

DOCUMENTO DE MONTREUX

sobre as obrigações jurídicas internacionais
pertinentes e as boas práticas dos Estados em relação
às operações das empresas militares e de segurança
privadas durante os conflitos armados



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Departamento Federal de Assuntos Estrangeiros DFEA



CICV



International Committee of the Red Cross
19, avenue de la Paix
1202 Geneva, Switzerland
T + 41 22 734 60 01 F + 41 22 733 20 57
E-mail: shop@icrc.org icrc.org
© ICRC, August 2009



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Departamento Federal de Assuntos Estrangeiros DFEA

Directorate of International Law DIL
3003 Berne, Switzerland
Email: dv-menschenrechte@eda.admin.ch
www.eda.admin.ch/psc

DOCUMENTO DE MONTREUX

**sobre as obrigações jurídicas internacionais pertinentes
e as boas práticas dos Estados em relação às operações
das empresas militares e de segurança privadas durante
os conflitos armados**

Índice

| | |
|---|-----------|
| Preâmbulo | 5 |
| Documento de Montreux | 7 |
| Prefácio | 9 |
| Primeira Parte: | 11 |
| Obrigações jurídicas internacionais pertinentes relativas às empresas militares e de segurança privadas | 11 |
| Segunda Parte: | 16 |
| Boas práticas relativas às empresas militares e de segurança privadas | 16 |
| Comentários Explicativos | 29 |
| O Documento de Montreux em poucas palavras | 31 |
| Principais normas e boas práticas do Documento de Montreux | 32 |
| Perguntas e respostas sobre o Documento de Montreux | 39 |
| Como é que o Documento de Montreux pode ser útil para si? | 44 |

Apoio ao Documento de Montreux

No prefácio do Documento de Montreux, os Estados participantes «convidam outros Estados e organizações internacionais a comunicar o seu apoio ao presente documento ao Departamento Federal dos Negócios Estrangeiros da Confederação Suíça». Os Estados e organizações internacionais poderão, portanto, participar no apoio internacional ao Documento de Montreux.

Vários Estados já enviaram uma carta oficial ou nota diplomática ao Departamento Federal dos Negócios Estrangeiros da Confederação Suíça em apoio ao Documento de Montreux. Na página *web* www.eda.admin.ch/psc encontra-se disponível uma lista atualizada dos Estados e organizações apoiantes.

As empresas e as ONG não podem adotar oficialmente o Documento de Montreux (por este ser fruto de uma iniciativa que visa primeiramente relembrar os Estados das suas responsabilidades), mas são incentivadas a utilizá-lo como documento de referência nas suas relações com EMSP.

Contactos

Suíça: Département fédéral des affaires étrangères (DFAE), Direction du droit international public, Division du droit international public, des droits de l'homme et du droit humanitaire, Palais fédéral nord, 3003 Berne, Suisse. Correio eletrónico: dv-menschenrechte@eda.admin.ch. Consultar também: <http://www.eda.admin.ch/psc>.

Comité Internacional da Cruz Vermelha: 19, Avenue de la Paix, 1202 Genève, Suisse. Correio eletrónico: dc_jur_them.gva@icrc.com. Consultar também: <http://www.icrc.org/eng/privatisation-of-war>.

Preâmbulo

A presença de empresas militares e de segurança privadas (EMSP) em conflitos armados despertava outrora parca atenção. De certa forma, isto é surpreendente: de facto, recorrer aos serviços de empresas privadas em tempos de guerra não é uma prática recente. Estes empreendedores tiveram e têm um papel nas guerras do passado e do presente, desde os tempos antigos até aos conflitos da atualidade. Todavia, parece que os historiadores consideraram estas empresas como um mero aspeto ancilar dos assuntos militares, entendendo que o seu estatuto e importância não requeriam uma análise especial.

Tal não se verifica atualmente. Hoje, alguns círculos veem as EMSP como uma componente indispensável nas operações militares. Desde o fim da Guerra Fria, a procura destas empresas aumentou de tal forma que existe atualmente uma indústria vibrante de EMSP, que oferece uma gama de serviços cada vez maior e com algumas empresas a empregar bem mais de 10.000 trabalhadores. Tendo em conta a escala e o âmbito dos serviços que prestam, as EMSP constituem, hoje-em-dia, um fenómeno totalmente novo.

Em resposta a este fenómeno, foram lançadas várias iniciativas diplomáticas no sentido de clarificar que papel as EMSP desempenham e deveriam desempenhar nos conflitos armados. No entanto, foi apenas em setembro de 2008, com a apresentação do Documento de Montreux – fruto de uma iniciativa conjunta do Governo da Suíça e o Comité Internacional da Cruz Vermelha (CICV) – que se chegou a um primeiro e cuidado resultado em sede de discussões sobre as EMSP. A Iniciativa Suíça reuniu 17 governos de várias regiões do mundo e apoiou-se profusamente na experiência de representantes da indústria, de peritos académicos e de organizações não-governamentais. Pela primeira vez, uma declaração intergovernamental enuncia claramente as obrigações jurídicas internacionais mais pertinentes no que diz respeito às EMSP e refuta a conceção generalizada errada de que os prestadores de serviços privados operam num vazio jurídico.

O Documento de Montreux aborda preocupações jurídicas relevantes, como o estatuto do pessoal das EMSP ao abrigo das Convenções de Genebra de 1949, a responsabilidade individual por conduta irregular em jurisdições diferentes e o dever das autoridades de controlar e supervisionar as ações das empresas a fim de prevenir eventuais condutas irregulares. Este documento visa, em especial, influenciar os aspetos práticos das operações no terreno.

O Documento de Montreux não pretende ser a última palavra para todas as questões, de regulação ou outras, relativas às EMSP. A intenção nunca foi esta. O Documento de Montreux não se destinou a criar um novo quadro regulatório, mas simplesmente a oferecer orientações sobre uma série de complexas questões jurídicas e práticas, com base no direito internacional em vigor. Fê-lo sem tomar uma posição no que toca à legitimidade e à oportunidade da utilização das EMSP em conflitos armados – um assunto sobre o qual é sem dúvida importante e necessário discutir. Contudo, de um ponto de vista humanitário, parece igualmente importante e necessário que uma reafirmação do Direito, como aquela que faz o Documento de Montreux, permaneça imparcial nessa matéria, reconheça a realidade do terreno, e que o faça agora.

Com o Documento de Montreux concluído, a questão que se coloca agora é como é que se vai garantir que este tenha uma influência real sobre a conduta no terreno. Esta publicação procura fazer parte desse esforço. Como o conhecimento é a primeira condição para o cumprimento, esta publicação explica o Documento de Montreux – o que é, o que faz e porque é que é útil – de forma concisa e acessível. Destina-se tanto a funcionários governamentais como a funcionários de organizações internacionais, ao sector das EMSP, à sociedade civil e a todas as pessoas interessadas.



Paul Seger
Diretor, Direção de Direito Internacional Público,
Departamento Federal dos
Negócios Estrangeiros da Suíça



Philip Spoerri
Diretor de Direito Internacional e
Cooperação no Movimento
Comité Internacional da Cruz Vermelha

DOCUMENTO DE MONTREUX

**sobre as obrigações jurídicas internacionais pertinentes
e as boas práticas dos Estados em relação às operações
das empresas militares e de segurança privadas durante
os conflitos armados**

Montreux, 17 de setembro de 2008

Índice

| | |
|--|-----------|
| Prefácio | 9 |
| Primeira Parte | 11 |
| Obrigações jurídicas internacionais pertinentes relativas às empresas militares e de segurança privadas | 11 |
| Introdução | 11 |
| A. Estados Contratantes | 11 |
| B. Estados Territoriais | 12 |
| C. Estados Sede | 13 |
| D. Restantes Estados | 14 |
| E. As EMSP e o seu pessoal | 14 |
| F. Responsabilidade do superior hierárquico | 15 |
| Segunda Parte | 16 |
| Boas práticas relativas às empresas militares e de segurança privadas | 16 |
| Introdução | 16 |
| A. Boas práticas para os Estados Contratantes | 16 |
| I. Determinação dos serviços | 16 |
| II. Procedimentos para a seleção e contratação das EMSP | 17 |
| III. Critérios para a seleção das EMSP | 17 |
| IV. Condições de contratação das EMSP | 19 |
| V. Controlo do cumprimento das disposições e da responsabilização das partes | 20 |
| B. Boas práticas para os Estados Territoriais | 21 |
| I. Determinação dos serviços | 21 |
| II. Autorização para a prestação de serviços militares e de segurança | 21 |
| III. Procedimentos relativos às autorizações | 21 |
| IV. Critérios para emitir autorizações | 22 |
| V. Condições de autorização | 23 |
| VI. Normas relativas à prestação de serviços por parte das EMSP e do seu pessoal | 24 |
| VII. Monitoring compliance and ensuring accountability | 24 |
| C. Boas práticas para os Estados Sede | 25 |
| I. Determinação dos serviços | 25 |
| II. Criação de um sistema de autorizações | 26 |
| III. Procedimento relativo às autorizações | 26 |
| IV. Critérios para emitir autorizações | 26 |
| V. Condições das autorizações concedidas às EMSP | 27 |
| VI. Controlo do cumprimento das disposições e da responsabilização das partes | 28 |

Prefácio

O presente documento é fruto de uma iniciativa conjunta do Governo da Suíça e o Comité Internacional da Cruz Vermelha. Foi desenvolvido com a participação de peritos governamentais do Afeganistão, África do Sul, Alemanha, Angola, Austrália, Áustria, Canadá, China, Estados Unidos da América, França, Iraque, Polónia, Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda do Norte, Serra Leoa, Suécia, Suíça e Ucrânia, em reuniões realizadas em janeiro e novembro de 2006, novembro de 2007 e abril e setembro de 2008. Para além disto, consultaram-se os representantes da sociedade civil e do sector privado militar e de segurança.

A elaboração deste documento foi orientada pelos seguintes entendimentos:

1. Que certas normas bem estabelecidas do direito internacional se aplicam aos Estados nas suas relações com empresas militares e de segurança privadas (EMSP) e às suas operações durante os conflitos armados, em especial normas do direito internacional humanitário e do direito internacional dos direitos humanos;
2. Que o presente documento relembra as obrigações jurídicas vigentes dos Estados, das EMSP e do seu pessoal (Primeira Parte) e apresenta aos Estados boas práticas para promover o cumprimento do direito internacional humanitário e do direito internacional dos direitos humanos durante os conflitos armados (Segunda Parte);
3. Que o presente documento não é um instrumento juridicamente vinculativo e que não prejudica as obrigações vigentes dos Estados no âmbito do direito internacional consuetudinário ou de acordos internacionais nos quais sejam partes, nomeadamente as obrigações ao abrigo da Carta das Nações Unidas (especialmente as do n.º 4 do artigo 2.º e as do artigo 51.º);
4. Que, por conseguinte, o presente documento não deve ser interpretado como algo que limite, prejudique ou intensifique, seja de que modo for, as obrigações de direito internacional vigentes, nem como algo que crie ou desenvolva novas obrigações ao abrigo desse mesmo direito;
5. Que as obrigações vigentes e as boas práticas podem também ser instrutivas para situações de pós-conflito e situações semelhantes, sem prejuízo de o direito internacional humanitário apenas ser aplicável durante conflitos armados;
6. Que a cooperação, a partilha de informação e a assistência entre Estados, em função da capacidade de cada um deles, são importantes para se conseguir um pleno respeito pelo direito internacional humanitário e pelo direito internacional dos direitos humanos, assim como o é a implementação em colaboração com as empresas militares e de segurança privadas e com outros intervenientes relevantes;
7. Que o presente documento não deve ser visto como uma aprovação da utilização das EMSP em nenhuma circunstância em concreto, mas sim como um meio que relembre as obrigações jurídicas e que recomende boas práticas se a decisão for a de contratar este tipo de empresas;
8. Que embora o presente documento seja dirigido aos Estados, as boas práticas podem ser úteis para outras entidades, tais como as organizações internacionais, as ONG e as empresas que contratam EMSP, bem como para as próprias EMSP;
9. Que, para efeitos do presente documento:
 - a) «EMSP» são entidades empresariais privadas que prestam serviços militares e/ou de segurança, independentemente do modo como elas próprias se descrevam. Os serviços militares e de segurança incluem, designadamente, a vigilância armada e a proteção de pessoas e objetos, como comboios, edifícios e outros locais; os sistemas de manutenção e operação de armas; a detenção de prisioneiros; e o aconselhamento ou treino das forças militares e funcionários de segurança locais.

- b) «Pessoal das EMSP» são pessoas contratadas por uma EMSP, através de contratação direta ou de subcontratação, incluindo os seus funcionários e administradores.
- c) «Estados Contratantes» são Estados que contratam diretamente os serviços das EMSP, incluindo, se for caso disso, quando uma EMSP subcontrata outra EMSP.
- d) «Estados Territoriais» são Estados em cujo território as EMSP operam.
- e) «Estados Sede» são os Estados da nacionalidade das EMSP, isto é, onde uma EMSP esteja registada ou tiver a sua sede estatutária; se o Estado onde a EMSP estiver registada ou tiver a sua sede estatutária não for aquele onde a sua administração tiver a sua sede efetiva, então o «Estado Sede» será o Estado onde a EMSP tiver essa sede efetiva.

Os Estados participantes levam o presente documento à atenção dos outros Estados, das organizações internacionais, das ONG, do sector militar e de segurança e de outros intervenientes relevantes, e convida-os a adotar as boas práticas que considerarem apropriadas às respetivas operações. Os Estados participantes convidam ainda os outros Estados e organizações internacionais a comunicar o seu apoio ao presente documento ao Departamento Federal dos Negócios Estrangeiros da Suíça. Os Estados participantes declaram também a sua disponibilidade para reexaminar e, se necessário, rever o presente documento, de modo a ter em conta novos desenvolvimentos.

Primeira Parte

Obrigações jurídicas internacionais pertinentes relativas às empresas militares e de segurança privadas

Introdução

As declarações que se seguem pretendem lembrar certas obrigações jurídicas internacionais vigentes dos Estados em relação a empresas militares e de segurança privadas. As declarações decorrem de vários acordos internacionais de direito internacional humanitário e de direito internacional dos direitos humanos, assim como do direito internacional consuetudinário. Este documento e as declarações nele contidas não criam obrigações jurídicas. Cada Estado é responsável por cumprir as obrigações resultantes dos acordos internacionais nos quais seja parte – em conformidade com as reservas, entendimentos e declarações que tenham sido feitos – e do direito internacional consuetudinário.

