

**FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

A JUSTIÇA INTERNACIONAL PENAL

Ligia Maria Lario Fructuozo

Presidente Prudente/SP

2014

**FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

A JUSTIÇA INTERNACIONAL PENAL

Ligia Maria Lario Fructuozo

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Especialista em Direito Penal e Direito Processual Penal, sob orientação do Prof. Sérgio Tibiriçá Amaral.

Presidente Prudente/SP

2014

A JUSTIÇA INTERNACIONAL PENAL

Monografia aprovada como requisito parcial
para obtenção do grau de Especialista em
Direito Penal e Direito Processual Penal.

Sérgio Tibiriçá Amaral

Examinador

Examinador

Presidente Prudente, 29 de agosto de 2014.

Os animais lutam, mas não fazem guerra. O homem é o único primata que planeja o extermínio dentro de sua própria espécie e o executa entusiasmadamente e em grandes dimensões.

Hanz Magnus Enzensberger

Aos meus pais, com todo amor e gratidão.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço a Deus, pelos dons da capacidade e inteligência, por guiar meus passos e iluminar meu caminho sempre.

Agradeço aos meus pais, Pedro e Soraia, por serem exemplos. Por todo amor, carinho, conselhos, amizade e compreensão. Pelo estudo proporcionado, por nunca saírem do meu lado, e ao mesmo tempo me ensinarem a caminhar com as minhas próprias pernas. Vocês são tudo pra mim!

Ao meu querido irmão Vinicius, simplesmente por ser irmão. Espero que um dia você possa sentir por mim o mesmo orgulho que tenho de você. Muita saudade.

Aos meus avós Diogo e Therezinha, pela paciência, apoio e abrigo. Por me aceitarem e me amarem como eu sou. Pelas orações e por tudo que me proporcionaram ao longo desses anos, sou imensamente grata. À minha avó Maria e ao meu avô Olavo, que mesmo não estando mais presente, deixou em mim um pouquinho do seu conhecimento e experiência de vida e manda forças positivas para que eu siga com minha caminhada.

Ao meu querido namorado Ciro, pelo incentivo ao tema, pelas idéias transmitidas, livros e filmes assistidos. Pela compreensão e paciência nos momentos de cansaço e ausência. Pelo apoio nos momentos mais difíceis, a você, todo meu amor.

Aos colegas de dentro e fora da faculdade, pelo companheirismo e aprendizado. Principalmente à minha amiga Caroline, cuja responsabilidade e determinação servem de exemplo para minha vida. Pelos anseios e atividades compartilhadas ao longo desses anos de aula, conte comigo.

Ao professor e orientador Sérgio, por estar sempre presente, cujo apoio, incentivo e orientações foram essenciais na elaboração do trabalho. Obrigada por acreditar em mim.

RESUMO

O presente trabalho tem o intuito de analisar o genocídio que aconteceu em Ruanda, um país africano, no ano de 1994, que resultou na morte de aproximadamente um milhão de pessoas. Tal fato deu origem ao chamado Tribunal Penal Internacional para Ruanda, que se incumbiu de punir os maiores criminosos. Em busca da punição e efetivação de justiça, foram criados também os Tribunais Gacaca, baseado na tradição do país, uma forma de “justiça comunitária”. Dentro desse contexto, se analisará como ocorreu a internacionalização dos direitos humanos e como o genocídio se transformou em um crime internacional. Para tanto, fará uso do método histórico para narrar sobre o continente africano desde a antiguidade até os dias de hoje, bem como sobre o histórico de Ruanda, como se deu sua colonização e a formação das “etnias”, até sua independência e fomento dos conflitos atuais. O método dedutivo será utilizado para se analisar os fatos aqui tratados dentro de um contexto internacional, partindo do específico e indo para o campo geral, com conclusos pertinentes a cada assunto tratado. Por fim, o método comparativo mostrará como era Ruanda antes, durante e depois do genocídio e o que tem sido feito para amenizar seus efeitos, comparando-se também a outros casos de genocídio na história, bem como os direitos humanos eram tratados antigamente e como são tratados nos dias de hoje. Assim, o trabalho analisará o Direito Internacional, mais especificamente em seu campo penal e direito humanitário, buscando encontrar respostas para as questões ainda mal resolvidas, como a resistência dos Estados para interferirem em ocasiões como o genocídio, a dificuldade que existe hoje em dia de punir essas pessoas e fazer justiça e qual o caminho da evolução apontado. Assim essas particularidades serão abordadas ao longo do trabalho para chegar à conclusão de que se nada for feito genocídios como o que ocorreu em Ruanda pode explodir em qualquer lugar do mundo a qualquer momento.

Palavras-chave: África. Ruanda. Colonização. Etnia. Hutu. Tutsi. Genocídio. Massacre. Extermínio. Direitos Humanos. Organização das Nações Unidas. Tribunal de Nuremberg. Tribunal Penal Internacional para Ruanda. Tribunal Gacaca. Reconciliação

ABSTRACT

This study aims to examine the genocide happened in Rwanda, an African country in 1994, which resulted in the deaths of approximately one million people. This fact has given rise to so-called International Criminal Tribunal for Rwanda, which is mandated to punish more offenders. In search of effective punishment and justice, were also created as the Gacaca courts, based on the tradition of the country, a form of "community justice". Within this context, we will check as was the internationalization of human rights and how the genocide has become an international crime. Therefore, make use of historical method to tell about the African continent from ancient times until the present day, and on the history of Rwanda, as it was their colonization and the formation of "ethnic groups" to promote their independence and conflicts present. The deductive method is used to examine the facts here treated within an international context, on the specific and going to the field general, concluded and relevant to each subject. Finally, the comparative method was to show Rwanda before, during and after the genocide and what has been done to mitigate its effects, comparing well to other cases of genocide in history, and human rights were previously treated and how they are treated today. Thus, the study will look at international law, specifically in their field criminal and humanitarian law, seeking to find answers to questions still unresolved, the reluctance of states to interfere on occasions such as genocide, the difficulty that exists today of punish these people and do justice and that the path of evolution appointed. Thus these peculiarities will be addressed throughout the paper to reach the conclusion that if nothing is done to the genocide that occurred in Rwanda could explode anywhere in the world at any time.

Keywords: Africa. Rwanda. Colonization. Ethnicity. Hutu. Tutsi. Genocide. Massacre. Extermination. Human Rights. Organization of the United Nations. Nuremberg Tribunal. International Criminal Tribunal for Rwanda. Gacaca Court. Reconciliation.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AIDP – Associação Internacional de Direito Penal

AGNU – Assembleia Geral das Nações Unidas

CDI – Comissão de Direito Internacional

ER – Estatuto de Roma

FAO – Food and Agriculture Organization of United Nations

FPR – Frente Patriótica Ruandesa

IMT – International Military Tribunal

LRA – Lord Resistance Army

ONU – Organização das Nações Unidas

RCA – República Centro Africana

RDC – República Democrática do Congo

SGNU – Secretário Geral das Nações Unidas

TMI – Tribunal Penal Internacional

TPI – Tribunal Penal Internacional

TPII – Tribunal Penal internacional para a ex-Iugoslávia

TPIR – Tribunal Penal Internacional para Ruanda

UA – União Africana

UN – United Nations

UNAMIR – Missão de Assistência da ONU para Ruanda

UNITA – União Nacional Pela Independência Total de Angola

UNWCC – United Nations War Crimes Commission

UPC – Union des Patriotes Congolais

US – United States

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	09
2 ANTECEDENTES HISTÓRICOS	12
2.1 Primeira e Segunda Guerra Mundial	15
2.2 Tribunal Militar Internacional de Nuremberg.....	23
2.3 Tribunal Militar Internacional para o Extremo Oriente	34
2.4 Os Esforços da ONU para Estabelecer uma Corte Criminal Internacional Permanente.....	37
2.5 Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia	44
2.6 Tribunal Penal Internacional para Ruanda	49
2.6.1 Ruanda: 20 anos depois.....	56
3 A CRIAÇÃO DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL.....	60
3.1 Os Preparativos para a Conferência de Roma.....	60
3.2 A Aprovação e Entrada em Vigor do Estatuto de Roma	63
3.3 Estrutura e Composição do Tribunal	66
3.4 O Princípio da Complementaridade e a Noção Contemporânea as Soberania...	69
3.5 Princípios Gerais do Direito Penal Consagrados no Estatuto de Roma.....	77
4 JURISDIÇÃO DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL.....	82
4.1 Considerações sobre a Definição de Crimes Internacionais	83
4.2 Competência <i>Ratione Materiae</i> : Os Crimes Previstos no Estatuto de Roma	85
4.2.1 Crime de genocídio	86
4.2.2 Crimes contra a humanidade	92
4.2.3 Crimes de guerra.....	99
4.2.4 Crimes de agressão	107
4.2.4.1 A definição do crime de agressão em Campala	110
4.3 Competência <i>Ratione Temporis</i>	112
4.4 Competência <i>Ratione Loci</i>	113
4.5 Competência <i>Ratione Personae</i>	114
4.6 A Vocação Universal do Tribunal Penal Internacional.....	114
5 O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL NA ATUALIDADE	121
5.1 Situações e Casos	122
5.2 Perspectivas sobre a Atuação do TPI	135
6 CONCLUSÃO	141
BIBLIOGRAFIA	145

1 INTRODUÇÃO

A criação de um organismo internacional, que contasse com a anuência das nações, mas que se projetasse acima delas, e fosse competente para julgar os crimes mais bárbaros perpetrados contra a humanidade que, devido ao seu caráter e repercussão, extrapolam os limites territoriais e vão para além do domínio pátrio, é um anseio de toda a comunidade internacional há mais de um século.

Após vários períodos históricos marcantes e à custa de muito sangue derramado, conseguiu-se criar a desejada Justiça Penal Internacional.

As barbaridades cometidas ao longo, principalmente, do século XX, contra todo tipo de população em todos os lugares do globo, constituem os crimes mais graves, até mesmo inimagináveis que transcendem fronteiras e chocam pela brutalidade, não devem mais ser toleradas e seus perpetradores não podem ficar impunes.

Um Tribunal Penal Internacional permanente e independente, com o objetivo de garantir que a justiça internacional seja respeitada e colocada em prática, de forma duradoura, atendendo ao interesse das presentes e futuras gerações, é fruto de uma evolução do sistema internacional, principalmente em seu âmbito penal com a proteção e repressão a crimes de genocídio, crimes de guerra, crimes contra a humanidade e crimes de agressão.

Desta forma, este trabalho de pesquisa teve como objeto principal de estudo a análise da criação, implementação e atuação do Tribunal Penal Internacional numa dimensão política, no que diz respeito à soberania dos Estados e numa dimensão jurídica, no tocante as suas principais características e princípios.

A criação de uma Corte Penal Internacional simboliza a realização de um sonho de toda a comunidade internacional. Somente castigos e penas severas não fazem diminuir a barbárie. Impunidade é a maior negação do direito, a maior injustiça, que desmoraliza instituições democráticas e proporciona a vitória do algoz. O Tribunal Penal Internacional é a resposta: a busca pelo fim da impunidade.

Em 17 de julho de 1998, durante a Conferência Diplomática dos Plenipotenciários das Nações Unidas em Roma, foi aprovado o Estatuto para a criação de uma Corte Criminal Permanente, contando com a participação de 160 países, dos quais 120 foram favoráveis à adoção do Estatuto, que entra em vigor em 1º de julho de 2002, após obter o número necessário de ratificações para que tal fato ocorresse.

A relevância do tema está relacionada à importância da criação deste órgão, competente para julgar os crimes extremamente graves cometidos em detrimento dos direitos humanos. O Tribunal Penal Internacional representa e fortalece a ideia de que o sistema de proteção plena dos Direitos Humanos é um sistema legal, que foi sendo internacionalizado ao longo dos anos e da evolução do próprio direito internacional.

Neste contexto, o assunto é atual, relevante para o mundo jurídico e objetiva levantar questões, gerais e específicas, concernentes à criação e atuação de uma Corte Penal Internacional. Visa, também, aprofundar o estudo do direito internacional dos direitos humanos e de alguns conceitos apresentados pelo Tribunal, contribuindo para o debate com a intenção de solidificar a existência, importância e atuação desta Corte.

Consciente de uma limitação temporal e material, não se tem a intenção de esgotar, no presente estudo, o tema proposto e a pesquisa aprofundada sobre alguns aspectos não pôde ser realizada. Assim, o trabalho tem o intuito de fazer despertar o interesse e acender os debates sobre o assunto escolhido.

Dividido em seis capítulos, onde a introdução é o primeiro deles, o segundo capítulo tem início com um breve histórico das primeiras iniciativas na área da justiça penal internacional e são levantados os antecedentes históricos que colaboraram para a criação do Tribunal Penal Internacional. São abordadas, em seguida, as experiências dos Tribunais Militares Internacionais de Nuremberg e Tóquio, após a Segunda Guerra Mundial, ressaltando os esforços empreendidos pela Organização das Nações Unidas em estabelecer uma Corte Penal Internacional permanente que resultou no estabelecimento dos Tribunais *ad hoc* para a ex-Iugoslávia e para Ruanda, destacando alguns aspectos positivos destes tribunais, além de fazer uma análise superficial sobre a situação de Ruanda atualmente, no

ano do vigésimo aniversário do genocídio que ocorreu em 1994 naquele país africano.

Em seguida, no terceiro capítulo, examinam-se os preparativos para a Conferência de Roma e todo o processo envolvendo a aprovação e entrada em vigor do Tribunal Penal Internacional. Aproveita-se para apresentar a estrutura e composição do Tribunal. São analisados, ainda que sob uma ótica genérica, os princípios gerais do Direito Penal, elencados de forma exaustiva no Estatuto do TPI, que garantem o justo processo penal. Entre eles, o princípio da complementaridade, que evidencia o caráter subsidiário do Tribunal fazendo uma relação com a noção contemporânea do conceito de soberania que se relativiza diante do processo de internacionalização dos direitos humanos.

Aborda-se no quarto capítulo, de forma detalhada, a jurisdição do Tribunal Penal Internacional. São feitas considerações sobre a definição de crimes internacionais, em especial, aqueles que o Estatuto estabelece como crimes sujeitos à sua jurisdição: genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e crimes de agressão, já se referindo à definição que se chegou em Campala. Na sequência, trata-se das competências *ratione temporis, loci e personae* do TPI, finalizando com apontamentos sobre a vocação universal do Tribunal e o mecanismo para o exercício de sua jurisdição.

No quinto capítulo, verificam-se as principais situações que figuram na pauta das investigações do Tribunal Penal Internacional, bem como quais as perspectivas sobre sua atuação no presente e no futuro, concluindo-se a pesquisa no sexto e último capítulo.

Durante a análise destas questões é utilizado o método histórico, comparativo e analítico-indutivo, prevalecendo um ponto de vista crítico e dialético sobre os fatos.

O presente trabalho foi elaborado com base numa consulta bibliográfica e documental, com doutrinas nacionais e internacionais. Foram utilizados na pesquisa, ainda, os tratados internacionais, documentos das Nações Unidas, do Tribunal Penal Internacional, comunicados de imprensa, artigos de jornais e revistas, físicos e eletrônicos, discursos, filmes, documentários, entre outros.

2 ANTECEDENTES HISTÓRICOS

A ideia de se criar um Tribunal Penal Internacional de caráter permanente não é nova, pelo contrário, atende a um pedido antigo da comunidade internacional. Apesar de ser pouco lembrada hoje em dia, de acordo com Christopher Keith Hall (1998, s.p.), a primeira proposta escrita e que se tentou discutir a respeito do Tribunal ocorreu em 1872, de autoria de um dos fundadores e durante muitos anos o presidente do Comitê Internacional da Cruz Vermelha, Gustave Moynier. Antes de sua sugestão, os crimes perpetrados que infringiam o Direito Internacional humanitário eram julgados perante tribunais “*ad hoc*”, criados normalmente pelo país beligerante vencedor ou um tribunal comum e não por um tribunal penal internacional.

Ainda, segundo o autor (1998, s.p.), o tribunal “*ad hoc*” mais antigo que se tem notícia foi criado em 1474, formado por juízes da Alsácia, Áustria, Alemanha e Suíça, no intuito de julgar Peter de Hagenbach por estupro, assassinato, perjúrio e outras infrações cometidas em violação as “leis de Deus e dos homens”, durante sua ocupação da cidade de Breisach.

No entanto, foram necessários mais de quatro séculos e muitos episódios sangrentos para que uma proposta séria e efetiva sobre um Tribunal Penal Internacional permanente viesse a ocorrer.

Por sua vez, o Direito Humanitário ou Direito de Guerra teve origem em 1864, através da Convenção de Genebra assinada em 22 de agosto daquele ano por potências europeias e, compreendia “o conjunto das leis e costumes da guerra, visando a minorar o sofrimento de soldados prisioneiros, doentes e feridos, bem como as populações civis atingidas por um conflito bélico” (COMPARATO, 2011, p. 67).

A criação do Direito Humanitário foi o primeiro passo para impor limites no que diz respeito à soberania dos Estados, mesmo num conflito armado. Foi responsável pela regulamentação legal quanto ao uso de violência, durante uma

guerra, no plano internacional, protegendo populações civis e militares fora de combate (PIOVESAN, 2012, p. 177-178).

Por isso, somente em 1870-1871, após os acontecimentos da guerra franco-prussiana, depois que as atrocidades cometidas foram divulgadas pela imprensa e opinião pública, Gustave Moynier foi obrigado a reconhecer que “uma sanção puramente moral” era insuficiente e inadequada para “conter as paixões desencadeadas”. Além disso, embora as acusações fossem mútuas, os responsáveis não foram punidos, bem como não houve avanço para promulgar a legislação necessária. Por tal motivo, em 03 de janeiro de 1872, durante uma reunião do Comitê Internacional da Cruz Vermelha, Moynier apresentou a proposta, mediante tratado, para a criação de um tribunal internacional, que foi publicada no *“Bulletin international des Sociétés de secours aux militaires blessés”*, antecessor da Revista Internacional da Cruz Vermelha, com o título *“Note sur la création d'une institution internationale propre à prévenir et à réprimer les infractions à la Convention de Genève”* (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 24).

A proposta de Moynier era simples, dispunha de somente 10 artigos e previa que o tribunal seria automaticamente ativado, em caso de guerra, por qualquer uma das partes envolvidas, e, para que atuasse com imparcialidade, seria composto, em sua maioria, por juízes de Estados neutros, após serem sorteados para avaliar os casos concretos. Ainda, reconhecendo que as disposições contidas na Convenção de Genebra de 1864 não eram suficientes para impor responsabilidade penal, Moynier propôs que as infrações e penalidades da lei penal internacional deveriam ser feitas em um instrumento separado, um tratado que complementasse o convênio celebrado pelos Estados signatários (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 25).

Infelizmente, a iniciativa de Gustave Moynier foi controversa, recebendo, ao mesmo tempo, uma enxurrada de críticas e saudações por parte dos especialistas do direito internacional. Mas, diante da recepção fria pelos juristas, nenhum Estado aceitou a proposta publicamente (HALL, 1998, s.p.).

A despeito de não contar com o apoio político para a sua concretização, o projeto de Moynier foi o primeiro esboço de um mecanismo internacional para fazer cumprir a normativa humanitária. A preocupação com a neutralidade decorria do fato de que ao longo da história praticamente todos

os julgamentos relacionados a crimes de guerra haviam sido levados a cabo pelos vencedores dos conflitos armados a fim de responsabilizar os beligerantes vencidos (CARDOSO, 2012, p. 19).

A não aceitação de um tribunal permanente e internacional, naquele momento, mostrou que a comunidade internacional não estava pronta para aceitar que a soberania de seus Estados fosse flexibilizada diante da noção de jurisdição internacional daquela época. Por outro lado, talvez as guerras e barbáries, como as perpetradas pela humanidade ao longo do século XX, fossem impensáveis para os governos daquele tempo.

Entretanto, se a proposta de Moynier tivesse sido levada mais a sério e adotada àquela época, a iniciativa poderia, de alguma forma, ter influenciado o desenrolar das guerras e o comportamento que os Estados beligerantes tiveram durante os conflitos que eclodiram pelo mundo durante o século XX e, principalmente, diante da mais grave violação aos direitos humanos que se tem notícia, a Segunda Guerra Mundial, quando do seu acontecimento.

Despite the weaknesses of Moynier's proposal, had it been adopted, even in modified form, states would no doubt have agreed at the 1899 and 1907 Hague Peace Conferences to give it jurisdiction over violations of the Hague Conventions. Such a step could have had a significant impact on public attitudes, as well as on planning for war by military commanders and civilian leaders and the conduct of troops during the wars that have played the twentieth century. One can only speculate on the impact that an international criminal court with jurisdiction over the Geneva Convention of 1864 and the 1907 Hague Conventions would have had on the behavior of troops in the Russo-Japanese war, the Balkan wars and the First World War, and the development of humanitarian law in civil wars and other internal armed conflicts (HALL, 1998, s.p.).

Contudo, se a iniciativa de Moynier e outras que vieram posteriormente não avançaram durante o século XIX devido à resistência por parte dos Estados, que ainda não estavam maduros suficientes para lidar com essas questões, no século seguinte, a inexistência de um tribunal penal internacional ficou evidente e aos poucos, foi se mostrando como a única solução possível e viável para lidar com os acontecimentos mais violentos que viriam a se desenvolver durante as várias guerras e conflitos armados que marcaram o século XX, como se verá a seguir.

2.1 Primeira e Segunda Guerra Mundial

Em 1915, durante a Primeira Guerra Mundial, a Turquia entrou no conflito ao lado da Alemanha, contra a Grã-Bretanha, França e Rússia e, desde o primeiro momento, mostrou que os seus súditos cristãos, principalmente os armênios, seriam perseguidos. O resultado o mundo contabilizou alguns meses depois: quase um milhão de armênios foram massacrados pelo Império Turco-Otomano¹. Em maio daquele ano, os governos aliados (Grã-Bretanha, França e Rússia), emitiram uma declaração advertindo que os membros do governo turco, bem como seus “agentes” seriam “pessoalmente responsáveis” pelas matanças, fazendo menção inédita a “crimes contra a humanidade e a civilização” (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 25). Este foi considerado o primeiro genocídio do Século XX.

No entanto, apesar de existir nesta época um consenso mínimo entre os juristas internacionais no que dizia respeito a uma intervenção humanitária, ou seja, no fato de um Estado, em circunstâncias extremas, poder intervir e impedir que outro Estado perseguisse seus próprios nacionais, os limites exatos deste princípio não eram claros. E, ainda que tenha sido invocado pela Rússia, França e Grã-Bretanha como justificativa para intervir e proteger as minorias cristãs no Império otomano, “[...] foi argumentado que as verdadeiras razões para essas intervenções foram frequentemente menos do que altruístas” (HEGARTY e LEONARD, 1999, p. 24).

Enquanto isso, os Estados Unidos

[...] decididos a manter sua neutralidade na guerra, recusaram-se a participar da declaração dos Aliados. O presidente Woodrow Wilson escolheu não pressionar os turcos nem seus partidários alemães. Era melhor não chamar a atenção para as atrocidades, para que a opinião pública não se agitasse e começasse a exigir o envolvimento americano. Uma vez que os turcos não tinham violado os direitos dos americanos, Wilson não protestou formalmente (POWER, 2004, p. 30).

¹ As estimativas do número de armênios que foram mortos em 1915-1916 variam muito. Entre 200.000 mil a 1,5 milhão de pessoas mortas, dependendo da fonte.

O problema é que, na própria Turquia esta posição americana foi contestada pelo então embaixador dos Estados Unidos no Império Otomano, Henry Morgenthau, nomeado pelo presidente americano. Ele telegrafou várias vezes a Washington, descrevendo os acontecimentos e implorando para que o governo americano desse a devida atenção aos fatos:

Suplico fervorosamente que o Departamento atente com urgência e meticulosa consideração para este problema, com o objetivo de chegar a uma conclusão que possa vir a produzir o efeito de refrear o governo [turco] e certamente dar oportunidade de uma ajuda eficaz, o que no momento não é permitido. É difícil conter-me e me abster de fazer alguma coisa para impedir essa tentativa de exterminar uma raça, mas reconheço que estou aqui como embaixador e tenho de observar os princípios da não-interferência nos assuntos internos de outros países (POWER, 2004, p. 33).

No entanto, o governo dos Estados Unidos não mudou de opinião e mesmo em 1917, quando resolveu entrar no conflito contra a Alemanha, não declarou guerra ao Império Otomano nem cortou relações com a Turquia.

A ausência de reação dos Estados Unidos aos horrores turcos estabeleceu padrões que se repetiriam. Vezes sem conta o governo americano relutaria em pôr de lado sua neutralidade e censurar formalmente um outro Estado por suas atrocidades. Vezes sem conta, embora autoridades americanas fossem informadas de que milhares de civis estavam sendo aniquilados, o impacto desse conhecimento seria amortecido por sua incerteza quanto aos fatos e sua racionalização de que uma postura mais firme dos Estados Unidos não faria diferença. Vezes sem conta as suposições e políticas americanas seriam contestadas por americanos que se encontravam mais próximos dos locais de matança, os quais tentariam despertar a imaginação de seus superiores políticos. E vezes sem conta esses defensores fracassariam em influenciar Washington. Os Estados Unidos ofereceriam ajuda humanitária aos sobreviventes de 'assassinato racial', mas deixariam em paz os que o cometiam (POWER, 2004, p. 38).

Após a Primeira Guerra, foi criada a Liga das Nações e sua finalidade era “promover a cooperação, a paz e segurança internacional, aceitando a obrigação de não recorrer à guerra, procurando estabelecer relações amistosas entre as nações, visando à manutenção da justiça e com respeito às obrigações decorrentes de tratados” (Preâmbulo da Convenção da Liga das Nações).

A Convenção da Liga das Nações não previa expressamente nenhum dispositivo que garantisse os direitos do homem, mas foi importante para a proteção

internacional dos direitos humanos por estabelecer um sistema de mandato, onde a administração das colônias pertencentes aos Estados que haviam sido derrotados na Primeira Guerra, passariam para o domínio dos países vitoriosos, que deveriam respeitar os direitos das populações destas colônias, tais como liberdade de consciência e religião. Estipulava, ainda, que estes povos deveriam ter tratamento equitativo (HEGARTY e LEONARD, 1999, p. 24-25).

Infelizmente, o otimismo quanto ao desempenho da Liga das Nações se mostrou deslocado e impotente, como confirmado pelos acontecimentos históricos que ainda estavam por vir.

Nesta mesma época, de acordo com Gasparin Junior (2009, p. 25), os Estados aliados criaram em 1919 a "*Commission on the Responsibility of the Authors of the War and on the Enforcement of Penalties for Violations of the Laws and Costume of War*". Essa comissão foi responsável por investigar os fatos ocorridos durante a matança armênia e recomendou que os militares turcos fossem julgados e responsabilizados pelos crimes perpetrados contra a humanidade. Infelizmente, os Estados Unidos mais uma vez fizeram valer seu ponto de vista de que a soberania dos Estados, bem como de seus líderes estava acima de algum "pretensível princípio universal de justiça" que pudesse permitir qualquer punição. O governo americano afirmava que somente poderia julgar infrações cometidas contra pessoas ou propriedades norte americanas.

