental – ainda que certamente menos estudado que os princípios tradicionais da necessidade, legalidade, culpabilidade e seus corolários, mas, não por isso, “menos importante”³⁷ que estes – a respeito do que, meu mestre, Antonio Beristain, qualificara como um dos “Axiomas fundamentais da Criminologia ante a globalização e o multiculturalismo”³⁸, constitui uma peça chave do Direito Penal e a política criminal de uma sociedade democrática³⁹, na qual não resulta admissível que “as relações humanas, pessoais e sociais, que surgem da justiça em geral e da justiça penal em particular”, ignorem “a dignidade da pessoa”⁴⁰ e seu consequente direito ao “pleno desenvolvimento da personalidade”⁴¹.

Três são, a meu juízo, as principais linhas, nas quais deve-se manifestar o conteúdo específico do princípio da humanidade no atual Direito Penal:

- proibição da tortura e de toda pena e trato desumano ou degradante com seus respectivos corolários:
 - incriminação da tortura;
 - proibição das penas puramente aniquiladoras do ser humano ou dirigidas tão somente a causar sofrimento ou humilhação (como a pena de morte, a prisão perpétua e as penas de duração desmedida, que acabam colocando os condenados em situação pior que a dos presos em perpetuidade da maioria dos países);
- orientação ressocializadora da pena, em particular, se privativa de liberdade; e, por último, embora não precisamente em importância,
- atenção às vítimas de toda infração penal. Estas têm de passar, em efeito, “do esquecimento ao reconhecimento”, garantindo-se todos seus direitos, outorgando-lhes pleno protagonismo no sistema penal e promovendo e favorecendo sua participação social.

Todos entendemos, com facilidade, que respeitar a dignidade do ser humano é incompatível com sua submissão a ofensas ou humilhações, e compartilhamos, nesta linha, da proibição por textos internacionais de todo trato cruel, desumano ou degradante.

A incriminação e castigo através do Direito Penal da *tortura e de toda pena e trato desumano ou degradante* constituem, neste sentido, a primeira consequência prática da afirmação do princípio da humanidade em Direito Penal e, assim, estabelecem os compromissos internacionalmente adquiridos. Não são poucos, no entanto, os problemas que a incriminação da tortura suscita na hora de sua colocação prática. Em todo caso, e deixando margens a outras questões

problemáticas, volta-se a debater, no momento atual, a possibilidade ou não de justificação penal da tortura⁴², questão que Bentham já estudava no começo do século XIX, chegando a uma conclusão negativa⁴³. Generalizado no cenário internacional, o rechaço a toda prática da tortura, mesmo em circunstâncias excepcionais (estado de guerra, etc), suscita-se, assim, desde o prisma penal, se caberia a aplicação da tortura em legítima defesa ou em estado de necessidade, causas de justificação que a Convenção de 1984 não exclui de maneira expressa, ao contrário do que fez com a obediência devida. Contudo, o fato de o Convênio de Roma de 1950 não autorizar exceção alguma neste plano, permite afirmar a proibição absoluta da tortura e sua impossível justificação⁴⁴ no cenário europeu; uma solução que é igualmente correta no Direito espanhol, conforme a ordem do art. 15 da Constituição. Agora bem, no Direito Penal só são delitos os fatos injustos e culpáveis, daqui que ao juízo de antijuridicidade vá seguir-lhe a culpabilidade para a possível aplicação da pena. Neste sentido, a impossibilidade de justificação penal não tem porque impedir, que em hipóteses excepcionais, possa-se se chegar à atenuação da pena ou, inclusive, à exclusão da culpabilidade se as circunstâncias concorrentes demonstrarem a situação de inexigibilidade de outra conduta em que se encontrou o autor.

A proibição da tortura e demais tratos desumanos ou degradantes não só obriga sua incriminação como condutas delitivas como também alcança importantes repercussões no campo das penas e demais consequências jurídicas do delito. Certamente, o art. 1º da Convenção de 1984 impede identificar a legitimidade como mera previsão legislativa e, ao excluir do âmbito da tortura “as dores ou sofrimentos que sejam consequências unicamente de sanções legítimas, ou que sejam inerentes ou incidentais a estas”, não permite dar certificado àquelas penas tão somente dirigidas a causar sofrimentos ou humilhação, as quais, por seu caráter cruel, desumano ou degradante, infringem plenamente a proibição internacional.