A. Estados Contratantes

1. Os Estados Contratantes permanecem vinculados às suas obrigações de direito internacional mesmo quando tenham contratado EMSP para executar certas atividades. Se são potências ocupantes, estes Estados têm a obrigação de tomar todas as medidas que estejam ao seu alcance para reestabelecer e assegurar, dentro do possível, a ordem e a segurança públicas, ou seja, velar pela prevenção de violações do direito internacional humanitário e do direito internacional dos direitos humanos.
2. Os Estados Contratantes têm a obrigação de não contratar EMSP para realizar atividades que o direito internacional humanitário atribua explicitamente a um agente ou autoridade do Estado, tais como, de acordo com as Convenções de Genebra, o exercício de poderes de autoridade responsável pelos campos de prisioneiros de guerra ou pelos locais de internamento de civis.
3. Os Estados Contratantes têm a obrigação de, no que estiver ao seu alcance, assegurar o respeito pelo direito internacional humanitário por parte das EMSP que contratam; têm, nomeadamente, as obrigações de:
 - a) assegurar que as EMSP que contratam e o respetivo pessoal estão conscientes das suas obrigações e que têm formação em conformidade com as mesmas;
 - b) não promover ou apoiar, quaisquer violações do direito internacional humanitário por parte do pessoal das EMSP, e tomar as devidas medidas para prevenir tais violações;
 - c) tomar medidas para pôr termo a violações do direito internacional humanitário cometidas pelo pessoal das EMSP, através de meios adequados, tais como regulamentos militares, ordens administrativas e outras medidas regulatórias, bem como sanções administrativas, disciplinares ou judiciais, conforme apropriado.
4. Os Estados Contratantes são responsáveis pela implementação das suas obrigações de direito internacional dos direitos humanos, inclusive através da adoção de medidas legislativas e de outras medidas que se revelem necessárias para dar cumprimento a estas obrigações. Neste sentido, em determinadas circunstâncias têm a obrigação de tomar as medidas adequadas para prevenir e investigar condutas irregulares das EMSP e do seu pessoal, e garantir um recurso efetivo contra as mesmas condutas.

5. Os Estados Contratantes têm a obrigação de adotar todas as medidas legislativas necessárias para impor sanções penais eficazes às pessoas que tenham cometido, ou autorizado, infrações graves às Convenções de Genebra e, quando aplicável, ao Protocolo Adicional I. Têm, também, a obrigação de procurar as pessoas que tenham alegadamente cometido ou autorizado tais infrações graves e entregá-las aos respetivos tribunais, independentemente da nacionalidade dessas pessoas. Podem ainda, se preferirem e em conformidade com o seu direito interno, entregar essas pessoas, para que sejam julgadas, a um outro Estado interessado, desde que este tenha produzido contra elas suficientes provas de acusação, ou a um tribunal penal internacional.
6. Os Estados Contratantes também têm a obrigação de investigar e, em conformidade com o direito internacional ou de outra forma se aplicável, deduzir acusação, extraditar ou entregar pessoas suspeitas de terem cometido crimes previstos no direito internacional, como a tortura ou o sequestro, de acordo com as obrigações ao abrigo desse mesmo direito. Estas ações devem ser executadas em conformidade com as normas de direito internacional relativas ao direito a um processo equitativo, tendo presente que as sanções devem ser proporcionais à gravidade do crime.
7. Embora o estabelecimento de relações contratuais com EMSP não gere, por si só, responsabilidade para os Estados Contratantes, estes são responsáveis pelas violações do direito internacional humanitário, do direito internacional dos direitos humanos ou de outras normas do direito internacional cometidas pelas EMSP ou pelo seu pessoal, se tais violações forem imputáveis ao Estado Contratante, em conformidade com o direito internacional consuetudinário, nomeadamente se as EMSP ou o seu pessoal:
 - a) estiverem incorporadas pelo Estado nas suas forças armadas regulares, em conformidade com o seu direito interno;
 - b) forem membros de forças, grupos ou unidades armadas e organizadas sob o comando de uma entidade responsável perante o Estado;
 - c) estiverem habilitados a exercer poderes públicos, se agirem nessa qualidade (isto é, se estiverem formalmente autorizadas por disposição legislativa ou regulamentar a executar funções realizadas normalmente por órgãos do Estado); ou
 - d) se atuarem, de facto, seguindo as instruções do Estado (isto é, se o Estado tiver dado instruções específicas quanto à conduta do agente privado) ou se estiverem sob a sua direção ou controlo (isto é, o Estado exerce verdadeiramente um controlo efetivo sobre a conduta do agente privado).
8. Os Estados Contratantes têm a obrigação de providenciar reparações por violações do direito internacional humanitário e do direito internacional dos direitos humanos, causadas pela conduta ilícita do pessoal das EMSP quando essa conduta for imputável aos Estados Contratantes, em conformidade com o direito internacional consuetudinário sobre a responsabilidade dos Estados.

B. Estados Territoriais

9. Os Estados Territoriais têm a obrigação de, no que estiver ao seu alcance, assegurar que as EMSP que operam no seu território respeitam o direito internacional humanitário; têm, nomeadamente, as obrigações de:
 - a) divulgar, o mais amplamente possível entre as EMSP e o seu pessoal, o texto das Convenções de Genebra e de outras normas pertinentes do direito internacional humanitário;
 - b) não promover nem apoiar quaisquer violações do direito internacional humanitário por parte do pessoal das EMSP, e tomar as devidas medidas para prevenir tais violações;
 - c) tomar medidas para pôr termo a violações do direito internacional humanitário cometidas pelo pessoal das EMSP, através de meios adequados, tais como regulamentos militares, ordens administrativas e outras medidas regulatórias, bem como, consoante o caso, sanções administrativas, disciplinares ou judiciais.

10. Os Estados Territoriais são responsáveis por implementar as suas obrigações de direito internacional dos direitos humanos, inclusive através da adoção de medidas legislativas e de outras medidas que se revelem necessárias para dar cumprimento a estas obrigações. Neste sentido, têm a obrigação de, em determinadas circunstâncias, tomar as medidas adequadas para prevenir e investigar condutas irregulares das EMSP e do seu pessoal, e garantir um recurso efetivo contra as mesmas condutas.
11. Os Estados Territoriais têm a obrigação de adotar todas as medidas legislativas necessárias para impor sanções penais eficazes às pessoas que tenham cometido, ou autorizado, infrações graves às Convenções de Genebra e, quando aplicável, ao Protocolo Adicional I. Têm, também, a obrigação de procurar as pessoas que tenham alegadamente cometido ou autorizado tais infrações graves e entregá-las aos respetivos tribunais, independentemente da nacionalidade dessas pessoas. Podem, ainda, se preferirem e em conformidade com o seu direito interno, entregar essas pessoas, para que sejam julgadas, a um outro Estado interessado, desde que este tenha produzido contra elas suficientes provas de acusação, ou a um tribunal penal internacional.
12. Os Estados Territoriais também têm a obrigação de investigar e, conforme exigido pelo direito internacional ou de outra forma se apropriada, deduzir acusação, extraditar ou entregar pessoas suspeitas de terem cometido crimes previstos no direito internacional, como a tortura ou o sequestro, de acordo com as obrigações ao abrigo desse mesmo direito. Estas ações devem ser executadas em conformidade com as normas de direito internacional relativas ao direito a um processo equitativo, tendo presente que as sanções devem ser proporcionais à gravidade do crime.
13. Em situações de ocupação, as obrigações dos Estados Territoriais estão limitadas às áreas relativamente às quais estes estejam em posição de exercer controlo efetivo

C. Estados Sede

14. Os Estados Sede têm a obrigação de, no que estiver ao seu alcance, assegurar que as EMSP da sua nacionalidade respeitam o direito internacional humanitário; têm, nomeadamente, as obrigações de:
 - a) divulgar, o mais amplamente possível entre as EMSP e o seu pessoal, o texto das Convenções de Genebra e de outras normas pertinentes do direito internacional humanitário;
 - b) não promover nem apoiar quaisquer violações do direito internacional humanitário por parte do pessoal das EMSP, e tomar as devidas medidas para prevenir tais violações;
 - c) tomar medidas para pôr termo a violações do direito internacional humanitário cometidas pelo pessoal das EMSP, através de meios adequados, tais como regulamentos administrativos e outras medidas regulatórias, bem como, conforme aplicável, sanções administrativas, disciplinares ou judiciais.
15. Os Estados Sede são responsáveis por implementar as suas obrigações de direito internacional dos direitos humanos, inclusive através da adoção de medidas legislativas e de outras medidas que se revelem necessárias para dar cumprimento a estas obrigações. Neste sentido, têm a obrigação de, em determinadas circunstâncias, tomar as medidas adequadas para prevenir e investigar condutas irregulares das EMSP e do seu pessoal, e garantir um recurso efetivo contra as mesmas condutas.
16. Os Estados Sede têm a obrigação de adotar todas as medidas legislativas necessárias para impor sanções penais eficazes às pessoas que tenham cometido, ou autorizado, infrações graves às Convenções de Genebra e, quando aplicável, ao Protocolo Adicional I. Têm, também, a obrigação de procurar as pessoas que tenham alegadamente cometido ou autorizado tais infrações graves e entregá-las aos respetivos tribunais, independentemente da nacionalidade dessas pessoas. Podem, ainda, se preferirem e em conformidade com o seu direito interno, entregar essas pessoas, para que sejam julgadas, a um outro Estado interessado, desde que este tenha produzido contra elas suficientes provas de acusação, ou a um tribunal penal internacional.

17. Os Estados Sede também têm a obrigação de investigar e, em conformidade com o direito internacional ou de outra forma se aplicável, deduzir acusação, extraditar ou entregar pessoas suspeitas de terem cometido crimes previstos no direito internacional, como a tortura ou o sequestro, de acordo com as obrigações ao abrigo desse mesmo direito. Estas ações devem ser executadas em conformidade com as normas de direito internacional relativas ao direito a um processo equitativo, tendo presente que as sanções devem ser proporcionais à gravidade do crime.

D. Restantes Estados

18. Os restantes Estados têm a obrigação de, no que estiver ao seu alcance, assegurar o respeito pelo direito internacional humanitário. Para além disto, têm a obrigação de evitar promover ou auxiliar a prática a violações do direito internacional humanitário por parte de qualquer uma das partes num conflito armado.
19. Os restantes Estados são responsáveis por implementar as suas obrigações de direito internacional dos direitos humanos, inclusive através da adoção de medidas legislativas e outras medidas que se revelem necessárias para dar cumprimento a estas obrigações.
20. Os restantes Estados têm a obrigação de adotar todas as medidas legislativas necessárias para impor sanções penais eficazes às pessoas que tenham cometido, ou autorizado, infrações graves às Convenções de Genebra e, quando aplicável, ao Protocolo Adicional I. Têm, também, a obrigação de procurar as pessoas que tenham alegadamente cometido ou autorizado tais infrações graves e entregá-las aos respetivos tribunais, independentemente da nacionalidade dessas pessoas. Podem, ainda, se preferirem e em conformidade com o seu direito interno, entregar essas pessoas, para que sejam julgadas, a um outro Estado interessado, desde que este tenha produzido contra elas suficientes provas de acusação, ou a um tribunal penal internacional.
21. Os restantes Estados também têm a obrigação de investigar e, em conformidade com o direito internacional ou de outra forma se aplicável, deduzir acusação, extraditar ou entregar pessoas suspeitas de terem cometido crimes previstos no direito internacional, como a tortura ou o sequestro, de acordo com as obrigações ao abrigo desse mesmo direito. Estas ações devem ser executadas em conformidade com as normas de direito internacional relativas ao direito a um processo equitativo, tendo presente que as sanções devem ser proporcionais à gravidade do crime.

E. As EMSP e o seu pessoal

22. As EMSP têm a obrigação de respeitar as disposições do direito internacional humanitário ou do direito internacional dos direitos humanos que lhes sejam impostas pelo direito interno aplicável, bem como outras normas de direito interno aplicáveis, como as de direito penal, direito fiscal, direito dos estrangeiros, direito do trabalho, e outras normas regulamentares específicas relativas a serviços militares ou de segurança privados.
23. O pessoal das EMSP tem a obrigação de respeitar o direito interno aplicável, em especial o direito penal do Estado onde opera e, se tal for aplicável, o direito do Estado da respetiva nacionalidade.
24. O estatuto do pessoal das EMSP é determinado pelo direito internacional humanitário casuisticamente, nomeadamente em função da natureza e das circunstâncias das funções que desempenhe.
25. Se forem civis ao abrigo do direito internacional humanitário, o pessoal das EMSP não pode ser alvo de ataque, a menos que participe diretamente nas hostilidades e estritamente durante essa participação.

26. O pessoal das EMSP:

- a) tem a obrigação de, independentemente do seu estatuto, respeitar o direito internacional humanitário;
- b) é protegido enquanto civil nos termos do direito internacional humanitário, a menos que esteja incorporado nas forças armadas regulares de um Estado ou em forças, grupos ou unidades armadas sob o comando de uma entidade responsável perante o Estado; ou que, por outra razão, tenha perdido a sua proteção nos termos do direito internacional humanitário;
- c) tem direito ao estatuto de prisioneiro de guerra em conflitos armados internacionais, se acompanhar forças armadas que satisfaçam os requisitos do n.º 4 do parágrafo A do artigo 4.º da III Convenção de Genebra;
- d) na medida em que exerça poderes públicos, deve cumprir as obrigações do Estado ao abrigo do direito internacional dos direitos humanos;
- e) está sujeito a ação penal se cometer atos reconhecidos como crimes ao abrigo do direito interno ou do direito internacional aplicáveis.

F. Responsabilidade do superior hierárquico

27. Os superiores hierárquicos do pessoal das EMSP, tais como:

- a) funcionários públicos, quer sejam comandantes militares ou superiores hierárquicos civis, ou
- b) administradores e gestores das EMSP, podem ser considerados responsáveis por crimes ao abrigo do direito internacional cometidos pelo pessoal das EMSP que esteja sob a sua autoridade e controlo efetivos, em resultado da falta de exercício de um controlo adequado sobre o mesmo pessoal, em conformidade com as normas de direito internacional. A responsabilidade do superior hierárquico não resulta exclusivamente de um contrato.

