

Exclusão de provas ilícitas e a integridade dos procedimentos: Uma interpretação do artigo 69(7)(b) do Estatuto de Roma nos precedentes do Tribunal Penal Internacional

Exclusión de pruebas ilícitas e integridad de los procesos: una interpretación del artículo 69(7)(b) del Estatuto de Roma y los precedentes de la Corte Penal Internacional

Exclusion of Illicit Evidence and the Integrity of Proceedings: An Interpretation of Article 69(7)(b) of the Rome Statute in the Precedents of the International Criminal Court

João Pedro de Souza*

Recebido: 15 de abril de 2022

Aprovado: 30 de junho de 2022

Doi: <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/anidip/a.12661>

Para citar este artigo: de Souza, J. P. (2022). Exclusão de provas ilícitas e a integridade dos procedimentos: uma interpretação do artigo 69(7)(b) do Estatuto de Roma nos precedentes do Tribunal Penal Internacional. *Anuario Iberoamericano de Derecho Internacional Penal ANIDIP*, 10, 1-34. <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/anidip/a.12661>

Resumo

O artigo analisa os precedentes do Tribunal Penal Internacional (TPI) que trataram da exclusão de provas obtidas ilícitamente com base na alínea “b” do artigo 69(7) do Estatuto de Roma. Esse dispositivo prevê uma norma altamente discricionária, segundo a qual uma prova obtida por meio de violação de direitos humanos internacionalmente reconhecidos pode ser excluída do processo se a sua admissão, nas circunstâncias em que a prova foi coligida, for antiética ou atentar contra a integridade dos procedimentos. Para viabilizar a análise dos precedentes, o artigo se

* Filiado a la Red de Investigación Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia del Instituto Iberoamericano de la Haya. Correo eletrônico: jped.souza@gmail.com ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8376-7885>

divide em três capítulos. Primeiro, aponta diferentes fundamentações lógicas para a exclusão de provas ilícitas, para extrair dessas lógicas fatores de admissão/exclusão que podem ter reflexos no TPI. Em seguida, tece alguns comentários sobre o regime de admissão e de exclusão de provas segundo a jurisprudência do Tribunal. Dispondo de um arcabouço histórico e legal para analisar as decisões, o terceiro capítulo articula as lógicas de exclusão com os precedentes do TPI para tentar identificar a fundamentação do artigo 69(7), e sugere uma interpretação avaliando se os precedentes se adequam a ela.

Palavras-chave: Tribunal Penal Internacional; admissibilidade de provas; prova ilícita; regras de exclusão de provas; artigo 69(7) Estatuto de Roma.

Resumen

El artículo analiza los precedentes de la Corte Penal Internacional (CPI) que se ocuparon de la exclusión de la prueba obtenida ilegalmente con base en el inciso “b” del artículo 69(7) del Estatuto de Roma (ER). Esta disposición establece una regla discrecional, según la cual la prueba obtenida mediante una violación de los derechos humanos internacionalmente reconocidos puede ser excluida del proceso si su admisión, en las circunstancias en que la prueba fue reunida no es ética o viola la integridad de los procedimientos. Para facilitar el análisis de los precedentes, el artículo se divide en tres capítulos. En primer lugar, señala diferentes lógicas de exclusión de pruebas ilícitas con el fin de extraer de estas lógicas factores de admisión/exclusión que puedan tener incidencia en la CPI. Luego hace algunos comentarios sobre el régimen de admisión y exclusión de prueba según la jurisprudencia de la CPI. A partir del marco histórico y legal para analizar las decisiones, el tercer capítulo articula las lógicas de exclusión con los precedentes de la CPI para tratar de identificar el razonamiento del artículo 69(7) y sugerir una interpretación evaluando si los precedentes son adecuados para ello.

Palabras clave: Corte Penal Internacional; admisibilidad de la prueba; pruebas ilícitas; reglas para la exclusión de pruebas; artículo 69(7) Estatuto de Roma.

Abstract

The article analyzes the precedents of the International Criminal Court (ICC) that addressed the exclusion of unlawfully obtained evidence based on article 69(7)(b) of the Rome Statute (RS). This article provides a highly discretionary rule according to which evidence obtained by means of a violation of internationally recognized human rights may be excluded from the proceedings if its admission would be unethical or seriously damage the integrity of the proceedings. To enable the analysis of the precedents, the article is divided into three sections. The first one points out different rationales for the exclusion of illicit evidence to extract admission/exclusion factors that may have repercussions at the ICC. The second section provides some comments on the regime of admission and exclusion of evidence under the jurisprudence of the ICC. The third section articulates the exclusionary rules logics with ICC precedents in an attempt to identify the rationale of article 69(7) and suggests an interpretation by assessing whether the precedents adjust to it.

Keywords: International Criminal Court; admissibility of evidence; illicit evidence; exclusionary rules; article 69(7) Rome Statute.

Introdução

A admissibilidade de provas ilícitas põe em conflito duas das grandes funções do procedimento na esfera criminal: de um lado, a preservação dos direitos do acusado, afetados pela coleta ilegal das provas; de outro, o objetivo de estabelecer a “verdade” dos fatos, que envolve uma série de dificuldades na coleta de provas. No Tribunal Penal Internacional (TPI, ou Corte), a regra implementada para lidar com a referida tensão é a do artigo 69(7), que estipula dois passos para a exclusão de uma prova supostamente ilícita: ela deve ser coletada por meio de violação do Estatuto de Roma (Estatuto, ou ER) ou de direitos humanos internacionalmente reconhecidos (*caput*), e essa violação deve ou minar a fiabilidade da prova (alínea “a”), ou fazer com que a admissão dessa prova seja antiética ou cause sérios danos à integridade dos procedimentos (alínea “b”).

Diante do alto grau de abstração do conceito “sérios danos à integridade dos procedimentos”, este artigo se debruça sobre os precedentes do TPI que analisaram a exclusão de provas com base no artigo 69(7)(b). Constatado que a análise do artigo envolve um balanceamento de fatores, o objetivo deste trabalho é compreender se os fundamentos utilizados por diferentes Câmaras para admitir/excluir provas ilícitas coincidem, e se seguem uma linha de raciocínio que mitigue os potenciais problemas gerados por uma regra tão abstrata. Para isso, primeiro se busca uma base teórica em diversas lógicas para a exclusão de provas identificadas na doutrina (Capítulo 1).

Em seguida, são tecidos breves comentários sobre o regime geral de admissibilidade e de exclusão de provas do TPI, conforme a jurisprudência do Tribunal (Capítulo 2). Por fim, são sintetizadas as decisões do TPI que interpretaram a alínea “b”, para depois examiná-las a partir de uma possível estruturação da lógica do sistema de exclusão de provas ilícitas no TPI (Capítulo 3). O trabalho se organiza de maneira a responder três perguntas que guiaram a pesquisa: Quais são os elementos considerados pelos juízes do TPI para avaliar o “sério dano à integridade dos procedimentos”? Esses elementos se fundamentam em qual lógica de exclusão de provas? As interpretações das diferentes Câmaras se adequam a essa lógica de exclusão de provas do TPI?

Cabe destacar o processo de seleção dos precedentes que deram base ao trabalho. As decisões foram extraídas da base de dados do *website* do TPI, que contém todo o acervo de decisões públicas de seus casos. Os documentos dos trinta casos sob a jurisdição do TPI foram acessados individualmente, sendo aplicado um filtro para constarem apenas decisões de cada processo.

A partir daí, foram acessadas e lidas as decisões de Confirmação de Acusação, de Julgamento e de Apelação de Julgamento, por versarem sobre todos os aspectos do

processo em suas diferentes fases; além de todas as decisões sobre procedimentos. Após a leitura das decisões, foi feita uma busca simples em cada documento pelas palavras “69(7)”; ‘illicit’; ‘damage’ e ‘integrity’, para localizar eventuais menções não identificadas na primeira leitura. Algumas decisões também foram localizadas por estarem referenciadas como precedentes nos documentos selecionados. Foram selecionadas, ao fim, vinte decisões que versavam sobre pedidos de exclusão de provas ilícitas. Do que se pôde identificar, até a conclusão deste trabalho¹ esses precedentes compõem todo o universo jurisprudencial do TPI que analisaram pedidos de exclusão de provas com base no artigo 69(7)(b).

Dessas vinte decisões, sete mencionaram a alínea “b” em suas análises. Dentre as demais treze decisões, uma apenas tratou de alguns pontos do artigo 69(7) em abstrato (*The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo*, 2010), e onze entenderam que não havia violação de direitos humanos internacionalmente reconhecidos portanto não procederam ao exame das alíneas (*The Prosecutor v. Germain Katanga*, 2008; *The Prosecutor v. Callixte Mbarushimana*, 2011; *The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2015a; 2015b; 2015c; *Bemba et al.*, 2015d; 2016a; 2016b; 2018; *The Prosecutor v. Dominic Ongwen*, 2016; *The Prosecutor v. Al Hassan*, 2021). Uma outra, no entanto, seguiu o caminho oposto e adotou uma abordagem peculiar de exclusão automática das provas (*The Prosecutor v. Katanga*, 2010).

Além disso, no conjunto de sete decisões que analisaram as alíneas, quatro analisaram a alínea “b” no caso concreto (*The Prosecutor v. Thomas Lubanga*, 2007; 2009; *The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016c; 2018), e uma se valeu de um exame hipotético da alínea (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016d) —no caso concreto não foi reconhecida violação de direitos humanos—. Dentre as demais, uma reproduziu integralmente uma decisão anterior (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2010), e outra apenas resumiu distintas decisões sobre o tema (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016e). Nesse cenário, do universo de vinte decisões, compõem a análise do Capítulo 3 as cinco decisões que analisaram a alínea “b”, e a que adotou a abordagem de exclusão automática. As demais catorze decisões, apesar de não integrarem o exame do Capítulo 3, são referenciadas, quando cabíveis, na análise do artigo 69(7) no Capítulo 2.

1. Justificativas para a exclusão de provas ilícitas

A fundamentação lógica por trás das regras de exclusão de provas é tema central em estudos sobre provas ilícitas, pois dependendo da base que guia as regras de exclusão de provas em determinado sistema legal, a interpretação dessa regra pode

1 A última busca de decisões foi realizada em janeiro de 2022.

tomar contornos distintos (Viebig, 2016). Os precedentes do TPI já reconheceram a existência das lógicas de dissuasão, integridade e fiabilidade em decisões sobre o artigo 69(7),² mas não se pronunciaram sobre qual seria a lógica do artigo.