Prescindindo das penas corporais, cuja contrariedade com a proibição internacional (apesar de sua sobrevivência em muitos lugares) resulta indiscutida, o debate concentra-se, na atualidade, em primeiro lugar, em torno da aplicação da *pena de morte*, que o art. 6º do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos de 1966 submete a restrições⁴⁵ e cuja abolição é objeto do Segundo Protocolo facultativo (1991). A mesma natureza dos instrumentos empregados põe, em todo caso de manifesto (notório), o limitado rechaço por parte do Direito Internacional, no que não se aceita universalmente que a proibição da pena de morte derive, sem mais, da proscrição internacional das penas e tratamentos cruéis, desumanos e degradantes.

Cresce, no entanto, o questionamento da legitimidade, tanto a respeito de aspectos específicos de sua execução⁴⁶ como de caráter geral, o que a Conferência Internacional sobre abolição da pena de morte, organizada por *Amnesty International* (Estocolmo, 1977), qualificara como “o castigo mais cruel, desumano e degradante, exortando os governos a “tomar medidas” com vistas a sua total e imediata abolição”.

Na verdade, a incompatibilidade da pena de morte (e não apenas da espera no corredor da morte ou de algumas de suas formas de execução) com um entendimento adequado do princípio da humanidade, centrado no respeito à pessoa humana como tal, deveria estar fora de questão. Nesse sentido, a despeito do exemplo dos Estatutos dos Tribunais Internacionais para a Antiga Iugoslávia e para Ruanda, assim como do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional⁴⁷,

sua abolição constitui ainda (e lamentavelmente) uma importante assinatura pendente no plano internacional. Apesar do declínio constante no número de países retencionistas, as execuções continuam a acontecer (até por delitos relacionados às drogas!)⁴⁸, concentrando-se particularmente em cinco países – Arábia Saudita, China, Estados Unidos, Irã e Paquistão – os quais, segundo informação das Nações Unidas⁴⁹, em 2007 foram responsáveis por 88% de todos eles.

Nesse sentido, merece-se destacar a iniciativa de criação da Rede Acadêmica para a abolição da pena de morte⁵⁰, que deverá saudar-se de modo mais entusiasmado e favorável.

Se, desde o prisma da Justiça entendida como retribuição, as correntes mais extremas consideram que aplicar a pena de morte é a única maneira de restaurar a ordem violada pelos delitos mais graves e, para os defensores da prevenção, a pena de morte seria necessária para dissuadir os cidadãos, com caráter geral, da comissão de atos delitivos⁵¹, poucos instrumentos podem, de fato, ser melhores que este: uma rede acadêmica para contrapor, a partir da investigação científica, o que for infundado nesses argumentos. O mesmo se pode dizer sobre as alegações dos países retencionistas frente às demandas internacionais de suspensão das execuções e a favor da abolição. Esses, de fato, indicam, frequentemente, que não apenas não existe consenso internacional quanto à abolição, como também que, negando-lhe o caráter de questão de direitos humanos, afirmam que se trata de uma questão interna de justiça penal, sobre a qual nem a ONU, nem os demais Estados possuem autoridade para intervir⁵². Pois bem, frente ao anterior, a Rede Acadêmica para a abolição da pena de morte constitui igualmente foro privilegiado e especialmente apropriado para argumentar e defender com firmeza e clareza:

- que a pena de morte é uma questão de direitos humanos e não meramente de justiça penal interna, e
- que existe um consenso internacional, ao menos de ordem acadêmica, quanto à necessidade de abolição universal da pena de morte.