Segunda Parte

Boas práticas relativas às empresas militares e de segurança privadas

Introdução

Esta parte contém uma descrição de boas práticas que visa orientar e prestar assistência aos Estados, de forma a assegurar o respeito pelo direito internacional humanitário e pelo direito internacional dos direitos humanos e a promover uma conduta responsável nas relações desses Estados com as EMSP que operem em zonas de conflito armado. Estas boas práticas também podem oferecer orientações úteis aos Estados para as suas relações com as EMSP que operem fora das zonas de conflito armado.

As boas práticas não são juridicamente vinculativas e não pretendem ser exaustivas. Entende-se que um Estado pode não ter capacidade de implementar todas as boas práticas e que nenhum Estado tem a obrigação jurídica de implementar nenhuma das boas práticas em particular, seja um Estado Contratante, um Estado Territorial ou um Estado Sede. Os Estados são convidados a ter em conta estas boas práticas ao definir as suas relações com as EMSP, reconhecendo que uma boa prática específica pode não ser adequada a todas as circunstâncias e enfatizando que esta segunda parte do Documento de Montreux não implica que os Estados devam seguir necessariamente todas estas práticas como um todo.

As boas práticas destinam-se, *inter alia*, a ajudar os Estados a cumprir as suas obrigações de direito internacional humanitário e de direito internacional dos direitos humanos. No entanto, ao considerar a possibilidade de regular esta questão, é possível que os Estados também tenham de ter em conta as suas obrigações emergentes de outros ramos do direito internacional, incluindo as suas obrigações enquanto membros de organizações internacionais, como as Nações Unidas, e as suas obrigações no âmbito do direito internacional relativo ao comércio e aos contratos públicos. Podem, ainda, ter de considerar os acordos bilaterais entre Estados Contratantes e Estados Territoriais. Para além disto, os Estados são encorajados a implementar na íntegra as disposições relevantes dos instrumentos internacionais nos quais são partes, incluindo convenções contra a corrupção, a criminalidade organizada e as armas de fogo. Outrossim, qualquer uma destas boas práticas deverá ser adaptada na prática a cada situação específica, e ao ordenamento jurídico e à capacidade do Estado.

A. Boas práticas para os Estados Contratantes

Os Estados que pretendam contratar as EMSP devem verificar se o seu direito interno, assim como as suas práticas de aquisição e contratação, são adequadas para a contratação de EMSP. Isto é especialmente importante quando os Estados Contratantes usem os serviços de uma EMSP num Estado cujas capacidades de aplicação do direito ou em matéria normativa ou estejam comprometidas.

Em muitos casos, as boas práticas propostas aos Estados Contratantes podem também servir para outros clientes das EMSP, como as organizações internacionais, as ONG e as empresas.

Nesse sentido, as boas práticas propostas aos Estados Contratantes incluem o seguinte:

I. Determinação dos serviços

1. Determinar que serviços podem ou não ser confiados às EMSP; ao determinar que serviços não podem ser confiados a essas empresas, os Estados Contratantes devem ter em conta certos fatores, como o risco de um determinado serviço implicar a participação direta de pessoal das EMSP nas hostilidades.

II. Procedimentos para a seleção e contratação das EMSP

2. Avaliar a capacidade das EMSP de conduzir as suas atividades em conformidade com o direito interno aplicável, o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos, tendo em conta o risco inerente associado aos serviços a serem prestados; por exemplo, ao:
 - a) recolher informações relativas aos principais serviços prestados anteriormente pela EMSP;
 - b) obter referências de clientes a quem a EMSP tenha prestado anteriormente serviços semelhantes àqueles que o Estado Contratante pretenda adquirir;
 - c) recolher informações relativas à estrutura de propriedade da EMSP, e comprovar o historial da EMSP e dos seus superiores hierárquicos, tendo em conta as relações com subcontratados, filiais e colaboradores.
3. Oferecer recursos adequados e recorrer a conhecimentos especializados apropriados para selecionar e contratar as EMSP.
4. Assegurar a transparência e a supervisão durante a seleção e contratação das EMSP. Os meios apropriados podem incluir:
 - a) a divulgação pública dos regulamentos, das práticas e dos processos de contratação das EMSP;
 - b) a divulgação pública de informações gerais sobre contratos específicos, se necessário redigida de modo a salvaguardar exigências de segurança nacional, privacidade e confidencialidade comercial;
 - c) a publicação de uma síntese dos relatórios de incidentes ou denúncias e das sanções que tenham sido aplicadas em casos de conduta irregular comprovada; se necessário redigida de modo a salvaguardar as exigências de segurança nacional, privacidade e confidencialidade comercial;
 - d) a supervisão por parte de órgãos parlamentares, por meio, por exemplo, de relatórios anuais ou da notificação de contratos específicos a esses órgãos.

III. Critérios para a seleção das EMSP

5. Adotar critérios que incluam indicadores de qualidade relevantes para assegurar o respeito pelo direito interno aplicável, o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos, conforme estabelecido nas boas práticas 6 a 13. Os Estados Contratantes devem considerar a possibilidade de assegurar que o preço mais baixo não seja o único critério na seleção das EMSP.
6. Ter em conta, dentro do limite dos meios disponíveis, a conduta anterior da EMSP e do seu pessoal, o que inclui assegurar que:
 - a) não existem provas fidedignas de que a EMSP tenha tido envolvimento em crimes graves (incluindo criminalidade organizada, criminalidade violenta, crimes sexuais, violações do direito internacional humanitário, suborno e corrupção), e que, no caso de a EMSP ou de o seu pessoal terem tido no passado conduta ilícita, tenha adotado as medidas adequadas para remediar a situação, nomeadamente ao cooperar eficazmente com as autoridades oficiais, ao tomar medidas disciplinares contra os envolvidos e, quando apropriado e em função das irregularidades constatadas, ao conceder uma reparação adequada às pessoas lesadas por essa conduta;
 - b) a EMSP tenha conduzido, dentro dos limites do direito aplicável, averiguações exaustivas a fim de verificar se existe um registo criminal ou outro documento oficial que comprove que o seu pessoal, especialmente aquele que deva a ser portador de armas como parte das suas funções, não tenha participado em crimes graves ou que não tenha sido expulso de forças armadas ou de forças de segurança por conduta desonrosa;
 - c) não tenha sido anteriormente excluída de um contrato por conduta irregular da parte da EMSP ou da parte do seu pessoal.
7. Ter em conta a capacidade financeira e económica da EMSP, incluindo para indemnizações que possa ter de custear.
8. Ter em conta se a EMSP e o seu pessoal possuem ou estão no processo de obter os registos, licenças ou autorizações necessárias.

9. Ter em conta se a EMSP mantém registos rigorosos e atualizados sobre o seu pessoal e sobre a sua propriedade, especialmente no que diz respeito a armas e munições, disponíveis para inspeção a pedido do Estado Contratante e de outras autoridades competentes.
10. Ter em atenção se o pessoal da EMSP recebeu formação suficiente, tanto antes de qualquer destacamento como de forma contínua, de maneira a respeitar o direito interno aplicável, o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos; e estabelecer objetivos para facilitar a uniformização e padronização dos requisitos de formação. Essa formação pode incluir conteúdos gerais e conteúdos que estejam relacionados com tarefas ou contextos específicos, com vista a preparar o pessoal para atuar de acordo com um contrato e ambiente específico, como por exemplo:
 - a) as normas relativas ao uso da força e de armas de fogo;
 - b) o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos;
 - c) as questões religiosas, de género e culturais e o respeito pela população local;
 - d) a gestão das denúncias apresentadas pela população civil, nomeadamente transmitindo-as às autoridades competentes;
 - e) as medidas contra o suborno, a corrupção e outros crimes.

Os Estados Contratantes consideram a possibilidade de avaliar continuamente o nível de formação, exigindo, por exemplo, relatórios regulares às EMSPs.

11. Ter em atenção se a EMSP:
 - a) adquire os seus equipamentos licitamente, especialmente no que diz respeito às suas armas;
 - b) utiliza equipamentos, em particular armas, que não são proibidos pelo direito internacional;
 - c) cumpriu as disposições contratuais relativas à devolução e/ou eliminação de armas e munições.
12. Ter em conta a organização interna e os regulamentos da EMSP, tais como:
 - a) a existência e a implementação de políticas relacionadas com o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos, especialmente no que diz respeito ao uso da força e de armas de fogo, bem como políticas contra o suborno, corrupção e outros crimes;
 - b) a existência de mecanismos de controlo e supervisão, bem como de responsabilização interna, tais como:
 - i. investigações internas e medidas disciplinares no caso de denúncias relativas a irregularidades cometidas pelo seu pessoal;
 - ii. mecanismos que permitam a denúncia por parte das pessoas afetadas pela conduta do pessoal da EMSP, incluindo mecanismos relativos a denúncias apresentadas por terceiros e medidas de proteção dos denunciantes; e
 - iii. relatórios de desempenho regulares, relatórios específicos sobre incidentes e relatórios a pedido do Estado Contratante e, em determinadas circunstâncias, de outras autoridades apropriadas;
 - iv. exigir que o pessoal da EMSP e que o pessoal subcontratado pela mesma denuncie qualquer tipo de conduta irregular à administração da EMSP ou a uma autoridade competente.
13. Ter em atenção o respeito da EMSP pela saúde e pelo bem-estar do seu pessoal, conforme previsto no direito do trabalho e no restante direito interno aplicável. Os fatores relevantes podem incluir:
 - a) disponibilizar ao pessoal uma cópia de qualquer contrato no qual sejam parte, numa língua que entendam;
 - b) assegurar ao pessoal um salário adequado e remunerações proporcionais às suas responsabilidades e condições de trabalho;
 - c) adotar políticas operacionais de segurança e de saúde;
 - d) assegurar ao pessoal o acesso livre aos seus próprios documentos de viagem; e
 - e) prevenir qualquer tipo de discriminação ilícita no trabalho.

IV. Condições de contratação das EMSP

14. Incluir cláusulas contratuais e requisitos de desempenho que assegurem o respeito pelo direito interno aplicável, pelo direito internacional humanitário e pelo direito dos direitos humanos por parte da EMSP contratada. Essas cláusulas, refletindo e implementando os indicadores de qualidade acima mencionados como critérios de seleção, podem incluir:
- a) a conduta anterior (boa prática 6);
 - b) a capacidade financeira e económica (boa prática 7);
 - c) a posse dos registos, licenças ou autorizações necessárias (boa prática 8);
 - d) os registos do pessoal e de propriedade (boa prática 9);
 - e) a formação (boa prática 10);
 - f) a aquisição e a utilização lícitas de equipamentos, em particular de armas (boa prática 11);
 - g) a organização, a regulamentação e a responsabilização interna (boa prática 12);
 - h) a saúde e o bem-estar do pessoal (boa prática 13);

As cláusulas contratuais também podem prever a capacidade do Estado Contratante de rescindir um contrato por incumprimento das disposições contratuais. Os Estados Contratantes podem especificar as armas exigidas para a execução do contrato, bem como exigir que as EMSP obtenham vistos adequados ou outras autorizações do Estado Territorial e que seja atribuída uma reparação apropriada aos lesados por conduta irregular da EMSP e do seu pessoal.

15. Exigir, por contrato, que a conduta de qualquer EMSP subcontratada esteja em conformidade com o direito interno aplicável, com o direito internacional humanitário e com o direito internacional dos direitos humanos, o que inclui:
- a) estabelecer os critérios e qualificações para a seleção e contratação contínua das EMSP subcontratadas e do seu pessoal;
 - b) exigir que a EMSP demonstre que os subcontratados cumprem requisitos equivalentes aos da EMSP inicialmente contratada pelo Estado Contratante;
 - c) assegurar que a EMSP seja responsabilizada, conforme apropriado e nos termos do direito aplicável, pela conduta dos seus subcontratados.
16. Exigir, se compatível com os requisitos de proteção das forças e a segurança da missão designada, que os membros do pessoal da EMSP possam ser identificáveis sempre que estiverem a desempenhar funções no cumprimento das suas responsabilidades ao abrigo de um contrato. A identificação deve:
- a) ser visível à distância, desde que a missão e o contexto o permitam, ou consistir num cartão de identificação intransferível que deve ser apresentado sempre que solicitado;
 - b) permitir distinguir claramente o pessoal da EMSP das autoridades públicas do Estado onde a EMSP opera.

As mesmas normas deverão ser aplicadas a todos os meios de transporte utilizados pelas EMSP.

17. Ter em conta os custos e a duração de um contrato específico como forma de promover o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos conforme aplicáveis. Os mecanismos pertinentes podem incluir:
- a) cauções ou obrigações para execução contratual;
 - b) recompensas financeiras ou sanções e incentivos;
 - c) oportunidades de concorrer a contratos adicionais.
18. Exigir, em consulta com o Estado Territorial, o respeito, por parte das EMSP e do seu pessoal, dos regulamentos e regras de conduta pertinentes, incluindo regras sobre o uso da força e de armas de fogo, tais como:
- a) recorrer ao uso da força e a armas de fogo somente quando necessário para defesa própria ou de terceiros;
 - b) informar e cooperar de imediato com as autoridades competentes, incluindo o agente de contratação apropriado, no caso de uso da força e de armas de fogo.

V. Controlo do cumprimento das disposições e da responsabilização das partes

19. Prever, no seu direito interno, a jurisdição penal relativamente a crimes de direito internacional e de direito interno cometidos pelas EMSP e pelo seu pessoal e, além disso, estudar a possibilidade de estabelecer:
 - a) responsabilidade penal das pessoas coletivas por crimes cometidos pela EMSP, conforme o ordenamento jurídico interno do Estado Contratante;
 - b) jurisdição penal relativamente a crimes graves cometidos pelo pessoal da EMSP em território estrangeiro.

20. Prever mecanismos de responsabilidade não-penal por conduta imprópria ou ilícita das EMSP e do seu pessoal, incluindo:
 - a) sanções contratuais proporcionais à conduta, nomeadamente:
 - i. rescisão imediata ou gradual do contrato;
 - ii. sanções pecuniárias;
 - iii. exclusão de candidaturas a contratos futuros, eventualmente por um período definido;
 - iv. rescisão do contrato com o agente infrator
 - b) submissão do assunto às autoridades de investigação competentes;
 - c) estabelecimento de responsabilidade civil, conforme apropriado.