Desse modo, a pesquisa se debruçou sobre textos que tratassem da lógica para exclusão de provas em sistemas internacionais, usando como ponto de partida o detalhado estudo da procuradora alemã Petra Viebig, conduzido na universidade de Humbolt, Alemanha, sob a supervisão do prestigioso professor Gerhard Werle. Com o objetivo de identificar a lógica atinente ao artigo 69(7), a autora analisou a fundamentação para a exclusão de provas ilícitas em sistemas jurídicos nacionais e internacionais antes de concluir que a da integridade reveste a regra do Estatuto de Roma (Viebig, 2016, p. 123). Para não se restringir à revisão de uma única obra, a pesquisa se estendeu para textos referenciados no trabalho de Viebig (Safferling, 2001; Penney, 2003; Zappalà, 2003; Thake, 2005; Alamuddin, 2010; Slobogin, 2013) e outros estudos que trataram de lógicas de exclusão em variados sistemas jurídicos (Madden, 2014; Chau, 2016; Piragoff & Clarke, 2016; Roberts et al., 2016; Ho, 2019; Lin et al., 2019; Turner & Weigend, 2019; Heinze, 2020; 2021; Kremens & Jasinski, 2021; Kuczynska, 2021; Weigend, 2021; Panzavolta et al. 2022),³ a fim de compreender se haveria outras lógicas de exclusão que ainda não foram mencionadas nas decisões do artigo 69(7).

Foram identificadas cinco principais fundamentações: i) dissuasão das autoridades investigadoras; ii) preservação da integridade, e iii) preservação da fiabilidade (as três reconhecidas pelo TPI); além de iv) remediação da violação, e v) garantia do julgamento justo. Na prática, é comum que várias lógicas se sobreponham para determinar a exclusão de provas.⁴ Dada a limitação de escopo do artigo às decisões referentes à alínea “b”, não se tratará da lógica da fiabilidade, restrita aos casos do artigo 69(7)(a). Basta reforçar que ela busca garantir que a Corte exerça seu dever de atingir a “verdade” dos fatos eliminando provas que não possa atestar a veracidade (Heinze, 2021).

2 As três lógicas foram mencionadas no caso *Al Hassan* (2021, par. 32). No caso *Katanga*, foram mencionadas a fiabilidade e a integridade (*The Prosecutor v. Katanga*, 2010, par. 39). No caso *Lubanğa*, a dissuasão foi utilizada como parâmetro para a Corte na análise do artigo 69(7) (*The Prosecutor v. Lubanğa*, 2009, par. 45).

3 Tratando das lógicas de remediação, preservação da integridade e dissuasão como fundamentos para remediar violações de direitos humanos para além de regras de exclusão de provas ver Bailey (2014).

4 Penney (2003) sugere que o sistema canadense é influenciado pelas lógicas da integridade, de dissuasão e de remediação (p. 111); Heinze (2020) reforça que as lógicas não devem ser utilizadas como dogmas, mas apenas como referência, já que os sistemas jurídicos têm de lidar com situações práticas que exigem a adaptação de regras formuladas de acordo com determinada teoria (p. 723); Weigend (2021) trata da sobreposição de lógicas como algo inerente à análise da exclusão das provas sob a perspectiva da integridade (p. 254).

Uma vez que as pesquisas identificadas citam abordagens de sistemas nacionais e internacionais como exemplos das diferentes fundamentações para a exclusão de provas ilícitas, o artigo inevitavelmente remete à prática desses sistemas na descrição das lógicas (teorias) de exclusão de provas. Não se trata da incursão em regras específicas de cada sistema, mas sim na racionalidade utilizada pelos sistemas ao determinar essas regras. Nesse sentido, as características dos sistemas nacionais são citadas enquanto objeto de estudo dos textos que trataram das lógicas para a exclusão de provas ilícitas.

Feitas essas ponderações, busca-se abaixo delimitar as principais características de cada lógica identificada, para que possam servir de instrumento na análise das decisões do TPI no Capítulo 3. Além da descrição da lógica, são tecidas considerações iniciais sobre a aplicabilidade de cada uma no artigo 69(7) do Estatuto.

1.1. Fundamento da dissuasão das autoridades investigadoras

Pela teoria da dissuasão, excluem-se provas colhidas mediante violações de direitos para evitar que autoridades investigadoras cometam novas violações em procedimentos de coleta de provas. Espera-se que seu comportamento seja regulado pela exclusão das provas (Weigend, 2021), pois eventuais violações cometidas criariam um risco de que elas sejam excluídas e o controle da criminalidade seja prejudicado (Madden, 2014).

Apesar de ser considerada uma lógica comum para justificar a exclusão de provas (Heinze, 2021), mencionada em países como o Japão (Heinze, 2021) e Taiwan (Lin et al., 2019), a doutrina normalmente analisa seus aspectos com base na prática dos Estados Unidos (Viebig, 2016, pp. 72-79; Heinze, 2020, p. 649-651; Kremens & Jasinski, 2021, p. 27). A Suprema Corte americana consolidou a lógica ainda em 1961,⁵ e inicialmente adotou uma aplicação ampla da regra de exclusão, segundo a qual qualquer prova relacionada com a prova ilícita seria inadmissível.⁶ Gradualmente o escopo da regra foi limitado com exceções à aplicação,⁷ havendo, três principais exceções: i) a boa-fé das autoridades na colheita de provas; ii) as teorias da fonte independente e da descoberta inevitável, e iii) a atenuação da violação em provas derivadas.

5 Foi no caso *Mapp v. Ohio* (1961) que a Suprema Corte entendeu que a aplicação da regra de exclusão se dava em âmbito federal, consolidando a dissuasão como lógica do sistema jurídico. Ver Viebig (2016, p. 75).

6 Trata-se de interpretação ampliativa da doutrina dos frutos da árvore envenenada, primeiro aplicada pela Suprema Corte no caso *Silverthorne Lumber Co. v. United States* (1920).

7 Kremens & Jasinski (2021) indicam que a consolidação dessa lógica, mesmo com as exceções incorporadas posteriormente, afastou o propósito original da exclusão de provas de proteger os direitos do acusado (pp. 27-28). No mesmo sentido, Kuczynska (2021, p. 78).

Resumidamente, elas se justificam pela incompatibilidade entre o objetivo da norma (dissuadir comportamento inadequado) e a exclusão nas circunstâncias determinadas pelas exceções. Assim, tornar-se-ia ineficiente a fundamentação se: i) as autoridades tinham motivo para crer que estavam agindo de acordo com a lei e não agiram de forma negligente (boa-fé),⁸ ii) a prova for obtida posteriormente por outra fonte –lícita– ou seria certamente obtida por outros meios lícitos já em curso na investigação (fonte independente e descoberta inevitável, respectivamente),⁹ ou iii) a conexão entre a violação e a prova é tão tênue que não há “contaminação” desta.¹⁰

A nível internacional, a lógica foi expressamente rejeitada pelo Tribunal Penal Internacional para a antiga Iugoslávia —TPII— (*The Prosecutor v. Radoslav Brdjanin*, 2003). O TPI seguiu a mesma linha para casos de provas colhidas sem envolvimento da Procuradoria (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2009, pars. 45-46), mas já a elencou como possível lógica do artigo 69(7) se houver tal envolvimento (*The Prosecutor v. Al Hassan*, 2021, par. 32). Parece uma abordagem condizente com o contexto de coleta de provas no TPI, já que a Corte não tem controle sobre as condutas das autoridades nacionais para influenciar seu comportamento futuro, enquanto tal influência pode recair sobre o órgão investigador inserido em seu próprio sistema.

1.2. Teoria da remediação

A teoria da remediação defende que a exclusão de provas ilícitas busca salvaguardar e reforçar o papel dos direitos humanos no procedimento (Turner & Weigend, 2019). Desse modo, o acusado é colocado em situação de desvantagem caso as provas sejam admitidas, porque além de ter seus direitos violados, o produto dessa violação fundamentará eventual persecução criminal contra o acusado. Assim, excluir as provas é uma forma de restabelecer a posição em que Estado e acusado ocupavam antes da coleta das provas ilícitas, “remediando” a violação (Viebig, 2016).

Em geral, as regras de exclusão pautadas na remediação são construídas de forma absoluta —*não serão admissíveis quaisquer provas colhidas por meio de violações*—,¹¹ e moderadas com base na proporcionalidade determinada a cada caso (Viebig, 2016; Penney, 2003, p. 112). Considera-se, nesse ponto, a gravidade da violação

8 Por exemplo, os casos *Arizona v. Evans*, julgado em 1995, e *Herring v. United States*, julgado em 2009. Ver Viebig (2016, p. 76).

9 A autora cita os precedentes *United States v. Murray* (1988) (fonte independente) e *Nix v. Williams* (1984) —descoberta inevitável— (Viebig, 2016, p. 76).

10 O precedente citado é *Nardone v. The United States*, julgado em 1939 (Viebig, 2016, p. 77).

11 Países como Brasil (artigo 5º, inciso LVI da Constituição Federal) e Colômbia (artigo 30 da Constituição) apresentam regras elaboradas nesse sentido. Heinze (2020) determina essa abordagem como a “teoria do tudo ou nada” (p. 653).

(Viebig, 2016) ou se ela se deu sobre “super direitos” naquele sistema jurídico, por exemplo o de não ser torturado (Slobogin, 2013, p. 14).

Apesar de não adotar formalmente a lógica da remediação, o TPI parece assimilá-la em parte. Há sugestões doutrinárias de que qualquer violação de direitos humanos internacionalmente reconhecidos deveria ensejar a exclusão das provas (Zappalà, 2003, p. 152; Thake, 2005, p. 184), e a lógica de remediação foi considerada para justificar a implementação do artigo 69(7) (Safferling, 2001). Ainda assim, a exclusão automática das provas foi reiteradamente rejeitada pela Corte, e não houve até o momento decisões que indicaram a remediação para justificar a exclusão de provas ilícitas.

1.3. Teoria da preservação do julgamento justo

Apesar de constar em sistemas jurídicos como o da Corte Europeia de Direitos Humanos (Corte Europeia) e da Inglaterra, a lógica da preservação do julgamento justo, em geral, não configura fundamento autônomo para regras de exclusão de provas ilícitas. É comum, por exemplo, a interpretação de que ela está embutida na lógica da integridade (Slobogin, 2013). Ainda assim, tal fundamentação permeia todas as demais lógicas de exclusão, pois sendo o propósito central de um julgamento a busca pela verdade, ele só será justo se essa busca se der por um processo confiável (Ho, 2019).