Ainda, segundo o autor (2009, p. 25), em 1920 houve o Tratado de Sèvres que previa a criação de um tribunal internacional, dispondo que os otomanos entregassem os suspeitos de crime de guerra para serem julgados por àquele órgão. No entanto, este tratado nunca foi ratificado pela Turquia e em 1923 as potências europeias fizeram a substituição do Tratado de Sèvres pelo Tratado de Lausanne, que não fez menção nenhuma a julgamentos e ainda concedeu anistia geral aos oficiais turcos.

Essa decisão politicamente motivada, contudo, não altera o fato de que a responsabilidade penal foi reconhecida, embora não se tenha prosseguido no sentido de responsabilizar os criminosos.

Isso resulta do fato de que a anistia só pode ser concedida se se reconhecer a existência de um crime. Obviamente, o fato de que um crime não tenha sido julgado não lhe nega a existência (CRETELLA NETO, 2008, p. 344-345).

Outra tentativa para estabelecer uma jurisdição penal internacional se deu através do Tratado de Paz, assinado em Versalhes, no ano de 1919, pelos países Aliados e Alemanha, de acordo com Cardoso (2012, p. 20). No artigo 227 do referido Tratado era previsto a criação de um tribunal penal internacional “*ad hoc*” para processar e julgar o Kaiser Guilherme Wilhelm II da Alemanha por “ofensa suprema contra a moral internacional e a autoridade sagrada dos tratados”. No entanto, o ex-imperador alemão se refugiou nos Países Baixos e estes se recusaram a extraditá-lo para ser julgado, sob a alegação de que os crimes a ele imputados eram de caráter políticos e não criminal.

Contudo, esta versão dos acontecimentos é questionada por Bassiouni (1997, s.p.) que afirma:

[...] the Allies did not formally request his [Kaiser] extradition, and there was no formal judicial or administrative process in which the Kaiser's extradition was denied. The Allies blamed the Netherlands, and some saw this as a way to avoid establishing a tribunal pursuant to Article 227. The Allies were not ready to create the precedent of prosecuting a Head of State for a new international crime.

O Tratado de Paz de Versalhes determinava, ainda, em seus artigos 228 e 229 que os oficiais alemães denunciados por violações das leis e costumes de guerras fossem submetidos a julgamentos em tribunais militares dos aliados, mas nem mesmo estes órgãos foram estabelecidos.

A Alemanha, para implementar os artigos 228 e 229, criou uma lei nacional, atribuindo competência à Suprema Corte Alemã, em Leipzig, para processar e julgar os acusados.

Como resultado, a lista dos 900 suspeitos alemães reduziu-se a 40, e, por fim, apenas 12 foram realmente processados. Os julgamentos assemelharam-se a procedimentos disciplinares do Exército alemão e configuraram uma derrota para a justiça internacional penal, ficando conhecidos como ‘Julgamentos de Leipzig’ (*Leipzig Trials*) (JANKOV, 2009, p. 23).

Naquele momento, “a justiça foi sacrificada em favor da política” (MAIA, 2001, p. 47). O que se buscava em toda a Europa, após o término do conflito, era

paz. E, assim foi abandonada a ideia de julgar 21 mil pessoas suspeitas de terem cometido crimes de guerra, abandonando-se, também, mais uma vez, a ideia de uma Corte Internacional Penal permanente.

No entanto, segundo o autor José Cretella Neto (2008, p. 94-95), ainda que não tenha havido nenhum julgamento, as convenções internacionais que ocorreram entre 1919 e 1920, repetiram dispositivos presentes no Tratado de Versalhes, fazendo com que a ideia e o conceito de “crime de guerra” fossem se consolidando no campo do Direito Internacional. Ainda, na visão do autor, o Tratado de Versalhes pode ser considerado o “embrião moderno” do Direito Penal Internacional por prever a responsabilização do indivíduo “por violações graves, atravessando a couraça blindada da proteção estatal” (2008, p. 94).

Outra contribuição muito importante do Tratado de Versalhes para o desenvolvimento do Direito Penal Internacional é que este foi o primeiro mecanismo internacional a prever a responsabilidade pessoal nos casos de crime de guerra, pois a IV Convenção de Haia de 1907 concernente às Leis e Usos da Guerra Terrestre, previa em seu artigo 3 responsabilidades aos Estados por violações específicas por estes cometidas, mas tratavam-se apenas de sanção civil. Não era reconhecida, antes do Tratado de Versalhes a responsabilidade penal internacional individual e, assim sendo, os perpetradores das condutas que resultavam em crimes de guerra ficaram sem receber qualquer sanção penal internacional até o fim da Segunda Guerra Mundial (CRETELLA NETO, 2008, p. 95).

Apesar destes resultados, ou da falta deles, a verdade é que, os fatos ocorridos durante a Primeira Guerra acenderam fortemente os debates sobre a criação de um Tribunal Internacional. Não obstante certas divergências, principalmente no que dizia respeito à forma de criação e instituição da justiça permanente internacional, os juristas da época apresentavam convergência de pontos de vista com relação aos objetivos que pretendiam alcançar, no sentido de punir responsáveis e evitar que as atrocidades voltassem a ocorrer (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, p. 17-18).

Importante mencionar, ainda, que em 1927, a Associação Internacional de Direito Penal (AIDP) propôs à Sociedade das Nações a criação de “uma câmara criminal da Corte Permanente de Justiça Internacional” (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, p. 16), porém não obteve nenhum apoio político. Posteriormente, em 1937, a

Liga das Nações criou uma convenção para a criação de uma corte penal internacional e outra sobre a prevenção do terrorismo, sendo que a primeira proposta não foi ratificada por nenhum Estado e a segunda somente pela Índia (MAIA, 2001, p. 47).

Assim, as discussões acerca de um projeto de Convenção para a criação de um Tribunal Penal Internacional permanente, a fim de julgar os autores de crime de terrorismo, travou-se no período entre guerras, sob os auspícios da Liga das Nações. Por não ter obtido as ratificações necessárias, tal Convenção não se materializou, frustrando sua instituição. O mundo, então, já assistia os primeiros sinais de um novo confronto mundial, e assim, qualquer iniciativa nesse sentido não encontrava as condições necessárias para prosperar (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 26).

Foi somente após a Segunda Guerra Mundial, que a ausência e principalmente a necessidade de se instituir uma Justiça Penal Internacional ficou mais evidente do que nunca e desta vez, os Estados, em sua maioria, estavam dispostos a fazer alterações e flexibilizações sobre suas considerações políticas.

A segunda grande guerra, que ensanguentou a Europa entre 1939 a 1945, ficou marcada na consciência coletiva mundial por apresentar o ser humano como algo simplesmente descartável e destituído de dignidade e direitos. O que fez a chamada “Era Hitler” foi condicionar a titularidade de direitos dos seres humanos ao fato de pertencerem à determinada raça, qual seja, a “raça pura” ariana, atingindo-se, com isto, toda e qualquer pessoa destituída da referida condição. Assim, acabaram os seres humanos tornando-se refugiados e apátridas. E por faltar-lhes um vínculo com uma ordem jurídica nacional, acabaram não encontrando lugar (qualquer lugar) num mundo como o do século XX, totalmente organizado e ocupado politicamente. Consequentemente, tais vítimas do regime nazista acabaram tornando-se – de fato e de direito – desnecessárias porque indesejáveis *erga omnes*, não encontrando outro destino senão a própria morte nos campos de concentração (MAZZUOLI, 2009, p. 24-25).

Percebe-se que, “o nível sem precedentes de devastação da Segunda Guerra Mundial terá levado as potências aliadas a buscar concretizar a ideia de responsabilizar individualmente os agressores e os criminosos de guerra nazistas” (CARDOSO, 2012, p. 20).

Assim, em 1942, mesmo antes do fim da guerra, foi assinado no Palácio de St. James, um acordo estabelecendo a Comissão das Nações Unidas

para Crimes de Guerra. Aludida Comissão dispunha sobre a criação de um Tribunal Militar Internacional (TMI), no caso, o Tribunal de Nuremberg.

The atrocities of World War II compelled the need for international prosecutions after the Allied victory. In 1942, the Allied Powers signed an agreement at the Palace of St. James, establishing the United Nations War Crimes Commission (UNWCC). The Declaration of St. James was the first step leading to the establishment of the International Military Tribunal (IMT) at Nuremberg. Despite high expectations for the UNWCC, for all practical purposes this inter-governmental, treaty-created, investigative body was subordinated to political considerations and ultimately relegated to a role far inferior to that which was expected by Allies (BASSIOUNI, 1997, s.p.).

No entanto, devido à falta de estrutura investigativa, orçamento suficiente e suporte adequado, a Comissão não conseguiu conduzir seus trabalhos da forma esperada.

Foi somente após a desocupação dos territórios dominados pela Alemanha que se (re)conheceu a amplitude dos crimes perpetrados e desta vez se mostraram determinantes para a instituição de tribunais internacionais, a exemplo dos Tribunais de Nuremberg e Tóquio que serão oportunamente estudados.

Only after the Allies liberated German-occupied territories did they realize the extent of the atrocities committed. Thereafter, British and U.S. forces began to develop a list of suspected war criminals in order to separate them from other liberated prisoners. At that point, the British Government began to press the UNWCC to complete its work (BASSIOUNI, 1997, s.p.).

A barbárie cometida durante a Segunda Guerra era inacreditável para a época. Foram incontáveis relatórios que descrevem os atos aterrorizantes cometidos, principalmente pelos alemães, sob o domínio de Hitler. Homens foram conduzidos para praças públicas onde foram metralhados, trucidados ou explodidos com granadas nas mãos. Mulheres foram mortas nas ruas, centenas de prédios e casas de judeus foram incendiadas, pessoas tinham que cavar sua própria sepultura, judeus foram levados para campos de concentrações em que se realizavam trabalhos escravos e foram mortos em câmeras de gases e crematórios, onde seriam cozidos gordura e ossos humanos para produzir sabão, lubrificantes e glicerina. Cadáveres ficavam nus e insepultos pelas ruas, crianças morriam de fome. Milhões de pessoas foram deportadas (POWER, 2004, p. 55-63).

A revelação feita à opinião pública sobre a amplitude dos crimes da Segunda Guerra Mundial, e muito particularmente o choque entre o genocídio dos judeus, a brutalidade da agressão japonesa contra a China em primeiro lugar, e os Estados Unidos em seguida, vão dessa vez se revelar determinantes para a implantação de tribunais internacionais. O testemunho dos sobreviventes dos campos, os depoimentos dos militares aliados que efetuaram sua libertação, os documentos apreendidos e os indícios massacrantes descobertos mostram que os crimes perpetrados ultrapassam no horror, e de muito longe, o que se conhece até agora sobre a barbárie (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, p. 19).

No entanto, são justamente estes terríveis relatos e notícias veiculadas através dos meios de comunicação, também em evolução tecnológica, que fazem com que toda a comunidade internacional se sinta obrigada a tomar e exigir uma ação contra estes criminosos, pois todo o gênero humano se sentiu atingido pelos delitos horrendos cometidos por Hitler. Nesse sentido, Lafer (2001, p. 169) aponta que:

[...] a concepção de um Direito Internacional Penal que Nuremberg ensejou, parte do pressuposto de que existem certas exigências fundamentais da vida na sociedade internacional e que a violação das regras relativas a tais exigências constituem crimes internacionais.

Foi neste contexto que se fez necessário um reexame da ordem internacional. Os Estados se viram obrigados a elaborar “toda uma normatividade internacional eficaz em que o respeito aos direitos humanos encontrasse efetiva proteção”. Os direitos do ser humano se tornou uma “preocupação de interesse comum dos Estados, bem como um dos principais objetivos da comunidade internacional”. (MAZZUOLI, 2002, p. 216).

Não havia mais como afirmar a concepção tradicional de que somente Estados eram sujeitos de direitos e obrigações no direito internacional, ficando evidente a necessidade em rever determinados conceitos para que pessoas e Estados passassem a ser responsabilizadas individualmente no plano internacional.

A necessidade de uma ação internacional mais eficaz para a proteção dos direitos humanos impulsionou o processo de internacionalização desses direitos, culminando na criação da sistemática normativa de proteção internacional, que faz possível a responsabilização do Estado no domínio internacional, quando as instituições nacionais mostram falhas ou omissas na tarefa de proteção dos direitos humanos (PIOVESAN, 2012, p. 185).

Após o período das Guerras, reconheceu-se a necessidade e urgência em reconstruir o direito internacional, observando-se os direitos dos seres humanos. O homem, neste momento, passava a ser sujeito de direitos e os acontecimentos trágicos vividos nos anos anteriores deixaram claro que a reconstrução de ideias e conceitos internacionais era inevitável.

Las atrocidades y abusos que han victimado en las últimas décadas millones de seres humanos en todas partes han en definitiva despertado la *conciencia jurídica universal* para la apremiante necesidad de reconceptualizar las propias bases del derecho internacional. Este último no se reduce, em absoluto, a un instrumental a servicio del poder; su destinatario final es el ser humano, debiendo atender a sus necesidades básicas, entre la cuales se destaca la de la realización de la justicia (TRINDADE, 2006, p. 171).

Como consequência desta necessidade de humanização do direito internacional é criada a ONU (Organização das Nações Unidas), por ocasião da Conferência de São Francisco em 26 de junho de 1945, através da Carta das Nações Unidas, conforme será abordado posteriormente. Porém, a ONU só foi criada após o fim da Segunda Guerra Mundial, razão pela qual, por motivo didático, serão primeiramente analisados os Tribunais Militares Internacionais de Nuremberg e Tóquio.

2.2 Tribunal Militar Internacional de Nuremberg

As barbaridades cometidas durante a Segunda Guerra ganhavam cada vez mais evidência de que a motivação da Alemanha no conflito não era em busca de territórios, com intenções militares, mas sim baseada na horrenda teoria nazista da “raça dominante”.

Por isso, ainda durante a guerra, em dezembro de 1942, as forças Aliadas (Estados Unidos, Reino Unido e União Soviética), registraram oficialmente o assassinato em massa dos judeus e sinalizaram sua intenção em processar os responsáveis por ofensas cometidas contra populações civis e várias conferências

foram feitas para discutir essas questões. Até que em outubro de 1943, ocorreu a Terceira Conferência de Moscou, na qual o presidente Franklin D. Roosevelt dos Estados Unidos, o Primeiro-Ministro Winston Churchill do Reino Unido e o *Premier* Josef Stalin da União Soviética assinaram a Declaração de Moscou onde previa que aqueles que haviam cometido crimes de guerra deveriam ser entregues aos países onde esses delitos foram perpetrados para serem julgados pelas leis daquela nação, enquanto que “os grandes criminosos”, os quais cometeram crimes que ultrapassava uma área geográfica específica seriam punidos por decisão conjunta dos governos dos países aliados (JULGAMENTOS, s.d., p. 1).

[...] the Four Major Allied Powers had to reach a decision with respect to the prosecution and punishment of war criminals, particularly the leaders of the Nazi regime, as called for by the Moscow Declaration signed in 1943 by Churchill, Roosevelt, and Stalin. Britain initially favored summary execution of ‘major’ war criminals, such as Hitler or Himmler on the basis that ‘their ‘guilt was so black’ that it was ‘beyond the scope of any judicial process’’. In comparison, as early as the discussions at the Palace of St. James in 1942, Stalin advocated a special international tribunal for prosecuting Hitler, his close advisers, and senior military leaders. Similarly, the United States and France both preferred the establishment of an international tribunal to prosecute war criminals. The Americans and French wanted the tribunal to record history, educate the world, and serve as a future deterrent. Great Britain was fearful that fair procedures would allow the accused to use the tribunal as a forum for propaganda and self-justification. Essentially because of the United States insistence through President Truman and Justice Robert Jackson, the idea of an international criminal tribunal came into fruition (BASSIOUNI, 1997, s.p.).

Por outro lado, como bem pontuado pelo autor Nelson R. Gasparin Junior (2009, p. 32), os Aliados não eram os únicos que manifestavam seu desejo em punir os derrotados no conflito. Os países do Eixo muitas vezes deixaram claro sua intenção de também processar e julgar os Aliados acusados de cometerem crimes de guerra na Europa.

Portanto, o que se percebe é que o destino dos derrotados num conflito daquela magnitude e proporção seria a sujeição ao julgamento da outra parte, vencedora, independente do lado pelo qual lutavam.

Assim, após o fim da Guerra, os países vencedores (Estados Unidos, Grã-Bretanha e União Soviética) mais a França firmaram, em agosto de 1945,

através do chamado Acordo de Londres, a Carta do Tribunal Internacional Militar de Nuremberg.

O Tribunal tinha sede permanente em Berlim, mas teve como palco para os julgamentos o Palácio de Justiça de Nuremberg, tanto por razões de estrutura física quanto pelo simbolismo representado pelo fato das reuniões do Partido Nacional Socialista serem realizadas nesta cidade, além do episódio de Hitler ter promulgado as “Leis Raciais” em 1935 e, ainda, por ter sido o lugar onde ocorreu a “Noite dos Cristais” em 1938, quando 7.500 vitrines de lojas judaicas foram quebradas, queimadas todas as sinagogas e foram enviados cerca de 20 mil judeus para os campos de concentração (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 31).

O “Tribunal de Nuremberg”, como ficou conhecido misturava elementos do direito Anglo-Americano e das leis civis que prevaleciam nos países europeus:

Because the four major Allied Powers had different national criminal procedures, drafting the IMT Charter was particularly difficult. While British and American procedures were both adversarial in nature and based on the common law, France has a civil law system, and the Soviet Union had its own new brand of socialist justice'. The representatives of the Allies reconciled their different legal system in a mixed process. The London Agreement of August 8, 1945, established the IMT and had an annex containing the charter of the new tribunal (BASSIOUNI, 1997, s.p.).

O Estatuto era composto por 30 artigos e, nos termos do artigo primeiro, o acordo entre esses países tinha como fim, estabelecer regras para o “julgamento justo e rápido e a punição dos grandes criminosos de guerra das potências europeias do Eixo”.

De acordo com o Estatuto, o Tribunal seria composto por quatro membros, representado pelos Estados signatários do acordo. Cada país indicou um juiz titular e um suplente. A presidência seria alternada sucessivamente e as decisões deveriam ser tomadas pela maioria de votos, sendo decisivo o voto do presidente, em caso de empate (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, p. 21).

Interessante observar que, embora apresentasse uma denominação de “militar”, com exceção do juiz soviético (bem como seu suplente), todos os outros juizes eram civis. Tal fato decorreu da necessidade dos Estados Unidos em contornar o princípio da anterioridade da lei previsto em seu ordenamento penal

interno e inexistente no seu Direito Penal Militar (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 33-34).

O Estatuto prevê em seu artigo 6º a competência material do tribunal que tinha a missão de “julgar e punir pessoas que, agindo no interesse dos países do Eixo Europeu, seja individualmente ou como membro de organizações, tenham cometido os seguintes delitos: crime contra a paz, crimes de guerra e crimes contra a humanidade”, assim tipificados:

a) *Crimes contra a paz*: nomeadamente, planejamento, preparação, desencadeamento ou prosseguimento de uma guerra de agressão, ou uma guerra em violação aos tratados internacionais, acordos ou garantias ou participação num plano orquestrado ou conspiração para o cumprimento de qualquer um dos atos anteriores;

b) *Crimes de guerra*: nomeadamente, violação das leis e costumes de guerra. Tais violações incluem, mas não se limitam a, assassinato, maus-tratos ou deportação para trabalhos forçados ou qualquer outro fim, da população civil do ou no território ocupado, assassinato ou maus-tratos dos prisioneiros de guerra ou de pessoas no mar, execução de reféns, pilhagem dos bens públicos ou privados, destruição sem motivos de cidades, vilas, aldeias, ou devastação não justificada por necessidade militar;

c) *Crimes contra a humanidade*: nomeadamente, assassinato, extermínio, escravização, deportação ou outros atos desumanos cometidos contra qualquer população civil, antes ou durante a guerra; ou perseguições por motivos políticos, raciais e religiosos, quando estes atos ou perseguições são cometidos ou estão relacionados com qualquer crime abrangido pela competência deste Tribunal, quer violem ou não o direito interno do Estado onde foram perpetrados.

Os crimes contra a humanidade merecem destaque porque foram definidos pela primeira vez e não faziam parte de tratados ou convenções internacionais anteriores. Por outro lado, os crimes de guerra estavam definidos previamente na Convenção de Haia de 1907 e na Convenção de Genebra de 1929, relativa ao tratamento de prisioneiros de guerra, enquanto que os crimes contra a paz, encontrava previsão no próprio Tratado de Versalhes, cujo Kaiser Guilherme II havia sido denunciado, Protocolo de Genebra de 1924 e outros Atos Internacionais.

Na definição de Carlos Augusto Canêdo Gonçalves da Silva (1999, p. 73), os crimes contra a humanidade tratavam-se dos “mais graves crimes cometidos contra o indivíduo e grupos humanos, e são punidos pelas legislações internas de

todos os povos”. Protegem os direitos humanos fundamentais e devido a sua natureza merecem blindagem internacional.

No entanto, no Tribunal de Nuremberg, os crimes contra a humanidade da maneira como foram formulados estavam estreitamente ligados à guerra e, por tal motivo, os delitos perpetrados pelo regime nazista antes de 1939 não foram objeto de julgamento.

A more difficult legal issue was whether ‘crimes against humanity’ under Article 6 existed under a combination of sources of international Law, namely conventions, custom, and general principles of Law. Because ‘crimes against humanity’ had not been a part of treaty law, the Allies needed to avoid a rigid interpretation of the principles of legality in order to avoid enacting *ex post facto* legislation that could be successfully challenged in court. Thus, the rationale for ‘crimes against humanity’ was predicted on a theory of jurisdictional extension of war crimes. The reasoning was that war crimes applied to certain protected persons, namely civilians, in time of war between belligerent states, and ‘crimes against humanity’ merely extended the same ‘war crimes’ proscriptions to the same category of protected persons within a particular state, provided it is linked to the initiation and conduct of aggressive war or to war crimes. As a result of this interpretation, crimes committed before 1939 were excluded from prosecution (BASSIOUNI, 1997, s.p).

O Estatuto previa, ainda, em seu artigo 6º, que “[...] os dirigentes, organizadores, instigadores ou cúmplices que participaram na elaboração ou execução de um plano orquestrado ou conspiração para cometer crimes contra a paz, crimes de guerra e crimes contra a humanidade, seriam responsáveis por todos os atos realizados por quaisquer pessoas na execução desse plano”. Essas disposições geraram discussões e o Ministério Público, durante os julgamentos, sustentou uma quarta acusação como *Crime de Conspiração ou Complô*.

O artigo 7º do Estatuto dispunha que “a posição oficial dos acusados, como Chefes de Estado ou oficiais responsáveis em Departamentos Governamentais, não serão considerados para livrá-los da responsabilidade nem mitigar punição”. Por seu turno, o artigo 8º deixava claro que “o fato de um acusado agir por ordem de seu Governo ou de um superior” não o livraria de sua responsabilidade.

Assim, o Tribunal de Nuremberg mostra sua importância na construção de um Direito Penal Internacional, dentre outros, por dois motivos: alça a pessoa

humana como vítima e sujeito de direito num plano internacional, cujo objetivo é proteção do ser humano e de seus direitos fundamentais, e, ao mesmo tempo, mas, por outro lado, impõe responsabilidade penal individual às pessoas, mudando o entendimento até então vigente, de que o Direito Internacional dizia respeito única e exclusivamente aos Estados, reconhecendo, a partir de então, o indivíduo como titular de direitos e deveres no âmbito do Direito Internacional.

Até Nuremberg, a noção de que as pessoas poderiam cometer atos passíveis de punição pelo Direito Internacional não encontrava fundamento em fontes como os tratados e o costume internacional, segundo as quais apenas os Estados poderiam cometer violações do Direito Internacional. Por ter passado a afirmar a responsabilidade penal internacional dos indivíduos e, em particular, de altos funcionários de Estado, Nuremberg foi considerado por muitos uma espécie de divisor de águas na evolução do ordenamento jurídico internacional (CARDOSO, 2012, p. 22).

Outra inovação do Estatuto do Tribunal de Nuremberg foi a possibilidade de se declarar uma organização como criminosa e, neste passo foram reconhecidas como tais: a diretoria do Partido Nacional Socialista, o gabinete do Reich (OKW), as SA (força de assalto do partido), os SD (serviços de segurança), os SS (unidade especial de proteção dos líderes do partido) e a Gestapo (polícia secreta do Estado). Nos julgamentos, foram absolvidas as três primeiras e as outras foram abolidas.

Nos termos do Estatuto, um indivíduo poderia ser processado mesmo que ausente e seria admitido qualquer artifício que pudesse ter um valor de prova para o caso.

A Carta garantiu ao acusado o devido processo legal, principalmente no que diz respeito à ampla defesa e contraditório, pois o artigo 16 do Estatuto do Tribunal exigia que a acusação contra os réus fosse detalhada e fundamentada num idioma que o acusado compreendesse. Aliás, de acordo com o artigo 25, todos os documentos oficiais e atos de processo deveriam ser disponibilizados, ao mesmo tempo, em inglês, francês, russo e na língua do acusado. Este, por sua vez, tinha o direito de prestar suas explicações, podendo ser assistido por um conselho, exibir provas para se defender e, poderia, ainda, realizar o contra-interrogatório das testemunhas arroladas pela acusação (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, p. 22-23).

Nos termos do Estatuto do Tribunal, caberia ao Ministério Público ou a Comissão dos Quatro Promotores-Chefes elaborar a lista dos acusados. Assim, na audiência de abertura do Tribunal, que ocorreu em 18 de outubro de 1945, foi interposto o ato de acusação pelo Ministério Público em face de 24 principais criminosos nazistas, além das seis organizações criminosas, citadas anteriormente.

O julgamento dos processos ocorreu dentro de um tempo relativamente curto, de 20 de novembro de 1945 a 1º de outubro de 1946, com o intuito de não arrastar os processos, para não aumentar as discussões e polêmicas em torno do Tribunal. Finalmente, os veredictos foram dados: doze condenações à morte, nove penas de prisão perpétua e três réus foram absolvidos. As execuções ocorreram no dia 16 de outubro daquele ano e foram realizadas no ginásio da prisão adjacente ao Tribunal de Nuremberg (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, p. 24-31).

Apesar do grande avanço e importância histórica, o Tribunal de Nuremberg não ficou imune a críticas, as quais serão abordadas a seguir.

Uma das principais objeções que se faz ao Tribunal de Nuremberg diz respeito à instituição e formação do órgão, pois foi constituído pelas potências vencedoras da guerra e composto por juízes e promotores pertencentes a estes países, realçando as vinculações entre “[...] vencedores e juízes, de um lado, e vencidos e acusados, do outro” (CARDOSO, 2012, p. 22). Por essa razão, o acontecimento foi chamado de “Justiça dos Vencedores”, indicando certo caráter arbitrário e injusto, posto que nenhum oficial pertencente aos quadros dos países vitoriosos foi julgado pelos crimes perpetrados durante a guerra. Além disso, questiona-se, ainda, a legitimidade de tais países em considerar o caráter “internacional” do Tribunal, se não foi instituído mediante tratado multilateral e com *quorum* mínimo de aprovação, mas sim por um Acordo com respectivo Estatuto criado pelas potências vencedoras.