21. Prever, além das medidas descritas nas boas práticas 19 e 20, mecanismos administrativos e outros mecanismos de monitorização adequados para assegurar a devida execução do contrato e a responsabilização da EMSP contratada e do seu pessoal em caso de conduta imprópria ou ilícita; em particular para:
 - a) assegurar que esses mecanismos têm os recursos adequados e têm capacidades de auditoria e de investigação independentes;
 - b) dotar os funcionários públicos do Estado Contratante que se encontram no terreno da capacidade e da autoridade para supervisionar a devida execução do contrato por parte da EMSP e dos subcontratados da EMSP;
 - c) formar os funcionários públicos em questão, como por exemplo militares, com vista a eventuais interações com pessoal das EMSP;
 - d) recolher informações sobre a EMSP e o seu pessoal contratado e destacado, e sobre violações e investigações relacionadas com a sua alegada conduta imprópria e ilícita;
 - e) estabelecer medidas de controlo que permitam recusar ou remover membros específicos do pessoal da EMSP durante o período contratual;
 - f) convidar as EMSP, os Estados Territoriais, os Estados Sede, as ordens e associações profissionais, a sociedade civil e outros intervenientes a fomentar o intercâmbio de informações e desenvolver mecanismos para esse fim.

22. Ao negociar com Estados Territoriais acordos que incluam normas que afetem o estatuto jurídico das EMSP e do seu pessoal e a jurisdição a que estão submetidos:
 - a) considerar o impacto dos acordos no cumprimento do direito interno;
 - b) abordar a questão da jurisdição e das imunidades para assegurar a cobertura adequada e recursos civis, penais e administrativos adequados para a conduta irregular, a fim de garantir a responsabilização da EMSP e do seu pessoal.

23. Conforme apropriado, cooperar com as autoridades de investigação ou reguladoras dos Estados Territoriais e dos Estados Sede em questões de interesse comum relativas às EMSP.

B. Boas práticas para os Estados Territoriais

As boas práticas que se seguem visam orientar os Estados Territoriais na gestão dos serviços militares e de segurança prestados pelas EMSP e pelo pessoal das mesmas no seu território. Os Estados Territoriais devem avaliar se o seu quadro jurídico interno lhes permite assegurar que a conduta das EMSP e do seu pessoal está em conformidade com o direito interno aplicável, o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos, ou se é necessário estabelecer outras medidas para regular as atividades das EMSP.

Reconhecendo os desafios específicos que os Estados Territoriais enfrentam durante os conflitos armados, os Estados Territoriais podem aceitar informações prestadas pelo Estado Contratante relativamente à capacidade das EMSP para realizar as suas atividades em conformidade com o direito internacional humanitário, o direito internacional dos direitos humanos e as boas práticas pertinentes.

Neste sentido, as boas práticas para os Estados Territoriais incluem o seguinte:

I. Determinação dos serviços

24. Determinar que serviços podem ou não ser prestados pelas EMSP ou pelo pessoal das mesmas no seu território; ao determinar que serviços não podem ser prestados, os Estados Territoriais devem ter em conta certos fatores, como o risco de um determinado serviço implicar a participação direta de pessoal das EMSP nas hostilidades.

II. Autorização para a prestação de serviços militares e de segurança

25. Exigir que as EMSP obtenham uma autorização para prestar serviços militares e de segurança no seu território (doravante «autorização»), exigindo inclusive:

- a) a obtenção, por parte das EMSP, de uma autorização válida de exercício de atividade por um período limitado e renovável («autorização de exercício de atividade»), ou para a prestação de serviços específicos («autorização para a prestação de serviços específicos»), tendo em atenção o cumprimento dos critérios de qualidade estabelecidos nas boas práticas 31 a 38; e/ou;
- b) o registo de indivíduos ou a obtenção de uma autorização por parte dos mesmos para prestar serviços militares ou de segurança a EMSP.

III. Procedimentos relativos às autorizações

26. Designar uma autoridade central competente para emitir autorizações.

27. Alocar recursos adequados e funcionários qualificados para o devido processamento das autorizações dentro dos prazos previstos

28. Avaliar, no momento de determinar se se deve conceder uma autorização, a capacidade da EMSP de conduzir as suas atividades em conformidade com o direito interno aplicável, o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos, tendo em conta o risco inerente associado aos serviços que serão prestados, por exemplo:

- a) ao recolher informações relativas aos principais serviços anteriormente prestados pela EMSP;
- b) obter referências de clientes a quem a EMSP tenha prestado anteriormente serviços semelhantes ou de clientes no Estado Territorial;
- c) ao recolher informações relativas à estrutura de propriedade das EMSP e comprovar o historial da EMSP e do seu pessoal, tendo em conta as relações com os subcontratantes, filiais e colaboradoras, ou ao recolher informações sobre essas questões junto do Estado Contratante.

29. Assegurar a transparência no que diz respeito às autorizações. Os mecanismos pertinentes podem incluir:

- a) a divulgação pública dos regulamentos e procedimentos de autorização;
- b) a divulgação pública de informações gerais sobre autorizações que tenham sido concedidas, incluindo a identidade das EMSP autorizadas e o seu número de funcionários, se necessário redigidas de modo salvaguardar exigências de segurança nacional, privacidade e confidencialidade comercial;

- c) a publicação de uma síntese dos relatórios de incidentes ou denúncias e das sanções que tenham sido aplicadas em caso de conduta irregular comprovada; se necessário redigida de modo a salvaguardar as exigências de segurança nacional, de privacidade e de confidencialidade comercial;
- d) a supervisão por parte de órgãos parlamentares, por meio, por exemplo, relatórios anuais ou da notificação de contratos específicos a esses órgãos;
- e) a publicação e aplicação de tabelas de taxas equitativas e não discriminatórias para a emissão de autorizações.

IV. Critérios para emitir autorizações

30. Assegurar que as EMSP preenchem certos critérios de qualidade pertinentes para o respeito do direito interno aplicável, do direito internacional humanitário e do direito internacional dos direitos humanos pela EMSP e pelo seu pessoal, incluindo aqueles descritos abaixo.
31. Exigir que a conduta das EMSP e dos seus subcontratados esteja em conformidade com o direito interno aplicável, o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos, o que inclui assegurar que:
 - a) a EMSP notifique à autoridade que emite as autorizações todas as subcontratações de serviços militares e de segurança;
 - b) a EMSP tem condições para demonstrar que os seus subcontratados cumprem os requisitos equivalentes aos da EMSP que originalmente recebeu uma autorização do Estado Territorial;
 - c) o subcontratado tem em sua posse uma autorização;
 - d) a EMSP à qual originalmente foi concedida autorização é responsável, conforme adequado e de acordo com o direito aplicável, pela conduta dos seus subcontratados.
32. Ter em conta, dentro do limite dos meios disponíveis, a conduta adotada anteriormente pela EMSP e pelo seu pessoal, o que inclui assegurar que:
 - a) não existem provas fidedignas de que a EMSP tenha tido envolvimento em crimes graves (incluindo criminalidade organizada, criminalidade violenta, crimes sexuais, violações do direito internacional humanitário, suborno e corrupção) e que, no caso de a EMSP ou de o seu pessoal terem tido no passado conduta ilícita, a EMSP tenha adotado as medidas adequadas para remediar a situação, nomeadamente ao cooperar eficazmente com as autoridades oficiais, ao tomar medidas disciplinares contra os envolvidos e, quando apropriado e em função das irregularidades constatadas, ao conceder uma reparação adequada às pessoas lesadas por essa conduta;
 - b) a EMSP tenha conduzido, dentro dos limites do direito aplicável, averiguações exaustivas a fim de verificar se existe um registo criminal ou outro documento oficial que comprove que o seu pessoal, especialmente aquele que seja obrigado a ser portador de armas como parte das suas funções, não tenha participado em crimes graves ou que não tenha sido expulso de forças armadas ou de forças de segurança por conduta desonrosa;
 - c) não tenha tido anteriormente revogada uma autorização de exercício de atividade por conduta irregular da parte da EMSP ou da parte do seu pessoal.
33. Ter em conta a capacidade financeira e económica da EMSP, incluindo para indemnizações que possa ter de custear.
34. Ter em conta se a EMSP mantém registos rigorosos e atualizados sobre o seu pessoal e a sua propriedade, especialmente no que diz respeito a armas e munições, disponíveis para inspeção a pedido do Estado Territorial e de outras autoridades competentes.
35. Ter em atenção se o pessoal da EMSP recebeu formação suficiente, tanto antes de qualquer destacamento como de forma contínua, de forma a respeitar o direito interno aplicável, o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos; e estabelecer objetivos para facilitar a uniformização e padronização dos requisitos de formação. Essa formação pode incluir conteúdos gerais e conteúdos que estejam relacionados com tarefas ou contextos específicos, com vista a preparar o pessoal para atuar de acordo com um contrato e ambiente específico, como por exemplo:

- a) as normas relativas ao uso da força e de armas de fogo;
- b) o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos;
- c) as questões religiosas, de género e culturais e o respeito pela população local;
- d) a gestão das denúncias apresentadas pela população civil, nomeadamente, transmitindo-as às autoridades competentes;
- e) as medidas contra o suborno, corrupção e outros crimes.

Os Estados Territoriais consideram a possibilidade de avaliar continuamente o nível de formação, exigindo, por exemplo, relatórios regulares às EMSP.

36. Não emitir autorizações a uma EMSP que adquira as suas armas ilicitamente ou que utilize armas proibidas pelo direito internacional.
37. Ter em conta a organização interna e os regulamentos da EMSP, tais como:
- a) a existência e implementação de políticas relacionadas com o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos, especialmente no que diz respeito ao uso da força e de armas de fogo, bem como políticas contra o suborno, a corrupção e outros crimes;
 - b) a existência de controlo e supervisão, bem como de mecanismos internos de responsabilização, tais como:
 - i. investigações internas e medidas disciplinares no caso de denúncias relativas a irregularidades cometidas pelo seu pessoal;
 - ii. mecanismos que permitam a denúncia por parte das pessoas afetadas pela conduta do pessoal da EMSP, incluindo mecanismos relativos a denúncias apresentadas por terceiros e medidas de proteção dos denunciantes; e
 - iii. relatórios de desempenho regulares sobre as atividades e/ou relatórios específicos sobre incidentes;
 - iv. exigir que o pessoal da EMSP e o pessoal subcontratado pela mesma denuncie qualquer tipo de conduta irregular à administração da EMSP ou a uma autoridade competente.
38. Ter em atenção o respeito das EMSP pela saúde e pelo bem-estar do seu pessoal.
39. Ter em consideração as boas práticas 32 (conduta anterior) e 35 (formação), ao decidir emitir uma autorização ou registar um indivíduo.

V. Condições de autorização

40. Incluir cláusulas que assegurem que a conduta da EMSP e do seu pessoal esteja sempre em conformidade com o direito interno aplicável, o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos. A autorização incluirá, se aplicável, cláusulas que exijam às EMSP e aos seus funcionários a implementação dos critérios de qualidade acima mencionados como critérios para a emissão de autorizações de exercício de atividade gerais e/ou específicas e que incidem sobre:
- a) a conduta anterior (boa prática 32);
 - b) a capacidade financeira e económica (boa prática 33);
 - c) os registos de pessoal e de propriedade (boa prática 34);
 - d) a formação (boa prática 35);
 - e) as aquisições lícitas (boa prática 36);
 - f) a organização, regulamentação e responsabilização internas (boa prática 37);
 - g) a saúde e o bem-estar do pessoal (boa prática 38);
41. Exigir que a EMSP deposite uma caução que será perdida em caso de conduta irregular ou por incumprimento das condições da autorização, desde que a EMSP tenha uma oportunidade justa de refutar alegações e solucionar os problemas.
42. Determinar, ao emitir uma autorização para a prestação de serviços específicos, um número máximo de funcionários e equipamentos da EMSP que se julguem ser necessários para prestar os serviços.

VI. Normas relativas à prestação de serviços por parte das EMSP e do seu pessoal

43. Estabelecer normas pertinentes relativas ao uso da força e de armas de fogo pelas EMSP e pelo seu pessoal, tais como:
- a) a) recorrer ao uso da força e de armas de fogo somente quando necessário para defesa própria ou de terceiros;
 - b) no caso de uso da força e de armas de fogo, informar e cooperar de imediato com as autoridades competentes.
44. Estabelecer normas pertinentes sobre a posse de armas pelas EMSP e pelo seu pessoal, nomeadamente:
- a) limitar os tipos e a quantidade de armas e munições que uma EMSP pode importar, possuir ou adquirir;
 - b) exigir o registo de armas, incluindo o respetivo número de série e calibre, e de munições, junto de uma autoridade competente;
 - c) exigir que o pessoal da EMSP obtenha uma licença de porte de armas, que deverá ser apresentada sempre que solicitado;
 - d) limitar o número de funcionários a quem é autorizado o porte de armas num dado contexto ou numa dada zona;
 - e) exigir o armazenamento de armas e munições numa instalação segura e protegida quando o pessoal não estiver de serviço;
 - f) exigir que o pessoal da EMSP só porte armas autorizadas quando estiver de serviço;
 - g) controlar a posse e o uso de armas e munições uma vez concluída uma operação, incluindo a devolução das mesmas ao local de origem ou a sua eliminação, de acordo com o direito aplicável.
45. Exigir, se compatível com os requisitos de proteção das forças e a segurança da missão designada, que os membros do pessoal da EMSP possam ser identificáveis sempre que estiverem a desempenhar funções no cumprimento das suas responsabilidades ao abrigo de um contrato. A identificação deve:
- a) ser visível à distância, desde que a missão e o contexto o permitam, ou consistir num cartão de identificação intransferível que deve ser apresentado sempre que solicitado;
 - b) permitir distinguir claramente o pessoal da EMSP das autoridades públicas do Estado onde a EMSP opera.
- As mesmas normas deverão ser aplicadas a todos os meios de transporte utilizados pelas EMSP.