A incompatibilidade do princípio da humanidade com a pena de morte pode afetar igualmente determinadas formas de privação de liberdade, como a prisão perpétua (e, em geral das de duração muito longa), cujo caráter desumano se discute faz mais de dois séculos⁵³ e cuja admissibilidade não pode ser incondicional⁵⁴, pois, conforme o art. 10 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, as penas privativas de liberdade devem ser aplicadas humanamente e com o respeito devido à dignidade (apdo. 1), devendo o regime penitenciário consistir em um tratamento cuja finalidade essencial seja a reforma e a readaptação social dos apenados (apdo. 3). Não obstante, a presença da prisão perpétua no plano comparado é muito importante: tem-se substituído, quase com habitualidade, a pena de morte após sua abolição⁵⁵ e é a pena mais grave entre as contempladas pelo Estatuto do Tribunal Penal Internacional, aplicável “quando se justificarem a extrema gravidade do crime e as circunstâncias pessoais do condenado”. Em todo caso, à luz de múltiplas instâncias, entre as quais se destacam o Conselho da Europa em 1977⁵⁶ e a importante sentença do Tribunal Constitucional alemão em 1977 – deve-se afirmar que o encarceramento perpétuo de uma pessoa sem esperança de libertação não se mostra compatível com o princípio da humanidade, assim, para que a prisão perpétua (ou de duração muito longa) possa se conciliar com a dignidade humana, há que se restar aberta a

possibilidade de revisão ou de liberdade condicional transcorrido um prazo de cumprimento efetivo que, na prática, não deveria exceder os vinte anos de encarceramento.

Também, o regime penitenciário deve ser plenamente respeitoso do princípio da humanidade e, seguindo o Pacto internacional de direitos civis e políticos (e, na Espanha, a própria Constituição), deve-se manter uma orientação ressocializadora buscando:

- reduzir o conteúdo estigmatizante e separador próprio de toda decisão de internamento – que não poder resultar em um mero depósito e aglomeração de seres humanos, daí a necessidade de um controle eficaz e permanente da superpopulação carcerária⁵⁷;
- e aproveitar a execução penal para tratar de abrir oportunidade para a reinserção social do interno, facilitando a incorporação progressiva do apenado em uma vida em liberdade.

Ainda que as referências tradicionais ao princípio da humanidade se fixem principalmente nos delinquentes, o respeito ao princípio da humanidade também a prestar uma atenção especial às *vítimas do delito*, assumindo como uma das prioridades mais básicas o esforço por sua atenção e satisfação. Elas devem passar “do esquecimento ao reconhecimento”⁵⁸, garantindo-se todos os seus direitos e outorgando-lhes protagonismo no sistema penal.

Tratar das vítimas com humanidade supõe partir do pleno reconhecimento de sua condição e, muito em particular, de seu direito à informação e à verdade, ao acesso à justiça e à reparação; uma reparação não meramente patrimonial, mas num sentido próprio e verdadeiramente integral, o que obriga a instrumentalizar as medidas assistenciais e de acompanhamento, junto às ações de solidariedade e de proteção frente a possíveis agressões, abusos ou ataques à intimidade (particularmente necessárias nas macrovitimizações (como a terrorista)⁵⁹) e das ajudas públicas para a superação da vitimização.

Igualmente, e rechaçando que o programa vitimológico seja algo estranho ao Direito Penal, convém afirmar a importância, como corolário do axioma da humanidade, do princípio de proteção das vítimas em Direito Penal, que se deve encontrar canalização através de múltiplos caminhos processuais e materiais⁶⁰, como:

- a seleção e a tipificação adequada dos supostos que, desde o prisma vitimológico, merecem um tratamento bem privilegiado ou agravado;
- o desenvolvimento da justiça reparadora, potencializando a mediação, melhorando a regulação da responsabilidade civil, convertendo a reparação em uma terceira via penal e dotando de um conteúdo reparatório maior da vítima o trabalho em benefício da comunidade; e, em geral,
- a colocação das “vítimas no centro neurálgico das sanções penais”⁶¹,
 - promovendo respostas penais que protejam as vítimas, gerando barreiras a ulteriores processos de vitimização (como as inabilitações especiais no âmbito familiar, as proibições de residência, aproximação e comunicação ou a submissão do agressor a programas de treinamento, culturais, educativos, profissionais, de educação sexual ou similares);
 - dando maior espaço nos processos de determinação judicial da sanção penal a considerações relativas às circunstâncias da vítima; assim como

- abrindo espaço de participação das vítimas em sede de execução.

7. PAPEL DA ASSOCIAÇÃO INTERNACIONAL DE DIREITO PENAL

A luta contra o punitivismo e a favor do respeito universal do princípio da humanidade constitui postulado fundamental da Associação Internacional de Direito Penal.