Também foi questionado o grau de imparcialidade dos juízes e promotores participantes dos julgamentos mediante afirmações de que uma composição mista entre os juízes dos países vencedores e juízes de países neutros seria, no mínimo, mais justa.

No entanto, como bem observa o autor Norbert Ehrenfreund (2007, p. 48), dificilmente algum país do mundo pós Segunda Guerra seria, de fato, neutro e

toda a articulação diplomática que seria necessária para que muitos países chegassem a um acordo geraria mais atrasos numa realidade que exigia resposta imediata.

O autor ainda afirma que os julgamentos foram feitos com muita “retidão e justiça”, conforme opinião pública da época e, finaliza colocando que “[...] sim, foi uma justiça de vencedores, e teve sim sua parcela de injustiça. Mas a alternativa era não haver julgamento algum” (2007, p. 48). O que se mostraria muito mais prejudicial.

Portanto, pode-se concluir que, mesmo com juízes de outros países, considerados “neutros”, dificilmente os veredictos seriam diferentes, pois o sentimento que imperava no mundo pós-guerra era de recusa da impunidade.

Os autores Bazelaire e Cretin (2004, p. 42-43), baseados no discurso do Procurador-chefe dos Estados Unidos em Nuremberg, Robert Jackson, fazem uma avaliação balanceada entre a chamada “justiça dos vitoriosos” e julgamentos injustos:

[...] apenas a vitória militar não é uma resposta suficiente aos atos imputáveis aos chefes nazistas. Ela teria sido apenas uma vitória da força contra uma outra força, das armas contra as armas, enquanto era necessário impor a sanção e a supremacia da lei sobre a força bruta e cínica com dois objetivos maiores: impedir o esquecimento e evitar o sentimento de impunidade.

Se as coisas tivessem ficado apenas no estágio militar, o risco teria sido ver o fracasso nazista reduzido apenas à derrota diante de um exército mais forte e mais potente, sem que nunca fosse evocado o caráter intrinsecamente criminoso das ações dos responsáveis pelo III Reich. Ora, o que importava era que não apenas o exército nazista fosse vencido e derrotado, mas que os responsáveis pela Alemanha hitleriana fossem punidos como criminosos, em relação aos princípios. Sairíamos do campo estritamente militar para entrar no da lei. Certamente, a ingenuidade não é conveniente e houve aí evidentemente um aspecto de ‘processo-espetáculo’, mas é preciso constatar que os Aliados recorriam ao símbolo da justiça, além apenas da superioridade das armas. As responsabilidades individuais eram condenadas no lugar apenas do enfrentamento pessoal dos Estados (2004, p. 42-43).

Outro ponto que gerou muita controvérsia no Tribunal de Nuremberg dizia respeito à aparente violação aos princípios do juiz natural, da legalidade e anterioridade, segundo os quais, “[...] o juiz, assim como a lei, deve ser

preconstituído ao cometimento do crime e não *ex post facto*” (MAZZUOLI, 2009, p. 31).

No entanto, embora não estivessem “[...] vigentes normas penais internacionais propriamente ditas, já havia elementos suficientes no direito internacional para respaldar as acusações e as sentenças” (CARDOSO, 2012, p. 22). Isso porque o costume internacional é fonte do Direito Internacional, “[...] ao lado dos tratados internacionais, das decisões judiciais, da doutrina e dos princípios gerais de direito reconhecidos pelas nações ‘civilizadas’” (PIOVESAN, 2012, p. 188).

Considerado um princípio basilar no direito interno dos Estados, por representar uma garantia individual e contrapeso frente à força repressora do Estado, no âmbito do direito internacional, este princípio deve ser “flexibilizado”, pois o direito internacional é essencialmente consuetudinário. Além disso, ao tipificar os crimes de guerra e contra a paz, o Tribunal reconheceu normas existentes no direito internacional previstas anteriormente e os acusados tinham plena consciência e conhecimento destas normas quando as violaram.

O autor Norbert Ehrenfreund (2007, p. 54-57) afirma estar bem claro que a Guerra de Agressão consistia em um ilícito penal para a comunidade internacional da época. Para ele, mais importante do que estabelecer quais leis foram violadas era a certeza de que os perpetradores dos crimes sabiam que estavam errados. E termina:

Os líderes nazistas sabiam que o que faziam era criminoso. Eles não precisavam de aviso, estatuto ou tratados para informá-los que invadir o resto da Europa para adquirir ‘Espaço Vital’ era criminoso. [...] Dia antes de invadir a Polônia, Hitler disse a seus mais altos oficiais: ‘Devo atribuir uma causa propagandística para o início da guerra. Pouco importa se plausível ou não – ao começar e manter uma guerra, não é o direito que importa, mas a vitória’ (2007, p. 58).

Portanto, conclui-se, mais uma vez que, longe de ser injusto punir os agressores, mais injusto seria deixá-los impunes pelos horrores cometidos.

Assim, apesar das críticas, é incontestável que o Tribunal de Nuremberg representou um dos acontecimentos mais importantes para a internacionalização dos direitos humanos, bem como a reconstrução do direito penal

internacional, rompendo com o princípio da soberania dos Estados e incorporando o indivíduo como sujeito de direitos e deveres perante a lei internacional.

Nuremberg, como o Direito do momento do segundo pós-guerra, teve como nota básica situar no âmbito do Judiciário a reação dos vencedores aos crimes do nazismo. Se é certa a afirmação de que as potências vitoriosas criaram um Direito Internacional Penal *ad hoc* através do estatuto do Tribunal, é igualmente válido dizer-se que elas o fizeram sem desvio de poder, pois não incidiram na tentação das represálias e das violências incontroladas. Esta conquista da consciência jurídica teve desdobramentos importantes no tempo, pois Nuremberg não se esgotou nas sentenças de um tribunal *ad hoc*, mas acabou se convertendo no momento inicial que levou à afirmação, no plano do Direito Positivo, de um Direito Internacional Penal (LAFER, 1988, p. 169).

A doutrina da soberania estatal foi alterada, pois se passou a ter uma visão de que esta não deveria ser absoluta. Pelo contrário, deve estar sujeita a certas limitações em favor dos direitos humanos, ao passo que o indivíduo começa a ter direitos reconhecidos e protegidos pelo Direito Internacional (PIOVESAN, 2012, p. 185).

A necessidade de uma ação internacional mais eficaz para a proteção dos direitos humanos impulsionou o processo de internacionalização desses direitos, culminando na criação da sistemática normativa de proteção internacional, que faz possível a responsabilização do Estado no domínio internacional quando as instituições nacionais se mostram falhas ou omissas na tarefa de proteger os direitos humanos (PIOVESAN, 2012, p. 185).

Outra importantíssima contribuição do Tribunal de Nuremberg é que os resultados dos julgamentos realizados foram submetidos à recém-criada ONU e a Assembleia Geral das Nações Unidas (AGNU), em sua primeira sessão, “afirmou” os princípios reconhecidos em Nuremberg (estatuto e sentença) como princípios de Direito Internacional, dando início à positivação de um Direito Internacional Penal, “[...] com um regime específico e distinto de responsabilidade” (LAFER, 1988, p. 168). Em 1947 a AGNU confiou à Comissão de Direito Internacional (CDI) sistematizar oficialmente os princípios de Nuremberg, que também deveria criar um Código de Crimes contra a Paz e a Segurança da Humanidade. (CARDOSO, 2012, p. 23).

A formulação desses princípios foi adotada pela CDI em 1950, na forma de sete artigos: os dois primeiros firmavam a existência de um direito internacional penal; o terceiro e o quarto destacam a responsabilidade individual, não podendo o autor do crime utilizar a excusa de ordem superior, Chefe de Estado ou alto funcionário para justificar seus atos e se eximir das penas; o princípio nº 5 previa um julgamento justo para apurar a responsabilidade dos acusados de cometerem os crimes previstos no princípio 6 – crimes contra a paz, crimes de guerra, crimes contra a humanidade; e, por fim, o sétimo princípio considerava o conluio no cometimento dos crimes previstos no artigo anterior como crime internacional (LAFER, 1988, p. 169).

Dos trabalhos da AGNU, posteriores aos julgamentos de Nuremberg, é que também foi adotada, em 1948, a Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio, que o definiu pela primeira vez, além da Declaração Universal dos Direitos Humanos, no mesmo ano.

Com esses passos iniciais, tornava-se cada vez mais evidente que uma justiça penal internacional e permanente se fazia mais do que necessária, era indispensável para julgar os graves crimes, agora mais bem definidos, cometidos contra o direito internacional. Era preciso implementar uma justiça neutra e permanente, multilateral e preconstituída aos fatos, para que fosse possível punir os acusados de violações ao direito internacional, buscando a promoção da paz e segurança para a humanidade, pois como pontuado pelo Procurador-Chefe Robert Jackson, na primeira audiência do processo de Nuremberg: “os crimes pelos quais buscamos condenar e punir foram a tal ponto premeditados, perversos e devastadores que a civilização não pode tolerar que sejam ignorados, pois não poderíamos sobreviver se eles fossem reiterados” (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, p. 42).

Infelizmente, apesar de ser considerado um divisor de águas na história e construção do direito penal internacional, a guerra fria, conforme será analisado posteriormente, fará com que essa discussão fique em segundo plano por várias décadas e o mundo ainda teve que assistir a muitos episódios sangrentos com total desrespeito aos direitos humanos, antes de ver instituída uma Justiça internacional, crimes cometidos com a brutalidade que lembrava, em muito, o

Holocausto dos judeus, como os acontecimentos em Ruanda, Camboja e Iugoslávia, que serão abordados oportunamente.

Antes disso, entretanto, em paralelo e tendo como modelo o Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, foi criado em 1946, o Tribunal de Tóquio, para processar e punir criminosos de guerra do Extremo Oriente, que será tratado a seguir.

2.3 Tribunal Militar Internacional para o Extremo Oriente

Fruto da Conferência do Cairo de 1943, Conferência de Moscou também do mesmo ano e Conferência de Potsdam de 1945, realizadas entre as quatro grandes potências (Estados Unidos, China, Grã-Bretanha e União Soviética), foi aprovado, em janeiro de 1946, pelo Comandante Supremo das Forças Aliadas, Douglas MacArthur, o Tribunal Militar Internacional do Extremo Oriente, com sede na cidade de Tóquio.

O Tribunal de Tóquio, como ficou conhecido, tinha o intuito de levar a julgamento e punir as mais altas autoridades políticas e militares, acusadas de cometerem crimes de guerra e crimes contra a humanidade, na época do Japão imperial.

Diferentemente do Tribunal de Nuremberg, o Tribunal de Tóquio era composto por juízes de onze países aliados: Estados Unidos, União Soviética, China, Grã-Bretanha, França, Austrália, Canadá, Nova Zelândia, Índia, Filipinas e Países-Baixos. O procurador-chefe era o norte-americano Joseph Keenan e os outros países aliados indicaram um procurador-adjunto (SILVA, 1998, p. 78).

O julgamento dos processos levou cerca de dois anos e foram julgados 28 criminosos, dos quais dois morreram durante o processo e um terceiro foi hospitalizado por problemas mentais, sendo posteriormente posto em liberdade. Em novembro de 1948 o Tribunal proferiu as sentenças dos outros 25 acusados, dos quais sete foram condenados à pena de morte e o restante à pena de prisão perpétua, não tendo o Tribunal pronunciado nenhuma absolvição (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, p. 31).

O Estatuto do Tribunal tem 17 artigos e, representa, na verdade, um resumo, com as mesmas bases, substancial do TMI de Nuremberg.

O artigo 5º previa três espécies de crimes: crime contra a paz, crime contra as convenções de guerra e crimes contra a humanidade. No entanto, deixou de figurar o tipo penal de “conspiração”, a fim de evitar os mesmos debates ocorridos em Nuremberg.

Com relação ao crime contra a paz que em Nuremberg só dizia respeito ao contexto de uma guerra declarada, em Tóquio, o Estatuto tipificava como crime “planejar, preparar, desencadear ou dar continuidade a uma guerra de agressão, declarada ou não” (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 38). Por este motivo, em Tóquio foram julgados acontecimentos anteriores à Segunda Guerra, como o ataque a Nanquim em 1937, detalhado pelos autores Jean-Paul Bazelaire e Thierry Cretin (2004, p. 30):

[...] chamado de massacre de Nanquim. Em dezembro de 1937, as tropas japonesas entram na capital chinesa da época e a saqueiam. O número de mortos nessa ocasião seria de 300 mil. Além disso, cerca de 20 mil mulheres são estupradas coletivamente repetidas vezes, sofrem humilhações públicas, crueldades e violências sexuais frequentemente seguidas de morte.

Os autores comentam outro acontecimento considerado no julgamento, que diz respeito à chamada “Unidade 731”, onde foram feitas “experiências médicas” com prisioneiros de guerra americanos, russos e chineses:

Situada em Pingfan no subúrbio da cidade chinesa de Harbin, essa unidade de 150 prédios construídos em um espaço de cerca de 6 Km² conta com um aeroporto e uma estação ferroviária. Ela é oficialmente uma unidade de tratamento e purificação de água administrada por Shiro Ishii, médico do exército japonês fanático pela guerra biológica. Pelo menos 9 mil homens, mulheres e crianças qualificadas de *logs* encontram a morte nessa unidade em decorrência de contaminações voluntárias, e até mesmo inoculações de germes e bactérias de toda espécie, tais como as de peste bubônica ou do cólera (2004, p. 30-31).

Serviu como fundamento para os julgamentos, ainda, o famoso bombardeio à base americana de Pearl Harbor em 1941 e os ataques japoneses que se seguiram a Manila e Hong-Kong.

O Tribunal de Tóquio enfrentou críticas semelhantes às de Nuremberg, principalmente no que dizia respeito ao princípio da legalidade e seus corolários. Apontou-se, também a não existência de tipificação anterior do crime de “guerra de agressão”, além do fato de não existir nenhuma cominação de pena para tal ato em qualquer documento internacional (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 39).

Outras críticas foram feitas ao tribunal, que tem seu balanço geral como um fracasso para alguns juristas da época e atualmente, pois condenam a forte influência norte-americana na condução dos trabalhos; o fato do Imperador Hirohito, considerado como o “primeiro dos criminosos de guerra” não ter sido levado a julgamento; muitos criminosos foram libertados sem nenhum processo; os médicos da Unidade 731 não foram à justiça; os Estados Unidos são os mais importantes financiadores do tribunal, eles é que o administram, sendo que seu comandante-geral MacArthur, tem o poder de escolher os juizes e também de reduzir as penas imputadas, sem poder aumentá-las, no entanto. Em Nuremberg os idiomas oficiais são quatro enquanto em Tóquio são utilizados apenas dois: o inglês e o japonês. Diferem, ainda, com relação às pessoas julgadas, pois em Tóquio somente pessoas físicas vão a julgamento, enquanto em Nuremberg várias organizações são acusadas, sendo que era de conhecimento público que no Japão havia muitas organizações patrióticas que pregavam a política de expansão (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, p. 36-38).

Com a aproximação da Guerra Fria, não é errado dizer que a política falou mais alto nas relações entre os Estados Unidos, Japão e China, que se tornou comunista, enquanto os “[...] criminosos de guerra japoneses eram visceralmente anticomunistas” (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, p. 36), ou seja, exatamente como os Estados Unidos precisavam e preferiam que o fossem.

Mas, em que pese as críticas lançadas sobre os tribunais de Nuremberg e Tóquio, como “justiça dos vencedores”, é importante reafirmar o papel fundamental que desempenharam no âmbito do direito penal internacional, bem como na construção da responsabilidade penal individual. Tudo isso rumo a uma justiça penal internacional permanente.

Outros julgamentos visando os crimes perpetrados durante a guerra de 1939 a 1945 foram realizados. Os aliados instauraram tribunais internacionais em suas respectivas zonas de ocupação na Alemanha, onde cerca de 20 mil pessoas foram julgadas e destas, 960 condenadas à morte. No oriente, os julgamentos contra os criminosos também continuaram sendo feitos pelas comissões militares norte-americanas, onde mais de 260 pessoas foram a julgamento. Destacam-se três julgamentos: pela França, o do general Pétain e de Pierre Laval, os de Klaus Barbie, Paul Touvier e Maurice Papon; pela Alemanha, o de Franz Stangl, condenado à morte e extraditado pelo Brasil; e, por Israel, o julgamento de Adolf Eichmann (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 40).

Assim, pode-se concluir que todos esses conflitos de nível mundial, que ocorreram desde a Primeira Guerra tornaram ainda mais premente a urgência da criação de uma corte penal internacional com caráter permanente. No entanto, foi preciso um enorme esforço de toda a comunidade internacional e, principalmente da Organização das Nações Unidas para que uma justiça internacional permanente fosse constituída. Antes disso, porém, e em meio aos trabalhos da ONU, acontece no cenário internacional o conflito armado na Iugoslávia e três anos depois o genocídio de Ruanda, que acabaram dando maior impulso ao projeto.

2.4 Os Esforços da Organização das Nações Unidas para Estabelecer uma Corte Criminal Internacional Permanente

A Organização das Nações Unidas (ONU) foi o órgão que substituiu a Liga das Nações, que teve suas atividades de 1919 a 1947 e tinha como objetivos: garantir a paz e segurança internacionais, regulamentar regras para conflitos armados entre os países e buscava promover a cooperação econômica, social e humanitária de seus membros. Preconizava solução pacífica das controvérsias e respeito aos tratados. No entanto, a Liga das Nações sucumbiu diante da escala de conflitos que levaram à Segunda Guerra. Este fracasso, entre outras coisas, pode ser atribuído ao fato de que a aprovação das principais decisões do órgão dependia de unanimidade e a não-participação de países importantes como o Estados Unidos (PORTELA, 2010, p. 215).

A ONU, por sua vez, tencionava tornar a guerra algo ilícito, reorganizando o mundo para que novos conflitos armados não voltassem a ocorrer. Entre os objetivos da ONU estavam: “a promoção da dignidade humana e o respeito aos direitos fundamentais dos indivíduos; a igualdade entre as pessoas, os povos e os Estados; a promoção do progresso econômico e social; e a proibição do uso da força nas relações internacionais” (PORTELA, 2010, p. 215).

Antes de 1945, houve um certo número de tentativas fragmentárias para reprimir ações que tivessem probabilidade de pôr em perigo relações amigáveis entre os Estados, mas estas tentativas tinham fracassado em conter a guerra ou em impedir abusos graves dos direitos do homem. Por força dessas combinações, os indivíduos raramente eram considerados como sujeitos da lei internacional de seu pleno direito, mas ainda muito como apêndices dos Estados. Isto alimentou o potencial para abusos incontestados dentro, e por vezes para lá, das fronteiras territoriais (HEGARTHY e LEONARD, 1999, p. 38).

No entanto, após 1945 a criação de um novo sistema internacional que protegesse o ser humano e garantisse a paz, com respeito aos indivíduos de todos os grupos, independente de sua nacionalidade, religião e escolhas políticas, deixou de ser uma ideia e passou a se tornar algo que deveria se concretizar, indispensável para a nova ordem mundial.

Nesse contexto, marcado por inúmeras violações de direitos, e cujo saldo maior foram 11 milhões de mortos durante esse período, foi necessário que se construísse toda uma normatividade internacional de proteção, a fim de resguardar e amparar os direitos humanos, até então inexistente. Viu-se a comunidade internacional obrigada a dar ensejo à construção de uma estrutura internacional de proteção de direitos eficaz, baseada no respeito aos direitos humanos e na sua efetiva proteção, prevenindo para que atos bárbaros como aqueles não mais ocorressem em qualquer parte do planeta. O tema, então, tornou-se preocupação de interesse comum dos Estados, bem como dos principais objetivos da comunidade internacional (MAZZUOLI, 2001, p. 102).

Por isso, a Carta das Nações Unidas de 1945 prevê em seu artigo 1º os propósitos da ONU, que são os seguintes:

Manter a paz e a segurança internacionais [...] tomar, coletivamente, medidas efetivas para evitar ameaças à paz e reprimir os atos de agressão ou outra qualquer ruptura da paz [...] desenvolver relações amistosas entre as nações, baseadas no respeito ao princípio de igualdade de direito e de

autodeterminação dos povos [...] cooperação internacional [...] para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião.

De acordo com os autores Hegarty e Leonard (1999, p. 26), as duas razões, dentre outras, pelas quais a Carta das Nações Unidas merece destaque diz respeito, em primeiro lugar, ao fato de ter reconhecido que os direitos de uma pessoa devem ser respeitados em extensão internacional, deixando de ser uma questão exclusiva da jurisdição de um Estado. Além disso, impôs às Nações Unidas a necessidade de uma codificação dos direitos do homem, que delineou o que foi o documento internacional pioneiro sobre os direitos do indivíduo: a Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada em 1948.

A Declaração Universal dos Direitos do Homem foi aprovada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas (AGNU) e, por tratar dos direitos civis e políticos e, posteriormente, sobre direitos culturais, econômicos e sociais, é considerado o documento mais importante e mais influente na conservação e defesa dos direitos humanos.

Neste mesmo ano, após os julgamentos realizados pelos tribunais de Nuremberg e de Tóquio, a comunidade internacional reconheceu que “em todos os períodos da história o genocídio infligiu grandes perdas à humanidade” e convencida que a cooperação internacional era “indispensável para livrar a humanidade dessa prática odiosa” (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 27), a Assembleia-Geral das Nações Unidas aprovou a Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio, que foi o “primeiro tratado multilateral a respeito de um crime internacional a entrar em vigor na História” (CRETELLA NETO, 2008, p. 330).

O artigo II da Convenção define o crime de genocídio:

Artigo II:

Na presente Convenção, entende-se por genocídio, qualquer dos seguintes atos, cometidos com a intenção de destruir, no todo ou em parte, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso, tal como:

- a) assassinato de membros do grupo;
- b) dano grave à integridade física ou mental de membros do grupo;
- c) submissão intencional do grupo a condições de existência que lhe ocasionem a destruição física, total ou parcial;
- d) medidas destinadas a impedir os nascimentos no seio do grupo;

e) transferência forçada de menores do grupo para outro grupo.

A Convenção dispõe, também, em seu artigo I que “As partes contratantes confirmam que o genocídio, seja cometido em tempo de paz ou em tempo de guerra, é um crime do direito dos povos, que desde já se comprometem a prevenir e a punir” e em seu artigo VI prevê que “as pessoas acusadas de genocídio [...] serão julgadas pelos tribunais competentes do Estado em cujo território o ato foi cometido ou pelo tribunal criminal internacional que tiver competência quanto às Partes contratantes que tenham reconhecido a sua jurisdição”.

Com respeito ao último ponto, a Assembleia-Geral avaliou que pela evolução das relações internacionais, haveria a necessidade de se criar um órgão judicial internacional para julgar os graves crimes cometidos contra a humanidade e o direito internacional. “Partia-se do pressuposto de que uma instância judicial dessa natureza seria componente-chave na conformação de uma arquitetura multilateral para a promoção da paz” (CARDOSO, 2012, p. 25).

A AGNU exigiu que a Comissão de Direito Internacional (CDI) analisasse, também, a conveniência e possibilidade de se criar um órgão com jurisdição internacional para que pessoas acusadas de cometerem crime de genocídio fossem processadas e julgadas.

A Comissão de Direito Internacional (CDI) respondeu à consulta afirmando que a implantação do órgão era “desejável e possível” e a AGNU estabeleceu comitês para criar um projeto de estatuto. No entanto, o clima da Guerra Fria, com a bipolarização do mundo, não permitiu que a ideia se concretizasse (CARDOSO, 2012, p. 25).

While many countries, such as the United Kingdom, believed the establishment of an international criminal court was desirable in theory, its establishment was doomed by the absence of consensus among the world's major powers. The Soviet Union believed its sovereignty would be affected by the establishment of such a court at the height of the Cold War. France, in 1950, was the only permanent member of the Security Council willing to support the establishment of an international criminal court (BASSIOUNI, 1997, s.p.).

Nesta época, a maioria dos países compartilhava a ideia de que era preciso primeiro criar uma lei que definisse o crime de “agressão” e crimes contra a paz e a humanidade, para depois criar um tribunal que pudesse aplicá-la. E, o esforço empreendido a fim de se alcançar tais definições foi intenso e penoso.

The definition of aggression followed a long and arduous course. The General Assembly appointed a first Special Committee on the Question of Defining Aggression of fifteen members (1952-1954), then a second Special Committee of nineteen members (1954-1957), and then a third Special Committee of twenty-one members (1959-1967), and lastly a fourth Committee of thirty-five members (1967-1974). These four committees submitted various reports which were debated and discussed at length in committees and by the General Assembly. The last of the special committees finally completed its task in 1974, and the General Assembly adopted the definition of aggression by a consensus resolution. It is noteworthy that the definition of aggression, which took more than twenty years to define, was neither included in a multilateral convention nor even voted upon in the resolution that adopted it (BASSIOUNI, 1997, s.p.).

Portanto, conforme se observa, foram necessários mais de vinte anos para se chegar a um consenso sobre a definição do ato de agressão, não o crime. E os trabalhos para a elaboração de um projeto de Código ficaram suspensos durante anos, sendo retomados apenas em 1981. Apesar do empenho das Nações Unidas, o entusiasmo inicial perdeu força durante a Guerra Fria e o período de confrontação Leste-Oeste dificultou maiores avanços nessa área (CARDOSO, 2012, p. 26).

As realidades políticas resultantes do mundo bipolar originário de Yalta constituem durante muito tempo um freio ao desenvolvimento do direito internacional. Elas deixam às duas superpotências o cuidado de ocupar a cena internacional nas áreas econômica, diplomática, militar e ideológica, abafando as veleidades além das fronteiras das populações postas à prova, aspirando sinceramente por uma ordem penal internacional capaz de garantir a segurança, a paz e a fraternidade entre os povos (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, p. 18-19).

No entanto, a ideia e a necessidade de um tribunal criminal internacional permanente eram evidentes e voltariam à pauta durante a década de 1990, por causa das atrocidades e conflitos ocorridos em várias regiões do globo.

Enfim, essa divisão ideológica do mundo, marcada de forma caricata pela ‘cortina de ferro’ erguida no coração da Europa, expõe ao mesmo tempo as

populações aos riscos de um confronto ainda mais dramático, visto que a corrida armamentista ocorreu dos dois lados, durante quarenta anos, tendo sido um dos eixos principais do desenvolvimento da indústria. Mas isso não impedirá a implementação dos tribunais militares internacionais (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, p. 19).