VII. Monitoring compliance and ensuring accountability

46. Controlar o cumprimento das condições de autorização; em especial:
- a) criar ou designar uma autoridade de controlo que disponha de recursos adequados;
 - b) assegurar que a população civil está informada das regras de conduta a que estão sujeitas as EMSP, bem como dos meios de denúncia que têm à sua disposição;
 - c) solicitar às autoridades locais que comuniquem os casos de conduta irregular por parte das EMSP e do seu pessoal;
 - d) investigar os relatos de irregularidades.
47. Permitir que as EMSP possam responder às alegações de terem agido sem autorização ou em violação da autorização recebida.
48. Tomar medidas administrativas caso fique provado que a EMSP atuou sem autorização ou em violação da autorização recebida. Estas medidas poderão incluir:
- a) a revogação ou a suspensão da autorização, ou avisar a EMSP sobre qualquer uma destas opções se não forem tomadas medidas de reparação dentro dos prazos estabelecidos;
 - b) o afastamento de certos membros do pessoal da EMSP, sob pena de revogação ou suspensão da autorização;

- c) a proibição definitiva ou temporária de solicitar uma nova autorização;
 - d) a perda de cauções ou títulos;
 - e) sanções pecuniárias
49. Prever, no seu direito interno, jurisdição penal relativamente a crimes de direito internacional e de direito interno cometidos pelas EMSP e pelo seu pessoal e, além disso, estudar a possibilidade de estabelecer responsabilidade penal das pessoas coletivas por crimes cometidos pela EMSP, conforme o ordenamento jurídico interno do Estado Territorial.
50. Prever mecanismos de responsabilidade não-penal por conduta imprópria ou ilícita das EMSP e do seu pessoal, incluindo:
- a) estabelecimento de responsabilidade civil;
 - b) exigir de outras formas que as EMSP, ou os seus clientes, concedam uma reparação aos lesados pela conduta irregular das EMSP e do seu pessoal.
51. Ao negociar com Estados Contratantes acordos que incluam normas que afetem o estatuto jurídico das EMSP e do seu pessoal e a jurisdição a que estão submetidos:
- a) considerar o impacto dos acordos no cumprimento do direito interno;
 - b) abordar a questão da jurisdição e das imunidades para assegurar uma cobertura adequada e recursos civis, penais e administrativos adequados para as condutas irregulares, a fim de garantir a responsabilização da EMSP e do seu pessoal.
52. Cooperar com as autoridades de investigação ou reguladoras dos Estados Contratantes e dos Estados Sede em questões de interesse comum relativas às EMSP

C. Boas práticas para os Estados Sede

As boas práticas que se seguem visam orientar os Estados Sede na gestão dos serviços militares e de segurança pelas EMSP e pelo seu pessoal prestados no estrangeiro («exportação»). É reconhecido que outras boas práticas para a regulação – tal como a regulamentação de padrões por parte de associações comerciais e através de cooperação internacional – também podem oferecer orientações para regular as EMSP, mas estas não são abordadas no presente documento.

Nesta assunção, os Estados Sede devem avaliar se o seu quadro jurídico interno – seja central ou federal – é suficientemente propício ao respeito pelo direito internacional humanitário e pelo direito internacional dos direitos humanos por parte das EMSP e do seu pessoal, ou se, tendo em conta a dimensão e a natureza das respetivas empresas militares e de segurança privadas, devem ser adotadas medidas adicionais para incentivar esse respeito e para controlar as atividades das EMSP. Ao analisar o âmbito e a natureza das eventuais autorizações ou regimes de regulação, os Estados Sede devem devotar especial atenção aos regimes de regulação implementados pelos Estados Contratantes e pelos Estados Territoriais relevantes, a fim de reduzir a possibilidade de duplicação ou de sobreposição de regimes e de concentrar esforços em áreas problemáticas específicas para os Estados Sede.

Nesse sentido, as boas práticas propostas aos Estados Sede incluem o seguinte:

I. Determinação dos serviços

53. Determinar que serviços podem ou não ser exportados; ao determinar que serviços não podem ser exportados, os Estados Sede devem ter em conta certos fatores, como o risco de um determinado serviço implicar a participação direta de pessoal das EMSP nas hostilidades.

II. Criação de um sistema de autorizações

54. Considerar a criação de um sistema de autorizações para a prestação de serviços militares e de segurança no estrangeiro, através de meios adequados, como a exigência de uma autorização de exercício de atividade válida durante um período de tempo limitado e renovável («autorização de exercício de atividade»), de uma autorização para a prestação de serviços específicos («autorização para a prestação de serviços específicos»), ou através de outros tipos de autorização («autorização de exportação»). Se for estabelecido um tal sistema de autorizações, as boas práticas 57 a 67 estabelecem o procedimento, os critérios de qualidade e os termos que podem ser incluídos nesse sistema.
55. Ter em vigor normas adequadas sobre a responsabilização, a exportação e a restituição de armas e de munições pelas EMSP.
56. Harmonizar o seu sistema de autorizações e as suas decisões com os de outros Estados e ter em conta abordagens regionais relativas aos sistemas de autorizações.

III. Procedimento relativo às autorizações

57. Avaliar a capacidade das EMSP de conduzir as suas atividades em conformidade com o direito interno aplicável, o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos, tendo em conta o risco inerente associado aos serviços a serem realizados, por exemplo:
 - a) adquirir informações relativas aos principais serviços prestados anteriormente pela EMSP;
 - b) obter referências de clientes a quem a EMSP tenha prestado anteriormente serviços semelhantes aos pretendidos pelo Estado Territorial;
 - c) recolher informações relativas à estrutura de propriedade da EMSP e comprovar o historial da EMSP e do seu pessoal, tendo em conta as relações com subcontratados, filiais e colaboradores.
58. Alocar recursos adequados e pessoal qualificado para o devido processamento das autorizações dentro dos prazos previstos.
59. Assegurar a transparência no que diz respeito às autorizações. Os mecanismos pertinentes podem incluir:
 - a) a divulgação pública dos regulamentos dos procedimentos de autorização;
 - b) a divulgação pública de informações gerais sobre autorizações que tenham sido concedidas, se necessário redigida de modo a salvaguardar exigências de segurança nacional, privacidade e confidencialidade comercial;
 - c) a supervisão por parte de órgãos parlamentares, por meio de, por exemplo, relatórios anuais ou da notificação de contratos específicos a esses mesmos órgãos;
 - d) a divulgação e a aplicação de tabelas de taxas equitativas e não discriminatórias.

IV. Critérios para emitir autorizações

60. Ter em conta a conduta adotada anteriormente pela EMSP e pelo seu pessoal, o que inclui assegurar que:
 - a) não existem provas fidedignas de que a EMSP tenha tido envolvimento em crimes graves (incluindo criminalidade organizada criminalidade violenta, crimes sexuais, violações do direito internacional humanitário, suborno e corrupção) e que, no caso de a EMSP ou de o seu pessoal terem tido no passado conduta ilícita, a EMSP tenha adotado as medidas adequadas para remediar a situação, nomeadamente ao cooperar eficazmente com as autoridades oficiais, ao tomar medidas disciplinares contra os envolvidos e, quando aplicável e em função das irregularidades constatadas, ao conceder uma reparação adequada às pessoas lesadas por essa conduta;
 - b) a EMSP tenha conduzido, dentro dos limites do direito aplicável, averiguações exaustivas a fim de verificar se existe um registo criminal ou outro documento oficial que comprove que o seu pessoal, especialmente aquele que seja obrigado a ser portador de armas como parte das suas funções, não tenha participado em crimes graves ou que não tenha sido expulso de forças armadas ou de forças de segurança por conduta desonrosa;
 - c) não tenha tido anteriormente revogada uma autorização por conduta irregular da parte da EMSP ou do seu pessoal.

61. Ter em conta a capacidade financeira e económica da EMSP, incluindo para indemnizações que possa ter de custear.
62. Ter em conta se a EMSP mantém registos rigorosos e atualizados sobre o seu pessoal e a sua propriedade, especialmente no que diz respeito a armas e munições, disponíveis para inspeção a pedido das autoridades competentes.
63. Ter em atenção se o pessoal da EMSP recebeu formação suficiente, tanto antes de qualquer destacamento como de forma contínua, de forma a respeitar o direito interno aplicável, o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos; e estabelecer objetivos para facilitar a uniformização e padronização dos requisitos de formação. Essa formação pode incluir conteúdos gerais e conteúdos que estejam relacionados com tarefas ou contextos específicos, com vista a preparar o pessoal para atuar de acordo com um contrato e ambiente específico, como por exemplo:
- a) as normas relativas ao uso da força e de armas de fogo;
 - b) o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos;
 - c) as questões religiosas, de género e culturais e o respeito pela população local;
 - d) o tratamento de denúncias;
 - e) as medidas contra o suborno, corrupção e outros crimes.

Os Estados Sede consideram a possibilidade de reavaliar continuamente o nível de formação, exigindo, por exemplo, relatórios regulares por parte das EMSP

64. Ter em conta se o equipamento da EMSP, nomeadamente as suas armas, é adquirido de forma lícita, e se a sua utilização não é proibida pelo direito internacional.
65. Ter em conta a organização e os regulamentos internos da EMSP, tais como:
- a) a existência e implementação de políticas relacionadas com o direito internacional humanitário e com o direito internacional dos direitos humanos;
 - b) a existência de controlo e supervisão, bem como de mecanismos internos de responsabilização, tais como:
 - i. investigações internas e medidas disciplinares no caso de denúncias relativas a irregularidades cometidas pelo seu pessoal;
 - ii. mecanismos que permitam a denúncia por parte das pessoas afetadas pela conduta do pessoal da EMSP, incluindo mecanismos relativos a denúncias apresentadas por terceiros e medidas de proteção dos denunciantes.
66. Ter em atenção o respeito da EMSP pela saúde e pelo bem-estar do seu pessoal, conforme previsto pelo direito do trabalho e por outras normas internas relevantes.

V. Condições das autorizações concedidas às EMSP

67. Incluir cláusulas para assegurar que a conduta da EMSP e respetivo pessoal cumpre o direito interno aplicável, o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos. Tais cláusulas, que refletem e aplicam os critérios de qualidade acima referidos como critérios para a emissão de autorizações, podem incluir:
- a) a conduta demonstrada anteriormente (boa prática 60);
 - b) a capacidade financeira e económica (boa prática 61);
 - c) os registos de pessoal e de propriedade (boa prática 62);
 - d) formação (boa prática 62);
 - e) aquisições legais (boa prática 64);
 - f) a organização, regulamentação e responsabilização internas (boa prática 65);
 - g) a saúde e o bem-estar do pessoal (boa prática 66);

VI. Controlo do cumprimento das disposições e da responsabilização das partes

68. Controlar o cumprimento das condições da autorização, em especial através da criação de relações estreitas entre as suas autoridades que emitem autorizações e os seus representantes no estrangeiro e/ou as autoridades do Estado Contratante ou do Estado Territorial.
69. Impor sanções às empresas que operem sem uma autorização ou em violação da mesma, tais como:
 - a) revogação ou suspensão da autorização ou avisar a EMSP sobre qualquer uma destas opções se não forem tomadas medidas de reparação dentro de um determinado período de tempo;
 - b) a proibição de concorrer a uma nova autorização no futuro ou durante um determinado período;
 - c) sanções pecuniárias civis e penais e outras sanções.
70. Apoiar os Estados Territoriais nos seus esforços para estabelecer um controlo eficaz sobre as EMSP.
71. Prever, no seu direito interno, a jurisdição penal relativamente a crimes de direito internacional e de direito interno cometidos pelas EMSP e pelo seu pessoal e, além disso, estudar a possibilidade de estabelecer:
 - a) responsabilidade penal das pessoas coletivas por crimes cometidos pela EMSP, conforme o sistema jurídico interno do Estado Sede;
 - b) jurisdição penal relativamente a crimes graves cometidos pelo pessoal da EMSP em território estrangeiro.
72. Prever mecanismos de responsabilidade não-penal por conduta imprópria ou ilícita por parte das EMSP e do seu pessoal, incluindo:
 - a) estabelecimento de responsabilidade civil;
 - b) exigir de outras formas que a EMSP conceda uma reparação aos lesados pela conduta irregular da EMSP e do seu pessoal.
73. Conforme apropriado, cooperar com as autoridades de investigação ou reguladoras dos Estados Contratantes e dos Estados Territoriais em questões de interesse comum relativas às EMSP.

COMENTÁRIOS EXPLICATIVOS

Índice

| | |
|---|-----------|
| O Documento de Montreux em poucas palavras | 31 |
| O que é | 31 |
| O que faz | 31 |
| Porque é que é útil | 31 |
| Principais normas e boas práticas do Documento de Montreux | 32 |
| Âmbito de aplicação | 32 |
| Responsabilidades inalienáveis do Estado | 32 |
| Obrigações de assegurar o respeito pelo direito internacional humanitário | 33 |
| Obrigações de proteger os direitos humanos | 34 |
| Obrigações de assegurar a responsabilidade penal | 35 |
| Responsabilidade do Estado por atos da EMSP | 36 |
| Obrigações das EMSP enquanto empresas | 36 |
| Estatuto do pessoal das EMSP | 36 |
| Proteção do pessoal das EMSP contra ataques | 37 |
| Direitos e responsabilidades do pessoal das EMSP | 37 |
| Responsabilidade penal do superior hierárquico | 38 |
| Perguntas e respostas sobre o Documento de Montreux | 39 |
| Porque é que as EMSP são uma fonte de preocupação de um ponto de vista humanitário? | 39 |
| Qual é a diferença entre empresas militares privadas e empresas de segurança privadas? | 39 |
| Existe algum tratado internacional que mencione expressamente os direitos e obrigações das EMSP? | 39 |
| As EMSP operam num vazio jurídico? | 39 |
| Quando é que o Documento de Montreux é aplicável? | 40 |
| Quais são as normas aplicáveis aos Estados no que diz respeito às EMSP? | 40 |
| Que normas são aplicáveis às EMSP e ao seu pessoal? | 40 |
| O pessoal armado de uma EMSP é considerado civil e goza, por conseguinte, da mesma proteção prevista nas Convenções de Genebra para todos os civis? | 40 |
| Os funcionários das EMSP são mercenários? | 41 |
| Quem tem autoridade para instaurar uma ação penal contra suspeitos de crimes de guerra? | 41 |
| Como é que o Documento de Montreux contribui para o reforço da proteção de civis em conflitos armados? | 42 |
| O Documento de Montreux legitima as atividades das EMSP? | 42 |
| Como surgiu o Documento de Montreux? | 42 |
| Porque é que apenas 17 Estados participaram na elaboração do Documento de Montreux? | 42 |
| Podem outros agentes ser parte do Documento de Montreux? | 43 |
| Porque é que o Documento de Montreux não é um tratado internacional? | 43 |
| Quais são os próximos passos para o Documento de Montreux? | 43 |
| Como é que o Documento de Montreux pode ser útil para si? | 44 |
| Funcionários públicos | 44 |
| Funcionários de organizações internacionais | 44 |
| Membros dos parlamentos | 44 |
| Organizações não-governamentais | 44 |
| Empresas | 44 |
| Funcionários das EMSP | 44 |

O Documento de Montreux em poucas palavras

O que é

O Documento de Montreux é um documento intergovernamental que visa promover o respeito pelo direito internacional humanitário e pelo direito internacional dos direitos humanos sempre que as EMSP estejam presentes nos conflitos armados. Não é um instrumento juridicamente vinculativo; antes apresenta uma compilação de obrigações jurídicas internacionais e de boas práticas que se consideram pertinentes.