Por tratar de um conceito vago, os sistemas jurídicos que se baseiam nessa lógica fazem a análise da exclusão a cada caso, sopesando elementos favoráveis e contrários à exclusão das provas. Considerando os elementos destacados nos sistemas das Corte Europeia e da Inglaterra, sobressaem questões de fiabilidade da prova, da capacidade da defesa de exercer seus direitos de questioná-la em juízo e o tipo e grau da violação de direitos (Ho, 2019).¹² Aqui, o objetivo da exclusão é preservar o julgamento em si.¹³

Certamente lógica do julgamento justo integra o sistema de admissibilidade de provas do TPI, haja vista que tal conceito é previsto expressamente tanto na redação do artigo 69(4), quanto em outros dispositivos do Estatuto.¹⁴ Igualmente, é comum a

12 O autor cita como alguns dos fatores considerados pela Corte Europeia: i) o respeito aos direitos da defesa; ii) se houve oportunidade de a defesa levantar objeções sobre as provas; iii) se o método de obtenção das provas gera dúvidas sobre sua fiabilidade, e iv) o “peso” da prova no julgamento, o quanto ela influenciaria a condenação. No sistema da Inglaterra, Slobogin (2013) menciona: i) a legalidade da conduta policial; ii) a seriedade do crime; iii) o grau de boa-fé dos investigadores; iv) a fiabilidade potencial da prova; v) a existência de outras provas ou não; vi) se houve oportunidade para questionar as provas em julgamento; vii) o tipo de violação envolvida, e viii) o tipo de direito envolvido (p. 9).

13 Na Corte Europeia, exige-se que o julgamento **como um todo** seja considerado injusto pela admissão das provas. Por exemplo, CEDH, *Gafgen v. Germany*, 2010, pars. 147 e 163.

14 Vide Artigo 64(2), 64(3)(a) e 64(8)(b), sobre os deveres da Câmara de Julgamento, e Artigo 67(1), sobre os direitos do acusado nos procedimentos.

referência das Câmaras a precedentes da Corte Europeia para avaliar a exclusão de provas ilícitas. Inclusive, o TPI já adotou a suspensão temporária dos procedimentos com base no artigo 21(3), que constitui sanção mais gravosa do que a exclusão das provas (Bailey, 2014), remetendo a precedentes da Corte Europeia e utilizando o argumento de que seria impossível de garantir o direito humano internacionalmente reconhecido de ser submetido a um julgamento justo (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2008).

1.4. Teoria da preservação da integridade do Tribunal

A última lógica de exclusão de provas obtidas por meios ilícitos estudada se funda na preservação da integridade da Corte. Essa lógica foi a relacionada ao artigo 69(7) em um dos comentários ao Estatuto (Piragoff & Clarke, 2016). Tratando igualmente de um conceito também com alto grau de abstração, foram identificadas múltiplas perspectivas na interpretação da “integridade”.¹⁵ Todas elas convergem na ideia de que integridade de determinada Corte, considerando os valores que a sustentam, é maculada se ela “tolerar” uma violação de direitos, de maneira que seria impossível dissociar/afastar a Corte da violação. Em essência, integridade opera para garantir a coerência moral do julgador, pois para responsabilizar alguém não basta que este seja culpado, ele deve ser julgado de acordo com as regras estipuladas pelo sistema (Chau, 2016).

Por outro lado, a efetiva punição de crimes também compõe a reputação/integridade do sistema de justiça, então a exclusão de provas confiáveis é indesejável para qualquer corte (Gless & Macula, 2019). Daí surge uma tensão entre a proteção dos direitos do acusado e o efetivo julgamento de crimes, cuja resolução depende do balanceamento entre fatores favoráveis e contrários à admissão de provas.¹⁶

Dado o papel central do exercício de balanceamento na exclusão de provas na lógica da integridade, a escolha dos fatores sopesados é essencial para a análise dos juízes. No TPI, a análise é feita a cada caso e de acordo com a discricionariedade dos juízes, o que dá margem para decisões com conclusões idênticas atingidas com parâmetros distintos. Até o momento, no entanto, o TPI vem mostrando certa congruência na escolha dos fatores de balanceamento, que coincidem inclusive com propostas doutrinárias de interpretação do artigo 69(7)(b).¹⁷

- 15 Foram identificadas abordagens, por exemplo: i) que dividem a integridade enquanto conceito geral e a integridade sistêmica (Turner & Weigend, 2019); ii) que incorporam a ideia de aproximação/afastamento da Corte da violação na lógica da exclusão (Viebig, 2016); iii) que tratam da aproximação/afastamento como lógica conectada porém derivada (Madden, 2014); iv) que incluem a lógica do julgamento justo na fundamentação da integridade (Slogobogin, 2013; Roberts et al., 2016), e v) que incluem na integridade noções de afastamento, julgamento justo, proteção da *rule of law*, dissuasão e remediação (Heinze, 2020).
- 16 Panzavolta et al. (2022) entendem que o balanceamento é um grande mérito da teoria da integridade, pois articula a tensão entre a busca pela verdade e a preservação dos direitos do acusado (p. 82).
- 17 Viebig (2016) elenca: i) a seriedade e o caráter da ofensa; ii) a identidade dos atores, e iii) a boa-fé dos agentes nacionais (pp. 163-187). O trabalho de Slobogin (2013) endereça fatores virtualmente idênticos,

2. Considerações acerca do regime de provas no TPI

Os dispositivos que endereçam questões de provas no TPI estão centralizados em dois dos documentos principais que regem a Corte: o Estatuto de Roma¹⁸ e as Regras de Procedimento e Prova (RPP).¹⁹ No Estatuto, eles se concentram no artigo 69, com disposições gerais sobre o tema. As Regras de Procedimento e Prova, por sua vez, complementam algumas dessas disposições e apontam procedimentos específicos de coleta, admissibilidade e análise das provas.²⁰

Para fins do escopo deste texto, interessa limitar a análise ao parágrafo 7º do artigo 69 do Estatuto, pois trata das hipóteses de exclusão de provas quando forem obtidas por meio de violações a direitos humanos – provas ilícitas.²¹ Mais especificamente, o foco se dá sobre a alínea “b” do artigo 69(7), que discorre sobre os efeitos de tal violação sobre a ética ou a integridade dos procedimentos. Apesar dessa limitação no escopo, algumas considerações sobre o regime geral de admissibilidade de provas —artigo 69(4)—, além do caput e alínea “a” do artigo 69(7), são úteis para compreender a abordagem das Câmaras do TPI sobre a exclusão de provas ilícitas no artigo 69(7)(b).

2.1. Regime geral de admissibilidade

O regime geral de admissibilidade de provas está previsto no artigo 69(4) do ER, segundo o qual a Corte “poderá decidir sobre a relevância ou admissibilidade de qualquer prova, tendo em conta, entre outras coisas, o seu valor probatório e qualquer

com exceção da seriedade e caráter da ofensa. A semelhança entre essas proposições e a prática do TPI será abordada no Capítulo 3.

- 18 O Estatuto de Roma é o Tratado que estabeleceu o Tribunal Penal Internacional. Ele estabelece condições gerais de funcionamento e organização da Corte, regras de jurisdição e competência, da definição dos crimes sob jurisdição do TPI e da responsabilidade penal, de cooperação entre os Estados, entre outros temas essenciais ao funcionamento do Tribunal.
- 19 As Regras de Procedimento e Prova são complementares ao Estatuto de Roma e versam sobre questões procedimentais da Corte. Elas guiam a aplicação do Estatuto, por isso estão subordinadas a ele.
- 20 Para além de questões gerais como a aplicação das questões de provas a todos os estágios do procedimento e a discricionariedade dos juízes (regra 63), as RPP definem apenas três questões procedimentais de prova, nos parágrafos da regra 64, estabelecendo que: i) qualquer questão de prova seja levantada assim que conhecido o fato sobre ela (parágrafo 1º); ii) as Câmaras Julgadoras devem fundamentar qualquer decisão relativa à admissibilidade das provas (parágrafo 2º), e iii) qualquer prova considerada inadmissível não seja utilizada pela Câmara na sua decisão (parágrafo 3º). Há ainda regras que tratam de provas em caso de crimes sexuais (71 e 72). A regra 71, que proíbe a admissão de provas sobre o comportamento sexual anterior ou posterior de uma vítima ou testemunha, é considerada também uma regra de exclusão de provas. Ver *TProsecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo* (2010, par. 18).
- 21 O texto não faz distinção entre provas “ilícitas” e “ilegítimas”. Conforme explica Zili (2006), “as provas ilícitas estão atreladas a violações de direito material, enquanto as ilegítimas tratam de inobservância de regras procedimentais” (p. 175). Apesar de a diferença entre os conceitos ser relevante, na prática da Corte os pedidos de exclusão de provas pelo artigo 69(7) alegam tanto violações de direito material, quanto procedimental, e as Câmaras analisaram as violações alegadas de forma geral, sem distinção, e considerando os fatos do caso.

prejuízo que possa acarretar para a realização de um julgamento justo (...).²² A prática do TPI já destacou que o dispositivo garante ampla discricionariedade aos juízes na avaliação das provas (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2011, par. 24), exigindo apenas que a prova seja submetida por uma das partes por livre vontade (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2018a, par. 576). Desse modo, os juízes estão livres para avaliar a admissibilidade de qualquer prova, com base nos parâmetros do artigo 69(4), no momento que entenderem ser adequado entre a submissão pela parte e o julgamento do acusado.

Cabe também pontuar a relação entre os artigos 69(4) e 69(7), pois ambos os parágrafos tratam, de alguma forma, dos impactos da admissão de uma prova nos direitos do acusado. É consolidado no TPI que a regra do artigo 69(7) constitui lei específica (*lex specialis*) em relação ao parágrafo 4º (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2009, par. 35).²³ Assim, a primeira hipótese se aplica quando a parte afetada invoca alguma violação de direitos humanos na coleta das provas, ao tempo em que a segunda considera apenas os efeitos de uma prova submetida sobre a condução de um julgamento justo. De ordem prática, a relação entre os parágrafos é relevante pois o parágrafo 4º *permite* à Corte fazer a avaliação das provas em determinado momento do procedimento, enquanto o parágrafo 7º *exige* que os juízes profiram uma decisão imediata sobre a admissibilidade das provas (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2018a, pars. 577-582).

Por fim, é relevante apontar a relação entre os artigos 69(7) e o 69(8) do Estatuto, que prevê que o TPI não deve avaliar como a lei nacional foi aplicada em um procedimento de coleta de provas.²⁴ De acordo com a Corte, a regra de exclusão se aplica apenas a casos de violações do Estatuto ou de direitos humanos internacionalmente reconhecidos, e não para analisar se o procedimento foi seguido de acordo com a lei nacional (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2009, par. 36; *The Prosecutor v. Katanga*, 2010, par. 39; *The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2018a, par. 287; *The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016c, par. 32). Ainda, o TPI já entendeu que o artigo 21(1)(c) do Estatuto não se aplica aos casos de exclusão de provas, pois o artigo 69(7) considera parâmetros internacionais de proteção de direitos humanos. Assim, as demais fontes elencadas no artigo 21(1), hierarquicamente superiores, já seriam adequadas para avaliar os pedidos de exclusão (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2009, par. 36). Nesse cenário, o TPI só poderia avaliar se a condução dos procedimentos nas leis nacionais violou algum direito humano internacionalmente reconhecido (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016c, par. 34).