Assim, segundo Sabóia (s.d., p. 1), como fatores que influenciaram diretamente a criação de um Tribunal Penal Internacional permanente, temos:

O fim da guerra fria tornou menos rígidos os alinhamentos ideológicos que bloqueavam a evolução do Direito Internacional nessa direção; A globalização e a interdependência acentuaram a necessidade de maior coordenação e normatividade em diversas áreas das relações internacionais, inclusive como proteção a atuação ilícita de atores não estatais; As tendências de fragmentação liberadas pelo fim da guerra fria levaram a irrupção de conflitos étnicos, raciais e religiosos, na maioria dos casos não-internacionais, em que ocorreram catástrofes humanitárias e massacres, ameaçando a ordem jurídica e pondo em risco a paz e a segurança internacionais, reforçando assim a opinião dos estados, de outros atores internacionais e da opinião pública em favor do reforço da capacidade de sanção do DI nesse terreno.

Além disso, após a Guerra Fria houve o processo de democratização de várias nações e, com isso, o tema dos direitos humanos ganhou mais espaço na agenda internacional.

Muitos governos (essencialmente ocidentais) tinham começado a reconhecer um conceito de direitos humanos indivisíveis, inalienáveis, individuais, como necessários para impedir abuso de seres humanos por parte dos seus dirigentes políticos. Esses governos, com uma tendência mais socialista, ou os que recém emergiam dos legados do colonialismo, viam a autodeterminação e os direitos das comunidades e povos como chave para acabar com a opressão. Todos queriam ver estes objectivos em grandes letras numa especificação normativa dos direitos pela comunidade internacional e, extraíndo lições do passado, muitos compreenderam que a protecção fundamental dos direitos humanos precisava de transcender tanto as fronteiras como a diplomacia política. No entanto, a maior parte estava apenas preocupada com estabelecer normas deixando que os governos nacionais as cumprissem o melhor que pudessem, em lugar de se empenharem num repensar fundamental de como é que o mundo poderia ser ordenado diferentemente para assegurar a implementação de normas mínimas de uma maneira significativa (HEGARTHY e LEONARD, 1999, p. 39).

Durante a década de 1990, surge através da ONU um sistema global de proteção dos direitos humanos. O homem foi alçado à categoria de sujeito de direito internacional, tornando-se verdadeiro “cidadão do mundo”.

Paradoxalmente, o Direito Internacional feito pelos Estados e para os Estados começou a tratar da proteção internacional dos direitos humanos contra o próprio Estado, único responsável reconhecido juridicamente, querendo significar este novo elemento uma mudança qualitativa para a comunidade internacional, uma vez que o *direito das gentes* não mais se cingiria aos interesses nacionais particulares (MAZZUOLLI, 2001, p. 104).

Num nível, os governos envolvidos em introduzir a nova ordem sabiam que eles próprios teriam que ceder algum poder soberano, e garantir que outros o fizessem, para melhor servirem os seus povos. No entanto, os mesmo governos também protegiam ciosamente a sua própria soberania nacional. Por consequência, enfrentavam o dilema de como criar e manter uma nova estrutura internacional que trabalhasse para impedir que os horrores da Segunda Guerra Mundial ocorressem no futuro, mas que também tornasse os perpetradores individuais e os governos aberrantes responsáveis perante a comunidade alargada pelos crimes contra a humanidade, ao mesmo tempo que manteria a soberania nacional mais ou menos intacta (HEGARTHY e LEONARD, 1999, p. 39).

O que se percebe, é que assegurar uma estrutura eficaz para proteger os direitos humanos exigia uma mudança radical na estrutura da política e do poder estatal da época, que não estavam prontos nem maduros o suficiente e acabaram por recuar diante dos desafios. O período pós-Guerra representou o resgate da cidadania mundial e a partir deste momento é que foram elaborados os tratados internacionais de proteção dos direitos humanos.

Assim, os primeiros passos haviam sido dados, era necessário que a ideia fosse amadurecida com o tempo e, condições favoráveis surgiram na década de 1990, por conta dos acontecimentos que vieram a ocorrer após o fim da Guerra Fria e a indignação da comunidade internacional propiciou a criação dos tribunais *ad hoc* das Nações Unidas que tiveram papel importantíssimo e fundamental para o avanço do estabelecimento de um Tribunal Penal Internacional permanente, como será demonstrado posteriormente.

2.5 Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia

Os conflitos na região da Ex-República Socialista Federal da Iugoslávia remontam à Antiguidade e estabelecer uma cronologia para a guerra é complexa. Esta região é, sob o ponto de vista étnico, heterogênea e abriga, entre outros, sérvios, croatas, eslovenos, albaneses, montenegrinos, macedônios, turcos, muçulmanos e húngaros. Portanto, o trabalho dará ênfase aos acontecimentos da década de 1990 que levaram à criação de um tribunal penal internacional (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 40).

Durante a Segunda Guerra a Alemanha exerceu seu domínio por algum tempo sobre a região, mas suas tropas foram expulsas do território pelo então General Tito (Josip Broz), que exerceu um firme controle sobre a região durante seu governo, mantendo-a unida. Entretanto, após o fim da Guerra Fria, e com a sua morte, os frágeis laços que uniam esses diversos povos com diferentes cultura e religião se romperam e os antigos ódios raciais vieram à tona com brutalidade (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 41).

Até 1991 a então República Federativa Socialista da Iugoslávia era formada por seis repúblicas. Mas em junho daquele ano, o então presidente sérvio Slobodan Milosevic iniciou um processo de “[...] atizar chamãs nacionalistas e intensificar a dominância sérvia”. Como resultado, a República da Eslovênia se separou, provocando uma pequena guerra de dez dias, e a Croácia declarou sua independência na mesma época, numa guerra com duração de sete meses, que contabilizou 10 mil mortos e 700 mil desalojados (POWER, 2004, p. 288).

Ao final do ano de 1991 a Bósnia, composta essencialmente por muçulmanos, sérvios e croatas, enfrentava sérios problemas para conseguir sua independência, porque se permanecesse uma república integrante da Iugoslávia, os cidadãos sérvios teriam um bom tratamento por parte do governo opressor de Milosevic, no entanto, muçulmanos e croatas sofreriam perseguições e seriam marginalizados. Por outro lado, se a Bósnia resolvesse se separar, seus cidadãos muçulmanos ficariam vulneráveis, pois os sérvios e croatas na Bósnia contavam

com o apoio e proteção da Sérvia e Croácia, enquanto os mulçumanos não tinham nenhum vizinho poderoso para lhes proteger (POWER, 2004, p. 290).

Nesse contexto, dois nacionalistas sérvios integrantes da Presidência bósnia renunciaram ao cargo e afirmaram um Estado sérvio-bósnio dentro do território da antiga Bósnia e dando início, com o apoio do Exército Nacional Iugoslavo, representado pelos sérvios, a um conflito armado, no intuito de “[...] atacar civis e livrar seu território de quem não fosse sérvio” (POWER, 2004, p. 291).

O episódio ficou conhecido como “limpeza étnica” e pode ser resumidamente elencado alguns atos perpetrados pelos soldados e milicianos servo-bósnios a seguir:

Unidades sérvio-bósnias destruíram a maioria dos centros culturais e religiosos para apagar toda e qualquer lembrança da presença mulçumana ou croata no que eles chamariam ‘Republika Srpska’. Nas montanhas que cercam a ex-cidade olímpica de Sarajevo, forças sérvias postaram canhões antiaéreos, lança-foguetes e tanques, e passaram a bombardear a cidade lá embaixo com fogo de artilharia e morteiros.

Em razão de ‘ações militares’ impunha-se um toque de recolher das quatro da tarde às seis da manhã. Aos não-sérvios ficava proibido:

- reunir-se em cafés, restaurantes ou outros lugares públicos;
- banhar-se ou nadar nos rios Vrbanija ou Josavka;
- caçar e pescar;
- mudar-se para outra cidade sem autorização;
- portar arma;
- andar de automóvel, como motorista ou passageiro;
- reunir-se em grupos com mais de três homens;
- ter contato com parentes fora de Celinac (todas as visitas tinham de ser comunicadas);
- usar meios de comunicação, exceto o telefone do correio;
- usar uniformes: de militar, policial ou guarda-florestal;
- vender imóveis ou trocar casas sem aprovação.

Às vezes mulçumanos e croatas eram informados de que tinham 48 horas para fazer as malas. Mas em geral não recebiam aviso algum. Tiros de metralhadoras ou cheiro de querosene derramado às pressas eram os primeiros sinais de uma iminente mudança de domicílio [...]

Os matadores sérvios sabiam que sua violenta campanha de deportações e mortes não seria suficiente para assegurar a obtenção duradoura da pureza étnica. Os saqueadores armados queriam cortar permanentemente os laços entre os cidadãos e a terra. Assim, forçaram pais a castrar seus filhos ou molestar suas filhas; humilharam e estupraram (e frequentemente engravidaram) mulheres jovens. Sua política era de deliberada destruição e degradação: destruição para que aquela raça declarada inimiga não tivesse lares para onde retornar; degradação para que os ex-habitantes não se reerguessem, e assim não mais ousassem pisar em território dominado pelos sérvios (POWER, 2004, p. 291-293).

Estes acontecimentos foram divulgados em massa pela imprensa e relatórios feitos por comissões da ONU e Serviço de Inteligência dos Estados Unidos davam conta há tempos da situação. Portanto, os números contabilizados e o grau de brutalidade poderiam ter sido reduzidos se tivesse havido uma intervenção militar dos Estados Unidos e aliados para evitar o genocídio.

Somente em 25 de maio de 1993, após muita pressão internacional, o Conselho de Segurança da ONU, aplicando o Capítulo VII da Carta das Nações Unidas (ações relativas a ameaças à paz, ruptura da paz e atos de agressão), adota a Resolução 808 e estabelece um Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia.

Nos termos do artigo 1º de seu Estatuto, o Tribunal foi criado com intuito de “[...] julgar as pessoas consideradas responsáveis por violações graves ao direito internacional humanitário, cometidas no território da ex-Iugoslávia, a partir de 1991”.

Trata-se de um tribunal *ad hoc*, com sede em Haia, nos Países Baixos e, tem competência “*ratione materiae*” para julgar as infrações graves à Convenção de Genebra de 1949 (art. 2º), violações das leis e dos costumes de guerra (art. 3º), o genocídio (art. 4º) e os crimes contra a humanidade (art. 5º), decorridos do episódio que ficou conhecido como “depuração étnica”, cometidos no território da antiga Iugoslávia a partir de 1º de janeiro de 1991 (art. 1º) (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 42-43).

O tribunal é composto por, no máximo, dezesseis juízes permanentes e no tocante à competência “*ratione personae*” seriam julgadas somente pessoas físicas e não pessoas jurídicas, havendo previsão expressa de responsabilidade individual para quem cometesse os crimes ou desse ordens para tanto (art. 7º). Finalmente, conforme explanado acima a competência “*ratione temporis*” seria para crimes cometidos no início de 1991 e a competência “*ratione loci*” abrange o território da ex-República Federativa Socialista da Iugoslávia, incluindo aí seu espaço terrestre, aéreo e marítimo (CRETELLA NETO, 2008, p. 102).

Um aspecto relevante do tribunal diz respeito à jurisdição concorrente prevista no artigo 9º, o qual dispôs que o Tribunal Internacional e as jurisdições nacionais poderão julgar os criminosos. Importante mencionar que o artigo 10 preceitua o *non bis in idem*, o qual impede que uma pessoa seja julgada por tribunal

internacional por violação grave ao Direito internacional Humanitário se já o foi, pelos mesmos acontecimentos, julgado por um tribunal nacional e vice-versa, com exceções previstas neste artigo (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 44).

Essas exceções ao princípio *non bis in idem* são comentadas pelo autor Guillermo Julio Fierro (2007, p. 283-284), enfatizando o caráter persecutório do Tribunal na forma como o aplicou:

Más aún, de lós artículos de lós estatutos, tanto para el Tribunal de Yugoslavia como para Ruanda, la aparente rigurosidad del principio del *non bis in idem* no es tanta ya que, con el fin de evitar el fraude procesual en lós arts. 9º e 10, se establece la excepción a los efectos preclusivos de la cosa juzgada o al principio del *non bis in idem* de manera que una persona que haya sido juzgada por un tribunal nacional podrá serlo también posteriormente por los tribunales internacionales si en sede jurisdiccional nacional el acto constitutivo de violación grave al derecho internacional fué considerado como delito ordinário (es decir, no como un delito o crimen de guerra de los previstos em los respectivos estatutos) o si la vista no fue imparcial ni Independiente o tuvo por objeto proteger al acusado de la responsabilidad penal internacional o no se tramito con la diligencia necesaria.

Não pode haver julgamentos à revelia e existe uma seção de vítimas e testemunhas que lhe presta assistência durante o processo. A pena mais grave que poderá ser imposta é a pena de prisão perpétua, que será cumprida em qualquer Estado que se disponha a receber pessoas condenadas pelo tribunal e que tenham assinado acordo com a ONU (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 45).

Apesar da forte pressão internacional e do sentimento de que aqueles que cometem crimes bárbaros e hediondos contra seus semelhantes devem ser julgados e punidos internacionalmente, o TPII (Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia) não passou imune a críticas.

Dentre elas, a de que este tribunal foi criado através de uma Resolução do Conselho de Segurança da ONU, cuja aprovação requer apenas nove votos dos quinze membros, incluídos os cinco permanentes e não mediante um tratado internacional multilateral (art. 27, §3º, da Carta da ONU) (MAZUOLLI, 2002009, p. 30-31). Crítica esta, já enfrentada em Tóquio e Nuremberg, mas que mais uma vez sua forma de criação se justifica para evitar maior morosidade e incerteza, podendo levar anos para sua instituição e entrada em vigor por meio de tratado.

No entanto, conforme destacado pelos autores Bazelaire e Cretin (2004, p. 56), uma vitória e marco que se alcançaram através do TPII dizem respeito à acusação de Slobodan Milosevic, presidente sérvio da República Federativa Socialista da Iugoslávia e comandante das forças armadas, por violações das leis e costumes de guerra, crimes contra a humanidade, dentre eles atos de assassinato, deportação e perseguições. Além dele, outros quatro responsáveis de alto nível respondem a mesma acusação. Essa incriminação baseia-se nos fatos ocorridos entre janeiro e abril de 1999 em Kosovo, pois até hoje não se vislumbra uma situação de paz na região.

Os autores finalizam apontando o caráter simbólico, mas de suma importância para o direito penal internacional que este tribunal representou:

A credibilidade desse Tribunal Penal Internacional não é imediata e vários são aqueles, cínicos ou simplesmente derrotistas, que estão convencidos de sua incapacidade de agir de modo eficaz. Ele é muito mais uma resposta simbólica dos membros do Conselho de Segurança diante de sua impotência em por um fim aos massacres na Bósnia. O gesto é ainda mais simbólico considerando-se que este tribunal é o primeiro desde Nuremberg. Entretanto, o TPII não permanece apenas como um símbolo; ele reconhece até mesmo um sucesso rápido cuja apoteose é a incriminação de Slobodan Milosevic e de quatro de seus próximos em plena guerra de Kosovo. O mínimo que podemos dizer é que o símbolo é a partir daí profundamente impresso na realidade da vida internacional (2004, p. 53).

O importante é que as críticas foram afastadas e ao todo 161 pessoas foram indiciadas pelo Tribunal acusadas de violações ao Direito Humanitário no território da antiga Iugoslávia. Desse total, 116 já tiveram seu processo encerrado: 57 condenações; 10 absolvidos; 13 tiveram seus processos transferidos para cortes locais por se tratar de casos de jurisdição nacional; 20 tiveram seus indiciamentos retirados e 16 faleceram antes do julgamento. Há ainda pelo menos 45 casos em andamento (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 45).

Ainda na década de 1990, outro conflito ganhou destaque internacional devido à sua dimensão e caracterização. Ocorrido apenas três anos depois do episódio na ex-Iugoslávia, Ruanda apresenta ao mundo um genocídio bárbaro, brutal, desumano, mas que também teve forte influência no processo de internacionalização dos direitos humanos bem como na implementação de uma Corte Penal Internacional.

2.6 Tribunal Penal Internacional para Ruanda

Para tentar contextualizar os acontecimentos em Ruanda, apresenta-se de modo bastante resumido o contexto da história de seus antecedentes.

Após a Segunda Guerra, Estados Unidos e União Soviética passaram a apoiar a autodeterminação dos povos, o que fez aumentar no continente africano, o anseio de independência de seus países, dando início ao processo que ficou conhecido com Descolonização Africana (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 46).

A descolonização do continente ocorreu de maneira desigual, pois enquanto algumas colônias conseguiram fazer acordos pacíficos com suas metrópoles, outras precisaram travar lutas entre os movimentos de independência e os países europeus.

Importante mencionar que, durante o Colonialismo, o continente africano foi dividido conforme os interesses das metrópoles industrializadas da Europa, destruindo as formas de organização originais até então existentes. Não foram consideradas as diferenças históricas, étnicas, culturais, religiosas e linguísticas dos seus povos, unindo tribos rivais e separando tribos aliadas (HERNANDEZ, 2008, p. 62-64).

Ruanda foi inicialmente colonizada pela Alemanha que exerceu uma política indireta sobre o país. Mas, com sua derrota na Primeira Guerra Mundial a Liga das Nações entregou Ruanda à Bélgica, que teve um domínio muito mais direto e duro que sua antecessora (GOUREVITCH, 2006, p. 51-52).

Bélgica, desde o primeiro momento, fomentou as diferenças entre as duas etnias que compunham o país, tutsis e hutus, no intuito de que enquanto lutassem internamente, não iriam se unir para conquistarem sua independência, o que para a Bélgica era mais vantajoso.

As diferenças apontadas pelos belgas iniciaram-se pelo aspecto físico: hutus teriam a pele mais escura, nariz mais achatado e os lábios mais grossos, rosto redondo e queixos quadrados, enquanto os tutsis teriam a pele mais clara, nariz e lábios mais finos, queixo estrito, rosto comprido e seriam também mais altos que os hutus.

Por considerá-los superiores, a Bélgica deu aos tutsis os melhores e mais altos cargos políticos, militares e administrativos. Entre 1933 e 1934 a Bélgica realizou um censo e emitiu carteiras de identidade “étnicas” para rotular o cidadão ruandês, onde os hutus compreendiam 85% da população, os tutsis representavam 14% e twa apenas 1% (GOUREVITCH, 2006, p. 55).

Com o passar do tempo, os hutus, cansados de não terem oportunidade de progresso e, como maioria da população, passaram a exigir democracia, conclamando todos os hutus a se juntarem na “identidade hutu”, para se fortalecerem e expulsarem os tutsis do país, que eles consideravam invasores (HERNANDEZ, 2008, p. 427).

Os conflitos entre as duas etnias ocorreram durante anos, sendo os primeiros mais marcantes registrados a partir de 1959 e com o tempo só foram aumentando em proporção e brutalidade, fazendo crescer o ódio entre tutsis e hutus.

Até que, na noite de 06 de abril de 1994, as rádios ruandesas noticiaram que o avião onde estava o presidente de Ruanda, Juvenal Habyarimana, juntamente com o Presidente do Burundi, havia sido derrubado e não havia sobreviventes. A Frente Patriótica Ruandesa (movimento tutsi de oposição armada), liderada por tutsis, foi responsabilizada pelo “atentado” e esse teria sido o estopim, o pretexto para que todos os hutus se unissem com o objetivo de matar todos os tutsis. Esse era o comando.

Assim, estima-se que entre abril e julho de 1994 um número entre 800 mil (para a ONU) e 1 milhão (para Ruanda) de pessoas foram mortas. Diferentemente dos outros conflitos aqui lembrados, no entanto, em Ruanda, não eram somente o exército e as milícias chamadas de *interahamwe* que cometeram os crimes, mas toda a população era convocada através do rádio para matar todos os tutsis. Foram cidadãos comuns quem pegavam em facões e saiam às ruas para “caçar” os tutsis e exterminá-los. Cidadãos comuns são: professores, médicos, lavradores, jogadores de futebol, prefeitos, padres, pessoas que conviviam lado a lado como vizinhos. Nas colinas reuniões eram feitas em campos de futebol e a população hutu recebia orientações sobre como proceder às matanças em relação aos tutsis (HATZFELD, 2005, p. 20).

Igrejas, hospitais, escolas, conventos, nenhum local foi poupado. A maioria das mulheres foi estuprada antes de serem mortas e os hutus pilhavam as casas depois de matar toda a família. Os corpos das pessoas se acumulavam nas ruas e nos rios do país, insepultos, gerando posteriormente até um problema de saúde pública.

Diferentemente do Holocausto dos judeus na Alemanha, em Ruanda:

O povo era a arma, e isso significava todo mundo: a população hutu inteira tinha que matar a população tutsi inteira. Além de assegurar uma vantagem numérica óbvia, esse arranjo eliminava qualquer questão sobre responsabilidade que pudesse ser levantada (GOUREVITCH, 2006, p. 94).

É preciso lembrar que, mais uma vez, a comunidade internacional assistiu a todos os acontecimentos de “braços cruzados” e nada fez para impedir que o genocídio de Ruanda ocorresse, mesmo com os diversos relatórios confeccionados por Comissões de Investigação criadas pela ONU, e várias notificações realizadas pelo General Rómeo Dallaire, comandante da Missão de Assistência da ONU para Ruanda (UNAMIR).

Poucos dias depois do início da matança, uma tropa bem treinada de franceses, belgas e italianos correu para retirar os estrangeiros do país. Enquanto Ruanda recolhia corpos nas ruas, o mundo debatia na ONU se a palavra genocídio era mesmo a mais apropriada para classificar a situação – e retirava tropas de paz (SANCHEZ, 2014, p. 3).

Em julho de 1994, a Frente Patriótica Ruandesa (FPR), liderada por tutsis tomou a capital e derrubou o comando hutu e foi instaurado um governo de união.

O novo governo ruandês teve dificuldade em identificar e separar os criminosos, pois:

A lista dos ‘Procurados’ de Ruanda era um saco de gatos que incluía membros da *akazu*, oficiais militares, jornalistas, políticos, homens de negócio, prefeitos, funcionários públicos, clérigos, professores taxistas, lojistas e capangas desclassificados – uma lista desconcertante para quem quisesse destrinchá-la e impossível de ser organizada segundo uma hierarquia de comando. De alguns, dizia-se que haviam dado ordens, em

altos brados ou em surdina; de outros, que as haviam transmitido ou obedecido; mas o plano e sua execução foram engenhosamente concebidos para dar a impressão de que não houve um plano (GOUREVITCH, 2006, p. 246).

Por outro lado, os investigadores da missão da ONU em Ruanda fizeram uma lista de aproximadamente quatrocentos nomes, com grandes mentores e executores dos crimes perpetrados entre abril e julho de 1994. O problema era como essas pessoas seriam presas e processadas pelo Governo, pois em sua maioria estavam no exílio, além da fronteira ruandesa. Por tal motivo, o governo ruandês pediu ajuda à ONU para capturar e submeter esses líderes a julgamento pela Corte de Ruanda.

No entanto, o Conselho de Segurança das Nações Unidas, baseando-se nos relatórios emitidos pela Comissão de Direitos Humanos que afirmavam o genocídio ocorrido e atendendo ao pedido do governo ruandês, decidiu criar o Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR), nos mesmos moldes do Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia, através da Resolução 955 da ONU e aplicando o Capítulo VII da Carta das Nações Unidas (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, p. 58).

O artigo 1º do Estatuto dispõe que este Tribunal está habilitado para: “julgar as pessoas consideradas responsáveis por violações graves ao direito internacional humanitário cometidas no território de Ruanda, bem como os cidadãos ruandeses considerados responsáveis por essas violações cometidas no território de Estados vizinhos, entre 1º de janeiro e 31 de dezembro de 1994”.

Com o intuito de promover a reconciliação nacional em Ruanda e manutenção da paz na região, este tribunal é ainda “mais *ad hoc*” que o TPII, por ser mais restrito no tempo, espaço e até mesmo quanto à nacionalidade (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, p. 59).

Com sede em Arusha, na Tanzânia, a competência material do Tribunal são os crime de genocídio (artigo 2º), crimes contra a humanidade (artigo 3º) e as violações do artigo 3º comum às Convenções de Genebra de 1949 e ao Segundo Protocolo adicional (artigo 4º).

O Tribunal é composto por três órgãos: as Câmaras (duas de primeira instância e uma de Recursos); o Gabinete do Procurador, que é o encarregado das investigações e propositura das ações; e, a Secretaria que fornece apoio judiciário e administrativo para as Câmaras e Gabinete do Procurador. Os idiomas oficiais são o inglês e o francês. (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 48).

Segundo o site do TPIR, este começou suas atividades em novembro de 1995 e até o momento já foram julgados 75 casos, dos quais quatro ainda estão em andamento.

Os julgamentos do Tribunal foram muito importantes porque pela primeira vez na história da humanidade alguém foi condenado pelo crime de genocídio. Jean-Paul Akayesu e Jean Kambanda, prefeito de Taba e primeiro ministro do governo de Ruanda de 1994, respectivamente, foram condenados à pena de prisão perpétua. Outro aspecto interessante sobre essas condenações é que em Ruanda, o crime de estupro e outros de natureza sexual foram considerados uma forma de genocídio.

Também foram condenados os três fundadores da *Radio Television Libre des Mille Collines*, acusados de promoverem o ódio através da rádio, conclamaram hutus para matar tutsis e divulgaram listas de nomes e endereços de tutsis importantes para que os hutus perseguissem.

Outros casos importantes foram as condenações: do cantor Simon Bikindi; do ex-presidente Pasteur Bizimungu; do sacerdote Wenceslas Munyeshyaka; do padre Athanase Seromba e do bispo Augustin Misago; do ex-coronel Theoneste Bagosora, um dos mentores do genocídio; ex-vice-ministro Callixte Kalimanzira; ex-prefeito de Kigali Tharcise Renzaho; ex-presidente de Câmara do país Grégoire Ndahimana; e, Idelphonse Nizeyimana, chefe dos Serviços de Inteligência de Ruanda.

As críticas enfrentadas por este Tribunal são as já conhecidas anteriormente, como no que diz respeito à forma de instituição desses órgãos, através de resoluções do Conselho de Segurança da ONU e não por tratado multilateral, o que caracterizava a aparente prevalência da paz e não da justiça.

Outra dificuldade enfrentada por este Tribunal, assim como o TPII, se refere à cooperação dos Estados onde se encontram pessoas acusadas de

cometerem os crimes de competência dos Tribunais. Às vezes, por questões de conveniência política os países não colaboram com os pedidos de assistência feitos pelo Tribunal, descumprindo, também, as resoluções do Conselho de Segurança, o qual estabelece que os Estados devam cooperar plenamente com o Tribunal Internacional e seus órgãos.

Até mesmo o governo de Ruanda se opôs a certos aspectos do Tribunal, pois em Ruanda havia a previsão de pena de morte enquanto no Tribunal a pena máxima seria de prisão perpétua. Ruanda também foi contra a decisão da sede do Tribunal ficar em Arusha, pois desejava que os líderes fossem punidos em Ruanda, diante dos olhos da comunidade e sob as leis internas do país (GOUREVITCH, 2006, p. 247).