O Documento de Montreux é fruto de um processo internacional iniciado pelo Governo da Suíça e o CICV. Este documento foi concluído por consenso a 17 de setembro de 2008 por 17 Estados: Afeganistão, África do Sul, Alemanha, Angola, Austrália, Áustria, Canadá, China, Estados Unidos da América, França, Iraque, Polónia, Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda do Norte, Serra Leoa, Suécia, Suíça e Ucrânia. O número de Estados participantes continua a aumentar.

Consulte as informações atualizadas sobre a participação através da página <http://www.eda.admin.ch/eda/fr/home/topics/intla/humlaw/pse/parsta.html>.

O que faz

O Documento de Montreux ...

- relembra as obrigações jurídicas internacionais pertinentes dos Estados, das EMSP e do seu pessoal em situações de conflito armado;
- contém uma compilação de boas práticas destinadas ajudar os Estados a adotar medidas a nível nacional para implementar as suas obrigações;
- sublinha as responsabilidades de três tipos de Estados: os Estados Contratantes (Estados que contratam as EMSP), os Estados Territoriais (Estados em cujo território as EMSP operam) e os Estados Sede (Estados onde as EMSP têm a sua sede);
- deixa claro que os Estados têm a obrigação de assegurar o respeito pelo direito internacional humanitário e a de promover o direito internacional dos direitos humanos; consequentemente, devem adotar medidas destinadas a prevenir infrações por parte das EMSP e assegurar a responsabilidade por quaisquer atos ilícitos;
- relembra que as EMSP e os seus funcionários são vinculados pelo direito internacional humanitário e devem respeitar as suas disposições durante os conflitos armados, independentemente do seu estatuto;
- relembra que todas as infrações por parte das EMSP e do seu pessoal podem gerar responsabilidade penal a dois níveis: primeiro, a responsabilidade penal dos autores das infrações e dos seus superiores hierárquicos e, segundo, a responsabilidade do Estado que lhe deu ordens para tal infração, ou que a dirigiu ou controlou;
- constitui uma ferramenta que permite aos Governos exercer um controlo e supervisão eficazes sobre as EMSP, por exemplo, através de contratos ou sistemas de emissão de licenças/autorizações.

Porque é que é útil

O Documento de Montreux é útil porque reforça a proteção conferida às pessoas afetadas por conflitos armados. Fá-lo através da clarificação e reafirmação do direito internacional, incentivando a adoção de regulações internas relativas às EMSP com vista a reforçar o respeito pelo direito internacional e oferecendo orientações sobre como fazê-lo e sobre os elementos a ter em consideração, tendo por base a experiência adquirida.

Principais normas e boas práticas do Documento de Montreux

A conduta das partes num conflito armado é regulada pelo direito internacional humanitário. Um outro ramo do direito internacional – o direito internacional dos direitos humanos – também confere proteção em situações de conflito armado. A maioria das normas (enunciadas sob a forma de declarações) e das boas práticas (BP) compilada no Documento de Montreux decorre do direito internacional humanitário e do direito internacional dos direitos humanos. Outros ramos do direito internacional, como é o caso do direito relativo à responsabilidade dos Estados e do direito penal internacional, também servem de base jurídica.

Âmbito de aplicação

O prefácio do Documento de Montreux afirma que o documento foi desenvolvido tendo como foco as situações de conflito armado. O direito internacional humanitário aplica-se apenas aos conflitos armados. Contudo, o Documento de Montreux não se restringe aos conflitos armados. A maioria das boas práticas enunciadas (por exemplo, a criação de um regime de licenças para as EMSP) é idealmente implementada em tempo de paz.

Principais destinatários do Documento de Montreux

O Documento de Montreux destaca as responsabilidades de três tipos de Estados:

- Os Estados Contratantes (países que contratam as EMSP),
- Os Estados Territoriais (os estados em cujo território as EMSP operam), e
- Os Estados Sede (os Estados onde as EMSP têm sede).

Embora estes três tipos de Estados sejam os principais destinatários, o documento contém também secções que dizem respeito aos demais Estados e organizações internacionais, às EMSP e ao seu pessoal.

Responsabilidades inalienáveis do Estado

A declaração 1 explica que os Estados Contratantes mantêm as suas obrigações decorrentes do direito internacional mesmo quando contratem EMSP para realizar certas atividades. O facto de as EMSP serem empresas privadas e não autoridades do Estado não exonera os Estados das suas obrigações internacionais. Por exemplo, eles mantêm a obrigação de não iniciar uma guerra em violação da Carta das Nações Unidas.

O carácter inalienável de algumas responsabilidades do Estado é particularmente relevante em situações de ocupação. Se um Estado ocupa um território estrangeiro e recorre às EMSP para realizar determinadas funções (por exemplo, oferecer segurança ou apoio logístico e proteger centros de detenção), o Estado ocupante mantêm as suas obrigações para com a população do território que ocupa: manter a ordem pública no território ocupado e garantir a segurança da população.

A declaração 2 relembra aos Estados que a sua liberdade de delegar atividades nas EMSP é limitada. Nos termos do direito internacional humanitário, as autoridades do Estado são obrigadas a realizar, elas mesmas, determinadas atividades, pelo que a delegação destas seria ilegal. Um exemplo disso é a vigilância dos campos de prisioneiros de guerra e de locais de internamento de civis. Mesmo que algumas tarefas administrativas possam ser adjudicadas a terceiros, a responsabilidade geral relativamente às mesmas tem de recair sobre as autoridades do Estado

Boas práticas correspondentes

- Para além de a contratação de certos serviços estar proibida por lei, os Estados podem também optar por limitar os serviços que podem ser prestados pelas EMSP. Para efeitos de clareza, é boa prática determinar que serviços podem ou não ser prestados pelas EMSP [BP 1, 24, 53]. Os serviços que possam implicar a participação direta das EMSP nas hostilidades (ou seja, em operações de combate e outras operações de carácter militar) devem ser ponderados com especial atenção.¹

Obrigação de assegurar o respeito pelo direito internacional humanitário

As declarações 3, 9, 14 e 18 sublinham a obrigação geral dos Estados de assegurar o respeito pelo direito internacional humanitário, conforme prevista no artigo 1.º comum às quatro Convenções de Genebra de 1949. Esta obrigação geral é importante, uma vez que exige que os Estados se abstenham de cometer violações do direito internacional humanitário, mas também os obriga a tomar todas as medidas que estiverem ao seu alcance para assegurar que as EMSP, enquanto entidades independentes do Estado, respeitam o direito. Trata-se de uma obrigação de carácter universal e que se aplica a qualquer Estado.

No entanto, os **Estados Contratantes** estão particularmente bem posicionados para assegurar o respeito pelo direito internacional humanitário. Ao seleccionar as EMSP e contratar os seus serviços, é-lhes relativamente fácil influenciar a forma como as EMSP operam no terreno. De um ponto de vista jurídico, os Estados Contratantes têm de se assegurar de que, quando contratam as EMSP, estas empresas e o seu pessoal têm consciência das suas obrigações quando intervêm em situações de conflito, e que receberam formação adequada.

Boas práticas correspondentes para os Estados Contratantes

- Estabelecer um procedimento para a seleção e contratação das EMSP [BP 2] que seja transparente e supervisionado [BP 4].
- Adotar para a seleção de EMSP critérios de qualidade que sejam relevantes para assegurar o respeito pelo direito interno aplicável, pelo direito internacional humanitário e pelo direito internacional dos direitos humanos [BP 5].
- Seleccionar as EMSP de acordo com os seguintes critérios: a sua conduta passada; se detêm as autorizações necessárias; se mantêm um registo do seu pessoal e da sua propriedade; se receberam formação adequada sobre o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos; se a aquisição e utilização do seu equipamento (nomeadamente das armas) é lícita; se dispõem de políticas internas adequadas [BP 6-12].
- Incluir cláusulas contratuais que contemplem a obrigação de respeitar os critérios de seleção e, mais concretamente, o direito internacional humanitário [BP 14], o que inclui os subcontratantes [BP 15]. As cláusulas contratuais deverão exigir igualmente que as EMSP contratadas assegurem que o seu pessoal esteja pessoalmente identificável durante o exercício das suas funções [BP 16].
- Controlar o cumprimento dos contratos e assegurar a responsabilização das EMSP através, por exemplo, do estabelecimento de jurisdição penal relativamente a crimes ou incluindo cláusulas de penalização nos contratos [BP 19-23].

1. O CICV publicou recentemente um *Guia interpretativo sobre a noção de participação direta nas hostilidades segundo o DIH (Interpretative Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under IHL)*. Consultar: <http://www.icrc.org/web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/direct-participation-ihl-article-020609>.

Os **Estados Territoriais** ocupam igualmente uma posição privilegiada para influenciar a conduta das empresas, uma vez que a sua soberania lhes confere autoridade para impor restrições às EMSP através do direito interno. Contudo, na prática, os conflitos armados em curso podem limitar significativamente a capacidade que os Estados Territoriais têm de assegurar o respeito pelo direito internacional humanitário, dado que poderão não ter controlo suficiente sobre algumas partes do seu território.

Boas práticas correspondentes para os Estados Territoriais

- > Criar um sistema de autorizações que exija às EMSP que obtenham uma autorização de exercício de atividade ou uma autorização para a prestação de serviços específicos [BP 25-a]. Os Estados Territoriais podem também registar indivíduos ou emitir-lhes autorizações [BP 25-b].
- > Estabelecer um procedimento para a seleção das EMSP que aplique critérios semelhantes aos dos Estados Contratantes (ver *supra*) [BP 26-39]. É ainda importante que a capacidade da EMSP de levar a cabo as suas atividades em conformidade com o direito internacional humanitário deva, por exemplo, ser tratada como um fator determinante [BP 28, 30].
- > Condicionar a emissão de autorizações ou licenças à respetiva conformidade com os critérios de seleção e exigir, em especial, o respeito pelo direito internacional humanitário [BP 40], o que inclui as EMSP subcontratadas [BP 31].
- > Criar normas específicas relativas à prestação de serviços por parte das EMSP e do seu pessoal, sobre, por exemplo, o uso de força, a posse de armas e a identificação do pessoal [BP 43-45].
- > Controlar o cumprimento das condições das autorizações ou licenças e prever mecanismos de responsabilidade das empresas, através, por exemplo, da imposição de sanções administrativas em caso de incumprimento daquelas condições [BP 46-52].

Os **Estados Sede** são países onde as EMSP têm a sua sede. Estes Estados podem igualmente assegurar o respeito pelo direito internacional humanitário, regulando as atividades das EMSP que tenham sede no seu território.

Boas práticas correspondentes para os Estados Sede

- > Criar um sistema de autorizações, em especial para a «exportação» dos serviços das EMSP para o estrangeiro [BP 54-56].
- > Aplicar procedimentos [BP 57-59], critérios de seleção [BP 60-66] e condições de autorização [BP 67] semelhantes às dos Estados Contratantes e às dos Estados Territoriais (ver *supra*), controlar o cumprimento das condições de autorização ou de licença e prever mecanismos de responsabilidade das EMSP [BP 68-73].

Obrigação de proteger os direitos humanos

As **declarações 4, 10, 15 e 19** referem-se à obrigação geral de proteger os direitos humanos. Embora as EMSP e o seu pessoal não estejam vinculados a respeitar o direito internacional dos direitos humanos (que só é vinculativo para os Estados), este obriga os Estados a proteger as pessoas de infrações cometidas pelas EMSP que violem os seus direitos humanos. Por outras palavras, os Estados têm a obrigação de adotar medidas para prevenir a conduta irregular das EMSP e para ajudar as pessoas lesadas por tal conduta, o que inclui as condutas irregulares praticadas pela EMSP contra os seus próprios funcionários.

No entanto, seria irrealista esperar que os Estados conseguissem evitar todo e qualquer dano causado por empresas privadas. Ao invés disso, espera-se que os Estados exerçam as devidas diligências, ou seja, que tomem todas as medidas razoáveis, para evitar ou minimizar danos. Assim, devem investigar as alegações de conduta irregular e, se esta for de natureza penal, devem instaurar ação penal contra os autores e o acesso das partes lesadas a um recurso efetivo (por exemplo, por meio de uma ação cível).

Boas práticas correspondentes

- > Aplicar as boas práticas concebidas para assegurar o respeito pelo direito internacional humanitário para prevenir violações dos direitos humanos: selecionar empresas e funcionários sem antecedentes criminais, assegurar a sua formação adequada e estabelecer mecanismos de investigação e mecanismos disciplinares internos (ver boas práticas acima).
- > Exigir que as EMSP respeitem e assegurem a saúde e o bem-estar do seu pessoal, oferecendo salários adequados, políticas de saúde e de segurança nas operações, e abstendo-se de discriminações ilícitas [BP 13, 38, 66].
- > Assegurar que as vítimas das condutas irregulares das EMSP tenham acesso a um recurso efetivo adequado e possam exigir as devidas reparações. De modo a assegurar que as EMSP têm capacidade para oferecer tal compensação, deve-se exigir que estas tenham uma capacidade financeira e económica adequada, incluindo para quaisquer indemnizações que possam ter de custear [BP 7, 33, 61], e disponibilizar mecanismos de responsabilidade civil ou exigir, em alternativa, que as empresas ofereçam reparações às vítimas [BP 50].