1. Estabelecida em Paris em 1924, a Associação Internacional de Direito Penal (AIDP – IAPL) encontra seu precedente na União Internacional de Direito Penal, que fora criada em 1889 em Viena por Franz Von Liszt, Gerard van Hamel e Adolphe Prins, com uma meta dupla: racionalizar a política criminal (em um momento de crescente criminalidade, em que a tentação era, como agora, responder da mesma forma expandindo e multiplicando as figuras delitivas e aumentando as penas) e assegurar as garantias penais mais básicas, individuais e da sociedade⁶².

Os esforços da União Internacional de Direito Penal foram frustrados pelo começo da Primeira Guerra Mundial. Depois disso, em 24 de março de 1924, institui-se a AIDP, declarando-se sua herdeira, como fórum de colegas, acadêmicos e profissionais da justiça penal, visando promover e fomentar o contraste e o debate entre as diferentes posições e perspectivas, procurando conseguir uma influência positiva e construtiva nas políticas penais de seus respectivos países.

A AIDP, atualmente, conta com status consultivo junto às Nações Unidas e ao Conselho Europeu e, tal como proclama no artigo 2º dos seus estatutos “considera que a criminalidade, sua prevenção e sua repressão devem ser objeto de tratamento tanto sob o prisma do estudo científico do crime e do criminoso, com também a partir da perspectiva das garantias jurídicas da sociedade e do delinquente. Nesse sentido, no marco de sua orientação geral como associação de “atividade puramente científica”, que “não toma partido entre as diferentes escolas ou teorias do direito penal”(art. 3º), persegue estatutariamente:

- estudar todos os principais sistemas jurídicos, tanto de direito escrito como de direito consuetudinário, assim como no campo do Direito Penal Internacional, material e processual; e
- promover o progresso da legislação e das instituições com o objetivo de alcançar uma justiça cada vez mais humana e eficaz (art. 2.1).

2. Desde a sua criação, a AIDP tem sido um avanço na preocupação pelo desenvolvimento da reforma penal, da justiça penal internacional e da paz⁶³, havendo contribuído significativamente para a elaboração e implantação de não poucos instrumentos internacionais em matéria penal material e processual.

A busca e a articulação de sistemas eficazes de persecução dos autores de crimes internacionais mais graves também vêm preocupando a AIDP, que, já no seu Primeiro Congresso (Bruxelas, 1926)⁶⁴, manifestou-se a favor da criação de uma jurisdição penal internacional própria e verdadeira. A associação dedicou muitos esforços à criação de um Tribunal Penal Internacional, através de reuniões, publicações, assim como de Congressos e Comitês de peritos, entre os quais se destacam os organizados em colaboração com o Instituto Superior Internacional em Ciências Criminais (I.S.I.S.C.) em Siracusa (Itália), particularmente sob a presidência do professor M. Cherif Bassiouni (1989-2004); este designado

Presidente Comitê de Redação do Estatuto do Tribunal Penal Internacional⁶⁵, e que interveio nessa qualidade na Conferência de Roma.

A criação do Tribunal Penal Internacional, com a entrada em vigor do Tratado de Roma de 1998, não pôs fim a esses esforços, pois a AIDP segue: facilitando o apoio aos Estados em face à ratificação do tratado e do desenvolvimento da legislação interna necessária, assim como atuando de anfitriã (em particular, através do ISISC de Siracusa) de várias reuniões e eventos sobre o Tribunal Penal Internacional.

3. A entrada em operação de uma jurisdição penal internacional permanente supõe um marco sem precedentes, podendo vir a ter a maior utilidade e transcendência na luta contra a impunidade dos crimes internacionais mais graves e repugnantes em um mundo globalizado.

Agora, as agências globalizadas e as instituições internacionais se ocupam também, e provavelmente mais intensamente, de outros fenômenos criminosos nos quais a incidência da globalização parece se apresentar de forma mais relevante.

Pois bem, o estudo e a abordagem das formas mais apropriadas de luta contra o terrorismo, a delinquência organizada, a corrupção e a cibercriminalidade encontram-se faz tempo na agenda das atividades científicas da AIDP⁶⁶, que lhes vem dedicado espaços significativos em seus congressos quinquenais⁶⁷.