Por considerar o TPIR moroso e negligente, o governo de Ruanda criou internamente mecanismos mais rápidos e eficientes para processar e condenar os criminosos acusados, implantando um sistema de justiça baseado num sistema pré-colonial chamado *Gacaca*. O procedimento nas cortes comuns era inviável diante do enorme número de acusados, o que fez também superlotar as prisões. Estima-se que as *gacacas* já julgaram aproximadamente 2 milhões de pessoas. Além das *gacacas*, estima-se que 10 mil pessoas tenham sido julgadas por tribunais comuns (SANCHEZ, 2014, p. 7).

Assim, o estabelecimento do Tribunal para Ruanda, bem como o Tribunal para a ex-Iugoslávia é visto com críticas e louvores. Mas, com certeza a criação de tais órgãos representa um avanço e colaboração imensuráveis para o caminho da justiça penal internacional permanente. Também representaram o passo seguinte e avanço em relação aos Tribunais de Tóquio e Nuremberg:

Já não eram mais os vencedores de um conflito armado que julgariam os crimes cometidos pelos vencidos, mas si um órgão representativo da totalidade dos membros da ONU que buscava estabelecer mecanismos para processar e julgar os crimes cometidos dentro de determinada área geográfica. Com efeito, o TPII e o TPIR não haviam sido expressamente dirigidos a beligerantes específicos, o que abriria a possibilidade para processar e julgar todos aqueles que tivessem cometido os crimes previstos nos seus Estatutos, independentemente do lado em que figuravam no conflito (CARDOSO, 2012, p. 32).

Ainda, estes tribunais foram essenciais para criar um certo incômodo na comunidade internacional no tocante ao caráter *ad hoc* deste órgão, pois a forma como haviam sido criados pelo CSNU, previa, ainda, um poder de veto dos membros permanentes, excluindo, desde o início, a possibilidade de que tais instituições atuassem sobre fatos ocorridos ou relacionados aos membros permanentes ou aos seus aliados. A reação da ONU aos acontecimentos na antiga Iugoslávia e em Ruanda ocorreu de forma improvisada e imediata, mormente porque não havia um tribunal permanente, mas se alguma medida não fosse tomada, haveria uma proliferação de tribunais *ad hoc* e a única forma de se evitar isso seria através da instituição de um Tribunal Penal Internacional pela Assembleia Geral da ONU (CARDOSO, 2012, 33).

Daí o motivo pelo qual avultava de importância a criação e o estabelecimento efetivo de uma instância penal internacional, de caráter permanente e imparcial, instituída para processar e julgar os acusados de cometimento dos crimes mais graves já conhecidos no planeta, que ultrajam a consciência da humanidade e que constituem infrações ao próprio Direito Internacional Público, a exemplo do genocídio, dos crimes contra a humanidade, dos crimes de guerra e do crime de agressão (MAZZUOLI, 2009, p. 32-33).

Portanto, a partir da criação e instituição destes tribunais, os Estados se depararam com a necessidade e, agora, a inevitabilidade, de se construir e definir regras que fossem aplicadas para todos e não somente para alguns; que estas regras estivessem em vigor antes do acontecimento e prática dos atos e não estabelecidas *a posteriori*. Era preciso preencher o “vácuo institucional” existente, com a criação de um órgão permanente, com cobertura temporal e geográfica a mais ampla possível (CARDOSO, 2012, p. 33).

Por isso, a partir de agora o mundo estava pronto e maduro para começar a buscar mecanismos de implementação e colocar em prática algo que vinha sendo discutido há anos e que também por muito tempo tinha sido adiado. Não havia mais como esperar. A situação e o ambiente eram agora favoráveis e a evolução dos acontecimentos apontava o caminho a seguir: a Organização das Nações Unidas deveriam levar ações, fórmulas e ideias a cabo para a criação de um tribunal penal internacional de caráter permanente, para julgar os crimes mais bárbaros cometidos em total afronta aos direitos humanos em um nível internacional.

2.6.1 Ruanda: 20 anos depois

Após o genocídio, Ruanda ficou devastada e os especialistas internacionais em desastres, os quais avaliaram a situação econômica, afirmaram nunca terem visto um país tão arrasado:

[...] Não havia sobrado um único dólar ou franco ruandês no tesouro; nenhuma almofada de carimbo, nenhum grampo, muito menos grampeador, na maioria dos órgãos públicos. Onde ainda havia portas, ninguém tinha a chave do cadeado; se um carro fora deixado para trás, era provável que não funcionasse. Se você fosse ao banheiro, era provável que ele estivesse entupido de cadáveres, e o mesmo valia para os poços. Quanto às linhas de água, luz e telefone, era melhor esquecê-las. Ao longo de todo dia em Kigali havia explosões, porque alguém tinha pisado numa mina ou tropeçado numa bomba, que não havia sido detonada. Os hospitais estavam em ruínas, e a demanda por seus serviços era esmagadora. Muitas das igrejas, escolas e outras de pendências públicas que não haviam servido como matadouros tinham sido saqueadas, e a maioria das pessoas que haviam estado no seu comando ou estavam mortas ou tinham fugido. As colheitas anuais de chá e café se perderam, e vândalos inutilizaram todas as fábricas de chá e cerca de 70% das máquinas de beneficiamento de café (GOUREVITCH, 2006, p. 223).

Cerca de dois anos depois, havia aproximadamente 100 mil órfãos. Depois do genocídio, Ruanda era considerado o país mais pobre do mundo para o Banco Mundial, sendo que sua moeda, o franco ruandês, sofreu uma desvalorização de 250% e a renda média não ultrapassava oitenta dólares ao ano.

O genocídio contabilizou, ainda, cerca de dois milhões de refugiados, que buscaram abrigo nos países vizinhos, República Democrática do Congo e Tanzânia e passaram a receber ajuda humanitária. Ao retornarem para Ruanda, esses refugiados encontraram dificuldade para se integrar aos tutsis sobreviventes, porque muitos deles haviam partido antes do começo do genocídio, e a matança, para estes, era uma realidade distante.

Contudo, aos poucos este cenário foi sendo mudado e Ruanda iniciou um rápido processo de reconstrução através de uma política de reconciliação. Uma das primeiras medidas do novo governo foi abolir as carteiras étnicas de identidade, instituídas pela Bélgica, todos agora são ruandeses e as palavras “tutsi” e “hutu”

foram substituídas por “reconciliação”. O esforço é tão sério que, hoje em dia, chamar alguém ofensivamente de tutsi ou hutu é crime com pena prevista de até 14 anos (REIS, 2009, p. 2).

Também foram proibidos, depois do genocídio, cultos e celebrações religiosas em locais privados, sendo necessária uma licença para celebrar tais reuniões no período noturno. Isso porque, em 1994, estas reuniões, realizadas geralmente em igrejas e campos de futebol, mostraram-se uma forte e eficiente forma de arquitetar planos de como se desenvolveriam os ataques aos tutsis. Portanto, hoje em dia, toda atividade considerada como ameaça à ordem pública é proibida.

O governo, cujo presidente é o ex-general da FPR Paul Kagame, desde 2000 até hoje, tem como principais objetivos a harmonia e reconciliação da população. O governo criou medidas interessantes, mas que tem alcançado ótimos resultados na busca pela tolerância. Dentre elas estão as “músicas para a paz”, que são transmitidas pela TV de Ruanda, no horário nobre, músicas alegres, paisagens bonitas e pessoas se confraternizando. Além disso, todo último sábado do mês é realizado os trabalhos comunitários chamados de *Umuganda*, onde todos os ruandeses são convocados, inclusive o presidente, a construir casas para os necessitados, construir estradas, limpar praças. Tudo no intuito de promover um sentimento de comunidade e união nacional (TOUZÉ-SCHMITZ, 2014, p. 1).

Nas palavras do próprio presidente de Ruanda: “Esse dia de limpeza tem ajudado Ruanda a se recuperar do genocídio e da guerra civil em múltiplas maneiras, criando um senso de propósito e aproximação entre o povo”. Atualmente, Kigali, capital do país, é considerada “a cidade mais limpa e organizada da África” (GOMES e PIVA, 2014, p. 5).

O que continua a incomodar, no entanto, mesmo após 20 anos, é a omissão da ONU e da comunidade internacional. Durante um evento realizado em Kigali, no mês de abril de 2014, para reflexão sobre os 20 anos do genocídio, o atual Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas, Ban Ki-moon, recordou o fracasso da ONU e de toda comunidade internacional, afirmando a necessidade de se aprender com o episódio e garantir que nunca mais se repitam: “Isso nunca deveria acontecer na história da humanidade. Deveríamos ter feito muito mais. Em

Ruanda as tropas foram retiradas quando eram mais necessárias” (MACEDO, 2014, p. 1).

Enquanto o presidente norte-americano Barack Obama ressaltou, por meio de comunicado oficial, que o massacre era evitável, bem como a intervenção tardia da comunidade internacional:

‘O genocídio que hoje celebramos, e o fracasso do mundo por não responder mais rapidamente, recordam-nos que existe sempre uma opção. Perante o ódio, temos de recordar a humildade que compartilhamos. Perante a crueldade, devemos eleger a compaixão. Perante o rosto da intolerância, nunca devemos ser indiferentes’(MACEDO, 2014, p. 1).

Atualmente, o país tenta se reerguer, superando os traumas e vivendo em harmonia. A fama de Ruanda, que ficou inicialmente conhecida por um motivo muito ruim, em compensação, ajudou no turismo, economia, saúde e investimentos no país, que atualmente vive uma fase de crescimento positivamente inspiradora.

Os índices são impressionantes:

O PIBI triplicou nos últimos dez anos, enquanto a renda per capita subiu de 220 para 600 dólares no mesmo período; a economia vem crescendo em média 7% ao ano desde 2007; os níveis de pobreza caíram 11% desde 2006; e o IDH saltou de 0,314 em 2000 a 0,434 em 2012, com um aumento anual de em torno 3% [...] os níveis de pobreza caíram por causa dos grandes investimentos em vários setores da economia (GOMES e PIVA, 2014, p. 5).

Os avanços na área da saúde também são notáveis:

Ruanda conseguiu abaixar o número de mortes por AIDS em 78%, graças a incentivos na educação, prevenção e distribuição de medicamentos antivirais, que são dados gratuitamente aos pacientes. A mortalidade infantil, no mesmo período caiu 70%. Por fim, existe um plano nacional de seguro médico que já cobre mais de 90% da população e requer um pagamento de apenas 10% dos custos totais, bem como um programa que implementa por eleição e treinamento três fornecedores de tratamentos básicos em cada comunidade do país (GOMES e PIVA, 2014, p. 5).

Outro aspecto muito importante dessa política de reconciliação ruandesa é que o governo não tentou esquecer ou apagar o genocídio, pelo contrário, igrejas e escolas foram transformadas em verdadeiros memoriais, a exemplo dos alemães após o Holocausto. E todo ano, durante o mês de abril são realizados eventos, missas, seminários e lançadas campanhas internacionais para arrecadação de fundos para as vítimas do genocídio (REIS, 2009, p. 4).

Hoje, a reconciliação é amplamente difundida no país e as opiniões se dividem quanto a perdoar verdadeiramente os criminosos. O próprio presidente, Kagame, reconhece que “o vírus do ódio, raiva e desejo de vingança não é fácil de se livrar” e afirma: “A realidade é que essas coisas não desaparecem simplesmente” (GOMES e PIVA, 2014, p. 2).

Deo Nkusi, um alto oficial militar da FPR também explicou que uma cultura de tolerância é difícil após décadas de disseminação de ódio contra os tutsis, que resultaram no genocídio:

‘Mudar as pessoas aqui é como dobrar o aço: as pessoas foram dobradas de uma maneira por 40 anos e agora elas têm que ser dobradas de outra. Se fizermos da maneira muito rápida, nós iremos apenas quebrá-las. Temos que exercer a pressão gradualmente’ (GOMES e PIVA, 2014, p. 2).

A verdade é que o genocídio ficará para sempre marcado na memória e na história deste país. Por isso, por mais difícil que seja por em prática a política de perdão e reconciliação, estes se mostram como o único caminho para a reconstrução plena, pois feridas mal curadas, podem fazer o mal renascer, se reorganizar e ter um efeito ainda mais devastador.

Depois de um dos episódios mais horrendos da história da humanidade, o país vem se reconstruindo gradativamente. Ruanda “enterrou seus corpos, mas não a verdade” e busca esquecer sem deixar de lembrar os terríveis dias que viveu. A política de reconciliação e perdão, assim como as formas de justiça criadas, serve de exemplo para o mundo. O país busca sua unidade nacional e autonomia, reinventando sua história que foi deturpada desde a época da colonização e, principalmente, servindo de lição para que episódios genocídios como o seu de fato nunca mais voltem a ocorrer.

3 A CRIAÇÃO DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

Conforme mencionado no capítulo anterior, a Comissão de Direito Internacional (CDI) das Nações Unidas, a qual é composta por especialistas, que a servem independente de representantes dos governos, durante vários anos, realizou estudos no intuito de viabilizar a implantação de um tribunal penal internacional. Entretanto, as tentativas foram infrutíferas por razões políticas ligadas à Guerra Fria, além de questões prévias, como a elaboração do conceito do crime de agressão e a criação de um código, onde seriam incluídos os crimes contra a paz e contra a humanidade.

Contudo, após a criação dos tribunais *ad hoc* para a ex-Iugoslávia e para Ruanda, parecia haver um consenso mundial sobre as vantagens em se estabelecer um órgão com base permanente, instituído por meio de tratado internacional, com competência geral, não se limitando a um contexto geográfico ou situações específicas.

Também havia consenso no sentido de que a nova instituição deveria minimizar as discussões e polêmicas jurídicas, como as ocorridas anteriormente, bem como precisaria aumentar o grau de efetividade buscado pelo órgão. Por estas razões, o movimento em direção a um Tribunal Penal Internacional foi reiniciado e tomou novo fôlego, permitindo, finalmente, sua materialização, como será demonstrado a seguir.

3.1 Os Preparativos para a Conferência de Roma

No início da década de 1990, o assunto da jurisdição penal internacional voltou à pauta das Nações Unidas. Em 1989, Trinidad e Tobago fez uma consulta à Assembleia Geral das Nações Unidas a respeito de crimes transnacionais, em especial sobre o tráfico ilícito de entorpecentes. E, como resposta, a AGNU reativou os trabalhos da Comissão de Direito Internacional,

pedindo que fosse elaborado, em caráter prioritário, um Projeto de Estatuto para um Tribunal Penal Internacional (GORAIEB, 2012, p. 145).

Os trabalhos foram acelerados em decorrência dos conflitos que explodiram na antiga Iugoslávia e em Ruanda, que resultaram na criação dos tribunais penais internacionais *ad hoc* para estes países, através das decisões do Conselho de Segurança das Nações Unidas.

Estes órgãos evidenciaram o “vazio jurídico” em razão da inexistência de uma instituição internacional independente, baseado num instrumento jurídico com abrangência universal, que pudesse julgar os responsáveis pelos crimes mais graves de interesse mundial (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 50).

These past experiences with *ad hoc* international tribunals confirm the need for a permanent system of international criminal justice. Because they only try certain conflicts, these tribunals and their laws and penalties raise fundamental questions about compliance with the principles of legality and about general considerations of fairness [...] Furthermore, *ad hoc* tribunals generally do not provide equal treatment to individuals in similar circumstances who commit similar violations. Thus, such tribunals create the appearance of uneven or unfair justice, even when the accused are properly deserving of prosecution. A permanent system of international criminal justice based on a preexisting international criminal statute would allow any person from any nation to be held accountable for violations. Equal treatment for violators would be guaranteed (BASSIOUNI, 1997, s.p).

Assim, em 1994, CDI submeteu à Assembleia Geral da ONU, um projeto de Estatuto para um futuro Tribunal Penal Internacional.

Em dezembro do mesmo ano, a Resolução 49/53 determinou a criação de um Comitê *ad hoc*, aberto a todos os Estados membros, encarregado de examinar as principais questões substantivas e administrativas que surgissem da análise daquele projeto (SABÓIA, s.d., p. 2).

Em 1995, esse Comitê *ad hoc* realizou a revisão das referidas questões, reuniu-se em duas sessões e preparou um relatório. Entre os elementos contidos nesse documento, destacam-se os seguintes:

(i) a ideia de que uma corte única e permanente viesse a 'suprimir a necessidade de instituir tribunais *ad hoc* para crimes particulares,

garantindo, assim, estabilidade e consistência na jurisdição penal internacional; (ii) a cautela expressa por algumas delegações com relação às implicações jurídicas e financeiras de grande alcance do projeto; (iii) a noção de que a jurisdição da corte complementaria os poderes dos tribunais nacionais e os procedimentos existentes em matéria de cooperação judiciária internacional; e (iv) o caráter fundamental da universalidade ('sem participação universal a corte não serviria aos interesses da comunidade internacional') (CARDOSO, 2012, p. 35).

Depois de concluído o trabalho do Comitê *ad hoc* e, diante da necessidade de discussões adicionais sobre a matéria, em dezembro de 1995, a Assembleia Geral, através da Resolução nº 50/46, estabeleceu um Comitê Preparatório (*PrepCom*), o qual ficou encarregado de elaborar um documento sólido para um estatuto "aceitável", levando-se em conta todas as divergências existentes na época (GORAIEB, 2012, p. 146).

O Comitê se reuniu num total de seis sessões, entre março de 1996 e abril de 1998 e, levou em consideração o trabalho importante desenvolvido pela Comissão de Direito Internacional da ONU e o projeto de estatuto que esta submeteu à Assembleia Geral, bem como o grande volume de propostas enviadas pelas delegações dos países (JANKOV, 2009, p. 29-30).

Contudo, durante os debates realizados pelo Comitê, diante da experiência dos tribunais *ad hoc* e da evolução da situação internacional, verificou-se a necessidade de incorporar aos trabalhos, contribuições oriundas de outras fontes. Dentre elas, a principal foi o chamado "Projeto Siracusa", elaborado em 1996, na cidade do mesmo nome, pelo Comitê de Peritos do Instituto Internacional dos Altos Estudos em Ciências Criminais, o qual apresentou sugestões ao projeto da Comissão de Direito Internacional. O documento ampliava em vários aspectos a finalidade do TPI, ao eliminar a regra de jurisdição facultativa, prever a prerrogativa da iniciativa autônoma do procurador para iniciar investigações e ao conferir maior independência da instituição em relação ao Conselho de Segurança. O *PrepCom*, apesar das polêmicas que marcaram suas sessões, conseguiu elaborar um documento final, unificando num único texto, as principais opções de debate sobre o Tribunal, submetendo-o à Conferência de Plenipotenciários de Roma (SABÓIA, s.d., p. 2).

Finalmente, em dezembro de 1996, a Assembleia Geral das Nações Unidas, através da Resolução nº 51/207, decidiu que a Conferência Diplomática dos

Plenipotenciários para a criação do TPI, como sugerido pela Comissão, seria realizada em 1998, marcando o aniversário de 50 anos de dois documentos importantes, senão os principais, das Nações Unidas: a Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio e a Declaração Universal dos Direitos Humanos. A Assembleia, atendendo a um oferecimento da Itália, escolheu Roma para sediar a Conferência (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 51).

Deste modo, entre 15 de junho e 17 de julho de 1998, foi realizada a Conferência Diplomática de Plenipotenciários para o Estabelecimento de um Tribunal Penal Internacional, nas dependências da FAO (*Food and Agriculture Organization of United Nations*), na cidade de Roma, Itália.

3.2 Aprovação e Entrada em Vigor do Estatuto de Roma

No dia 17 de julho de 1998, foi adotado o Estatuto de Roma, pelos países que participaram da Conferência Diplomática dos Plenipotenciários para o Estabelecimento de um Tribunal Penal Internacional, preenchendo a lacuna institucional no plano internacional, com sede em Haia, nos Países Baixos.

Foi aprovado com 120 votos a favor, 07 votos contrários (entre eles Estados Unidos, China, Israel e Iraque) e 21 abstenções. Os votos em contrário dos Estados Unidos e Israel repercutiram de forma negativa internacionalmente e, por tal motivo, acabaram assinando o Estatuto em 31 de dezembro de 2000. No entanto, a ratificação do Estatuto, por estes mesmo países, tornou-se impensável após os atentados terroristas de 11 de setembro de 2001 nos Estados Unidos, além das operações de guerra subsequentes no Afeganistão e Palestina. Assim, em 06 de maio de 2002 os Estados Unidos, fizeram uma notificação formal ao então Secretário-Geral das Nações Unidas, Kofi Annan, comunicando que não tinham a intenção de se tornar parte no Tratado, e, por conseguinte, não se achavam juridicamente obrigados pela adesão dada em dezembro de 2001. Previsivelmente, Israel desligou-se também do Estatuto, na sequência, através de declaração enviada ao Secretário-Geral da ONU em 28 de agosto de 2002, evidenciando a política

protecionista, unilateralista e contrária aos Direitos Humanos desses países (COMPARATO, 2011, p. 461).

O Estatuto entrou em vigor na data estabelecida, nos termos do seu artigo 126.1:

Artigo 126 Entrada em Vigor

1. O presente Estatuto entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao sexagésimo dia após a data de consignação do sexagésimo instrumento de ratificação, aceitação, aprovação ou adesão junto ao Secretário-geral das Nações Unidas.

As sessenta ratificações necessárias foram alcançadas em 11 de abril de 2002 e foi comemorada em uma cerimônia solene, organizada pela ONU. Assim, no dia 1º de julho de 2002, entra oficialmente em vigor o Tratado de Roma sobre o Tribunal Penal Internacional, com 76 ratificações e 136 assinaturas (GORAIEB, 2012, p. 150).

Para cada Estado que ratificar, aceitar, ou aprovar o Estatuto, ou a ele aderir após o depósito do sexagésimo instrumento de ratificação, aceitação, aprovação ou adesão, o Estatuto entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao sexagésimo dia após a data em que cada um desses Estados tiver depositado seu instrumento de ratificação, aceitação, aprovação ou adesão (JANKOV, 2009, p. 31).

O Brasil assinou o Estatuto em 07 de fevereiro de 2000 e o ratificou em 20 de junho de 2002, sendo o 69º Estado a ratificar o Estado, com início de sua vigência no país em 1º de setembro de 2002, segundo o mesmo critério enunciado acima. O Congresso Nacional aprovou o texto do Estatuto de Roma através do Decreto Legislativo nº 112, de 06 de junho de 2002 e, então, o Presidente da República mediante o Decreto nº 4.388 de 25 de setembro de 2002 promulgou o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (MAZZUOLI, 2009, p. 40).

Deste modo, conforme o preâmbulo do Estatuto de Roma, sintetizado por Nelson R. Gasparin Junior (2009, p. 54):

Os Estados-Parte, cômnicos de que todos os povos estão unidos por laços comuns, e preocupados com o fato do delicado equilíbrio reinante no Sistema Internacional pode vir a quebra-se a qualquer instante, e tendo em vista que, no decurso do século XX, milhões de crianças, homens e mulheres têm sido vítimas de atrocidades inimagináveis que chocam profundamente a consciência da humanidade, e percebendo que crimes de tal gravidade constituem uma ameaça à paz, à segurança e ao bem estar da humanidade, bem como afetam a comunidade internacional no seu conjunto e, portanto, não devem ficar impunes e que a sua repressão deve ser efetivamente assegurada através da adoção de medidas em nível nacional e do reforço da cooperação internacional convieram pela criação do Tribunal. Manifestaram a firme convicção de por fim a impunidade dos autores desses crimes. Sublinharam que é dever de cada Estado exercer a respectiva jurisdição penal sobre os responsáveis por crimes internacionais, bem como reafirmaram os Objetivos e os Princípios consignados na Carta das Nações Unidas e, em particular, que todos os estados devem se abster de recorrer à ameaça ou ao uso da força, contra a integridade territorial ou a independência política de qualquer Estado, ou de atuar por qualquer outra forma incompatível com os Objetivos das Nações Unidas.

O Tribunal Penal Internacional é uma instituição dotada de caráter internacional e totalmente independente, com personalidade jurídica internacional própria. O fato de ter sido instituído por um tratado, negociado ao longo de anos na Assembleia Geral da ONU, evidencia sua natureza permanente e internacional. Conforme exposto no capítulo anterior, o Tribunal de Nuremberg foi estabelecido por instrumento discutido somente pelos vitoriosos de 1945, o mesmo ocorrendo com o Tribunal de Tóquio; enquanto os tribunais *ad hoc* para a antiga Iugoslávia e para Ruanda, instituídos pelo Conselho de Segurança da ONU, foram “impostos” a todos os membros da Organização por um órgão de composição restrita, em consonância com o disposto no Capítulo VII da Carta das Nações Unidas. O Estatuto de Roma, por sua vez, resultou de um acordo de vontades de Estados soberanos, que representam a maioria da comunidade internacional (CARDOSO, 2012, p. 40).

Assim, as principais características dessa instituição são a permanência e independência. O jurista Cherif Bassiouni (1997, s.p.), em artigo publicado antes da Conferência de Roma, destaca a importância da criação de um tribunal permanente, que deveria ser também independente, justo, efetivo e imune a qualquer influência política:

If the lessons of the past are to instruct the course of the future, then the creation of a permanent system of international criminal justice with a continuous institutional memory is imperative. But such a system must be independent, fair and effective, in order to avoid the pitfalls experienced in the past. Above all, it must be safeguarded from the vagaries of realpolitik.

E finaliza apontando que atrocidades ainda poderão ocorrer na história da humanidade, independente da existência de um tribunal, mas que a sua constituição pode mudar o rumo dos acontecimentos e o futuro da Justiça:

While an international justice system might not stop future conflicts, it would vindicate the victims of international crimes and remind ourselves and future generations of the victims' plight and the perpetrators misdeeds. To paraphrase the philosopher George Santayana, if we do not record and learn the bitter lessons of the past we are condemned to repeat our mistakes. That is why those who can, must speak up. For to criticize the flawed legal and political process which unfolded in the past, is to serve justice as it ought to be in the future (1997, s.p).

Muito ainda estava por ser feito e a caminhada em busca de justiça universal, plena e permanente é longa, mas um passo importante para a história da humanidade foi dado em 17 de julho de 1998 e, posteriormente, com a entrada em vigor do Estatuto de Roma em 1º de julho de 2002, cujos aspectos principais serão abordados a seguir.

3.3 Estrutura e Composição do Tribunal

Além do seu caráter fundante, o Estatuto de Roma apresenta normas penais, processuais penais, de execução penal, organização judiciária e de estatuto de magistratura, distribuídos em um preâmbulo e treze capítulos, num total de 128 artigos, conforme se descreve abaixo a fim de fornecer uma visão sobre a sua composição, revelando, também, a abrangência e dimensão do conteúdo do Estatuto:

Capítulo I: Estabelecimento do Tribunal (artigos. 1 a 4);

Capítulo II: Jurisdição, Admissibilidade e Direito aplicável (arts. 5 a 21);

Capítulo III: Princípios Gerais do Direito Penal (artigos 22 a 33);

Capítulo IV: Composição e Administração do Tribunal (artigos 34 a 52);

Capítulo V: Inquérito e Procedimento Criminal (artigos 53 a 61);

Capítulo VI: o Julgamento (artigos 62 a 76);

Capítulo VII: As Penas (artigos 77 a 80);

Capítulo VIII: Recurso e Revisão (artigos 81 a 85);

Capítulo IX: Cooperação Internacional e Auxílio Judiciário (arts. 86 a 102);

Capítulo X: Execução da Pena (artigos 103 a 111);

Capítulo XI: Assembleia dos Estados-Parte (artigo 112);

Capítulo XII: Financiamento (artigos 113 a 118);

Capítulo XIII: Cláusulas Finais (artigos 119 a 128).