22 Grifos adicionados.

23 No mesmo sentido, *The Prosecutor v. Katanga*, 2010, par. 39.

24 Estatuto de Roma, artigo 69(8): "O Tribunal, ao decidir sobre a relevância ou admissibilidade das provas apresentadas por um Estado, não poderá pronunciar-se sobre a aplicação do direito interno desse Estado" (tradução livre).

2.2. Exclusão de provas ilícitas – artigo 69(7)

A regra do parágrafo 7º estipula duas condições para a exclusão de uma prova ilícita. Primeiro, deve estar satisfeita a condição prevista no caput do parágrafo, ou seja, a prova deve ter sido colhida por meio de violação do Estatuto ou de direitos humanos internacionalmente reconhecidos. Ademais, a forma de obtenção dessa prova deve gerar dúvida sobre a fiabilidade da prova (alínea “a”), ou a admissão dessa prova deve causar danos à integridade dos procedimentos (alínea “b”).

Denominada “análise de dois passos” (ou “teste dual”) pela Corte, os precedentes indicam que só se deve proceder à análise das alíneas quando reconhecida a violação prevista no caput (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2018a, pars. 280-281; *The Prosecutor v. Ongwen*, 2016, par. 7; *The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2015a, par. 9). Tal exigência justifica o número limitado de decisões sobre provas ilícitas que analisaram as disposições das alíneas.

2.2.1. Caput – Violação de direitos humanos internacionalmente reconhecidos

O caput do artigo 69(7) elenca expressamente os tipos de violação que podem ensejar a exclusão de provas com base no artigo. São inadmissíveis provas “obtidas por meio de violação do presente Estatuto ou de direitos humanos internacionalmente reconhecidos”.²⁵ Apesar da restrição de tipos de violação, o mesmo não se aplica à severidade dela, pois para fins do caput, basta que a Corte entenda que alguma regra do Estatuto ou um direito humano internacionalmente reconhecido foi violado (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2009, par. 35).

Nesse ponto, os precedentes do TPI indicam que o termo “Estatuto” pode envolver as RPP.²⁶ A caracterização dos direitos humanos como internacionalmente reconhecidos, por sua vez, não tem critérios definidos nos precedentes da Corte, tendo as decisões se pautado na presença desses direitos em diversas cartas de direitos humanos internacionais e as interpretações de suas respectivas cortes.²⁷ A doutrina denomina essa abordagem de método “shot gun” (Sheppard, 2010, p. 49),²⁸

25 Grifos adicionados.

26 Não há nenhum precedente em que foram reconhecidas violações ao Estatuto ou às RPP. No entanto, há precedentes em que os pedidos de exclusão de provas são feitos com base em dispositivos das RPP e do Estatuto conjuntamente, e a Corte os analisa igualmente. Identificou-se, nesse sentido: *The Prosecutor v. Bemba et al.* (2015a, par. 10), *The Prosecutor v. Ongwen* (2016, par. 11), *The Prosecutor v. Bemba et al.* (2015c, par. 22).

27 Foram citados: Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, Convenção Europeia de Direitos Humanos, Convenção Interamericana de Direitos Humanos, e Carta Árabe de Direitos Humanos. Quanto a precedentes: Corte Europeia de Direitos Humanos e Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

28 Bailey (2014) explica que a abordagem consiste em “identificar fontes concomitantes para validar o status de um princípio como um “reconhecimento internacional direito humano” —tradução livre— (p. 532). Os textos criticam essa abordagem porque a Corte não justifica a utilização das interpretações de determinado sistema jurídico em detrimento dos demais citados.

e é a mesma estratégia utilizada pela Corte para interpretar o artigo 21(3), que prevê a necessidade de a Corte interpretar e aplicar todas as previsões do Estatuto *de acordo com direitos humanos internacionalmente reconhecidos*.²⁹

A leitura do caput e suas interpretações indicam que a análise das alíneas só será desencadeada se reconhecido um nexo de causalidade entre a coleta de provas e a violação de direitos. Isso permite concluir, como fez o TPI em decisão controversa, que se a violação não puder ser atribuída *especificamente* ao ator que coletou as provas, não se configuram as condições do caput do artigo 69(7) (*The Prosecutor v. Al Hassan*, 2021, pars. 41-45). Esse ponto é digno de novos estudos da jurisprudência de provas ilícitas do TPI, sobretudo porque essa decisão integra a maioria absoluta das que sequer chegaram à análise das alíneas, como apontado na Introdução. Apesar da relevância do debate gerado pela interpretação —sobretudo quando a Procuradoria apenas recebe uma prova que se descobre ser colhida ilícitamente—, este texto não adentra tais questões, limitando-se a avaliar os aspectos relativos aos danos à integridade dos procedimentos.

2.2.2. Alínea “a” – Impactos da violação na fiabilidade das provas

A primeira hipótese do segundo passo no “teste dual” trata da exclusão de provas não confiáveis. Sendo um dos objetivos da coleta de provas é a busca da “verdade”,³⁰ ele nunca seria atingido ao admitir uma prova de conteúdo duvidoso. Excluir tais provas, portanto, seria uma forma de preservar os direitos do acusado.

Para fins da aplicação do artigo 69(7)(a), é necessário que a violação suscite *sérias* dúvidas sobre a fiabilidade das provas. O TPI ainda não delimitou o critério de “seriedade” imposto pelo artigo. No entanto, a Corte já forneceu parâmetros de fiabilidade de uma prova em abordagem do artigo 69(4), elencando fatores como a natureza e características da prova, sua fonte de obtenção e sua contemporaneidade (*The Prosecutor v. Katanga*, 2010, par. 27).

29 A Corte já entendeu que o artigo 21(3) é um princípio geral de interpretação do Estatuto, ao lado da Convenção de Viena (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2006a, par. 2; *The Prosecutor v. Katanga*, 2008a, par. 7). Em outra decisão, entendeu que os direitos humanos internacionalmente reconhecidos permeiam toda interpretação e aplicação do Estatuto (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2006b, par. 37). Além disso, o poder normativo dessa previsão foi evidente no caso *Lubanga*, que introduziu o remédio de suspensão temporária do processo com base no artigo 21(3), (vide *The Prosecutor v. Lubanga*, 2008).

30 O artigo 69(3) do Estatuto, por exemplo, determina que “As partes poderão apresentar provas que interessem ao caso, nos termos do artigo 64. O Tribunal será competente para solicitar de ofício a produção de todas as provas que entender necessárias para determinar a veracidade dos fatos” (tradução livre).

2.2.3 Alínea “b” – Impactos da violação na integridade dos procedimentos

A segunda hipótese de exclusão se concretiza quando, em função do meio de obtenção das provas, admiti-las seria antiético ou causaria sérios danos à integridade do procedimento. Apesar da conjunção “ou” no texto do artigo, optou-se por tratar os conceitos “antiético” e “danoso à integridade dos procedimentos” sem distinção. Isso não implica afirmar que a diferença inexistente, considerando que a Corte já endereçou o conceito “antiético” em questões procedimentais não relacionadas a prova.³¹ No entanto, dado o escopo deste artigo sobre a prática do TPI, importa que a Corte não tenha se debruçado sobre eventual diferença entre os conceitos em nenhum dos precedentes do artigo 69(7)(b), dando enfoque ao impacto da violação sobre a condução dos procedimentos como um todo.

Tal qual na alínea “a”, aqui há uma qualificação dos danos à integridade dos procedimentos, o que não se confunde com a seriedade da violação em si (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2009, pars. 36-37).³² O Tribunal também não forneceu parâmetros para acessar tal qualificação, utilizando-se dos fatos do caso concreto para elencar elementos que agravem/mitiguem esse impacto. Ao contrário da primeira alínea, no entanto, na alínea “b” não é necessária avaliação da fiabilidade das provas (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2007, par. 86).

Os precedentes indicam que é vedada na análise da alínea a utilização dos parâmetros da regra geral de admissibilidade (valor probatório e relevância da prova) por conta da natureza de regra específica do artigo 69(7), que não faz menção a esses fatores (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2009, par. 45). Igualmente é vedada a avaliação da seriedade do crime sob investigação, já que todos os crimes sob a jurisdição do TPI são graves (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2009, par. 44; *The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2015a, par. 9).

A partir disso, a análise do artigo 69(7)(b) exige um balanceamento de princípios, envolvendo uma tensão entre a “seriedade da violação” e “a condução de um julgamento justo como um todo”.³³ Por tratar de avaliação discricionária realizada a cada caso (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2007, par. 84), os precedentes do TPI, *prima facie*, não destacam os mesmos fatores em cada eixo da tensão do balanceamento.

31 No caso *Katanga* a Corte entendeu que a retenção de documentos exculpatórios ou a liberação tardia de provas incriminatórias, sem que a defesa tenha tempo hábil para questionar as provas, seriam antiéticas para o papel da Câmara de garantir o julgamento justo. (*The Prosecutor v. Katanga*, 2009, par. 29).

32 A gravidade da violação é um dos elementos para avaliar o impacto dos danos ao procedimento, como será apontado no Capítulo 3.

33 No original das decisões, os termos utilizados são “seriousness of the violation” e “fairness of the trial as a whole”. Ver: *The Prosecutor v. Lubanga* (2007, par. 89; 2009, par. 20; 2011, par. 30), *The Prosecutor v. Katanga* (2010, par. 93), *The Prosecutor v. Bemba et al.* (2016d, par. 33).

No capítulo seguinte, são traçados paralelos entre os fundamentos na escolha de fatores para a (não) exclusão das provas nas decisões do TPI, a fim de fornecer uma interpretação relacionando esses paralelos com uma lógica de exclusão. Segundo essa interpretação, as diferentes decisões do TPI seguem por caminhos similares ao avaliar os elementos do artigo 69(7)(b).

3. Sistematização e análise dos precedentes do TPI

Uma vez que os precedentes do TPI não endereçaram especificamente uma lógica para fundamentar a exclusão pelo artigo 69(7), é necessário dar tal passo para viabilizar uma avaliação do caminho dos precedentes que trataram da alínea “b”. Propõe-se primeiro sintetizar as decisões que analisaram a alínea, traçando em seguida paralelos entre os elementos destacados em cada uma delas. Com isso, pode-se delimitar a lógica do sistema de exclusão de provas do TPI e examinar a adequação dos precedentes a essa lógica. Frisa-se que apesar de a delimitação da lógica englobar todo o artigo 69(7), a análise pretendida tem efeito prático mais significativo na alínea “b”, foco deste artigo, que é dotada de alto grau de abstração.

3.1. Sistematização das decisões – síntese dos entendimentos da Corte e paralelos entre os precedentes

Como apontado na Introdução, constatou-se que sete decisões do TPI mencionaram a alínea “b” em sua análise. Dentre elas, cinco fizeram análises individualizadas (uma delas hipotética), enquanto as outras ou reproduziram integralmente uma decisão anterior ou resumiram distintas decisões sobre o tema. Além disso, uma das decisões que não fizeram a análise da alínea assumiu uma abordagem de exclusão automática das provas (*The Prosecutor v. Katanga*, 2010), e por isso foi incluída nesse exame.