A partir das resoluções, que expressam uma posição oficial da AIDP, cabe indicar que os principais contornos políticos-criminais principais da Associação Internacional de Direito Penal, em um mundo globalizado⁶⁸, partem da constatação das crescentes demandas legítimas de intervenção internacional coordenada frente às ameaças mais graves do crime globalizado e da conveniência, portanto, de seguir trabalhando no aprofundamento, extensão e desenvolvimento de um sistema penal eficaz e adequado. Agora bem, frente ao risco constatado de que a ação internacional, urgida pelas exigências punitivas derivadas do atual “debate desfocado”⁶⁹ da segurança pública, não presta a devida atenção para a prevenção não punitiva ou, especialmente, para o respeito aos direitos humanos, a posição da Associação Internacional de Direito Penal salienta a necessidade de políticas criminais que partam do conhecimento mais completo da realidade dos fenômenos criminosos (e dos fatores pessoais e sociais que incidem nestes) e, outorgando a prioridade a linhas preventivas que propõem perspectivas criminológicas mais solventes, mantenham a subsidiariedade da intervenção penal, a serviço de uma justiça cada vez mais humana e eficaz e da paz, reforçando seus perfis democráticos, de forma que os direitos e postulados penais e processuais mais básicos não cedam na hora da defesa dos bens jurídicos mais ameaçados e que se vejam totalmente garantidos em todos os níveis da intervenção punitiva.

² Cfr. J.L.de la Cuesta, “Mundialización y Justicia Penal”. *Annales Internationales de Criminologie / International Annals of Criminology / Anales Internacionales de Criminología*, vol.41, ½, 2003, pp. 45 ss.

³ Por todos, M.C.Bassiouni, “El Derecho Penal Internacional: historia, objeto y contenido”, *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1982, pp. 5 y ss. (trad. J.L. de la Cuesta Arzamendi).

⁴ R.Ottenhof, “L’Association Internationale de Droit Pénal et la création de la Cour Pénale internationale: De l’utopie à la réalité”, *Revue Internationale de Droit Pénal*, 73, 1-2, 2002, pp.15 ss.

⁵ J.L.de la Cuesta, “Retos y perspectivas del sistema penal en un mundo globalizado”, *Revista Académica. Facultad de Derecho de la Universidad de La Salle*, IV, 7, julio 2006, p. 271.

⁶ Inclusive nos textos normativos: só o Convênio de Genocídio de 1948 e a Convenção sobre *Apartheid* de 1973 incluíram uma referência à eventual competência de um Tribunal Penal Internacional Permanente.

⁷ Assim, os tribunais criados após a Segunda Guerra Mundial – Tribunal Militar Internacional de Nuremberg e Tribunal Internacional para o Extremo Leste–, órgãos específicos encarregados do ajuizamento dos crimes contra a paz, crimes de guerra e crimes contra a humanidade. E, na última década do século XX, os Tribunais Internacionais criados pelo Conselho de Segurança das Nações Unidas para o ajuizamento de graves violações internacionais e dos direitos humanos individuais cometidos na antiga Jugoslávia (Res. 827, 25 maio 1993) e Ruanda (Res. Nº 995. 8 noviembre 1994).

⁸ Os tribunais *ad hoc*, previstos pelo Tratado de Versalhes e pela Convenção de 1937 para a prevenção e repressão do terrorismo, não chegaram a criar-se.

⁹ A Conferência de Revisão se remeteu também à análise da inclusão do terrorismo e dos relativos às drogas no marco da competência *ratione materiae* do Tribunal Penal internacional.

¹⁰ Para as contribuições da AIDP, a Conferência de Revisão, *Revue Internationale de Droit Pénal / International Review of Penal Law / Revista Internacional de Derecho Penal*, vol.80 1-2, 2010, pp.9 ss.

¹¹ J.L.de la Cuesta, “Retos...”, *cit.*, p. 267.

¹² *Introduction au Droit Pénal International*, Bruxelles, 2002, pp. 88 ss.

¹³ M.C.Bassiouni, *ibidem*, p.61

¹⁴ *International Criminal Law*, Oxford, 2003, pp. 110 ss.