Obrigação de assegurar a responsabilidade penal

As declarações 5, 11, 16 e 20 parafraseiam o texto das Convenções de Genebra. Os Estados têm uma obrigação particular no que diz respeito à responsabilidade do pessoal das EMSP para as denominadas infrações graves às Convenções de Genebra de 1949 e (para os Estados que nele sejam partes) ao Protocolo Adicional I. Qualquer pessoa que cometa uma tal infração grave deve ser levada a tribunal, quer no seu país, quer através da sua extradição para outro país ou da sua entrega a um tribunal internacional. O homicídio doloso de um civil e os tratamentos desumanos são dois exemplos de infrações graves.

As declarações 6, 12, 17 e 21 relembram, de uma forma muito geral, que os Estados são obrigados a exercer a sua jurisdição penal relativamente a todos os crimes internacionais. Os «crimes internacionais» são todas as infrações para as quais o direito internacional, na maior parte dos casos com base num tratado específico, exija a criminalização. Este tipo de infrações engloba, por exemplo, os crimes de guerra em geral (um conceito mais vasto do que infrações graves) e infrações que não estejam necessariamente relacionadas com os conflitos armados, como a tortura e o genocídio. O objetivo é impedir que se abra uma exceção para o pessoal das EMSP e que seja reforçada a obrigação dos Estados de deter e de instaurar ação penal contra os autores destes crimes.

Boas práticas correspondentes

- > Exercer jurisdição penal relativamente a crimes graves cometidos pelas EMSP no estrangeiro, quer o direito internacional humanitário exija ou não tal extensão da jurisdição [BP 19b, 71b].
- > Prever a responsabilidade penal para a empresa, de modo a que não seja apenas a pessoa envolvida a ser responsabilizada pelas infrações cometidas, mas também a empresa que a contratou [BP 19a, 49 e 71a]. Alguns Estados já adotaram esta prática.
- > Os acordos sobre jurisdição, tais como os acordos sobre o estatuto das forças, podem levantar obstáculos à responsabilidade penal. Os Estados devem redigir os acordos que afetem o estatuto jurídico e a jurisdição sobre as EMSP de forma a que pelo menos um deles possa exercer jurisdição e, assim, se evite a impunidade dos infratores [BP 22, 51 e 73].
- > Uma vez que as investigações criminais em situações de conflitos armados, conduzidas a milhares de quilómetros do Estado Contratante e em condições de segurança precárias, podem ser difíceis ao ponto de levantar obstáculos à Justiça, recomenda-se aos Estados Territoriais, Contratantes e Sede que as respetivas autoridades responsáveis pela investigação cooperem entre si [BP 23 e 52].

Responsabilidade do Estado por atos da EMSP

A **declaração 7** explica que, em certas circunstâncias, o direito internacional imputa ao Estado Contratante a conduta de uma EMSP. Nestes casos, o Estado em questão deve assumir a responsabilidade pelas irregularidades cometidas por essa empresa. Estas circunstâncias constituem uma exceção e não a regra, uma vez que os Estados não são, em geral, responsáveis pelos atos ou omissões de empresas privadas ou de indivíduos.

A declaração 7 enumera as circunstâncias nas quais a conduta de uma EMSP é imputável ao Estado Contratante. O caso mais evidente verifica-se quando as EMSP são incorporadas nas forças armadas do Estado Contratante, passando assim a ser parte integrante dele. O mesmo acontece se um Estado Contratante contratar uma empresa para exercer os chamados poderes públicos. Por exemplo, qualquer ato de investigação ou processo penal para o qual a EMSP contribua seria considerado o exercício de um poder público, visto que o sistema de justiça é intrinsecamente governamental. Normalmente, a administração prisional, na qual o objetivo é a aplicação da lei, é também, por natureza, uma função governamental. No caso de ser feita uma subcontratação, a responsabilidade continua a ser do Estado. Por último, a conduta da EMSP também é imputável ao Estado Contratante se a EMSP estiver de facto a seguir as instruções do Estado (isto é, se o Estado tiver ditado instruções sobre a conduta a ser seguida) ou se estiver sob a sua direção ou controlo.

A **declaração 8** afirma que, sempre que as infrações sejam da responsabilidade do Estado Contratante, este tem a obrigação de oferecer reparações pelos danos causados. Estas reparações são de natureza diversa. Normalmente implicam uma indemnização, no entanto também podem constituir uma forma de satisfação (um pedido de desculpas) ou restituição (de bens, por exemplo).

Obrigações das EMSP enquanto empresas

A **declaração 22** é a única norma que se refere às EMSP enquanto empresas. Neste sentido, as EMSP propriamente ditas não estão nem vinculadas ao direito internacional humanitário – que só vincula as partes de um conflito e não as entidades empresariais – nem ao direito internacional dos direitos humanos, que só vincula os Estados. Contudo, como explica a declaração 22, visto que estes ramos do direito estão integrados no direito interno e são aplicáveis às EMSP, estas são obrigadas a respeitá-los. O mesmo acontece, evidentemente, para todos os ramos do direito interno — o direito penal, o direito fiscal, o direito de imigração, o direito do trabalho — e, naturalmente, para qualquer regulação em vigor relativa às EMSP.

Estatuto do pessoal das EMSP

O direito internacional humanitário distingue combatentes de civis.

A **declaração 24** explica que o estatuto do pessoal das EMSP nos conflitos armados é determinado casuisticamente. Não se pode dizer, por exemplo, que os membros do pessoal das EMSP sejam sempre combatentes pelo simples facto de portarem armas; nem se pode dizer que sejam sempre civis por não fazerem parte das forças armadas. O estatuto do pessoal das EMSP depende do contrato sob o qual este tenha sido contratado e dos serviços prestados por ele. O pessoal das EMSP pode ser:

Civil - Este é, provavelmente, o caso da grande maioria do pessoal das EMSP. Como tal, este pessoal beneficia da proteção concedida a civis em situações de conflito armado (ver mais abaixo a nota explicativa referente à declaração 25).

Civis que acompanham as forças armadas na aceção do n.º 4 do artigo 4.º-A da III Convenção de Genebra: esta categoria só existe em conflitos armados internacionais, que são menos frequentes do que conflitos armados não internacionais. Para serem considerados como tal, os civis devem ter uma ligação real com as forças armadas (ou seja, prestar-lhes serviços) e não apenas com o Estado. Isto significa que, por exemplo, os prestadores de serviços contratados pelas autoridades civis do Estado ou por empresas privadas não são abrangidos por esta categoria. O estatuto dos civis que acompanham as forças armadas não se aplica em conflitos armados não internacionais. Sobre as prerrogativas associadas a esse estatuto, ver abaixo a nota explicativa sobre a alínea c) da declaração 26.

Membro das forças armadas, se for oficialmente incorporado nas forças armadas de um Estado. As EMSP operam normalmente fora da cadeia de comando e apenas com base num mandato. Assim, raramente são abrangidas por este estatuto. No entanto, se for incorporado nas forças armadas de um Estado, o pessoal das EMSP encontra-se vinculadas não só pelo direito internacional humanitário, mas também, pelo direito internacional dos direitos humanos, enquanto agentes do Estado (ver abaixo a nota explicativa sobre a alínea d) da declaração 26).

Milícias ou outros corpos de voluntários pertencentes a um Estado parte de um conflito armado na aceção do n.º 2 do parágrafo A do artigo 4.º da III Convenção de Genebra ou do Protocolo Adicional I. Tal acontece quando, numa situação de conflito armado internacional, as EMSP constituem um grupo armado organizado «pertencente a» uma parte no conflito e preenchem os quatro critérios que definem esse grupo: ter à sua frente uma pessoa responsável pelos seus subordinados, ter um sinal distintivo fixo, usar armas à vista e respeitar as leis e usos de guerra.

Boas práticas correspondentes

Com vista a assegurar que os prestadores de serviços contratados sejam claramente reconhecíveis no exercício das suas funções, o Documento de Montreux recomenda que estes tenham a sua identificação sempre visível, desde que tal seja compatível com os requisitos de segurança, e que os seus meios de transporte também sejam facilmente identificáveis [BP 16,45].

Proteção do pessoal das EMSP contra ataques

A **declaração 25** explica que, se o pessoal das EMSP tiver o estatuto de civil (como acontece na maioria dos casos), não pode ser atacado. No entanto, o direito internacional humanitário prevê que os civis perdem a sua proteção contra ataques se e enquanto participarem diretamente nas hostilidades.

A **participação direta nas hostilidades** é um conceito bastante complexo. Em termos simples, refere-se à participação em operações de combate ou em atividades cujo objetivo seja o de enfraquecer a capacidade militar do inimigo, favorecendo uma parte no conflito em detrimento de outra. Vigiar uma base militar para a proteger dos ataques do inimigo, recolher informações militares táticas ou operar sistemas de armas numa operação de combate são atividades nas quais o pessoal da EMSP poderá estar envolvido e que constituem uma participação direta nas hostilidades.²

Direitos e responsabilidades do pessoal das EMSP

A **declaração 26a** relembra que, independentemente do seu estatuto, o pessoal das EMSP deve respeitar sempre o direito internacional humanitário. Com efeito, o direito internacional humanitário deve ser respeitado não só por todas as partes envolvidas no conflito, mas também por todos os indivíduos que nele intervenham — independentemente de estarem ou não a agir em nome de um governo.

A **declaração 26b** enuncia as circunstâncias acima referidas nas quais os membros do pessoal das EMSP não se qualificam como civis. A última parte da frase («ou que, por outra razão, tenha perdido a sua proteção nos termos do direito internacional humanitário») refere-se, em especial, a situações nas quais o pessoal da EMSP faz parte de uma facção armada de uma parte num conflito armado não internacional e, com efeito, é considerado um «combatente rebelde». No caso em apreço, o pessoal da EMSP pode ser atacado nos termos do direito internacional humanitário.

A **declaração 26c** explica que, mesmo que sejam civis, os membros do pessoal das EMSP têm direito ao estatuto de prisioneiro de guerra quando, num conflito armado internacional, sejam contratados para trabalhar como «civis que acompanham as forças armadas». As forças armadas devem disponibilizar a esses civis cartões de identificação que os identifiquem como tal.

2. O CICV publicou recentemente um guia interpretativo sobre o conceito de participação direta nas hostilidades segundo o direito internacional humanitário (*An Interpretative Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under IHL*), que se pode consultar em: <https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc-002-0990.pdf>.

A **declaração 26d** relembra que o pessoal das EMSP é obrigado, na qualidade de agente do Estado, a respeitar o direito internacional dos direitos humanos, uma vez que este é vinculativo para os Estados.

A **declaração 26e** é um corolário da declaração 26a e relembra que o pessoal das EMSP está sujeito a ação penal se cometer certos crimes, nomeadamente crimes de guerra

Responsabilidade penal do superior hierárquico

A **declaração 27** explica que os superiores hierárquicos do pessoal das EMSP podem ser julgados pelos crimes mais graves (crimes de guerra, tortura e outros crimes no âmbito do direito internacional), não apenas se eles próprios cometerem estes crimes, como também se, enquanto superiores hierárquicos, não tiverem impedido ou não tiverem posto termo aos crimes cometidos pelos seus subordinados.

O direito internacional faz distinção entre superiores hierárquicos militares e civis. Os comandantes militares estão no topo de uma cadeia de comando clara e rigorosa e, por conseguinte, são responsáveis pelos crimes cometidos pelos seus subordinados a partir do momento que tomem conhecimento desses crimes ou a partir do momento em que *deveriam ter tomado conhecimento* dos mesmos. Os superiores hierárquicos civis, que em princípio exercem um controlo menor sobre os seus subordinados, só podem ser considerados responsáveis se conhecerem ou *ignorarem deliberadamente* informações sobre um crime cometido pelos seus subordinados..

Perguntas e respostas sobre o Documento de Montreux

Porque é que as EMSP são uma fonte de preocupação de um ponto de vista humanitário?

A necessidade humanitária de abordar o fenómeno das EMSP deve-se à presença das mesmas e ao seu papel nos conflitos armados de hoje. Na medida em que andam armadas e têm ordens para realizar atividades que as aproximam de combate real, as EMSP representam um risco adicional para a população local e correm o risco de elas próprias se tornarem alvos. Até agora, as EMSP não foram sujeitas a um grande controlo por parte dos Estados e não foi estabelecido um quadro de regulação internacional específico aplicável. Embora o direito internacional humanitário seja aplicável a estas empresas, houve ainda assim uma necessidade de explicar de forma clara as normas que lhes são impostas e oferecer conselhos práticos sobre como lidar com as mesmas. O Documento de Montreux foi concebido para responder a essa necessidade.

Qual é a diferença entre empresas militares privadas e empresas de segurança privadas?

Não existe uma definição padrão sobre o que é uma empresa «militar» e uma empresa de «segurança». Na linguagem corrente, certas atividades (como a participação em combate) entendem-se tradicionalmente como sendo de natureza militar e outras (como a vigilância de casas particulares) como estando ligadas à segurança. Na realidade, muitas empresas oferecem uma vasta gama de serviços, que podem ir dos serviços tipicamente militares aos serviços tipicamente de segurança. São, por isso, difíceis de categorizar. Para além disso, de um ponto de vista humanitário, o importante não é como a empresa se rotule, mas sim que serviços específicos esta oferece num determinado momento. Por esta razão, o Documento de Montreux evita delimitações rigorosas entre empresas militares privadas e empresas de segurança privadas e utiliza o termo inclusivo «empresas militares e de segurança privadas» (EMSP) para englobar todas as empresas que oferecem serviços militares, serviços de segurança, ou ambos.

Existe algum tratado internacional que mencione expressamente os direitos e obrigações das EMSP?

Nenhum tratado de direito internacional humanitário ou de direito internacional dos direitos humanos menciona expressamente as EMSP. O Documento de Montreux compila as normas do direito internacional mais pertinentes para as operações levadas a cabo pelas EMSP, de forma a facilitar a consulta dessas normas.

As EMSP operam num vazio jurídico?

Não. É verdade que os Estados constataam frequentemente que lhes falta o direito interno necessário para regular estas empresas. É também verdade que o direito internacional sobre mercenários não é, em grande parte, aplicável ao fenómeno relativamente recente das EMSP (ver *infra*). No entanto, certas regras e princípios bem estabelecidos aplicam-se às situações de conflito armado, nomeadamente ao abrigo do direito internacional humanitário, que regula tanto as atividades do pessoal das EMSP como as responsabilidades dos Estados que as contratam. Além disso, o direito internacional dos direitos humanos impõe aos Estados uma série de obrigações para proteger as pessoas de condutas irregulares cometidas por EMSP. O Documento de Montreux explica essas regras e princípios.