As línguas oficiais do Tribunal são árabe, chinesa, francesa, inglesa, espanhola e russa, e os idiomas inglês e francês são as línguas de trabalho do Tribunal.

Importante mencionar, ainda, a existência de atos normativos que complementam e se subordinam ao Estatuto, com destaque para dois: Os Elementos Constitutivos dos Crimes e o Regulamento de Procedimento e Prova. Estes atos são instrumentais e “aportan pautas interpretativas a las que debe sujetarse el tribunal” (FIERRO, 2007, p. 298). O primeiro, previsto no artigo 9º, auxilia na interpretação dos crimes definidos nos artigos 6º, 7º e 8º do Estatuto de Roma. O segundo, previsto no artigo 51, complementa e especifica as disposições processuais do Estatuto.

Com relação à composição, inicialmente, o Tribunal conta com 18 juízes, cujo número poderá ser aumentado mediante proposta, fundamentada da Presidência, nos termos do artigo 36, §§1º e 2º do Estatuto.

Referidos juízes serão eleitos para um mandato máximo de nove anos, sem reeleição. De acordo com o artigo 36, §9º do Estatuto, na primeira eleição, um terço dos juízes eleitos será selecionado mediante sorteio para cumprir um mandato de três anos; outro terço será selecionado, também por sorteio, para exercer um mandato de seis anos e o restante cumprirá um mandato de nove anos. Os juízes selecionados para exercer mandato de três anos poderão, contudo, serem reeleitos para um mandato completo (MAZZUOLI, 2009, p. 47).

Nos termos do artigo 34 do Estatuto, o Tribunal é composto pelos seguintes órgãos:

- a) Presidência: responsável pela administração de todos os demais órgãos;
- b) Câmaras – divididas em:
 - Câmara de Questões Preliminares: com competência para permitir uma investigação até a decisão do recebimento da denúncia;
 - Câmara de Julgamento: competência para julgamento da causa e dos incidentes processuais ainda não preclusos;
 - Câmara de Recurso: responsável pelo julgamento dos recursos de decisão em sentido estrito e apelações;
- c) Assembleia dos Estados-parte: se reunirá uma vez por ano na sede da ONU ou do Tribunal;
- d) Promotoria: constitui-se em órgão autônomo do Tribunal;
- e) Secretaria: órgão administrativo, competente para assuntos não judiciais (MAIA, 2001, p. 71-72).

A figura do Promotor, chamado pelo Estatuto de “Procurador”, merece destaque. Ele será eleito pelos membros da Assembleia dos Estados-parte, em votação secreta e por maioria absoluta dos votos, para um mandato de nove anos, sem reeleição. O Gabinete do Procurador funcionará como órgão autônomo do Tribunal, independentemente. Da mesma forma que os juízes, o Promotor exercerá suas funções com imparcialidade e plena liberdade de consciência (MAZZUOLI, 2009, p. 48).

Os funcionários serão nomeados pelo secretário e promotor (art. 36). O Tribunal, assim como seus magistrados, promotores, adjuntos, secretários, quando atuarem no desempenho de suas funções gozarão de privilégios e imunidades que sejam necessários, na atuação do território cada Estado contratante (art. 48) (MAIA, 2001, p. 72).

O funcionamento de um aparato penal internacional se depara com situações particularmente complexas e, por isso, há dificuldade na organização e operação do TPI. Com relação aos gastos, o Estatuto prevê quotas para os Estados

parte e fundos provenientes da ONU, tudo com o intuito de potencializar e dar efetividade ao seu desempenho.

A competência *ratione materiae* do Tribunal restringe-se aos crimes mais graves que afetam a comunidade internacional. São eles: crime de genocídio; crimes contra a humanidade; crimes de guerra; e, crime de agressão.

A competência *ratione temporis* do TPI, abrange apenas os crimes cometidos após a vigência do Estatuto ou após a vigência do Estatuto para aquele Estado (artigo 11).

A jurisdição *ratione loci* depende de que um ou mais dos Estados envolvido no conflito, seja parte no Estatuto. Também poderá ser o Estado da nacionalidade do acusado. Ainda, um Estado não-parte pode aceitar expressamente o exercício da jurisdição do TPI, em relação a um crime ou situação específicos (artigo 12).

Importante ressaltar que, não se pretende, neste breve estudo, exaurir todas as questões jurídicas sobre todos os aspectos e consequências do trabalho realizado pelo Tribunal Penal Internacional. O objetivo é evidenciar suas principais características, propiciando condições básicas para compreender sua jurisdição, seu funcionamento e estrutura. Serão analisados também os princípios orientadores do Tribunal que garantem a legalidade de sua atuação, auxiliam na busca pela segurança política internacional, bem como a proteção dos Direitos Humanos. Tudo dentro das limitações que esse tipo de investigação científica encontra.

A seguir, serão analisados os princípios basilares do Tribunal Penal Internacional.

3.4 O Princípio da Complementaridade e a Noção Contemporânea da Soberania

O princípio da complementaridade é um dos aspectos mais importantes do Tribunal Penal Internacional. E como tal, visa assegurar que o TPI cumpra a sua função, sem interferir indevidamente nos sistemas jurídicos internos dos Estados, que tem em primeiro lugar, competência para investigar e processar os crimes.

Trata-se de outra importante inovação do Estatuto de Roma. Enquanto os estatutos dos Tribunais Penais Internacionais *ad hoc* para ex-Iugoslávia e para Ruanda preveem a primazia destes tribunais sobre os tribunais nacionais para julgar supostos autores de graves violações ao direito humanitário internacional, o TPI baseia-se no princípio da complementaridade, que estabelece o caráter subsidiário e complementar do Tribunal às cortes nacionais.

As razões para a primazia daqueles tribunais eram claras. Tanto na antiga Iugoslávia quanto em Ruanda, havia uma enorme animosidade entre os grupos étnicos que formavam a população destes países, o governo, assim como as forças armadas eram parciais e incentivavam a matança generalizada. Além disso, os países envolvidos ficaram devastados após o conflito e não dispunham de estrutura judiciária mínima para a condução e julgamento dos processos.

A primazia parece melhor adaptada para garantir a imparcialidade, que é uma condição indissociável da ideia de justiça. Deixando os protagonistas de um conflito resolverem sozinhos e dentro do(s) país(es) envolvido(s) o desfecho do conflito, garantimos a continuidade das lutas por processos judiciais interpostos. E nessa hipótese, a vingança toma o lugar da justiça (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, p. 96).

No TPI o princípio da complementaridade é afirmado desde o preâmbulo do Estatuto, quando prevê que o “[...] Tribunal Penal Internacional, criado pelo presente Estatuto, será complementar às jurisdições penais nacionais”. O princípio também é reafirmado no artigo 1º do Estatuto.

Durante a Conferência de Roma, a opção por este princípio dividiu opiniões. De um lado, países como os Estados Unidos, França, China, Rússia e Reino Unido, defendiam a ideia de adotar um Estatuto mais conservador, limitando a competência do Tribunal apenas para casos excepcionais; do outro, um grupo majoritário defendia a ampliação das prerrogativas do Tribunal, com aumento de poder para decidir sobre a necessidade de substituir o juízo nacional pelo internacional (MAIA, 2001, p. 79). A solução encontrada resultou na redação do artigo 17 do Estatuto, que prevê as condições de admissibilidade para a jurisdição do TPI, fazendo menção ao princípio da complementaridade como expresso no preâmbulo e no artigo 1º do Estatuto:

Artigo 17 Questões Relativas à Admissibilidade

1. Tendo em consideração o décimo parágrafo do preâmbulo e o artigo 1º, o Tribunal decidirá sobre a não admissibilidade de um caso se:

- a) O caso for objeto de inquérito ou de procedimento criminal por parte de um Estado que tenha jurisdição sobre o mesmo, salvo se este não tiver vontade de lavar a cabo o inquérito ou o procedimento ou, não tenha capacidade para o fazer;
- b) O caso tiver sido objeto de inquérito por um Estado com jurisdição sobre ele e tal Estado tenha decidido não dar seguimento ao procedimento criminal contra a pessoa em causa, a menos que esta decisão resulte do fato de esse Estado não ter vontade de proceder criminalmente ou da sua incapacidade real para o fazer;
- c) A pessoa em causa já tiver sido julgada pela conduta a que se refere a denúncia, e não puder ser julgada pelo Tribunal em virtude do disposto no parágrafo 3º do artigo 20;
- d) O caso não for suficientemente grave para justificar a ulterior intervenção do Tribunal.

Assim, da leitura de referido artigo, percebe-se que, o Estado tem jurisdição em primeiro plano, quando capaz de investigar e realizar a persecução penal. Se o Tribunal concluir que a jurisdição nacional é confiável, dará preferência a ela. Por outro lado, será o Tribunal competente se concluir que o Estado não está disposto a agir em um determinado caso, seja por falta de vontade ou por impossibilidade. O parágrafo 2º do artigo 17 do Estatuto define os critérios que serão utilizados como base para determinar a falta de vontade ou incapacidade de agir em uma determinada situação (GORAIEB, 2012, p. 152).

Alguns autores, a exemplo de Bazelaire e Cretin (2004, p. 98), acreditam que estas disposições fazem prevalecer a justiça penal dos Estados em detrimento da justiça penal internacional, pois retiram da Corte uma parte do seu poder simbólico, subordinando-o à vontade dos Estados, que mantêm sua soberania e primazia, cedendo-a caso a caso. No entanto, outros autores enaltecem a consagração do princípio da complementaridade por entenderem haver uma obrigação não formal de processar violações do direito internacional, no plano nacional.

É também através da complementaridade que o TPI poderá, a longo prazo, dar sua mais importante contribuição, ao incentivar os Estados a dotar seus sistemas judiciais dos instrumentos normativos e processuais capazes de aplicar a justiça, de forma eficaz e equânime, nos casos dos crimes previstos no Estatuto (SABÓIA, s.d., p. 3).

Na verdade, ocorre que, na maioria dos casos de conflitos armados, o aparelho estatal se desmantela e torna-se incapaz de realizar justiça e combater a impunidade, como nos casos da antiga Iugoslávia e de Ruanda, ainda que o governo deste último tenha criticado a postura do Conselho de Segurança da ONU de instaurar um TPI para Ruanda na Tanzânia.

Assim, embora o TPI tenha sido criado para suprir as deficiências dos sistemas positivos nacionais, o que se espera é que haja convergência entre o Tribunal e os Estados nacionais, na constituição de uma justiça penal internacional, que tem como objetivo um denominador comum representado pela tutela dos bens jurídicos mais caros à humanidade.

Na verdade, não é possível que um único órgão internacional exerça, com exclusividade, a jurisdição frente a todos os crimes internacionais. Se assim o fosse, certamente a efetividade da ordem penal internacional estaria comprometida. Na verdade, o que se pretende é que os Estados aprimorem os seus respectivos sistemas jurídicos, afastando os possíveis entraves à persecução dos crimes internacionais no âmbito de suas próprias jurisdições domésticas. Esse ideal está assentado no próprio preâmbulo do ER ao se reconhecer que a repressão daqueles atos há de ser realizada com adoção de medidas tanto no plano nacional, quanto na esfera internacional (ZILLI, 2013, p. 173).

O mecanismo definido pelo Estatuto tem, como fundamento, a primazia da jurisdição estatal em face do caráter excepcional e complementar da jurisdição do TPI, que somente exerceria sua jurisdição em caso de patente incapacidade ou falta de disposição de um Estado para abrir inquéritos e instaurar processos relativos aos crimes previstos no Estatuto. Se o caso fora ou estivesse sendo verdadeiramente investigado ou processado por um tribunal nacional que tivesse competência para tanto, a atuação do Tribunal não seria cabível. Somente seria viável o processo judicial internacional na medida em que as instituições nacionais competentes em primeiro lugar, ora não quisessem, ora não pudessem agir. Mas, com o intuito de reduzir o grau de discricionariedade na aplicação de critérios, diante da amplitude dos termos “incapacidade” e “falta de disposição”, foram incorporados parâmetros ao Estatuto (CARDOSO, 2012, p. 44).

Referidos parâmetros estão previstos nos parágrafos 2º e 3º do artigo 17 do Estatuto de Roma, a saber:

[...]

2. A fim de determinar se há ou não vontade de agir num determinado caso, o Tribunal, tendo em consideração as garantias de um processo equitativo reconhecidas pelo direito internacional, verificará a existência de uma ou mais das seguintes circunstâncias:

- a) O processo ter sido instaurado ou estar pendente ou a decisão ter sido proferida no Estado com o propósito de subtrair a pessoa em causa à sua responsabilidade criminal por crimes da competência do tribunal, nos termos do disposto no artigo 5º;
- b) Ter havido demora injustificada no processamento, a qual, dadas as circunstâncias, se mostra incompatível com a intenção de fazer responder a pessoa em causa perante a justiça;
- c) O processo não ter sido ou não estar sendo conduzido de uma maneira que, dadas às circunstâncias, seja incompatível com a intenção de levar a pessoa em causa perante a justiça;

3. A fim de determinar se há incapacidade de agir num determinado caso, o Tribunal verificará se o Estado, por colapso total ou substancial da respectiva administração da justiça ou por indisponibilidade desta, não estará em condições de fazer comparecer o acusado, de reunir os meios de prova e depoimentos necessários ou não estará, por outros motivos, em condições de concluir o processo.

Além desses critérios para determinar a admissibilidade da jurisdição do TPI, o Estatuto prevê, também, a possibilidade do país competente sobre o caso em exame, contestar a jurisdição do Tribunal Internacional desde o início das investigações. O mecanismo está disposto no artigo 18 e obriga o Procurador a notificar o Estado que teria jurisdição sobre o caso, da atuação do órgão internacional e fornecer informações das medidas que pretende tomar. No prazo de um mês, o país em questão pode informar ao Tribunal se está procedendo ou já procedeu aos inquéritos que digam respeito ao assunto da notificação. Esse país poderá, ainda, pedir que o Procurador transfira para ele o inquérito sobre as pessoas investigadas pelo cometimento dos crimes. A transferência poderá ser reexaminada pelo Procurador após seis meses, pedindo que o Estado o informe periodicamente do andamento do inquérito, e os Estados deverão responder a esse pedido sem atrasos injustificados. Caso contrário, o Procurador precisa solicitar autorização ao Juízo de Instrução para proceder com as investigações ou produzir provas. O Estado competente poderá, por sua vez, questionar e impugnar a jurisdição do Tribunal e a admissibilidade do caso.

Esse mecanismo poderá gerar complicações entre a atuação do TPI e seus Estados membros porque, ao decidir favoravelmente ao pedido do Procurador para que o Tribunal prossiga com a investigação do caso, por exemplo, que também

tenha sido ou que esteja sendo objeto de uma jurisdição nacional, teria que emitir um juízo de valores sobre a atuação de determinado Estado e a qualidade das decisões deste órgão. Ou seja, essa sistemática teria “conotações necessariamente delicadas”, pois permitiria ao TPI contrariar decisão judicial de Estado participante de seu mecanismo (CARDOSO, 2012, p. 45).

Uma das questões a serem consideradas diria respeito à necessidade de evitar situações que coloquem o TPI em rota de colisão com as instituições nacionais. Para tanto, a jurisdição do TPI teria de ser assimilada, reconhecida e respeitada pelos sistemas nacionais. Não parece haver dúvidas de que a ideia de se participar de um órgão como o TPI significaria, para os Estados, abrir mão de parcela de sua soberania. No entanto, à luz da complementaridade, o Tribunal não teria prerrogativa para exercer a sua jurisdição na medida em que os sistemas nacionais fossem capazes ou estiverem dispostos a fazê-lo. Por isso os Estados deveriam estar preparados do ponto de vista jurídico-institucional para atuar na hipótese de ocorrência de crimes que estão na esfera de competência do TPI. O Estatuto de Roma não deixaria de oferecer incentivo aos Estados para os seus tribunais exercessem sua jurisdição (CARDOSO, 2012, p. 45).

Antes mesmo de o TPI começar a funcionar era previsível que alguns Estados, principalmente aqueles mais pobres, diante dos problemas que enfrentam em seus sistemas judiciais, bem como aqueles que estão envolvidos ou se recuperando de uma situação de conflito, não teriam condições de implementar o Estatuto. Daí a importância da cooperação internacional com o objetivo de assegurar que os países participantes do mecanismo estejam em condições iguais de atuar, com seus sistemas judiciais nacionais em primeiro plano, com atuação do TPI apenas em caráter excepcional.

Neste contexto, a questão da soberania dos Estados vem à tona e tecer algumas considerações sobre este conceito se mostra compatível com a discussão proposta no presente trabalho.

Atualmente, a noção de soberania não consiste mais na liberdade de um Estado agir independente e isoladamente, visando apenas seu interesse específico e próprio. A soberania diz respeito a uma cooperação internacional em benefício de um objetivo comum. Hoje há um novo conceito de soberania, que evidencia a existência de um Estado que não é isolado, mas sim um membro do sistema e da comunidade internacional. Ao participar desta comunidade o Estado

expressa e realiza sua soberania. Fazer parte do sistema internacional é um ato de soberania por excelência (MAZZUOLI, 2004, p. 354).

O novo conceito de soberania foi-se construindo juntamente com o processo de internacionalização dos direitos humanos. A soberania que antes era tida como absoluta foi sofrendo uma relativização e flexibilização na nova ordem mundial, onde o indivíduo passa a contar com duplo grau de proteção: um interno, que lhe é garantido pelo Estado ao qual pertence, e outro garantido no âmbito internacional. Assim, o processo de consolidação do indivíduo como sujeito de direito na esfera internacional se concretiza juntamente com o progressivo fortalecimento do direito internacional (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 95).

Prenuncia-se o fim da era em que a forma pela qual o Estado trata seus nacionais é concebida como um problema de jurisdição doméstica, decorrente da sua soberania. Nesse contexto, pode-se afirmar que uma das principais preocupações desse movimento de internacionalização dos Direitos Humanos é justamente convertê-los em tema de legítimo interesse da comunidade internacional (GORAIEB, 2012, p. 154).

A necessidade de uma ação internacional que fosse mais plena e eficaz para a tutela dos direitos humanos impulsionou o processo de internacionalização desses direitos, criando uma sistemática normativa para a proteção internacional, que faz possível a responsabilização do Estado no âmbito internacional quando as instituições nacionais se mostrarem falhas ou omissas na tarefa de proteger os direitos humanos. Assim, este processo de internacionalização dos direitos humanos passa a ser uma importante resposta na busca de um novo paradigma, tendo em vista o repúdio internacional às atrocidades cometidas, pressupondo de delimitação da soberania estatal (PIOVESAN, 2012, p. 185).

Sobre esse assunto o ex-Secretário Geral das Nações Unidas (1992-1996), Boutros Boutros-Ghali (Egito), na defesa da prevalência do direito internacional dos direitos humanos, expressou sua convicção:

Ainda que o respeito pela soberania e integridade do Estado seja uma questão central, é inegável que a antiga doutrina da soberania exclusiva e absoluta não mais se aplica e que esta soberania jamais foi absoluta, como era então concebida teoricamente. Uma das maiores exigências intelectuais de nosso tempo é a de repensar a questão da soberania [...]. Enfatizar os

direitos dos indivíduos e os direitos dos povos é uma dimensão da soberania universal, que reside em toda a Humanidade e que permite aos povos um envolvimento legítimo em questões que afetam o mundo como um todo. É um movimento que, cada vez mais, encontra expressão na gradual expansão do Direito Internacional (MAZZUOLI, 2004, 354-355).

Posicionamento também manifestado por seu sucessor Kofi Annan, que reafirma as palavras de Boutros Boutros-Ghali, acrescentando que “[...] os direitos dos povos são uma dimensão da soberania universal, que reside em toda a humanidade, e que permite aos povos um envolvimento legítimo em questões que afetam o mundo como um todo” (GORAIEB, 2012, p. 161).

Os direitos humanos fazem parte da chamada agenda global das relações internacionais. O ponto principal aqui é que o sentido de humanidade passa a ser o princípio regulador da comunidade internacional e representa a constituição e institucionalização do bem comum em nível universal, onde se argumenta a legitimidade das condutas internas e internacionais da soberania (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 96).

Nos dias de hoje, é impossível sustentar a ideia de que a proteção dos direitos humanos fica sob o domínio exclusivo e reservado dos Estados, como se dizia a cerca de três ou quatro décadas atrás. Hoje, os Estados buscam assegurar a proteção dos direitos humanos no âmbito nacional incorporando tratados internacionais de proteção desses direitos aos seus ordenamentos jurídicos.

A soberania de um Estado não é diminuída ao ratificar um tratado que regulamenta a proteção dos direitos humanos, pelo contrário, ao fazê-lo, pratica um verdadeiro ato soberano, e o faz de acordo com sua Constituição (MAZZUOLI, 2004, p. 356).

Uma das manifestações que ainda remanesce da noção tradicional de soberania, a da assim chamada ‘competência nacional exclusiva’, encontra-se há mais de duas décadas definitivamente superada pela própria atuação, com aquiescência dos Estados, dos órgãos de supervisão internacionais, inclusive no plano global (Nações Unidas), não ousando nenhum governo, nos nossos dias, de boa-fé levantar a exceção do ‘domínio reservado’ do Estado em detrimento da ação dos órgãos internacionais competentes em matéria de proteção dos direitos humanos, o que estaria certamente fadado ao insucesso (MAZZUOLI, 2004, p. 356).

A partir de 1945, o conceito tradicional de soberania absoluta do Estado passa por um processo de flexibilização, onde “[...] só há Direitos Humanos globais, internacionais, universais com soberania flexibilizada” (GORAIEB, 2012, p. 160). E o indivíduo, como parte de uma comunidade internacional, tem direitos protegidos internamente, bem como no âmbito internacional.

Assim, a constituição de organismos supranacionais, a exemplo do Tribunal Penal Internacional redefine o conceito de soberania em uma visão de esvaziamento dos parâmetros teóricos dos séculos passados. Hoje, a soberania é vista como mero critério formal na qualificação de um Estado.

Portanto, conclui-se que o sistema de proteção internacional do TPI não ameaça a soberania nacional dos Estados, uma vez que seu caráter de atuação é subsidiário e complementar, recaindo, primeiramente, aos seus Estados-parte a incumbência de proteção dos direitos humanos, bem como da instauração de processos e julgamentos de acusados por crimes internacionais. Somente quando verificado que estes sistemas jurídicos internos são incapazes ou não houver disposição dos Estados em processar os responsáveis é que o sistema do TPI entra em ação, como meio de efetivar a proteção dos bens jurídicos mais preciosos para a humanidade, bem como garantir a responsabilização dos criminosos.

O conceito tradicional de soberania e a proteção dos direitos humanos são irreconciliáveis, o que implica no afastamento dessa noção, remodelando o conceito que passa a estar ligado à noção de cooperação internacional dos Estados em prol da proteção dos direitos humanos, como uma finalidade única e comum a todos.

3.5 Princípios Gerais do Direito Penal Consagrados no Estatuto de Roma

O Estatuto do Tribunal Penal Internacional consagrou alguns princípios gerais do direito penal em seu texto. Mas antes, dispôs em seu artigo 21 a hierarquia da lei a ser aplicada: em primeiro lugar o próprio Estatuto, os Elementos Constitutivos dos Crimes e as Regras de Procedimento e Prova; após, se for o caso, os tratados e princípios e normas de direito internacional. Não sendo possível a aplicação destes, serão aplicadas as normas e princípios gerais do direito interno

dos Estados onde o crime foi cometido, desde que estes princípios não sejam incompatíveis com o Estatuto e com o direito internacional. Por fim, poderá aplicar, também, as regras e princípios de direito tal como já tenham sido interpretadas em decisões anteriores.

Apesar das dificuldades conceituais entre os diferentes países com sistemas jurídicos diversos durante a Conferência de Roma, chegou-se a um consenso sobre os princípios de direito que seriam consagrados no Estatuto e que serviriam de base para a responsabilização criminal individual internacional, permitindo que seus operadores apliquem os tipos penais sem a necessidade de fontes auxiliares. São eles:

1. *“Nullum crimen sine lege”*: não há crime sem lei. Conhecido como princípio da legalidade, o artigo 22 do Estatuto dispõe que: “Nenhuma pessoa será considerada criminalmente responsável [...] a menos que sua conduta constitua, no momento em que tiver lugar, um crime de competência do Tribunal”. O artigo ainda exige que a previsão de um crime deva ser precisa e específica (princípio da taxatividade – artigo 22.2), bem como há vedação do recurso à analogia devendo, em caso de ambiguidade, a lei ser interpretada a favor do acusado. No parágrafo 3º do artigo 22 há, ainda, a previsão de uma “cláusula de abrangência”, a qual dispõe que, as disposições típicas do Estatuto, em nada afetam outras tipificações de uma conduta como crime, nos termos do direito internacional. A afirmação deste princípio no Estatuto impossibilita o Tribunal de criminalizar condutas do direito costumeiro.

2. *“Nulla poena sine lege”*: também conexo ao princípio da legalidade. Está positivado no artigo 23 do Estatuto e prevê que: “Qualquer pessoa condenada pelo Tribunal só poderá ser punida em conformidade com as disposições do presente Estatuto”.

3. *Não retroatividade “ratione personae”*: estatuído no artigo 24, dispõe que: “Nenhuma pessoa será considerada criminalmente responsável [...] por uma conduta anterior à entrada em vigor do presente Estatuto”. Ligado ao princípio da legalidade, evita a possibilidade de julgamentos e sentenças arbitrários, mediante a aplicação de uma lei posterior ao feito.

Portanto, o Estatuto de Roma consagra o princípio da legalidade da forma mais ampla possível, na qual:

Uma pessoa somente poderá ser punida por um ato que seja codificado pelo Estatuto ao tempo do seu cometimento (*lex scripta*); que tenha sido cometido após a entrada em vigor do Estatuto (*lex praevia*); que tenha sido definido com clareza suficiente (*lex certa*); e que não possa ser estendido por analogia (*lex stricta*) (GORAIEB, 2012, p. 164).

4. *Responsabilidade penal individual*: durante muito tempo a comunidade internacional ansiava por esta regra, que já havia sido reconhecida nos tribunais de Nuremberg, Tóquio, Ruanda e antiga Iugoslávia. O artigo 25, 1 e 2 do Estatuto de Roma dispõe que o Tribunal é competente para julgar pessoas físicas e “quem cometer um crime da competência do Tribunal, será considerado individualmente responsável e poderá ser punido de acordo com o presente Estatuto”. Assim, o Tribunal Penal Internacional é concebido para julgar pessoas físicas, e não Estados, que, no entanto, poderão ter sua responsabilidade reconhecida, de acordo com o direito internacional.