As cinco decisões que apuraram os elementos do artigo 69(7) se deram em dois casos distintos: no caso Lubanga, duas decisões abordaram a exclusão no contexto de uma busca e apreensão ilegal (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2007; 2009), e no caso Bemba et al., três decisões endereçaram a violação do direito à privacidade no contexto de desrespeito ao sigilo bancário dos acusados (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016c; 2016d; 2018b). Já a decisão de exclusão automática se deu no caso Katanga, no contexto de uma violação ao direito de ter o advogado presente em ato de interrogatório policial.

3.1.1. Síntese das decisões do artigo 69(7)(b)

No caso Lubanga, a Corte rejeitou o pedido de exclusão de provas da Defesa em duas decisões, que envolveram uma busca e apreensão considerada ilegal em sede

nacional (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2007, par. 63), e que apesar de ser conduzida na casa de um terceiro, coletou provas incriminatórias do acusado. Na Confirmação de Acusações, a Câmara de Julgamento Preliminar I entendeu que houve violação ao direito à privacidade pois a busca e apreensão que coletou as provas foi generalizada e desproporcional por terem sido coletados milhares de documentos irrelevantes (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2007, pars. 79-81).

Nesse ponto, a Câmara destacou que a Procuradoria parecia estar interessada nesses documentos colhidos e que sua presença, ainda que apenas para acompanhar o procedimento, influenciou a conduta das autoridades nacionais na coleta das provas (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2007, par. 80). Com relação à alínea “b”, a Corte assinalou a impossibilidade de excluir provas automaticamente com base na existência de violação, e destacou a discricionariedade dos juízes para realizar um balanceamento dos valores do Estatuto e avaliar se há sérios danos à integridade dos procedimentos no caso concreto (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2007, par. 84). Assim, invocou a tensão entre os direitos do acusado e a necessidade de atender às expectativas das vítimas e da comunidade internacional para afirmar que apenas violações graves poderiam levar à exclusão das provas (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2007, par. 86). Sem aprofundar esses pontos, os juízes se valeram do escopo da audiência de confirmação (que não é de formar a culpa definitiva do acusado) para admitir as provas, deixando espaço para eventual exclusão em julgamento (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2007, par. 90).

Na segunda decisão, a Câmara de Julgamento I incorporou integralmente a tese da desproporcionalidade na busca e apreensão apontada na decisão anterior. Já em relação à alínea “b”, a Corte primeiro discorreu, em tópicos separados da análise do artigo em si, sobre diversos precedentes do TPI e da Corte Europeia que trataram de violações à privacidade e exclusão de provas ilícitas, e em geral consideravam a seriedade da violação e o contexto/proporcionalidade da busca e apreensão (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2009, pars. 22-30). Nenhuma delas foi diretamente citada na abordagem da alínea “b” pelos juízes, que fundamentou a admissão nas provas nos fatores: i) a violação ao direito não foi particularmente grave; ii) o impacto da violação na integridade dos procedimentos diminuiu por ter sido violado direito de terceiro, e iii) os atos ilícitos foram cometidos pelas autoridades nacionais, apesar de presente um representante da Procuradoria (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2009, par. 47). Importa destacar que nessa decisão, a Corte afastou expressamente a lógica da dissuasão para provas colhidas por autoridades nacionais, mas a sugeriu como possibilidade para regular o comportamento da Procuradoria (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2009, par. 45).

No caso *Katanga*, a Câmara de Julgamento II excluiu a ata de um depoimento do acusado colhido em âmbito nacional sem a presença de um advogado (*The Prosecutor v. Katanga*, 2010, par. 55), seguindo uma abordagem peculiar de exclusão automática. De fato, toda a análise de admissibilidade das provas foi peculiar, pois os artigos 69(4) e 69(7) foram endereçados quase que conjuntamente. A referência ao artigo 69(7) é atrelada ao critério de “prejuízo” (no sentido de “efeitos prejudiciais”) do artigo 69(4), pois apesar de serem dispositivos diferentes, ambos protegem a integridade moral e legitimidade dos procedimentos por exigir que o procedimento de coleta de provas seja justo em relação ao acusado e respeite os direitos humanos de todos envolvidos no julgamento (*The Prosecutor v. Katanga*, 2010, par. 39). No caso concreto, por tratar do primeiro interrogatório do acusado após sua prisão, e ele não ter pleno conhecimento dos motivos para estar detido, a Corte entendeu que seria improvável que ele tivesse recebido aconselhamento jurídico adequado sobre o caso (*The Prosecutor v. Katanga*, 2010, par. 63). Nesse contexto, a prova foi excluída pelo potencial prejuízo gerado na violação do direito à não autoincriminação (*The Prosecutor v. Katanga*, 2010, par. 63).

No caso *Bemba et al.* (2015a; 2015b; 2015c; 2015d; 2016a; 2016b; 2018a), de onze decisões tratando de pedidos de exclusão de provas, sete sequer chegaram a analisar a alínea “b”, e uma apenas recapitulou outras decisões sem efetivamente analisar o artigo 69(7) (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2018a). As três que o fizeram trataram de uma única situação: coleta de planilhas recebidas espontaneamente de um banco austríaco pela Procuradoria, contendo múltiplas informações de transações financeiras dos acusados e de terceiros. A Procuradoria realizou várias comunicações com o banco para coletar informações antes de requerer um pedido de cooperação (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016c, par. 11).

Na primeira decisão, a Câmara de Julgamento VII entendeu que não houve violação à privacidade porque as comunicações com o banco realizadas pela Procuradoria antes de emitir o pedido de cooperação eram de pleno conhecimento das autoridades austríacas, que depois cumpriu com os pedidos emitidos sem contestar a legalidade das comunicações (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016c, pars. 54-60). A Corte então procedeu a uma análise *ad argumentandum* da alínea “b”, e indicou serem favoráveis à exclusão das provas o fato de que a Procuradoria coletou as provas, e a importância do direito à privacidade (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016c, par. 65). Para contrabalancear esses fatores, recorreu à boa-fé da Procuradoria no processo de colheita das provas que teria tido motivos para crer que agiu de acordo com a lei, e ao fato de que mesmas informações foram colhidas

legalmente depois, com o cumprimento de pedidos de cooperação (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016c, par. 68). Assim, as provas foram admitidas.

Na segunda decisão, a Câmara de Julgamento VII voltou a analisar a questão porque um Tribunal austríaco havia considerado os pedidos de coleta de provas ilegais, por não terem “fundamentações mínimas” para sustentar as alegações de que os investigados cometeram crime (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016d, pars. 27 e 30). Aqui, chegou-se à conclusão oposta sobre a existência de violação ao direito à privacidade, exclusivamente em função dos entendimentos do tribunal nacional. Na alínea “b”, os juízes remeteram ao balanceamento de princípios de acordo com o caso concreto adotado no caso Lubanga (2016d, pars. 33), e elencaram entendimentos do TPI e da Corte Europeia em sua análise. Do primeiro, extraíram como fatores relevantes do balanceamento a “natureza da violação” e a “culpa” da Procuradoria (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016d).³⁴ Da Corte Europeia, remeteram ao entendimento de que os procedimentos como um todo, incluindo o meio de coleta das provas, devem ser considerados justos para admitir a prova (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016d).³⁵ No caso concreto, a Câmara admitiu as provas por dois argumentos: i) a Procuradoria agiu de boa-fé, acreditando que estava seguindo os procedimentos legais, e ii) não houve óbice à defesa para contestar a fiabilidade e o conteúdo dos documentos, o que preservou suas garantias procedimentais (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016d, pars. 36-38). Por conta disso, a Corte concluiu que as violações não eram severas ao ponto de macular a justiça do processo (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016d, par. 39).

A terceira e última decisão se deu em apelação do julgamento dos acusados, na qual a Câmara de Apelações concluiu que não houve violação à privacidade. Interessa neste ponto a opinião separada do Juiz Geoffrey Henderson, que apesar de concluir pela admissão das provas, o fez com base na alínea “b”. O primeiro ponto relevante é a remissão ao entendimento, na segunda decisão do caso Lubanga, de que o artigo 69(7)(b) pode ter efeitos de dissuasão para a Procuradoria, por isso é necessário avaliar o grau de controle dela sobre os procedimentos de coleta no caso específico (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2018b, par. 33). Em seguida, o juiz incorporou quase que integralmente os argumentos da referida decisão no caso Lubanga, considerando relevantes para o balanceamento do artigo 69(7)(b): i) a gravidade da violação; ii) o grau de controle da Procuradoria; iii) se o direito violado foi de terceiros, e iv) o cuidado tomado para evitar ou minimizar a violação

34 A Corte cita precedentes dos casos *The Prosecutor v. Radoslav Brdjanin*, *The Prosecutor v. Dario Kordic and Mario Cerkez* e *The Prosecutor v. Zejnil Delalic et al.*

35 O precedente citado é *Gafgen v. Germany*.

(*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2018b, par. 34) —boa-fé—. Na análise do caso concreto, admitiu as provas por conta da gravidade mitigada da violação e da boa-fé da Procuradoria (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2018b, pars. 35-37).

3.1.2. Paralelos entre o balanceamento de princípios nas decisões

Nos paralelos entre as decisões, a do caso Katanga é de pouco acréscimo pois não houve análise específica das alíneas. Basta que se considere o mencionado entendimento de que o conteúdo da alínea “b” visa proteger a “integridade moral” e a “legitimidade dos procedimentos” ao garantir que o processo de coleta de provas seja justo e respeite os direitos de todos os envolvidos no processo. Nos demais casos, é uníssono que a alínea “b” exige um balanceamento dos valores fundamentais do Estatuto, apesar de nenhum desses valores ser explicitamente utilizados nas fundamentações dos juízes. Não são feitas construções como “de acordo com os fatos, os valores x e y foram preservados/violados”. Na verdade, eles são colocados como pano de fundo da análise, e outros elementos assumem maior relevância nos exames das Câmaras.

O primeiro elemento comum entre as decisões é a seriedade da violação. Nas decisões interlocutórias do caso Bemba et al., ele também assumiu a forma de “importância do direito à privacidade” (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016c, par. 65; 2016d, par. 34), mas no geral é explícita a referência que; “apenas violações sérias podem ensejar a exclusão de provas” (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2007, par. 86); “deve ser considerada a natureza da violação” (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016d, par. 33; 2018b, par. 31),³⁶ ou “a gravidade da violação pode ser considerada para acessar o dano à integridade dos procedimentos” (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2009, par. 33; *The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2018b, par. 33). Nesse ponto, ambas as decisões do caso Lubanga mencionaram precedentes de que meras violações procedimentais não poderiam ensejar, por si, a exclusão de provas confiáveis (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2007, pars. 72-78; 2009, par. 28).