¹⁵ *The Information Age: Economy, Society and Culture*, vol. I: *The Rise of the Network Society*, Oxford, 1996, 92.

¹⁶ S.Parmentier, “Cultural Integration and Globalization of Criminal Justice”, *Eguzkilore*, 17, 2003, p.100.

¹⁷ S.Parmentier, *ibidem*, p.100.

¹⁸ G.Picca, “Transnational organised crime”, *Annales Internationales de Criminologie*, 39, 1-2, 2001, p.20.

¹⁹ D.Szabo, “La corruption: aspects socio-culturels et études comparées des stratégies de prévention et de repression”, *Annales Internationales de Criminologie*, 39, 1-2, 2001, p.43.

²⁰ <http://www.unodc.org/unodc/es/terrorism.html>

²¹ Quanto as vítimas, ver, entre outras, por exemplo, a importante Resolução da Comissão de Direitos Humanos (2001/44) sobre o direito a restituição, compensação e reabilitação das vítimas de graves violações de direitos humanos e liberdades fundamentais. *Revue Internationale de Droit Pénal*, 73, 1-2, 2002, pp.339 ss.

²² E.R.Zaffaroni / A. Plagia / A. Blocar, *Derecho Penal. Parte general*, 2ª ed., Buenos Aires, 2002, 164.

²³ “As contradições da ‘sociedade punitiva’: o caso britânico”, *Revista de Sociología e Política*, 13, 1999, pp. 64 ss.

²⁴ “The Punitive Society: Penology, Criminology and the History of the Present”, *The Edinburgh Law Review*, I, 2, 1997.

²⁵ J.Pinatel, *La société criminogène*, Paris, 1971.

²⁶ H.J.Kerner, “The global growth of Criminology”, *Annales Internationales de Criminologie*, 36, 1-2, 1998, p.39.

²⁷ D.Garland, “As contradições...”, *cit.*, p.74 s.

²⁸ E.Barón, “Civilizar la globalización”,

http://www.el-mundo.es/especiales/2001/07/sociedad/globalizacion/analisis_ts.html

²⁹ F.Sahagún, “El tren de Kofi Annan”,

http://www.el-mundo.es/especiales/2001/07/sociedad/globalizacion/analisis_sahagun.html

³⁰ J.L.de la Cuesta, “Mundialización...”, *cit.*, pp. 77 s; y, del mismo autor, “Retos...”, *cit.*, pp. 283 y s.

³¹ T.Peters & I.Arresten, “Towards ‘Restaurative Justice?: Victimisations, Victim support and trends in criminal justice”, en *Crime and Criminal Justice in Europe*, Strasbourg, 2000, pp.35 ss.

³² G.Varona Martínez, *La mediación reparadora como estrategia de control social. Una perspectiva criminológica*, Granada, 1998.

³³ Em muitas ocasiões, muito eficazes e capazes não só de dar causa a uma reação que, ao tempo que previne a vitimização, assegure o tratamento e assistência às vítimas (T.Peters, “Victimisation, mediation et pratiques orientées vers la réparation”, *Annales Internationales de Criminologie*, 2000, pp. 135 ss.), senão, também, de canalizar adequadamente as naturais exigências punitivas geradas pelas infrações penais (K.Daly, “Restaurative Justice: the real story”, *Punishment & Society*, 4(1), 2002: pp. 55 ss.

http://www.gu.edu.au/school/ccj/kdaly_docs/kdpaper12.pdf. Daqui, a proposta de A.Beristain de integração de ambos aspectos numa nova “Justiça Penal Recreativa”. “Recreative penal justice: contrasting retributive an recreative cosmovisión”, en E.Fattah & T.Peters (eds.), Support for crime victims in a comparative perspective. A collection of essays dedicated to the memory of Prof.Frederic McClintock, Leuven, 1998, pp.111 ss.)

³⁴ P.H.Bolle, “Politiques criminelles, conflits de cultures et choc des civilisations”, *Annales Internationales de Criminologie*, 36, 1-2, 1998, p.89.

³⁵ S.Parmentier, “Cultural Integration...”, *cit.*, p.103.

³⁶ J.L.de la Cuesta, “El principio de humanidad en Derecho Penal”, *Eguzkilore, XXX Aniversario de la Fundación del IVAC/KREI. Homenaje a nuestro fundador el Profesor Dr. Dr. h.c. Antonio Beristain*, núm. 23, 2009, pp. 209 ss.