5. *Exclusão da jurisdição sobre menores de 18 anos*: atendendo à aspiração de muitos Estados parte, o Estatuto reconheceu a situação das crianças e dos adolescentes, como seres humanos em desenvolvimento e dispõe no artigo 26: “O Tribunal não terá jurisdição sobre pessoas que, à data da alegada prática do crime, não tenham ainda completado 18 anos de idade”.

6. *Irrelevância de função Oficial*: desde os Tribunais Militares e Tribunais *ad hoc* já havia previsão de que uma pessoa seria julgada e processada pelo cometimento de crimes internacionais independente do cargo ou função oficial que ocupassem no momento do crime ou posteriormente. Assim, o artigo 27 do Estatuto de Roma reafirmou esta regra ao prever que: “O presente Estatuto será aplicado de forma igual a todas as pessoas sem distinção alguma baseada na qualidade oficial. Em particular, a qualidade oficial de Chefe de Estado ou de Governo, de membro de Governo ou do Parlamento, de representante eleito ou de funcionário público, em caso algum eximirá a pessoa em causa de responsabilidade criminal, nos termos do presente Estatuto, nem constituirá de *per se* motivo de redução de pena”.

7. *Responsabilidade de Chefes militares e outros superiores*: princípio da responsabilidade de comandante é codificado no Estatuto de Roma, em seu artigo 28 e distingue a responsabilidade de comandantes militares da responsabilidade de comandantes civis. Prevê a responsabilidade dos chefes

militares e outros superiores em relação às ações das forças sob o seu comando, incluindo, ainda, a responsabilidade por omissão.

8. *Imprescritibilidade*: o artigo 29 dispõe que: “Os crimes de competência do Tribunal não prescrevem”. Ou seja, o agente não terá extinta a sua punibilidade pelo decurso do tempo”. A esse respeito a Convenção das Nações Unidas sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes Contra a Humanidade, de 1968, já positiva esta matéria e estipula que os crimes mais graves não prescrevem, independentemente de quando tenham sido cometidos.

9. *Elementos de intencionalidade*: o artigo 30 do Estatuto de Roma prevê que: “Nenhuma pessoa poderá ser criminalmente responsável e punida por um crime da competência do Tribunal, a menos que atue com vontade de o cometer e conhecimento de seus elementos materiais”. Ainda, nos termos do artigo 30, 2 e 3, entende-se que atua intencionalmente quem, “[...] em relação a uma conduta, propõe-se a incorrer nela; em relação a uma consequência, propõe-se a causá-la, ou é consciente de que a produzirá no curso normal dos acontecimentos” (MAIA, 2001, p. 76).

10. *Circunstâncias que excluem a responsabilidade penal*: o artigo 31 do Estatuto de Roma prevê que não será considerada criminalmente responsável uma pessoa que, no momento da prática de determinada conduta: “[...] sofrer de enfermidade ou deficiência mental; estiver em estado de intoxicação devidamente qualificado; agir em legítima defesa ou de terceiro com razoabilidade ou, em caso de crimes de guerra, em defesa de um bem que seja essencial à realização de uma missão militar, contra o uso iminente e ilegal da força, de forma proporcional ao grau de perigo para si, para terceiro ou para os bens protegidos. O fato de participar em uma força que realize uma operação de defesa não será causa bastante de exclusão de responsabilidade criminal; coação irresistível” (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 65).

11. *Erro de fato ou erro de direito*: de acordo com o artigo 32 do Estatuto de Roma, o erro de fato só excluirá a responsabilidade criminal se fizer eliminar o dolo requerido pelo crime, enquanto o erro de direito somente será considerado fundamento de exclusão de responsabilidade criminal se eliminar o dolo requerido pelo crime ou se decorrer do artigo 33 do Estatuto, o qual dispõe sobre ordens superiores.

12. *Decisão hierárquica e disposições legais:* nos termos do artigo 33 do Estatuto de Roma:

Aquele que tiver cometido um dos crimes de competência do Tribunal, em cumprimento a uma decisão emanada de um Governo ou de um superior hierárquico, militar ou civil, não será isento de responsabilidade criminal, a menos que: a) estivesse obrigado por lei a obedecer a decisões emanadas do Governo ou superior hierárquico em questão; b) não tivesse conhecimento de que a decisão era ilegal; e c) a decisão não fosse manifestamente ilegal.

Ressalta-se que, qualquer decisão de cometer genocídio ou crimes contra a humanidade será considerada manifestamente ilegal, para os efeitos do Estatuto.

4 JURISDIÇÃO DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

Depois do período pós-guerra, o Tribunal Penal Internacional foi o primeiro tribunal genuinamente internacional e, por tal motivo, como abordado no capítulo anterior, diferentemente dos tribunais que o antecederam, cujas jurisdições estavam limitadas materialmente no tempo e no espaço, a jurisdição do TPI é permanente, complementar e não retroativa.

De fato, o TPI projeta-se, via de regra, para os crimes internacionais cometidos após o início da efetiva vigência do ER e em cada um dos Estados que, voluntariamente, aderir ao novo sistema jurídico internacional. De qualquer modo, não se trata de uma jurisdição que se coloca prevalentemente sobre as jurisdições nacionais. A bem da verdade, a atuação do TPI fica condicionada ao reconhecimento da omissão dos poderes nacionais ou à demonstração de emprego de subterfúgios processuais por parte das autoridades nacionais que assim atuam como forma de assegurarem a impunidade dos responsáveis. É nesse sentido que se coloca a chamada complementaridade (ZILLI, 2013, p. 166).

A ratificação feita por cada Estado parte implica em uma vinculação completa ao Estatuto de Roma e a todos os seus dispositivos. Não há como um Estado fazer reservas ou impor condições. Pelo contrário, estes devem cooperar com o TPI de diversas formas, pois, como é sabido, o Tribunal não tem qualquer força policial própria que lhe assegure obediência no cumprimento de seus comandos. Esta cooperação dos seus Estados parte é que garante a efetividade do Tribunal no exercício de sua jurisdição.

Ainda, importante observar que embora tenha um caráter independente e complementar que se vislumbra facilmente pelos seus dispositivos e que de fato ocorre na prática. A aplicação universal deste Estatuto ainda enfrenta resistência por parte de alguns Estados parte importantes, como será verificado neste capítulo, que tem, ainda, o objetivo de analisar a jurisdição do Tribunal, à luz das diversas regras que delimitam sua competência, quais sejam: regras de competência material, temporal, territorial e pessoal.

4.1 Considerações sobre a Definição de Crimes Internacionais

A ideia de crime internacional estava, originalmente, ligada à jurisdição do Estado em que o acusado se encontrava e a legislação e as autoridades do país em questão é que decidiriam se este seria julgado ou não. Quando referido Estado não atuava, o País de nacionalidade da vítima tinha a possibilidade de pedir a punição do suposto autor para o seu País ou o pagamento de uma indenização. Era um regime de responsabilidade dos Estados, aplicável a todos os fatos internacionalmente ilícitos (JANKOV, 2009, p. 53-54).

A concepção clássica da responsabilidade internacional era baseada no princípio da reparação de um dano causado por uma ação ilícita por meio de um ato proporcional ao dano sofrido. Este era o regime de responsabilidade dos Estados, aplicável para fato internacionalmente ilícitos ou não, independente do conteúdo da obrigação violada (GORAIEB, 2012, p. 209).

Num primeiro momento não existia a possibilidade de o acusado ser processado por um Estado que não fosse o seu. Havia, no entanto, duas categorias de crimes que representavam exceções a esta regra: a pirataria e os crimes de guerra. A pirataria era prevista na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (1982) e os piratas eram considerados “inimigos da humanidade”, por isso, independente de sua nacionalidade, todos os Estados estavam autorizados a processá-los, julgá-los e puni-los. A seu turno, os crimes de guerra passaram a ser codificados a partir da segunda metade do século XIX, quando os conflitos armados e o tratamento empregado aos prisioneiros passaram a receber mais notoriedade e divulgação, fazendo nascer uma codificação baseada no direito consuetudinário da guerra (JANKOV, 2009, p. 54).

A Segunda Guerra Mundial, no entanto, já na metade do século XX, representa uma mudança de pensamento. A partir do conflito ficou claro que tanto Estados como indivíduos poderiam cometer crimes e deveriam responder por eles, conforme anota a autora Elizabeth Goraieb (2012, p. 209-210):

Depois da Segunda Guerra Mundial, inicia-se um movimento no interior da comunidade internacional, que claramente começa a criar consciência da real necessidade de estabelecer juízos para julgar graves violações às leis de guerra, cometidas tanto por Estados como por indivíduos. A grande contribuição dos Tribunais de Nuremberg e de Tóquio é, sem dúvida, implementar a ideia da responsabilidade penal dos indivíduos no plano internacional.

A autora (2012, p. 210) faz, no entanto, uma ressalva, alertando que não se pode confundir a responsabilidade penal internacional de um indivíduo com a responsabilidade internacional de um Estado:

Embora os crimes internacionais sejam normalmente cometidos por indivíduos, alguns deles resultam diretamente da ação estatal ou podem ser produto de uma política estatal favorecedora. Universalmente reconhecida, a responsabilidade individual das pessoas físicas que cometem estes fatos existe. Todavia há escasso consenso da doutrina penal internacional contemporânea em torno da admissão da responsabilidade penal do Estado, apesar de o Direito Internacional consuetudinário ter reconhecido a responsabilidade internacional do estado para efeitos indenizatórios.

No entanto, a partir de 1945, os oficiais acusados deixaram de estar protegidos pela soberania do Estado, e as imunidades não poderiam mais ser alegadas. Percebeu-se que “os indivíduos possuem deveres internacionais que transcendem as obrigações nacionais de obediência impostas pelo Estado individualmente tomado” (JANKOV, 2009, p. 56).

Importante recordar que através dos TMI de Nuremberg e de Tóquio foram criadas duas novas categorias de crime internacionais: crimes contra a paz e crimes contra a humanidade.

Com o passar dos anos e com o avanço do Direito Internacional, criou-se um consenso de que os crimes internacionais são aqueles que implicam em: violações às normas costumeiras internacionais, abrangendo também os tratados e convenções (que codificam ou contribuem na formação do direito consuetudinário); regras que tem como objetivo proteger valores importantes internacionalmente e, por isso, obrigatórias a todos os Estados e indivíduos; existência de um interesse universal na prevenção e repressão destes crimes. Representam, assim, as infrações mais graves, aquelas que violam direitos humanos fundamentais (JANKOV, 2009, p. 57-59).

4.2 Competência *Ratione Materiae*: Os Crimes Previstos no Estatuto do TPI

O Projeto da Comissão de Direito Internacional, apenas numerava os crimes internacionais que estariam sujeitos à jurisdição do Tribunal. Enquanto o documento final do Estatuto tipifica os delitos sujeitos à sua jurisdição. Para isso, foram utilizadas definições constantes em tratados e convenções ou em outras fontes do Direito Internacional.

Marrielle Maia (2001, p. 85) aponta que:

Os crimes de tráfico de drogas e substâncias psicotrópicas, terrorismo, contra as Nações Unidas e pessoas associadas, previstos no projeto de Estatuto apresentado pelo Comitê Preparatório à Conferência de Plenipotenciários, apesar de terem sua inclusão defendida por vários países, ficaram fora do documento final, com exceção do último, que foi parcialmente incorporado aos crimes de guerra (MAIA, 2001, p. 85).

Segundo a autora (2001, p. 85-86), embora o rol dos crimes que seriam previstos no Estatuto tivessem gerado grandes discussões entre as Delegações, prevaleceu a posição da maioria dos países, os quais argumentavam que estes delitos, além de apresentarem um problema de definição, exigiam um longo planejamento, com investigações e infiltrações nas organizações abrangidas, além de imunidades para alguns dos envolvidos, que poderiam ser mais bem investigados e processados através de autoridades de nível nacional, utilizando-se de acordos de cooperação.

Mesmo reconhecendo-se que, em alguns casos, o tráfico de drogas pode ser tão sério à independência política de um Estado, alguns governos ainda ponderaram que tal atividade deveria ser vista mais como uma matéria de cooperação inter-estatal, de forma bilateral, ou como uma matéria de cooperação em nível regional, em vez de cooperação geral internacional. Desfavorecia ainda um tratamento mais global ao assunto as diversidades culturais, tradições e leis dos vários países no que tange à resposta mais adequada ao problema do tráfico internacional de drogas, assim como aos diferentes entendimentos acerca da reabilitação do ofendido (SUNGA, 2000, p. 194-195).

No entanto, a resolução anexa ao Ato Final da Conferência de Roma, reconhece a gravidade dos atos de terrorismo e tráfico de entorpecentes e prevê a possibilidade de, no futuro, serem incluídos na esfera de competência do Tribunal Penal Internacional (MAIA, 2001, p. 86).

O artigo 121 do Estatuto de Roma prevê que os Estados signatários do Estatuto poderão emendá-lo após a expiração de um período de sete anos, contados a partir de sua entrada em vigor. Enquanto o artigo 124 obriga a Secretaria Geral das Nações Unidas a realizar uma Convenção de Revisão aberta a todos os estados signatários, a fim de discutir emendas ao Estatuto (SUNGA, 2000, p. 195).

Assim, ao final das discussões, o texto aprovado na Conferência de Roma, restringiu-se a quatro categorias, denominadas de *core crimes* e representam os delitos mais graves, de transcendência internacional, a saber: crime de genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e crime de agressão.

4.2.1 Crime de genocídio

O crime de genocídio foi um dos pontos que gerou menos problemas na elaboração do Estatuto, porque tinha o antecedente da Convenção para Prevenção e Repressão para o Crime de Genocídio.

Desde tempos imemoriais a história relata massacres de povos. Tem-se notícia de ter ocorrido genocídios muito antes de Cristo, pois, no antigo Oriente, o povo que perdia a batalha tinha o destino da exterminação total. O Senado romano em 146 a.C., anunciou a sentença da devastação do povo e da cidade de Cartago. Roma, aliás, é conhecida por exterminar ou tentar exterminar civilizações inteiras de um território, como no caso dos cristãos contra os Éditos de Diocleciano entre 302 e 304 d.C.. Avançando na história constata-se a destruição de grupos inteiros por motivos de religião, como os judeus e principalmente os árabes, na época das Cruzadas, no período da Idade Média. Em 1572, a religião foi novamente motivo de extermínio dos huguenotes, na França, na popular noite de São Bartolomeu. Na Espanha ocorreu a matança de mouros, judeus e protestantes por parte dos reis

católicos. A colonização europeia ao longo dos séculos massacrou populações indígenas inteiras na América e escravizou milhões incontáveis na Ásia e na África (SILVA, 1999, p. 81-82).

O retrato mais nítido do genocídio de povos ocorre no Século XX: o massacre dos armênios pelos turcos; o extermínio dos judeus, ciganos e russos pelos alemães; a destruição de Hiroshima; a guerra do Vietnã; o genocídio na Argélia, em Ruanda e na ex-Iugoslávia; a fome em Biafra; e as lutas tribais na África (GORAIEB, 2012, p. 216).

Enquanto o crime de genocídio é antigo, as normas jurídicas que o definem e o proíbem, são bem mais recentes. Tal paradoxo pode ser explicado pelo fato de que o genocídio, na maioria das vezes, é cometido sob a direção ou ao menos com o apoio do Governo do local em que é cometido.

O crime era, em regra, perpetrado de forma a mostrar abertamente a faceta da política do Estado no qual ocorria, particularmente no contexto de uma guerra de conquista ou de colonização. A persecução criminal nacional dos perpetradores era, assim, praticamente impensável, mesmo que estes não gozassem, tecnicamente, de algum tipo de imunidade de jurisdição. Apenas nos casos em que os regimes genocidas ruíram, como na Alemanha e em Ruanda, foi possível proceder à responsabilização dos criminosos (CRETELLA NETO, 2008, p. 327).

O termo genocídio foi cunhado por um jurista polonês chamado Raphael Lemkin que, durante a Segunda Guerra Mundial achou ser preciso encontrar um termo que substituísse as palavras “vandalismo” e “barbárie”, que fosse simples, mas que representasse a magnitude de seu significado. Chegou-se, assim, ao termo híbrido, unindo o vocábulo grego “*genos*” que significa raça, nação tribo, espécie, com o sufixo latino “*cidio*” que significa ato ou efeito de matar (POWER, 2004, p. 67-68).

Lemkin definiu o genocídio como “o conjunto de ações destinadas à destruição das bases essenciais para a vida de um grupo, orientadas por um plano de aniquilamento desse grupo” (CRETELLA NETO, 2008, p. 329). E assim, esta nova palavra passou a ser utilizada para definir uma prática antiga, porém, num contexto contemporâneo.

Não há dúvidas de que o genocídio representa gravíssima ofensa à consciência humana. O ódio a determinados grupos minoritários e/ou mais fracos, constitui negação à igualdade entre seus membros, negação à unidade da espécie humana.

Constitui desprezo e desrespeito extremos à santidade da vida, representando séria ameaça à continuidade da raça humana. Ao destruir grupos inteiros de pessoas, nega-se-lhes o direito à existência enquanto grupo, da mesma forma que homicidas negam às suas vítimas o direito de viver. Priva a civilização humana de contribuições culturais, científicas e outras que esse grupo poderia oferecer, em benefício de toda a Humanidade (CRETELLA NETO, 2008, p. 329).

Nos Estatutos dos Tribunais de Nuremberg e Tóquio não foi tipificado o crime de genocídio, pois, conforme dito anteriormente, sua definição só veio através da Convenção em 1948. No entanto, embora não conste nos Estatutos nem nas sentenças, o termo foi utilizado por Sir Harley Schawkross, promotor britânico, nas suas conclusões finais, nas quais usa expressamente a palavra ao relatar o massacre que os alemães realizaram aos povos e raças dos territórios por eles ocupados. Charles Dubost, o promotor francês também utilizou o vocábulo “genocídio” para se referir ao “[...] extermínio científico e sistemático de milhões de vidas humanas e mais especificamente de certos grupos nacionais e religiosos cuja existência obstacularizava a hegemonia da raça germânica” (GORAIEB, 2012, p. 218).

Nessas ocasiões o genocídio era tratado como espécie do gênero crimes contra a humanidade. Por óbvio que o genocídio é um crime contra a humanidade, na medida em que afronta gravemente a consciência humana. Porém o genocídio diferencia-se daquele crime por ser uma infração dirigida a grupos específicos de pessoas, ligadas por etnia, religião, etc., enquanto os crimes contra a humanidade podem ser perpetrados contra diversos segmentos da população.

O conceito do crime de genocídio, que já estava bem definido, foi se reafirmando durante os anos e era considerado como crime internacional. Por isso, quando da aprovação do Estatuto de Roma, que instituiu o TPI, optou-se por não modificar a definição que já era reconhecida pelo Direito Internacional costumeiro. Assim, o artigo 6º do Estatuto do TPI tipificou o crime de genocídio de maneira

idêntica à apresentada no artigo 2º da Convenção para Prevenção e Repressão para o Crime de Genocídio, de 1948, bem como nos estatutos dos tribunais penais internacionais para a ex-Iugoslávia (artigo 4º) e para Ruanda (artigo 5º).

Assim, dispõe o artigo 6º do Estatuto do Tribunal Penal Internacional:

Artigo 6º Crime de Genocídio

Para os efeitos do presente Estatuto, entende-se por 'genocídio', qualquer um dos atos que a seguir se enumeram, praticando com a intenção de destruir, no todo ou em parte, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso, enquanto tal:

- a) homicídio de membros do grupo;
- b) ofensas graves à integridade física ou mental de membros do grupo;
- c) sujeição intencional do grupo a condições de vida com vista a provocar a sua destruição física, total ou parcial;
- d) imposição de medidas destinadas a impedir nascimentos no seio do grupo;
- e) transferência, à força, de crianças do grupo para outro grupo.

Nota-se, no entanto, que algumas pequenas alterações foram acertadamente feitas quando da aprovação do Estatuto, tais como: a substituição da palavra "assassinato" para "homicídio", valorizando-a; foi trocada a expressão "dano" por "ofensa" (que é substantivo apropriado para se referir à vítima uma vez que "dano" é expressão ligada ao patrimônio); na letra *d* foi acrescentada a palavra "imposição", tendo em vista a licitude de se adotar medidas de controle de natalidade (MAZZUOLI, 2009, p. 57-58).

O texto também não restringe o cometimento do crime às circunstâncias exteriores de paz ou de guerra, nem exige uma qualidade especial para seu autor que poderá ser uma autoridade, governante, político, funcionário público, oficial, ou um particular agindo em conta própria.

Por fim, o Estatuto não incorporou o conteúdo do artigo III da Convenção de Genocídio que diz respeito à "conspiração" para o cometimento do genocídio, bem como a incitação pública e direta para sua prática, a tentativa e a cumplicidade no seu cometimento.

Os termos do art. III, conjugados como o precedente, dariam ao Tribunal Penal Internacional um espectro de atuação demasiadamente muito amplo, para além dos limites razoáveis. Pela leitura desses textos pode-se chegar

à conclusão de que a mera conspiração para causar sofrimento mental em alguns membros de grupo religioso pode ser considerada como genocídio. Isto significa que planificar uma passeata de protesto contra um culto religioso seja identificado como genocídio? (SUNGA, 2000, p. 200).

Nada obstante esse artigo ter sido omitido, os juízes poderão, ao julgarem o caso concreto, estabelecer quais atos foram praticados e com qual intuito, para verificar se a conspiração para determinado caso terá relevância a título de penalização.

A competência para o Tribunal Penal Internacional julgar e processar os responsáveis por crime de genocídio não foi questionada, tendo em vista que a própria Convenção para a Prevenção e Repressão para o Crime de Genocídio já previa a criação de um tribunal internacional permanente com competência específica para julgar este crime (artigo VI da Convenção).

Da forma prevista, o crime de genocídio apresenta três elementos estruturais de seu tipo: um elemento material, um subjetivo e um destinatário ou vítima específica.

Com relação ao elemento material, o texto apresenta uma lista dos atos criminosos que servem de base à configuração do delito, ou seja, a conduta típica consiste na execução dos atos enumerados nas letras *a a e* do artigo 6º. Não há maiores discussões quando se considerada o “assassinato”, mas os conceitos de “ofensa grave à integridade física ou mental” e “condições de existência capazes de provocar sua destruição física”.

Questão relevante diz respeito à possibilidade de se considerar o estupro como um ato de genocídio e a jurisprudência do TPIR no caso Akayesu constitui importante referência a precedente para o TPI que provavelmente se deparará com casos desse tipo.

Essa questão recebeu uma resposta no âmbito do caso Jean-Paul Akayesu julgado pelo TPIR. Nesse caso, o escritório do procurador tomou a decisão de considerar a violência sexual nas acusações, pois não somente Akayesu nada tinha feito para impedir o massacre e a violência sexual perpetradas contra as mulheres tutsis, como os havia preconizado e ordenado junto à população hutu. O TPIR julgou que a violência sexual é considerada genocídio quando é cometida com a intenção de eliminar um grupo de pessoas da mesma raça ou origem (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, p. 70).

O elemento subjetivo do injusto diz respeito à “intenção” de, ao praticar os atos descritos no artigo 6º do Estatuto, “destruir, no todo ou em parte, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso como tal”. Trata-se de um delito intencional, portanto, para a configuração do crime, não é necessário que o autor alcance o resultado desejado. Basta que pratique algum dos elementos enumerados no artigo 6º, contra membros de um grupo, com a intenção de destruí-lo (GORAIEB, 2012, p. 223).

Ocorreram discussões sobre a quantidade de vítima que é necessária para se configurar o crime de genocídio. Ou seja, grotescamente falando, quantas pessoas precisam morrer para que se tipifique o crime como genocídio? Tal pergunta se deve ao fato do texto prever a “destruição, no todo ou em parte”. O que seria destruição parcial? Deve haver um número mínimo, pré-fixado, a partir do qual o crime seria constituído?

Como muito bem pontuado pelos autores Bazelaire e Cretin (2004, p. 70): “Essa contabilidade macabra seria totalmente arbitrária e certamente não é necessária”.

A questão dos números parece ser o ponto de partida de uma premissa incorreta, a de haver pelo menos uma pessoa morta para que o crime de genocídio seja considerado como cometido. Deve-se ter em mente que a definição legal de genocídio não deve ser equiparada àquela de senso comum. O fato de a definição referir-se a *qualquer um* nas condições da definição empregada não significa que alguém deva morrer para que o crime seja caracterizado. Essa interpretação também se aproxima dos propósitos da Convenção do Genocídio, que é a prevenção de sua ocorrência, e não apenas punir os perpetradores depois que os crimes tenham sido praticados (SUNGA, 2000, p. 199).

O último elemento do crime de genocídio refere-se à natureza do grupo, que deve ser: nacional, étnico, racial ou religioso. Estabelecer critérios objetivos para conceitos abertos como “raça”, “etnia” ou “religião” é tarefa trabalhosa e delicada.

Alguns grupos como os políticos, culturais e civis não foram mencionados na Convenção nem no Estatuto de Roma. Segundo a autora Elizabeth Goraieb (2012, p. 222), “[...] grupos políticos são difíceis de definir, pois não tem permanência e estabilidade como os grupos nacionais, raciais ou religiosos e

carecem de elemento objetivo, pois estão fundados na vontade de seus membros”. O extermínio de populações civis caracteriza conduta de crimes contra a humanidade, enquanto grupos culturais representam direitos de minorias que devem ser resguardados e a sua ofensa não diz respeito à destruição física, total ou parcial do grupo, como exige o crime de genocídio.

Sobre esse assunto, ainda, a autora (2012, p. 225) afirma tratar-se de uma questão de prova: “O bem protegido no crime de genocídio é a existência de determinados grupos humanos, mas a intenção não se deve estender, necessariamente, ao extermínio do grupo, pode configura-se em subgrupos”. Para a consumação do crime, não se exige a lesão, cuja forma é o extermínio do grupo, mas somente a intenção de destruir um grupo ou subgrupo.

Outro aspecto que será levado em conta é o “contexto” em que o crime de genocídio foi praticado. E, em qualquer caso, se a caracterização de genocídio não se evidenciar, o crime contra a humanidade será muito facilmente constituído.

4.2.2 Crimes contra a humanidade

A definição de crime contra a humanidade, ao contrário da definição de genocídio, foi motivo de grandes debates e discussões entre as delegações durante a Conferência de Roma.

Na opinião de muitos juristas, o conceito de “crime contra a humanidade”, deriva da “Cláusula Martens”, inserida no preâmbulo da IV Convenção de Haia, sobre Direitos e Costumes da Guerra Terrestre de 1907, o qual dispõe que:

Até que um código mais completo das leis da guerra tenha sido elaborado, as Altas Partes Contratantes consideram ser apropriado declarar que, nos casos não incluídos nas Regulamentações adotadas por elas, os habitantes e os beligerantes permanecem sob a proteção dos princípios do Direito das Nações, na medida em que resultam de usos consagrados entre os povos civilizados, das leis da Humanidade, e dos ditames da consciência pública.

Referida cláusula é repetida na I Convenção de Haia de 1899 e nas quatro Convenções de Genebra, de 1949. No entanto, importante mencionar que as referências à humanidade, que aparecem nestas Convenções não têm um sentido técnico, e sim dizem respeito aos “princípios da humanidade, interesses da humanidade e leis da humanidade” e, na realidade, indicam normas que se referem à condução das hostilidades, durante conflitos armados, pelas nações civilizadas (GORAIEB, 2012, p. 242).