O segundo ponto ressaltado pelas Câmaras trata da atuação da Procuradoria. No caso Lubanga, um dos fatores favoráveis à admissão das provas foi que a Procuradoria não tinha controle sobre a busca (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2009, par. 46). Na mesma linha, nas decisões do caso Bemba et al. o fato de ser a Procuradoria diretamente responsável pela coleta de provas apontava para a exclusão dos itens (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016c, par. 65; 2016d, par. 33). A participação ativa da Procuradoria, portanto, atua como agravante do impacto da violação na

36 No caso Katanga, a Corte também atrela a avaliação de eventual prejuízo à natureza desse prejuízo (*The Prosecutor v. Katanga*, 2010, par. 40).

integridade dos procedimentos. Nesse mesmo sentido, a identidade de quem teve seu direito violado também pode agravar/atenuar o impacto da violação, como no caso Lubanga em que o dano à integridade diminuiu por ser violação de direito de terceiro (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2009, par. 47).

Não só a mera presença, mas igualmente o comportamento das autoridades na coleta das provas também é destacado nas decisões. Esse elemento foi apresentado no caso Lubanga, quando a presença física da Procuradoria durante a diligência influenciou na apreensão dos documentos da busca, mas as provas foram admitidas por ela estar apenas acompanhando (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2007, par. 80). Na segunda decisão, a Corte elencou como “jurisprudência relevante”³⁷ um relatório da Comissão Interamericana de Direitos Humanos que pautou a violação do direito à privacidade na natureza violenta e indiscriminada da prisão do indivíduo e da coleta de materiais incriminatórios em sua casa (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2009, par. 27).³⁸ A atenuação pela “boa-fé” também foi mencionada nas três decisões do caso Bemba et al. (2016b, par. 68; 2016d, pars. 36-38; 2018b, pars. 35-37).

O último elemento destacado nas análises da alínea “b” trata da garantia dos direitos da defesa no procedimento. Esse ponto não foi explicitamente mencionado nos precedentes, mas parece permear todos eles. Nas decisões do caso Lubanga, frisou-se o entendimento da Corte Europeia de garantir o “julgamento justo como um todo” (*The Prosecutor v. Lubanga*, 2007, pars. 86 e 89; 2009, pars. 20 e 26), que indubitavelmente envolve os direitos da defesa no processo. No caso Katanga, a Corte excluiu uma prova porque o acusado poderia ter feito declarações auto-incriminadoras quando seus direitos à presença do advogado e de permanecer em silêncio foram violados. Por fim, a segunda decisão do caso Bemba et al. apresenta mais claramente o elemento, indicando que a possibilidade de a defesa contestar normalmente as provas no processo milita a favor da admissão das provas (*The Prosecutor v. Bemba et al.*, 2016d, par. 38).

Cabe um breve comentário acerca da possível equiparação do último elemento ao da gravidade da violação, considerando que a simples existência de uma violação dos direitos do acusado no processo pode ser considerada grave. Entende-se

37 No trecho “jurisprudência relevante” da decisão, o TPI elencou diversos precedentes de cortes de direitos humanos e dos tribunais *ad hoc* para formar o contexto da violação ao direito à privacidade, mas nenhuma das decisões é utilizada como *ratio decidendi* pela Corte. Ver *The Prosecutor v. Lubanga* (2009, pars. 21-31).

38 O relatório citado é do caso *García v. Peru*, elaborado em 1995. O TPI entendeu que a violação no referido caso foi de natureza grave porque soldados não autorizados conduziram a busca sem mandado e realizaram a prisão, tendo colhido materiais indiscriminadamente e disparando tiros dentro da casa da vítima para garantir sua prisão. Relatório citado disponível em <http://hrlibrary.umn.edu/cases/1-95-peru.htm>

que são elementos separados, pois nem sempre convergem. No caso Katanga, a violação em si não era grave, mas a Corte optou pela exclusão da prova pelo alegado desprezo pelos direitos básicos do acusado. Haveria, nesse sentido, alguns tipos de violação que justificariam a exclusão automática —as muito graves e as que de alguma forma põem em risco a garantia plena do julgamento justo—.

Com base nesses paralelos, passa-se a delimitar a lógica do artigo 69(7) e analisar a adequação dos precedentes a ela.

3.2. Lógica do Artigo 69(7) e adequação dos precedentes à fundamentação identificada

As considerações doutrinárias e os precedentes da Corte indicam que lógica da integridade é a que mais se aproxima da aplicação do artigo 69(7). Além de o conceito constar expressamente no texto do artigo, todos os precedentes da Corte que o analisaram remetem ao balanceamento de princípios na tensão entre a seriedade da violação e o julgamento justo. Igualmente, o único comentário ao Estatuto que mencionou a “lógica” do artigo a associou à preservação da integridade da Corte (Piragoff & Clarke, 2016), mesma conclusão atingida em uma detalhada análise doutrinária e prática da exclusão de provas ilícitas no TPI (Viebig, 2016).

Dadas as múltiplas perspectivas adotadas pela lógica da integridade, a prática do Tribunal se assemelha à da integridade sistêmica ou “court-centered”. Assim, a integridade de uma Corte não está atrelada à imagem pública que ela apresenta (“public-centered”),³⁹ mas sim à congruência entre sua operação e os valores centrais que a definem,⁴⁰ o que inclui a coerência da conduta de todos os atores que compõem esse sistema (Roberts et al., 2016). Com base nisso, se não houver alterações nas regras que guiam determinada Corte, espera-se que ela tome a mesma decisão sobre questões semelhantes hoje e daqui a anos (Roberts et al., 2016). Trata-se de uma expectativa de *dissociação* da Corte de determinada violação para garantir que sua integridade se mantenha intacta.

Para que a Corte atinja os objetivos propostos, no entanto, são utilizados elementos cujas justificativas de aplicação extravasam a lógica de preservação da integridade, operando assim um sistema complexo de exclusão de provas, fundado em elementos sujeitos a múltiplos ângulos de análise. Isso não implica afirmar que o sistema de exclusão do TPI deve ser interpretado segundo a lógica do sistema que mais o beneficia. Pelo contrário, argumenta-se que ao mesmo tempo em que o

39 No caso *Lubanga* (2009), a Corte rejeitou expressamente que a exclusão de provas deva ser afetada pela opinião pública (par. 44).

40 Tratando do conceito como integridade sistêmica (Turner & Weigend, 2019, pp. 258-259). Tratando como integridade “court-centered” (Viebig, 2016, pp. 126-127).

artigo 69(7) está fundado na lógica da integridade sistêmica, ele se debruça sobre elementos atrelados a outras fundamentações de exclusão justamente para preservar essa integridade. Dada a natureza *sui generis* dos procedimentos do TPI (Viebig, 2016),⁴¹ estruturada com influência de inúmeros sistemas jurídicos (Krzan, 2021), além do já apontado reconhecimento expresso da existência de múltiplas lógicas de exclusão de provas pelo Tribunal, é plausível que o artigo 69(7) seja influenciado por várias delas.

Como mencionado no Capítulo 1, a lógica da remediação foi considerada para embasar o artigo 69(7), é defendida por parte da doutrina e, apesar de rejeitar a exclusão automática de provas, o TPI já seguiu nesse sentido no caso Katanga. Igualmente, a Corte já sugeriu ser aplicável a dissuasão para a Procuradoria, e confere alto grau de relevância ao seu comportamento na coleta de provas para decidir (não) excluí-las. Por fim, o TPI se vale de construção semelhante da Corte Europeia ao contrapor a seriedade da violação ao “julgamento justo como um todo”, além de consistentemente se valer de precedentes deste Tribunal para fundamentar suas decisões, indicando que a lógica do julgamento justo também integra o artigo 69(7). Nesse cenário, o TPI preserva a coerência de suas decisões e entre elas e seus valores centrais — e por consequência, sua integridade — se a exclusão das provas for o meio adequado para preservar os objetivos de dissuasão, de remediação ou de preservação do julgamento justo (Madden, 2014). Resta avaliar se os elementos destacados nos precedentes se adequam a tal sistema de exclusão.

Como já apontado, nos precedentes analisados são delimitados cinco elementos relevantes para o balanceamento, quais sejam, a gravidade da violação, a presença da Procuradoria na colheita da prova (identidade de quem violou o direito), a identidade de quem teve o direito violado (o próprio acusado ou um terceiro), o comportamento (“boa-fé” ou “má-fé”) das autoridades, e a interferência nas garantias processuais do acusado.⁴²

Na interpretação deste artigo, os precedentes da Corte conferem menos peso individual às questões da identidade dos indivíduos envolvidos que realizaram ou sofreram a violação. Os outros três elementos assumem posições mais determinantes para admitir ou excluir uma prova, ainda que no caso da “boa-fé”, segundo se propõe, seja necessária a combinação com a identidade de quem coletou as provas.

41 A autora cita uma ampla gama de doutrina que também aponta nesse sentido (Viebig, 2016, p. 6). Sobre a natureza *sui generis* do procedimento como um todo (Beltran Montoliu, 2018, p. 5).

42 Reforçando a ideia de que a integridade é a base da regra do artigo 69(7), trata-se de parâmetros praticamente idênticos aos propostos por Viebig (2016) e Madden (2014). Vide rodapé 17.

Quanto à gravidade da violação, a Corte se dissocia da interferência aos direitos do indivíduo e preserva sua integridade pela exclusão de provas justamente porque ela tem o dever de assegurar e propagar seus valores de aplicação dos direitos humanos (artigo 21(3) do Estatuto de Roma). Nesse sentido, uma violação grave já seria suficiente para excluir as provas independente das demais circunstâncias do caso, ou seja, ainda que as provas tenham sido coligidas de “boa-fé” e sem violar direitos procedimentais do acusado. Ainda assim, trata-se de um elemento autônomo, mas não independente, na medida em que os demais elementos podem agravar a violação. A título de exemplo, se um policial deliberadamente excede o escopo de um mandado de busca e apreensão e colhe itens indiscriminadamente, a violação da privacidade foi viabilizada e agravada por conta da “má-fé” das autoridades.

Além da lógica da integridade, a seriedade da violação tem bases na remediação, pois a partir do momento em que a violação cometida contra o indivíduo é de natureza grave, uma das únicas saídas para o TPI sanar seus efeitos é excluindo as provas. A Corte não pode tolerar violações graves aos direitos que está vinculada a proteger e aplicar, então seria plausível remediar a violação pela exclusão.

A “boa-fé” das autoridades também assume diferentes papéis na exclusão de provas ilícitas. Para que sua interpretação fique mais clara, esse elemento deve ser combinado com a identidade de quem colheu as provas. Assim, há casos de “boa-fé” e de “má-fé” das autoridades nacionais e da Procuradoria. Havendo “má-fé” da Procuradoria, esse elemento poderia ensejar a exclusão de provas por si, pois a Corte não conseguiria se dissociar do comportamento do órgão investigatório atrelado ao próprio sistema.