³⁷ A.Beristain, *Nueva Criminología desde el Derecho Penal y la Victimología*, Valencia, 1994, p.14.

³⁸ A.Beristain, “Axiomas fundamentales de la Criminología ante la globalización y la multiculturalidad”, *Eguzkilore*, 17, 2003, p.93

³⁹ H. H. Jeschek / Th. Weigend, *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*, 5ª ed., Berlin, 1996, p. 27.

⁴⁰ A.Beristain, “Axiomas fundamentales...”, p.93.

⁴¹ E.Bloch, *Derecho natural y dignidad humana*, Madrid, 1980.

⁴² C.Roxin, “¿Puede admitirse o al menos quedar impune la tortura estatal en casos excepcionales?”, *Nueva Doctrina Penal*, 2004, pp. 547 ss; asimismo, K.Ambos, *Terrorismo, Tortura y Derecho Penal. Respuestas en situaciones de emergencia*, Barcelona, 2009, pp.19 ss.

⁴³ J.L.de la Cuesta Arzamendi, “¿Justificación de la tortura? Insuficiencias de la normativa penal internacional”, en *Criminología y Derecho Penal al servicio de la persona. Libro Homenaje al Profesor Antonio Beristain*, Donostia-San Sebastián, 1989, pp. 695 ss.

⁴⁴ J.L.de la Cuesta Arzamendi, “Consideraciones acerca del delito de tortura a la luz del Convenio de Roma de 1950”, en *Giza Eskubideak Europan / Los Derechos Humanos en Europa / Les droits de l'homme en Europe / The Human Rights in Europe (Donostia-San Sebastián, 12-14 diciembre 1988)*, Vitoria-Gasteiz, 1989, pp.190 ss.

⁴⁵ Aplicabilidade somente aos mais graves delitos, com pleno respeito do princípio da legalidade criminal, penal e processual; direito a solicitar o indulto ou a comutação; não imposição a menores de 18 anos nem a mulheres em estado de gravidez (art.6.2).

⁴⁶ Assim, o Comitê de Direitos Humanos – para quem a pena de morte deve-se executar “de forma que cause os menores sofrimentos possíveis” (*Observation générale* 20 (44), 3 abril 1992) – tem admitido que o método de execução pode constituir um tratamento desumano ou degradante (Asunto *Kindler v. Canadá*, 1993), se bem considerou em seu momento que a execução por injeção letal podia ser conforme as exigências do Pacto internacional, mas não a execução por gás asfíxiante, modalidade tida por “particularmente horrível” (Asunto *Charles Chit Ng v. Canadá*, 1994).

⁴⁷ W.Schabas, “Life, Death and the Crime of Crimes. Supreme Penalties and the ICC Statute”, *Punishment and Society*, 2, 2000, pp.263 ss.

⁴⁸ Além disso, se olharmos para os relatórios existentes dos últimos vinte anos, enquanto o número de países com pena de morte tem caído, naqueles cuja legislação a impõe para delitos relacionados às drogas ele tem aumentado (R. Lines, *Death penalty for drug offences: a violation of International Human Rights Law*, IHRA, London, 2007, p. 7.), chegando-se a ponto de que, como denuncia a Rede Asiática contra a Pena de Morte (ADPAN), em lugares como a China ou a Indonésia, as execuções têm lugar de maneira particular no dia 26 de junho, “dia internacional da luta contra o uso indevido e o tráfico ilícito de drogas” (Amnesty International, *Acabar con la pena de muerte por los delitos relacionados con drogas*, 22 de junho de 2009, <http://www.amnesty.org/es/for-media/press-releases/acabar-pena-muerte-delitos-relacionados-droga-20090622>).

⁴⁹ Asamblea General de la ONU (2008). Aplicación de una suspensión de las ejecuciones, Septiembre 2008. <http://www.amnesty.org/es/library/asset/ACT50/016/2008/es/7cdce390-7fd7-11dd-8e5e-43ea85d15a69/act500162008spa.pdf>

⁵⁰ <http://penademuerte.wordpress.com/>

⁵¹ J.L.de la Cuesta, “¿Pena de muerte para los traficantes de drogas?”, en R.Cario, *La pena de muerte en el umbral del tercer milenio*, Madrid, 1996, pp.203 ss.