Quando é que o Documento de Montreux é aplicável?

O Documento de Montreux, em conformidade com o direito internacional humanitário, foi redigido tendo em conta que as EMSP operam em contextos de conflito armado. No entanto, também oferece orientações práticas que são válidas noutros contextos (ver ponto 5 do prefácio). Um exemplo atual é a contratação das EMSP para proteger a marinha mercante contra atos de pirataria. Embora a luta contra a pirataria seja vista frequentemente como uma questão de manutenção da ordem (e não de conflito armado), as declarações do Documento de Montreux relativas à jurisdição são igualmente pertinentes nesse contexto.

Quais são as normas aplicáveis aos Estados no que diz respeito às EMSP?

Os Estados que contratem as EMSP podem, em determinadas circunstâncias, ser responsabilizados pelas violações cometidas pelo pessoal das EMSP, especialmente se estas exercerem poderes públicos ou atuarem seguindo instruções ou sob o controlo de autoridades do Estado. Em tais casos, são aplicadas ao Estado as mesmas normas – ou seja, não infringir o direito internacional humanitário nem o direito internacional dos direitos humanos – como se tivesse agido por intermédio das suas próprias forças armadas.

Os Estados também têm a obrigação de assegurar o respeito pelo Direito: têm de assegurar o respeito pelo direito internacional humanitário e pelo direito internacional dos direitos humanos na medida em que este se aplique aos conflitos armados. Por conseguinte, os Estados devem adotar as medidas necessárias para assegurar que nenhuma EMSP viola o direito internacional humanitário ou leva a cabo uma conduta irregular que afete os direitos humanos de possíveis vítimas. Tal pode incluir tomar medidas para garantir que as EMSP investigam o seu pessoal e oferecem formação adequada ao mesmo. Os Estados também têm a obrigação de investigar e punir crimes de guerra e certas violações graves do direito internacional dos direitos humanos.

Que normas são aplicáveis às EMSP e ao seu pessoal?

Todos os indivíduos têm a obrigação de respeitar o direito internacional humanitário em qualquer atividade relacionada com um conflito armado. O pessoal das EMSP não é exceção. Se cometerem infrações graves ao direito internacional humanitário, como ataques contra civis ou maus-tratos a detidos, estarão a cometer crimes de guerra e deverão ser julgados pelos Estados. Como tal, embora as empresas em si mesmas não tenham obrigações ao abrigo do direito internacional, os seus funcionários têm.

Por outro lado, o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos também protegem o pessoal destas empresas. A proteção a que têm direito varia em função do tipo de atividade que exerçam. Por exemplo, a maioria do pessoal da EMSP é destacada como civil para situações de conflito armado; neste caso, está protegida contra ataques, a menos que e enquanto participar diretamente nas hostilidades.

O pessoal armado de uma EMSP é considerado civil e goza, por conseguinte, da mesma proteção prevista nas Convenções de Genebra para todos os civis?

Na maior parte dos casos, sim, mas existem casos em que este pessoal não pode ser considerado civil. O estatuto do pessoal das EMSP depende da natureza exata do seu posto e das suas funções. A maior parte dos postos não é de combate, mas sim de apoio (manutenção de equipamento, serviços de logística, proteção a missões diplomáticas ou a outras instalações civis, restauração, etc.). Nestes casos, os membros do pessoal das EMSP são considerados civis, o que significa que estão protegidos contra qualquer ataque, a menos que e enquanto participarem diretamente nas hostilidades. Mas isso significa também que, se participarem diretamente nas hostilidades e se o direito interno qualificar tal comportamento como crime, poderão ser sujeitos a ação penal.

Em casos mais raros, os funcionários das EMSP são incorporados nas forças armadas de um Estado ou formam grupos ou unidades que estão sob o comando de uma parte num conflito armado. Nestas situações, não beneficiam de proteção concedida aos civis.

Os funcionários das EMSP são mercenários?

O conceito de mercenário é definido no direito internacional humanitário. O artigo 47.º do Protocolo Adicional I às Convenções de Genebra de 1949, aplicável em conflitos armados internacionais, define o mercenário como alguém que: 1) tenha sido recrutado especificamente para combater num conflito armado; 2) participe, de facto, diretamente nas hostilidades; 3) participe nas hostilidades principalmente com a ambição de adquirir lucros pessoais; 4) não seja nem cidadão de uma das partes no conflito nem residente do território controlado por uma das partes no conflito; 5) não seja membro das forças armadas de uma das partes no conflito; 6) não tenha sido enviado em missão oficial enquanto membro das forças armadas por um Estado que não seja uma das partes no conflito armado.

Esta definição exclui a maioria do pessoal das EMSP, visto que a maior parte deste não foi contratado para combater em operações militares e que muitos dos seus membros são nacionais de uma das partes no conflito. Para além disso, é difícil provar a motivação de lucro pessoal; é presumível que nem todos estejam motivados por essa razão. Por último, embora alguns prestadores de serviços privados sejam, alegadamente, muito bem remunerados, seria muito difícil aferir se efetivamente recebem salários substancialmente mais elevados quando comparados com os salários dos soldados.

Dito isto, o pessoal das EMSP preenche, por vezes, os critérios enunciados na definição do estatuto de mercenário. Se for esse o caso, não têm direito ao estatuto de combatente nem ao estatuto de prisioneiro de guerra em conflitos armados internacionais.

Quem tem autoridade para instaurar uma ação penal contra suspeitos de crimes de guerra?

O Estado onde os prestadores de serviços operam tem, normalmente, a autoridade (jurisdição) para instaurar uma ação penal contra os autores dos crimes, uma vez que o crime foi cometido no seu território. No entanto, o pessoal da EMSP poderá gozar de imunidade ao abrigo de um acordo bilateral, como acordos relativos ao estatuto das forças. Esses acordos abrangem, normalmente, as forças armadas de um Estado que estão presentes no território de outro Estado, mas por vezes são alargados aos civis que acompanham as forças armadas e às EMSP. Do mesmo modo, um Estado que esteja em conflito armado não dispõe sempre da capacidade necessária para instaurar uma ação penal contra os autores dos crimes, caso o sistema judicial esteja enfraquecido.

Ademais, outros Estados poderão exercer jurisdição se um dos seus cidadãos cometer um crime no estrangeiro. No entanto, o direito interno dos Estados nem sempre prevê jurisdição para estes casos. E, mesmo que essa jurisdição esteja prevista, o facto de o crime ter sido cometido no estrangeiro numa situação de conflito armado pode levantar sérios obstáculos às investigações criminais, como por exemplo na recolha de provas.

A ausência de jurisdição, aliada a outros obstáculos práticos, pode levar à impunidade dos autores. O Documento de Montreux formula algumas recomendações práticas para evitar que tal suceda, como por exemplo evitar as lacunas jurisdicionais quando forem celebrados acordos entre Estados.

Como é que o Documento de Montreux contribui para o reforço da proteção de civis em conflitos armados?

O Documento de Montreux contribui para a sensibilização no que toca às preocupações humanitárias associadas à intervenção de EMSP em situações de conflito armado. O Documento relembra os Estados das suas obrigações e disponibiliza orientações sobre o modo mais apropriado de lidar com as EMSP. A prevenção de violações do direito internacional e a responsabilização das EMSP pelas violações que cometam está no cerne da elaboração do Documento de Montreux. No fim de contas, trata-se apenas de uma questão de implementação. Cabe tanto às EMSP como aos Estados tomar as medidas necessárias para assegurar a proteção dos civis.

O Documento de Montreux legitima as atividades das EMSP?

Não. As opiniões dos Estados divergem no que toca à legitimidade das EMSP e das suas atividades, mas as EMSP estão e provavelmente irão continuar a estar presentes nos conflitos. Para o Governo suíço e o CICV era por isso importante abordar esta questão e lembrar as obrigações jurídicas internacionais aplicáveis, sem rejeitar nem promover o recurso aos serviços das EMSP. Tal como todos os outros atores armados presentes no campo de batalha, as EMSP regem-se por normas internacionais, independentemente da sua presença e das suas atividades serem ou não legítimas. O Documento de Montreux segue esta abordagem humanitária. Não toma posição sobre a questão da legitimidade das EMSP. Não incentiva a utilização das EMSP nem constitui um obstáculo para os Estados que pretendem proibir as EMSP.

Como surgiu o Documento de Montreux?

O Documento de Montreux é fruto de uma iniciativa conjunta do Governo suíço e do CICV em matéria de EMSP. Nasceu do desejo de reunir os governos mais afetados pelo fenómeno das EMSP, com o fim de discutir o quadro jurídico internacional que rege as suas atividades. Sugere também uma série de medidas práticas (as boas práticas) que os Estados podem tomar para promover o respeito pelo direito internacional humanitário e pelo direito internacional dos direitos humanos por parte das EMSP.

Dezassete governos estiveram envolvidos no desenvolvimento do documento: Afeganistão, África do Sul, Alemanha, Angola, Austrália, Áustria, Canadá, China, Estados Unidos da América, França, Iraque, Polónia, Serra Leoa, Suécia, Suíça, Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte, e Ucrânia. Foram estes Estados que ajudaram a redigir o documento. Embora o processo tenha sido dirigido aos Estados, beneficiou desde o início do valioso contributo de representantes do sector, de peritos do meio universitário e de ONG. Além das reuniões entre representantes governamentais, a iniciativa contou com quatro reuniões com peritos de alto nível de todos os sectores abrangidos, a fim de, com base na experiência concreta e nos ensinamentos retirados, obter disposições jurídicas e recomendações práticas mais detalhadas.

Porque é que apenas 17 Estados participaram na elaboração do Documento de Montreux?

As EMSP não estão presentes da mesma maneira em todos os países. A Iniciativa Suíça quis ser prática e beneficiar do contributo dos Estados mais afetados pelo fenómeno ou que já haviam tido experiência a lidar com o mesmo.

A Iniciativa também se vê como um primeiro passo no sentido de proporcionar uma maior clareza e conselhos práticos. O processo foi, por conseguinte, destinado a ser esclarecedor e a produzir um resultado dentro de um prazo razoável, considerando que não existia nenhum instrumento que compilasse todas as obrigações jurídicas pertinentes relevantes para as EMSP.

Podem outros agentes ser parte do Documento de Montreux?

Sim. Outros Estados e organizações internacionais estão convidados a comunicar o seu apoio ao documento ao Departamento Federal dos Negócios Estrangeiros da Suíça, como indicado no prefácio do Documento de Montreux. Ao fazê-lo, não se vinculam a novas obrigações jurídicas. Simplesmente declaram o seu apoio político à ideia principal do Documento de Montreux: as obrigações jurídicas internacionais pertinentes aplicam-se às EMSP e devem ser respeitadas.

Porque é que o Documento de Montreux não é um tratado internacional?

O Governo suíço e o CICV consideraram importante criar um instrumento pertinente e prático num período relativamente curto. Um tratado internacional teria levado muitos anos a negociar. Além disso, tendo em conta a própria natureza fraturante da questão e as fortes posições políticas envolvidas, era mais provável que uma abordagem humanitária e apolítica tivesse resultados práticos e tangíveis.

Quais são os próximos passos para o Documento de Montreux?

Agora que o Documento de Montreux existe, o foco é a sua divulgação e implementação. À medida que o círculo de Estados participantes se for alargando, é esperado que o documento se estabeleça como referência para todas as relações — nacionais ou internacionais — com as EMSP no contexto dos conflitos armados e noutras situações relacionadas. Além disso, espera-se que o Documento de Montreux constitua a base para os esforços de autorregulação do sector das EMSP.

Como é que o Documento de Montreux pode ser útil para si?

O Documento de Montreux compila e articula, num só documento, as obrigações pertinentes ao abrigo do direito internacional humanitário e do direito internacional dos direitos humanos. Destina-se a todos os profissionais que são confrontados com o fenómeno das EMSP.

Funcionários públicos

O Documento de Montreux pode ajudar o seu governo a verificar se a legislação e as práticas internas estão em conformidade com o direito internacional humanitário e o direito internacional dos direitos humanos. As boas práticas descritas no documento constituem um modelo para a adoção de eventuais medidas regulatórias (acrescidas) que visem fortalecer estes dois ramos do Direito.

Funcionários de organizações internacionais

A sua organização recorre ocasional ou regularmente dos serviços das EMSP? Em caso afirmativo, o Documento de Montreux pode ajudá-lo na formulação de políticas internas conformes ao direito internacional humanitário e ao direito internacional dos direitos humanos.

Membros dos parlamentos

O Documento de Montreux fornece orientações para avaliar a adequação dos quadros jurídico e político internos. As boas práticas descritas no documento servem de orientação constituem um modelo para a adoção de eventuais medidas regulatórias (acrescidas) que promovam um maior respeito pelo direito internacional humanitário e pelo direito internacional dos direitos humanos por parte das EMSP, através, por exemplo, do reforço da monitorização pública sobre as atividades dessas empresas.

Organizações não-governamentais

Pode utilizar o Documento de Montreux de duas maneiras. Em primeiro lugar, este documento pode ser utilizado para incentivar uma reflexão e debate sobre se a sua organização depende ou não das EMSP nas operações no terreno e, se for o caso, ajudá-lo a criar políticas internas relativas a estas empresas. Em segundo lugar, pode ser utilizado como um conjunto de critérios mínimos sobre os quais os regulamentos e políticas nacionais ou internacionais poderão ser avaliadas. Talvez lhe interesse recomendar o Documento de Montreux aos agentes que operam no terreno, aos governos, membros de parlamentos, empresas, outras ONG, universidades, etc.

Empresas

Enquanto EMSP ou empresa que adquira os serviços de uma EMSP, poderá adotar os padrões enunciados no Documento de Montreux e assim afirmar o seu compromisso para com os princípios do direito internacional humanitário e do direito internacional dos direitos humanos, através de uma conduta responsável no terreno. O Documento de Montreux também pode servir de ponto de partida para a autorregulamentação do sector das EMSP, autorregulamentação esta que a sua empresa poderá apoiar.

Funcionários das EMSP

Podem tomar boa nota das recomendações presentes no Documento de Montreux e perguntar à sua empresa se apoia este instrumento.



CICV