Por outro lado, a “má-fé” das autoridades nacionais não tem os mesmos problemas de dissociação. Por conta disso, há possibilidade de a “má-fé” das autoridades nacionais configurar elemento principal da exclusão de uma prova, mas dificilmente isso ocorreria se a violação fosse de menor gravidade e não interferisse nos direitos procedimentais do indivíduo. A “boa-fé”, por sua vez, opera como mitigador do impacto da violação em qualquer circunstância, sendo decisiva para a admissão de provas quando não há violações graves ou violações das garantias procedimentais do acusado, como ocorreu na segunda decisão do caso Bemba et al.

Além dos efeitos de dissociação, a “boa-fé” também tem raízes dissuasórias sobre o comportamento da Procuradoria, como sugerem os entendimentos nos casos Lubanga e Bemba et al. Igualmente, tem efeitos de preservação do julgamento justo, principalmente se a Procuradoria estiver envolvida. Isso porque a violação deliberada por parte da acusação coloca a defesa em posição de desvantagem, tendo que se defender de uma prova colhida indevida e propositalmente por quem a acusa.

Assim, quando combinado com a identidade de quem colheu as provas, o elemento da “boa-fé” pode operar tanto como questão determinante para a exclusão/admissão, quanto simples agravante ou atenuante do impacto da admissibilidade na integridade dos procedimentos.

Por fim, a exclusão por violação às garantias do acusado para fins de dissociação da Corte parece evidente. Tratando-se de violações que inviabilizam a condução de um julgamento justo no Tribunal, os juízes não teriam escolha senão excluir as provas, haja vista que a garantia do julgamento justo é um dos princípios proeminentes do Estatuto. O fator destacado também tem influência das fundamentações de julgamento justo e de remediação. A primeira pois o elemento aborda especificamente uma das garantias do julgamento justo. A remediação, por sua vez, justificaria a exclusão porque se a interferência no direito do indivíduo foi desproporcional ao ponto de prejudicar sua capacidade de exercer plenamente sua defesa, a única forma viável de sanar os efeitos da interferência é pela exclusão das provas. O elemento das garantias processuais foi o único que deu base a exclusão independentemente da aferição dos demais elementos, como se deu no caso Katanga, e como sugerido no caso Bemba et al., quando a Corte mitigou o impacto da violação porque ela não interferiu no direito do acusado de contestar as provas.

Resta apenas endereçar a adequação dos elementos considerados não determinantes frente aos objetivos da integridade. Tanto a identidade de quem violou o direito, quanto a do que teve o direito violado, relacionam-se essencialmente com a ideia de dissociação. Isso porque a Corte se distancia da violação quando não é um agente do seu sistema que a comete, e quando não é o acusado que teve o direito violado, como decidido no caso Lubanga. Esses elementos também são fundados na dissuasão das autoridades. Quando o responsável pela violação é um membro da Procuradoria, o elemento da identidade fundamenta a exclusão na prevenção de novas violações por um membro do próprio sistema do TPI. Os mesmos efeitos dissuasórios ocorrem em relação à identidade de terceiros, já que o Tribunal considera a possibilidade de exclusão nesses casos.

Com base nessas considerações, propõe-se uma interpretação de que o sistema de exclusão de provas do artigo 69(7)(b) pode se resumir a três perguntas: a violação foi grave? Ela foi deliberada? Afetou as garantias processuais do acusado? A resposta positiva da última pergunta certamente levará à exclusão das provas, como aconteceu no caso Katanga e foi sugerido no caso Bemba et al.

Nas decisões do TPI, ainda não houve situações de afirmativa para alguma das duas primeiras questões, mas considerando que foram elementos decisivos para fundamentar a admissão das provas nos casos Lubanga e Bemba et al., além das

fortes conexões com a dissociação e preservação dos valores da Corte, entende-se que eles podem ser suficientes para impactar seriamente a integridade dos procedimentos. No caso da gravidade, se for uma violação de “super direitos” ou que a Corte considere “muito grave”. Quanto a ser deliberada, se a violação for cometida por membros da Procuradoria. Ademais, os elementos referentes à identidade dos indivíduos envolvidos na violação também podem interferir no impacto da violação, ainda que isoladamente não sejam capazes de levar à admissão ou exclusão das provas.

Tendo em vista o panorama das interpretações dos precedentes do TPI, conclui-se que todos os elementos destacados se adequam à fundamentação lógica de preservação da integridade. Tanto a articulação dos elementos, quanto as suas respectivas fundamentações, refletem um sistema multifacetado na exclusão de provas, que apesar de poder ser ancorado em uma lógica de exclusão, torna-se completo quando consideradas as demais fundamentações. Considerando o atual cenário da jurisprudência do TPI, esse sistema apresenta considerável congruência, pois as decisões apresentam parâmetros similares de análise e de interpretação, inclusive referenciando decisões anteriores para fundamentar as conclusões. Mesmo a decisão peculiar do caso Katanga se adequa ao cenário, na medida em que protege os valores intrínsecos da Corte e abre espaço para a exclusão de provas com efeito substancial nos direitos do acusado.

De fato, não se pode ignorar críticas a respeito da ampla discricionariedade conferida aos juízes nas determinações sobre a admissibilidade ou não de provas colhidas ilícitamente. Isso engloba a possibilidade de questionar por que a Corte não faz análises específicas dos elementos mais abertos, como “violação séria”, ou até mesmo da “integridade”. Assim, seria coerente esperar que o Tribunal avance no desenvolvimento de um padrão de aplicação de parâmetros que mitigue mais significativamente os efeitos desse amplo poder discricionário. Por ora, no entanto, o sistema de exclusão de provas do TPI na análise da alínea “b” se adequa à complexa lógica que sustenta o artigo 69(7).

Conclusão

Conforme mencionado na Introdução, o presente trabalho se propôs a responder três perguntas sobre a aplicação do artigo 69(7)(b) pelo TPI. Eram elas: “Quais são os elementos considerados pelos juízes do TPI para avaliar o ‘dano à integridade dos procedimentos’? Esses elementos se fundamentam em qual lógica de exclusão de provas? As interpretações das diferentes Câmaras, consideradas em sua totalidade, se adequam a essa lógica?”.

Os Capítulos foram organizados de forma que, em conjunto, oferecessem as respostas pretendidas. A delimitação das diferentes fundamentações lógicas forneceu importante arcabouço para interpretar as decisões do TPI e esboçar um possível sistema de exclusão de provas mediante o artigo 69(7), complexo e multifacetado. O panorama das regras de admissibilidade de provas, por sua vez, indicou que o artigo 69(7), sobretudo em sua alínea “b”, garante alto grau de discricionariedade aos juízes, podendo gerar a insegurança para os acusados quanto a uma decisão de exclusão de provas ilícitas. A análise dos elementos destacados nos precedentes, por fim, concluiu que há similaridades entre as decisões e delas com o sistema de exclusão identificado.

Os temores quanto ao alto grau de discricionariedade e as críticas pela ausência de parâmetros mais delimitados para interpretar os conceitos mais abertos do artigo 69(7) prevalecem. De fato, a análise dos precedentes do TPI indicou que eles geram maior controvérsia no exame do caput, principalmente pois uma negativa da violação impede qualquer análise das alíneas. Trata-se de discussão relevante e necessária no tocante à admissibilidade de provas ilícitas, digna de novos trabalhos no tema. Nesse cenário, espera-se ter dado um pequeno passo nos estudos do tema das provas ilícitas, mas que estimule novas análises em um assunto de tamanha relevância prática e teórica.

Referências

- Alamuddin, A. (2010). Collection of Evidence. Em K. A. A. Khan, C. Buisman, & C. Gosnell (Eds.), *Principles of Evidence in International Criminal Justice* (pp. 231-305). Oxford University Press.
- Bailey, S. (2014). Article 21(3) of the Rome Statute: Plea for clarity. *International Criminal Law Review*, 14(3), 513-550.
- Beltran Montoliu, A. (2018). Judicial impartiality and evidence at the international criminal court. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, 4(2), 605-644. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v4i2.159>
- Chau, P. (2016). Excluding integrity? Revisiting non-consequentialist justifications for excluding improperly obtained evidence in criminal trials. Em J. Hunter, P. Roberts, & S. N. Young & D. Dixon (Eds.), *The Integrity of Criminal Process: From Theory into Practice* (pp. 267-280). Hart Publishing.
- Gless, S., & Macula, L. (2019). Exclusionary rules—Is it time for change? Em S. Gless, & T. Richter (Eds.), *Do exclusionary rules ensure a fair trial? Ius gentium: Comparative perspectives on law and justice*, vol. 74 (pp. 349-389). Springer. https://doi.org/10.1007/978-3-030-12520-2_12

- Heinze, A. (2020). Private international criminal investigations and integrity. Em M. Bergsmo, & V. E. Dittrich (Eds.), *Integrity in international justice* (pp. 615-738). Torkel Opsahl Academic EPublisher.
- Heinze, A. (2021). Evidence illegally obtained by private investigators and its use before international criminal tribunals. *New Criminal Law Review*, 24(2), 212-253. <https://doi.org/10.1525/nclr.2021.24.2.212>
- Ho, H. L. (2019). The fair trial rationale for excluding wrongfully obtained evidence. In S. Gless & T. Richter (Eds.), *Do exclusionary rules ensure a fair trial? Ius gentium: Comparative perspectives on law and justice*, vol. 74 (pp. 283-305). Springer. https://doi.org/10.1007/978-3-030-12520-2_9
- Kremens, K., & Jasinski, W. (2021). Editorial of dossier “admissibility of evidence in criminal process: Between the establishment of the truth, human rights and the efficiency of proceedings”. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, 7(1), 15-42. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v7i1.537>
- Krzan, B. (2021). Admissibility of evidence and international criminal justice. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, 7(1), 161-188. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v7i1.492>
- Kuczynska, H. (2021). Mechanisms of elimination of undesired evidence from criminal trial: Comparative approach. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, 7(1), 43-92. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v7i1.473>
- Lin, Y.H., Wang, S.F., Chen, C.Y., Tsai, T.C., & Tsai, C.M. (2019). The potential to secure a fair trial through evidence exclusion: A Taiwanese perspective. Em S. Gless & T. Richter (Eds.), *Do exclusionary rules ensure a fair trial? Ius gentium: Comparative perspectives on law and justice*, vol. 74 (pp. 131-161). Springer. https://doi.org/10.1007/978-3-030-12520-2_5
- Madden, M. (2014). The exclusion of improperly obtained evidence at the International Criminal Court: A principled approach to interpreting Article 69(7) of the Rome Statute. *SSRN Electronic Journal*. <https://doi.org/10.2139/ssrn.2441403>
- Panzavolta, M., Mosna, A., & Maes, E. (2022). Streamlining the exclusion of illegally obtained evidence in criminal justice. https://www.fairtrials.org/app/uploads/2022/02/Streamlining_exclusion_KUL.pdf