⁵² Assembleia Geral da ONU(2008). *Aplicación...*, *cit.*

⁵³ D.Van Zyl Smit, “Life imprisonment as the ultimate penalty in International Law: a human rights perspective”, *Criminal Law Forum*, 9, 1999, pp.28 s.

⁵⁴ S.Verelst, “Life imprisonment and human rights in Belgium”, *Human Rights Law Review*, 3-2, 2003, p.283.

⁵⁵ D.Van Zyl Smit, “Abolishing life imprisonment?”, *Punishment and Society*, 2001, p.300.

⁵⁶ Council of Europe, *Treatment of long-term prisoners*, Strasburg, 1977, p.22

⁵⁷ J.L.de la Cuesta Arzamendi, “Retos principales del actual sistema penitenciario”, en *Jornadas en Homenaje al XXV Aniversario de la Ley Orgánica General Penitenciaria*, Madrid, 2005, pp.134 s.

⁵⁸ I.J.Subijana Zunzunegui, *El principio de protección de las víctimas en el orden jurídico penal. Del olvido al reconocimiento*, Granada, 2006.

⁵⁹ A.Beristain, *Protagonismo de las víctimas de hoy y mañana (Evolución en el campo jurídico penal, prisional y ético)*, Valencia, 2005, pp.33 ss.

⁶⁰ I.J.Subijana Zunzunegui, *El principio...*, cit., pp.103 ss.

⁶¹ I.J.Subijana Zunzunegui, *ibidem*, p.128.

⁶² M.Charif Bassiouni, “AIDP: Asociación Internacional de Derecho Penal: más de un siglo de dedicación a la Justicia penal y los derechos humanos”, *Recueil de l'Association Internationale de droit pénal / Compendium of the International Association of Penal Law*, Ramonville St. Agne, 1999, pp. 73 ss. (trad. J.L.de la Cuesta).

⁶³ J.L.de la Cuesta / R.Ottenhof, “Un effort centenaire au service de la réforme pénale, de la justice pénale internationale et de la paix : L'Association Internationale de Droit Pénal”, en G.Kellens / M.Dantinne (eds.), *ONG scientifiques et politiques criminelles. Scientific NGOs and Crime Policy*, Nijmegen, 2009, pp.9 ss.

⁶⁴ J.L.de la Cuesta / R.Ottenhof, “The Association Internationale de Droit Pénal and the Establishment of the International Criminal Court”, en M.S.Groenhuisen / T.Kooijmans / Th.A.de Roos (eds.), *Liber Amicorum Anton Van Kalmthout*, Apeldoorn/Antwerp/Portland, 2010, pp.39 ss.

⁶⁵ R.Ottenhof, “L'Association Internationale de Droit Pénal et la création de la Cour Pénale internationale: de l'utopie à la réalité”, *Revue Internationale de Droit Pénal*, 73, 1-2, 2002, pp.15 ss.

⁶⁶ J.L.de la Cuesta, “Principios y directrices político-criminales de la Asociación Internacional de Derecho Penal en un mundo globalizado”, *Revue électronique de l'Association Internationale de Droit Pénal / electronic Review of the International Association of Penal Law / Revista electrónica de la Asociación Internacional de Derecho Penal*, 2008, C-01.

⁶⁷ J.L.de la Cuesta (ed.), *Resolutions of the Congresses of the International Association of Penal Law (1926-2004)* Toulouse, 2009; y *Résolutions des congrès de l'Association Internationale de Droit Pénal (1926-2004)*, Toulouse, 2009; ambos os volumes podem ser encontrados para descarga na página virtual da AIDP http://www.penal.org/?page=mainaidp&id_rubrique=18&id_article=15&lang=es

⁶⁸ J.L.de la Cuesta, “Principales lineamientos político-criminales de la Asociación Internacional de Derecho Penal en un mundo globalizado”, *Eguzkilore. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, pp. 5 ss.

⁶⁹ J.L. Díez Ripollés, “De la sociedad del riesgo a la seguridad ciudadana: un debate desenfocado”, *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, 2005, 07:01.