- Penney, S. (2003). Taking deterrence seriously: Excluding unconstitutionally obtained evidence under section 24(2) of the Charter. *McGill Law Journal*, 49(1), 105-144. <https://lawjournal.mcgill.ca/wp-content/uploads/pdf/6890799-Penney.pdf>
- Piragoff, D. K., & Clarke, P. (2016). Article 69: Evidence. Em O. Triffterer & K. Ambos (Eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A commentary* (pp. 1712-1750). C.H. Beck Hart Publishing Nomos.
- Roberts, P., Hunter, J., Young, S. N. M., & Dixon, D. (2016). Introduction: Re-examining criminal process through the lens of integrity. Em P. Roberts, J. Hunter, S. N. M. Young, & D. Dixon (Eds.), *The integrity of criminal process: From theory into practice* (pp. 1-34). Hart Publishing.
- Safferling, C. J. M. (2001). *Towards an international criminal procedure*. Oxford University Press.
- Sheppard, D. (2010). International criminal court and internationally recognized human rights: Understanding article 21(3) of the Rome statute. *International Criminal Law Review*, 10(1), 43-72. <https://doi.org/10.1163/157181209X12584562670811>
- Slobogin, C. (2013). A comparative perspective on the exclusionary rule in search and seizure cases. Vanderbilt public law research paper No. 13-21. SSRN *Electronic Journal*. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2247746>
- Thake, A. M. (2005). The (in)admissibility of unlawfully obtained evidence at the International Criminal Court. Em *Hague yearbook of international law* (pp. 161-190). Brill | Nijhoff. https://doi.org/10.1163/9789004354098_007
- Turner, J. I., & Weigend, T. (2019). The purposes and functions of exclusionary rules: A comparative overview. Em S. Gless & T. Ritcher (Eds.), *Do exclusionary rules ensure a fair trial? Ius gentium: Comparative perspectives on law and justice*, vol. 74 (pp. 255-282). Springer. https://doi.org/10.1007/978-3-030-12520-2_8
- Viebig, P. (2016). *Illicitly obtained evidence at international criminal court*. Asser Press. https://doi.org/10.1007/978-94-6265-093-0_9
- Weigend, T. (2021). Exclusion without trial? Exclusion of evidence and abbreviated procedures. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, 7(1), 247-272. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v7i1.502>

Zappalà, S. (2003). *Human rights in international criminal proceedings*. Oxford University Press.

Zili, M. A. C. (2006). *A prova ilícita e o Tribunal Penal Internacional: regras de Admissibilidade* (Tese de Doutorado, Universidade de São Paulo). <https://repositorio.usp.br/item/001584688>

Jurisprudência

Corte Europeia de Direitos Humanos (CEDH). *Gafgen v. Germany*, Julgamento, Grand Chamber, ECHR Application 22978/05 (1 de junho de 2010). <https://www.legal-tools.org/doc/cfe8d9/pdf/>

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud (Al Hassan)*, Public redacted version of ‘Decision on requests related to the submission into evidence of Mr. Al Hassan’s statements’, Câmara de Julgamento X, ICC-01/12-01/18 (20 de maio de 2021). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2021_04698.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Callixte Mbarushimana (Mbarushimana)*, Decision on the confirmation of charges, Câmara de Julgamento Preliminar I, ICC-01/04-01/10-465-Red (16 de dezembro de 2011). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2011_22538.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Dominic Ongwen (Ongwen)*, Decision on request to admit evidence preserved under article 56 of the Statute, Câmara de Julgamento IX, ICC-02/04-01/15-520 (10 de agosto de 2016). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2016_05578.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Germain Katanga*, Decision on the joinder of the cases against Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui, Câmara de Julgamento Preliminar I, ICC-01/04-01/07-257 (10 de março de 2008a). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2008_01129.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Germain Katanga*, Decision on the confirmation of charges, Câmara de Julgamento Preliminar I, ICC-01/04-01/07-717 (30 de setembro de 2008b). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2008_05172.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Germain Katanga*, Decision on the “Prosecution’s urgent application to be permitted to present as incriminating evidence transcripts and translations of videos and video DRCOTP-1042-0006 pursuant to regulation 35 and request for redactions (ICC-01/04-01/07-1260)”, Câmara de Julgamento II, ICC-01/04-01/07-1336 (29 de julho de 2009). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2009_05367.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Germain Katanga*, Decision on the Prosecutor’s bar table motions, Câmara de Julgamento II, ICC-01/04-01/07-2635 (17 de dezembro de 2010). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2010_11294.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo (Bemba)*, Decision on the admission into evidence of materials contained in the prosecution’s list of evidence, Câmara de Julgamento III, ICC-01/05-01/08-1022 (19 de novembro de 2010). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2010_10652.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo Aimé Kilolo Musamba, Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Fidèle Babala Wandu And Narcisse Arido (Bemba et al.)*, Decision on Kilolo Defence Motion for inadmissibility of material, Câmara de Julgamento VII, ICC-01/05-01/13-1257 (16 de setembro de 2015a). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2015_17216.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo Aimé Kilolo Musamba, Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Fidèle Babala Wandu And Narcisse Arido (Bemba et al.)*, Decision on request to declare telephone intercepts inadmissible, Câmara de Julgamento VII, ICC-01/05-01/13-1284 (24 de setembro de 2015b). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2015_18081.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo Aimé Kilolo Musamba, Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Fidèle Babala Wandu And Narcisse Arido (Bemba et al.)*, Decision on Bemba and Arido Defence requests to declare certain materials inadmissible, Câmara de Julgamento VII, ICC-01/05-01/13-1432 (30 de outubro de 2015c). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2015_20763.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo Aimé Kilolo Musamba, Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Fidèle Babala Wandu And Narcisse Arido (Bemba et al.)*, Corrigendum of public redacted version of Decision on Prosecution Rule 68(2) and (3) Requests, Câmara de Julgamento VII, ICC-01/05-01/13-1478-Red-Corr (15 de novembro de 2015d). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2015_21063.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo Aimé Kilolo Musamba, Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Fidèle Babala Wandu And Narcisse Arido (Bemba et al.)*, Decision on Narcisse Arido's request to preclude the prosecution from using private communications, Câmara de Julgamento VII, ICC-01/05-01/13-1711 (10 de março de 2016a). <https://www.legal-tools.org/doc/7f119c/pdf/>

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo Aimé Kilolo Musamba, Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Fidèle Babala Wandu and Narcisse Arido (Bemba et al.)*, Decision on requests to exclude Dutch intercepts and call data records. Câmara de Julgamento VII, ICC-01/05-01/13-1855 (26 de abril de 2016b). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2016_03126.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo Aimé Kilolo Musamba, Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Fidèle Babala Wandu And Narcisse Arido (Bemba et al.)*, Decision on requests to exclude Western Union documents and other evidence pursuant to article 69(7), Câmara de Julgamento VII, ICC-01/05-01/13-1854 (29 de abril de 2016c). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2016_03125.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo Aimé Kilolo Musamba, Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Fidèle Babala Wandu And Narcisse Arido (Bemba et al.)*, Decision on request in response to two Austrian decisions, Câmara de Julgamento VII, ICC-01/05-01/13-1948 (14 de julho de 2016d). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2016_05014.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo Aimé Kilolo Musamba, Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Fidèle Babala Wandu And Narcisse Arido (Bemba et al.)*, Public redacted version of judgment pursuant to article 74 of the Statute, Câmara de Julgamento VII, ICC-01/05-01/13-1989-Red (19 de outubro de 2016e). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2016_18527.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo Aimé Kilolo Musamba, Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Fidèle Babala Wandu And Narcisse Arido (Bemba et al.)*, Public redacted judgment on the appeals of Mr. Jean-Pierre Bemba Gombo, Mr. Aimé Kilolo Musamba, Mr. Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Mr. Fidèle Babala Wandu and Mr. Narcisse Arido against the decision of Trial Chamber VII entitled “Judgment pursuant to article 74 of the Statute”, Câmara de Apelações, ICC-01/05-01/13-2275-Red (8 de março de 2018a). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2018_01638.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo Aimé Kilolo Musamba, Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Fidèle Babala Wandu And Narcisse Arido (Bemba et al.)*, Separate opinion of Judge Geoffrey Henderson” in the “Public redacted judgment on the appeals of Mr. Jean-Pierre Bemba Gombo, Mr. Aimé Kilolo Musamba, Mr. Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Mr. Fidèle Babala Wandu and Mr. Narcisse Arido against the decision of Trial Chamber VII entitled “Judgment pursuant to article 74 of the Statute”, ICC-01/05-01/13-2275-Anx (8 de março de 2018b). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/RelatedRecords/CR2018_01633.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dylio*, Decision on the final system of disclosure and the establishment of a timetable, Câmara de Julgamento Preliminar I, ICC-01/04-01/06-102 (15 de maio de 2006a). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2006_02355.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dylio*, Judgment on the appeal of Mr. Thomas Lubanga Dyilo against the decision on the defence challenge to the jurisdiction of the Court pursuant to article 19 (2) (a) of the Statute of 3 October 2006, Câmara de Apelações, ICC-01/04-01/06-772 (14 de dezembro de 2006b). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2007_01307.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dylio*, Decision on the confirmation of charges, Câmara de Julgamento Preliminar I, ICC-01/04-01/06-803-tem (7 de fevereiro de 2007). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2007_02360.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dylio*, Judgment on the appeal of the Prosecutor against the decision of Trial Chamber I entitled “Decision on the consequences of non-disclosure of exculpatory materials covered by article 54(3)(e) agreements and the application to stay the prosecution of the accused, together with certain other issues raised at the Status, Câmara de Apelações, ICC-01/04-01/06-1486 (21 de outubro de 2008). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2008_05884.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dylio*, Decision on the admission of material from the ‘bar table’, Câmara de Julgamento I, ICC-01/04-01/06-1981 (24 de junho de 2009). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2009_04726.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dylio*, Corrigendum of decision on the “prosecution’s second application for admission of documents from the bar table pursuant to article 64(9)”, Câmara de Julgamento I, ICC-01/04-01/06-2589-Corr (25 de outubro de 2010). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2010_09142.PDF

Tribunal Penal Internacional – (TPI). *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dylio*, Corrigendum to decision on the admissibility of four documents, Câmara de Julgamento I, ICC-01/04-01/06-1399-Corr (21 de janeiro de 2011). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2008_03425.PDF

Tribunal Penal Internacional para a antiga Iugoslávia – (TPII). *The Prosecutor v. Radoslav Brđjanin*, Decision on the defence objection to intercept evidence, Câmara de Julgamento II, ICTY IT-99-36-T (3 de outubro de 2003). <https://www.icty.org/x/cases/brdanin/tdec/en/031003.htm>