Outra ocasião na qual a noção de crime contra a humanidade foi utilizada, remonta à declaração conjunta publicada em maio de 1915, emitida pela França, Grã-Bretanha e Rússia, onde denunciavam o massacre da população armênia, pelo governo Otomano, na Turquia. Dispõe que todos os membros do governo turco seriam responsabilizados pelos “crimes contra a humanidade e civilização”. Por sua vez, o Tratado de Versalhes, de 1919, também não incluiu esse crime em seu texto, tratando somente da persecução de militares alemães por crimes de guerra (CRETELLA NETO, 2008, p. 343-344).

Depois das tentativas infrutíferas, após a Segunda Guerra Mundial, a comunidade internacional concretiza a vontade de condenar o maior número de responsáveis possível pelo extermínio sistemático de milhões de pessoas. Os novos acontecimentos tornam indispensáveis positivar o direito costumeiro e criar um tipo específico para os delitos ali cometidos. Assim, os crimes contra a humanidade foram pela primeira vez definidos juridicamente por um texto internacional nos Estatutos dos Tribunais Militares Internacionais de Nuremberg e de Tóquio.

Este conceito demonstrava a gravidade do novo tipo de infração. Um crime tão grave que ultrapassa suas vítimas, independente de nome ou nacionalidade, toda a humanidade é atingida. Essas normas fazem parte do *jus cogens*, da ordem pública internacional e não podem ser derogadas por nenhum Estado.

O crime contra a humanidade reúne dois elementos: primeiro, um elemento material, que deve ser verificado no tempo e no espaço, atos criminosos perpetrados contra uma população, e, em seguida, um elemento intencional que decorre da finalidade do ato, consequência de um plano geralmente organizado por altas autoridades de um Estado para destruir, de maneira sistemática, um grupo étnico, social, religioso ou cultural [...] A primeira característica do crime contra a humanidade é a de que a vítima não é um

homem, ele não pertence à espécie humana. A definição de crime contra a humanidade passa tanto pelas vítimas, atingindo a sua dignidade humana, quanto por aqueles que são seus autores. Há um duplo problema, de identificação do criminoso e também de reconhecimento da vítima. Diferentemente das vítimas de crime de guerra, as vítimas de crime contra a humanidade são atingidas nos valores éticos definidos pelos direitos do homem: a dignidade, a liberdade, a vida e sua identidade (GORAIEB, 2012, p. 244 e 246).

O artigo 6º, c, do Estatuto de Nuremberg prevê que os crimes contra a humanidade podem ocorrer tanto em tempos de paz como durante a guerra. No entanto, vinculou-o ao crime de guerra e ao crime contra a paz e, assim, excluiu a possibilidade de serem julgados crimes cometidos antes de 1939.

De fato, manda a lógica dissociar os crimes contra a Humanidade do contexto da guerra, e a vinculação do Estatuto do Tribunal de Nuremberg entre a guerra e esses crimes deve ser entendida como resultado da preocupação dos redatores desse instrumento, no sentido de evitar que os crimes contra a Humanidade, se fossem definidos mais amplamente, passassem a ser alvos de críticas, por não obedecerem ao *princípio da legalidade*, adotado pela maioria dos sistemas jurídicos do mundo (CRETELLA NETO, 2008, p. 357).

Essa referência e vinculação aos crimes de guerra e contra a paz foram removidas pela *Council Control Law nº 10*, bem como, posteriormente, no Estatuto do Tribunal Penal Internacional para Ruanda, mas voltou a aparecer no Estatuto do TPI para a ex-Iugoslávia.

Outra diferença entre os textos dos crimes contra a humanidade feita entre estes dois últimos tribunais é que enquanto no TPI para Ruanda o crime tinha vinculação com um “ataque generalizado ou sistemático”, além do requisito de “motivos nacionais, políticos, étnicos, raciais e religiosos”, tais não foram exigidos no TPI para a ex-Iugoslávia.

Em 1996 a CDI elaborou o Projeto de Código de Crimes contra a Paz e Segurança da Humanidade e a disposição sobre crimes contra a humanidade foi ligeiramente diferente do que a prevista nos estatutos dos tribunais *ad hoc* para ex-Iugoslávia e para Ruanda.

Por isso, quando da Conferência de Roma, realizada em 1998, havia um consenso entre os países de que, indiscutivelmente, os crimes contra a

humanidade deveriam ser inseridos no rol do *core crimes* do Estatuto. No entanto, estabelecer quais condutas seriam consideradas crimes contra a humanidade e definir o limite e alcance de cada uma delas foi tarefa bastante complexa.

Ao final, conseguiu-se chegar ao texto do artigo 7º do Estatuto, que passou a definir crimes contra a Humanidade:

Artigo 7º Crimes contra a Humanidade

1. Para efeitos do presente Estatuto, entende-se por 'crime contra a humanidade', qualquer um dos atos seguintes, quando cometido no quadro de um ataque, generalizado ou sistemático, contra qualquer população civil, havendo conhecimento desse ataque:

- a) homicídio;
- b) extermínio;
- c) escravidão;
- d) deportação ou transferência forçada de uma população;
- e) prisão ou outra forma de privação da liberdade física grave, em violação das normas fundamentais de direito internacional;
- f) tortura;
- g) agressão sexual, escravatura sexual, prostituição forçada, gravidez forçada, esterilização forçada ou qualquer outra forma de violência no campo sexual de gravidade comparável;
- h) perseguição de um grupo ou coletividade que possa ser identificado, por motivos políticos, raciais, nacionais, étnicos, culturais, religiosos ou de gênero, tal como definido no parágrafo 3º, ou em função de outros critérios universalmente reconhecidos como inaceitáveis no direito internacional, relacionados com qualquer ato referido neste parágrafo ou em qualquer crime da competência do Tribunal;
- i) desaparecimento forçado de pessoas;
- j) crime de apartheid;
- k) outros atos desumanos de caráter semelhante, que causem intencionalmente grande sofrimento ou afetem gravemente a integridade física, ou a saúde física ou mental.

Os signatários da Conferência, diferentemente dos instrumentos anteriores, acharam por bem explicar o significado de cada um dos termos contidos no parágrafo 1º e o texto dos parágrafos 2º e 3º do Estatuto do artigo 7º foram elaborados no intuito de eliminar qualquer dúvida, facilitar as investigações e produção de prova:

2. Para efeitos do parágrafo 1º:

- a) Por 'ataque contra uma população civil' entende-se qualquer conduta que envolva a prática múltipla de atos referidos no parágrafo 1º contra uma população civil, de acordo com a política de um Estado ou de uma organização que praticar esses atos, ou tendo em vista a prossecução desta política;

b) O 'extermínio' compreende a sujeição intencional a condições de vida, que prive o acesso a alimentos ou medicamentos, com vista a causar a destruição de uma parte da população;

c) Por 'escravidão' entende-se o exercício, relativamente a uma pessoa, de um poder ou de um conjunto de poderes que traduzam um direito de propriedade sobre uma pessoa, incluindo o exercício desse poder no âmbito do tráfico de pessoas, em particular mulheres e crianças;

d) Por 'deportação ou transferência à força de uma população' entende-se o deslocamento forçado de pessoas, por meio da expulsão ou outro ato coercitivo, da zona em que se encontram legalmente, sem qualquer motivo reconhecido no direito internacional;

e) Por 'tortura' entende-se o ato por meio do qual uma dor ou sofrimento agudos, físicos ou mentais, são intencionalmente causados a uma pessoa que esteja sob a custódia ou o controle do acusado; este termo não compreende a dor ou os sofrimentos resultantes unicamente de sanções legais, inerentes a essas sanções ou por elas ocasionadas;

f) Por 'gravidez à força' entende-se a privação ilegal de liberdade de uma mulher que foi engravidada forçosamente, com o propósito de alterar a composição étnica de uma população ou de cometer outras violações graves do direito internacional. Essa definição não pode, de modo algum, ser interpretada como se afetasse as disposições de direito interno relativas à gravidez;

g) Por 'perseguição' entende-se a privação intencional e grave de direitos fundamentais, em violação ao direito internacional, por motivos relacionados com a identidade do grupo ou da coletividade em causa;

h) Por 'crime de apartheid' entende-se qualquer ato desumano análogo aos referidos no parágrafo 1º, praticado no contexto de um regime institucionalizado de opressão e domínio sistemático de um grupo racial sobre um ou outros grupos nacionais e com a intenção de manter esse regime;

i) Por 'desaparecimento forçado de pessoas' entende-se a detenção, a prisão ou o sequestro de pessoas por um Estado ou uma organização política ou com a autorização, o apoio ou a concordância destes, seguidos de recusa a reconhecer tal estado de privação de liberdade ou a prestar qualquer informação sobre a situação ou localização dessas pessoas, com o propósito de lhes negar a proteção da lei por um prolongado período de tempo.

3. Para efeitos do presente Estatuto, entende-se que o termo 'gênero' abrange os sexos masculino e feminino, dentro do contexto da sociedade, não lhe devendo ser atribuído qualquer outro significado.

Assim, da leitura do artigo 7º (1) do Estatuto do TPI, observa-se que o "caput" limita a configuração do crime de três formas:

Primeiro, crimes contra a humanidade serão considerados como de competência do Tribunal Penal Internacional se tiverem sido cometidos como "parte de um ataque generalizado ou sistemático". O termo "generalizado" diz respeito ao

número de vítimas, isto é, um caso único de homicídio, a menos que praticado num contexto de ataque generalizado (ou amplo), envolvendo certo número de pessoas ou de maneira generalizada sobre um amplo território, não será qualificado como crime contra a humanidade. Alternativamente, crimes contra a humanidade, se integrarem um ataque “sistemático”, ou seja, com planejamento e organização, serão configurados (GORAIEB, 2012, p. 262-263).

Em segundo lugar, o ataque não será considerado crime contra a humanidade, a menos que, seja praticado contra uma população civil. O artigo 7º (2) determina que o ataque envolva perpetração múltipla de atos, contra uma “população civil”, em consonância com a política de um Estado ou de uma organização para cometer tais atos ou promover tal política. O autor deve, portanto, ter consciência de que seus atos criminosos e a intenção de cometê-los tem uma finalidade política, o que é difícil comprovar na prática. Por outro lado, serão responsabilizados individualmente os autores não-governamentais, que tenham cometido atos em associação política estatal ou organizacional (estatal ou não) (SUNGA, 2000, p. 204).

O fato de os crimes contra a humanidade serem dirigidos contra uma população civil e não a determinado indivíduo, não implica que *toda a população* de um Estado ou território deva ser afetada pelo ataque. O critério simplesmente enfatiza a natureza coletiva do crime, excluindo ataques assim contra indivíduos e atos isolados de violência [...] Não é necessário, para que fiquem caracterizados crimes contra a humanidade, que a *totalidade* da população de um território que esteja sofrendo um ataque seja alvo desse ataque. Será suficiente demonstrar que *número significativo* de pessoas foi vítima de ataques, embora apenas um punhado de indivíduos, aleatoriamente selecionados, não se enquadre no conceito de ‘população civil’ (CRETELLA NETO, 2012, p. 365 e 367).

Em terceiro lugar, os atos devem ser cometidos com “conhecimento do ataque”. Sobre esta questão há dois pontos subsidiários: qual deve ser o nível de conhecimento do ataque que o acusado deve ter tido antes de realizá-los? E, deve o Ministério Público provar o atual conhecimento do acusado de que aconteceu, estava acontecendo ou havia um planejamento para acontecer algo?

Para a doutrina, esta condição não implica um conhecimento do ataque em sua globalidade, nem em seus detalhes. Ademais, esse conhecimento do ataque pode ser concreto, ou pode ocorrer por dedução. Daí, que a

condição do conhecimento do ataque será mais ou menos restritiva para a qualificação dos crimes contra a humanidade, em função especialmente do poder de apreciação dos juízes que estarão na Corte Penal Internacional (GORAIEB, 2012, p. 265).

Não há como a Corte ir ao “interior da mente do acusado”. O “conhecimento do ataque” deve ser interpretado como uma diretriz para o Tribunal, que verificará se o criminoso “sabia ou devia saber”, de acordo com parâmetros de uma pessoa razoável, que fazia parte da ocorrência de um ataque (SUNGA, 2000, p. 205).

Assim, tem-se que os crimes contra a humanidade dizem respeito a assassinatos de grandes contingentes populacionais civis, o que, num primeiro momento, também é uma característica do crime de genocídio. Todavia, os crimes contra a humanidade são mais amplos que o crime de genocídio, que visa eliminar um grupo específico de pessoas ligadas por convicções religiosas, étnicas ou políticas. Também não há a intenção do perpetrador dos crimes contra a humanidade em querer destruir “no todo ou em parte” determinado grupo, por aquilo que ele é, como ocorre no genocídio. Este é considerado uma espécie de crime contra a humanidade, na forma mais bruta possível.

Por outro lado, a principal distinção entre crimes contra a humanidade e crime de guerra repousa no fato de que os primeiros podem ser cometidos tanto em tempos de guerra como em tempos de paz, enquanto os crimes de guerra, como o próprio nome sugere, referem-se a condutas perpetradas durante um conflito armado interno ou internacional. Outra diferença é que os crimes de guerra são cometidos contra civis, independente de sua nacionalidade ou de nacionalidades diferentes, já os crimes contra a humanidade são praticados contra civis da mesma nacionalidade dos criminosos.

Por fim, o artigo 7º, letra K, do Estatuto prevê “outros atos desumanos” como figura do crime contra a humanidade, o que, se por um lado gerou controvérsia entre delegações que consideravam o conceito muito amplo e impreciso para um instrumento internacional, o fato é que prevaleceu a opinião das delegações que defendiam a ideia de que a lista de crimes contra a humanidade não é exaustiva. Pelo contrário, a capacidade de destruição do ser humano em relação a

seus semelhantes parece ser infinita, com uma criatividade na sua motivação e forma de execução igualmente impressionantes.

4.2.3 Crimes de guerra

A expressão “crimes de guerra” tem sido, ao longo dos anos, empregada em diversos contextos, algumas vezes apresentando significado contraditório.

Para alguns, esses crimes fazem parte de uma gama de condutas, a serem praticadas durante conflitos armados, enquanto para outros, essas infrações representam todas as violações ao Direito Internacional Humanitário, independente de serem condutas delituosas. Também é usada a expressão para descrever crimes cometidos em conexão com conflitos armados, sejam estes internacionais ou não, ainda que o caso examinado for de genocídio ou de crime contra a humanidade (CRETELLA NETO, 2008, p. 280).

O Direito Humanitário anteriormente era chamado de Direito de Guerra e este compreendia “[...] o conjunto das leis e costumes da guerra, visando a minorar o sofrimento de soldados prisioneiros, doentes e feridos, bem como das populações civis atingidas por um conflito bélico” (COMPARATO, 2010, p. 67). Teve como primeiro documento normativo de caráter internacional a Convenção de Genebra de 1864, a partir da qual se fundou também a Comissão Internacional da Cruz Vermelha, em 1880.

Assim, os crimes de guerra estão inseridos no direito costumeiro internacional e tem como principais bases de codificação: o “Direito de Haia” (várias convenções e protocolos), que impõe limites às condutas de hostilidade; e, as Convenções de Genebra e seus Protocolos, que diz respeito à proteção das vítimas nos conflitos. O Estatuto de Roma prevê, ainda, no rol dos crimes de guerra, crimes cometidos em afronta ao direito de guerra contra o pessoal em missão humanitária ou de manutenção da paz das Nações Unidas (SABÓIA, s.d., p. 3).

O 'direito de Genebra', um dos ramos do direito internacional humanitário, acha-se hoje compendiado em quatro convenções internacionais, assinadas naquela cidade em 12 de agosto de 1949. A primeira das quatro convenções de 1949 refere-se à proteção dos enfermos e dos feridos em guerra terrestres; a segunda, à proteção de feridos, enfermos e náufragos nas guerras navais; a terceira diz respeito ao tratamento dos prisioneiros de guerra, em substituição à de 1929; finalmente a quarta, à proteção da população civil, vítima de conflitos bélicos (COMPARATO, 2010, p. 266).

A partir de 1945, o conceito tradicional do crime de guerra foi ampliado com o Tribunal de Nuremberg e a *praxis* dos Estados. A comunidade internacional aperfeiçoou o chamado *jus in bello*, que é a regulamentação da guerra, pois, com a “[...] proliferação das guerras, internas ou internacionais, a partir dos anos 60 do século XX, tornou indispensável e urgente alargar o âmbito de proteção às vítimas civis” (COMPARATO, 2010, p. 267).

Depois da Segunda Guerra Mundial, a tarefa de aprimorar o direito da guerra coube ao Comitê Internacional da Cruz Vermelha, o qual fez uma revisão das três Convenções de Genebra de 1929, para “melhorar a sorte dos feridos e dos enfermos nos exércitos em campanha”, além da X Convenção de Haia, “para adaptar a guerra marítima aos princípios da Convenção de Genebra”, e a Convenção de Genebra de 1929, “relativa ao tratamento aos prisioneiros de guerra”, preparando para as quatro Convenções de Genebra de 1949. O Comitê convocou uma conferência diplomática que produziu os Protocolos I e II, adicionais à Convenção de Genebra de 1949, onde o primeiro cuidava dos conflitos internacionais e o segundo era relativo aos conflitos internos (situações de guerra civil). Estes Protocolos, de 1977, “ampliam as infrações graves e reforçam o dever penal dos Estados”. (GORAIEB, 2012, p. 296).

De forma parecida, mas cada um com sua peculiaridade, devido ao caráter específico de cada conflito, os Estatutos do Tribunal de Nuremberg, Tribunal para a ex-Iugoslávia e o Tribunal para Ruanda, preveem a punição para o crime de guerra.

Em Roma, algumas das questões mais sensíveis, foram relacionadas a este crime, uma vez que “[...] abrangem a conduta de operações militares, inclusive a proibição do emprego de certas armas e envolvem a possibilidade da incriminação de pessoal subordinado às forças armadas” (SABÓIA, s.d., p. 3). Com relação a este último aspecto, houve preocupação por parte dos países com envolvimento militar

global, ou que tenham participação em acontecimentos originários em ex-colônias e foram necessários árduos esforços para se encontrar uma solução aceitável.

Por tal motivo, ao final das negociações, com o objetivo de isolar estes países desfavoráveis à competência automática do Tribunal, foi incluído um dispositivo, chamado transitório, o qual permite a um Estado ao ratificar o Estatuto, declarar a não-aceitação da jurisdição do TPI para crimes de guerra por um período de sete anos, a partir da data de entrada em vigor do Estatuto em seu território. Esse dispositivo deveria ser reexaminado na primeira conferência de revisão do Estatuto (MAIA, 2001, p. 90-91).

A noção de crimes de guerra, como definida nos instrumentos indicados acima, não está vinculada a limiares ou a patamares, ou que significa dizer que para a sua configuração será suficiente a prática de atos, ainda que isolados. No entanto, o TPI tem um caráter excepcional e, além dos limites já previstos no preâmbulo, no artigo 1º e no princípio da complementaridade do Estatuto, conveio-se restringir ainda mais claramente, aos acontecimentos mais graves.

A invocação da jurisdição do Tribunal determina, no artigo 8º do seu Estatuto: “1. O Tribunal terá competência para julgar os crimes de guerra, em particular quando cometidos como parte integrante de um plano ou de uma política ou como parte de uma prática em larga escala desse tipo de crimes”.

Portanto, observa-se que o “*caput*” do artigo 8º do Estatuto limita a competência do Tribunal aos crimes que tenham sido cometidos como parte de um plano, de uma política ou prática em larga escala. Isso significa que “[...] a Corte deve assumir a jurisdição apenas nos casos envolvendo um certo nível de organização e responsabilidade de cometimento de fato (não necessariamente relativa a um Estado) (SUNGA, 2000, p. 210). Por outro lado, atos que poderiam ser classificados como crimes de guerra, nos termos da lei humanitária internacional, se cometidos isoladamente, sem a aprovação de uma alta autoridade em comando, podem não ser inseridos na definição estatutária (GORAIEB, 2012, p. 298).

As superpotências de Roma quiseram fazer do caráter planejado e maciço dos crimes de guerra um elemento constitutivo. Entretanto, o uso das palavras “em particular” não limita definitivamente a competência da Corte

apenas aos crimes planejados e maciços. Ela tem, portanto, competência para todos os crimes de guerra. Essa formulação do artigo 8º é um convite feito à Corte para exercer sua competência apenas nos casos mais sérios. Em todo caso, para maiores detalhes, será preciso esperar agora as indicações que serão dadas a esse respeito pela Assembleia dos Estados-Parte em virtude do art. 9º sobre os elementos constitutivos do crime (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, p. 77).

Prosseguindo, o artigo 8º (2) indica, de forma exaustiva, quais delitos são considerados crime de guerra e os divide em quatro categorias dentro de dois tipos de conflitos distintos, da seguinte forma:

I – Conflitos armados internacionais: a) as graves violações à Convenção de Genebra de 1949; b) outras violações graves das leis e costumes aplicados aos conflitos armados internacionais;

II – Conflitos armados não internacionais: a) as graves violações do art. 3º, comum às quatro Convenções de Genebra; b) outras sérias violações às leis e costumes aplicáveis aos conflitos armados não-internacionais.

Apesar de extenso em seu conteúdo, para fins didáticos, optou-se por transcrever na íntegra o teor do artigo 8º (2) do Estatuto, a fim de facilitar a visualização e compreensão da matéria:

2. Para efeitos do presente Estatuto, entende-se por 'crimes de guerra':

a) As violações graves às Convenções de Genebra, de 12 de agosto de 1949, a saber, qualquer um dos seguintes atos, dirigidos contra pessoas ou bens protegidos nos termos da Convenção de Genebra que for pertinente:

- i) homicídio doloso;
- ii) tortura ou outros tratamentos desumanos, incluindo as experiências biológicas;
- iii) o ato de causar intencionalmente grande sofrimento ou ofensas graves à integridade física ou à saúde;
- iv) destruição ou a apropriação de bens em larga escala, quando não justificadas por quaisquer necessidades militares e executadas de forma ilegal e arbitrária;
- v) o ato de compelir um prisioneiro de guerra ou outra pessoa sob proteção a servir nas forças armadas de uma potência inimiga;
- vi) privação intencional de um prisioneiro de guerra ou de outra pessoa sob proteção do seu direito a um julgamento justo e imparcial;
- vii) deportação ou transferências ilegais, ou a privação ilegal de liberdade;
- viii) tomada de reféns;

b) Outras violações graves das leis e costumes aplicáveis em conflitos armados internacionais, no âmbito do direito internacional, a saber, qualquer um dos seguintes atos:

- i) dirigir intencionalmente ataques à população civil em geral ou civis que não participem diretamente nas hostilidades;
- ii) dirigir intencionalmente ataques à bens civis, ou seja, bens que não sejam objetivos militares;
- iii) dirigir intencionalmente ataques ao pessoal, instalações, material, unidades ou veículos que participem numa missão de manutenção da paz ou de assistência humanitária, de acordo com a Carta das Nações Unidas, sempre que estes tenham direito à proteção conferida aos civis ou aos bens civis pelo direito internacional aplicável aos conflitos armados;
- iv) lançar intencionalmente um ataque, sabendo que o mesmo causará perdas acidentais de vidas humanas ou ferimentos na população civil, danos em bens de caráter civil ou prejuízos extensos, duradouros e graves no meio ambiente que se revelem claramente excessivos em relação à vantagem militar global concreta e direta que se previa;
- v) atacar ou bombardear, por qualquer meio, cidades, vilarejos, habitações ou edifícios que não estejam defendidos e que não sejam objetivos militares;
- vi) matar ou ferir um combatente que tenha deposto armas ou que, não tendo mais meios para se defender, se tenha incondicionalmente rendido;
- vii) utilizar indevidamente uma bandeira de trégua, a bandeira nacional, as insígnias militares ou o uniforme do inimigo ou das Nações Unidas, assim como os emblemas distintivos das Convenções de Genebra, causando deste modo a morte ou ferimento grave;
- viii) a transferência, direta ou indireta, por uma potência ocupante de parte de sua população civil para o território que ocupa ou a deportação ou transferência da totalidade ou de parte da população do território ocupado, dentro ou para fora desse território;
- ix) dirigir intencionalmente ataques a edifícios consagrados ao culto religioso, à educação, às artes, às ciências ou a beneficência, monumentos históricos, hospitais e lugares onde se agrupem doentes e feridos, sempre que não se trate de objetivos militares;
- x) submeter pessoas que se encontrem sob o domínio de uma parte beligerante a mutilações físicas ou a qualquer tipo de experiências médicas ou científicas que não sejam motivadas por um tratamento médico, dentário ou hospitalar, nem sejam efetuadas no interesse dessas pessoas, e que causem a morte e coloquem seriamente em perigo a sua saúde;
- xi) matar ou ferir à traição pessoas pertencentes à nação ou ao exército inimigo;
- xii) declarar que não será dado quartel;
- xiii) destruir ou apreender bens do inimigo, a menos que tais destruições ou apreensões sejam imperativamente determinadas pelas necessidades da guerra;
- xiv) declarar abolidos, suspensos ou não admissíveis em tribunal os direitos e ações dos nacionais da parte inimiga;
- xv) obrigar os nacionais da parte inimiga a participar em operações bélicas dirigidas contra seu próprio país, ainda que eles tenham estado ao serviço daquela parte beligerante antes do início da guerra;
- xvi) saquear uma cidade ou uma localidade, mesmo quando tomada de assalto;
- xvii) utilizar veneno ou armas envenenadas;
- xviii) utilizar gases asfixiantes, tóxicos ou outros gases ou qualquer líquido, material ou dispositivo análogo;
- xix) utilizar balas que se expandem ou achatam facilmente no interior do corpo humano, tais como balas de revestimento duro que não cobre totalmente o interior ou possui incisões;
- xx) utilizar armas, projéteis, materiais e métodos de combate que, pela sua própria natureza, causem ferimentos supérfluos ou sofrimentos desnecessários ou que surtam efeitos indiscriminados, em violação do direito internacional aplicável aos conflitos armados, na medida em que tais armas, projéteis, materiais e métodos de combate sejam objeto de uma

proibição geral e estejam incluídos em um anexo ao presente Estatuto, em virtude de uma alteração aprovada em conformidade com os dispostos nos artigos 121 e 123;

xxi) ultrajar a dignidade da pessoa, em particular por meio de tratamentos humilhantes e degradantes;

xxii) cometer atos de violação, escravidão sexual, prostituição forçada, gravidez à força, tal como definida na alínea *f* do parágrafo 2º do artigo 7º, esterilização à força e qualquer outra forma de violência sexual que constitua também um desrespeito grave às Convenções de Genebra;

xxiii) utilizar a presença de civis ou de outras pessoas protegidas para evitar que determinados pontos, zonas ou forças militares sejam alvo de operações militares;

xxiv) dirigir intencionalmente ataques a edifícios, material, unidades e veículos sanitários, assim como o pessoal que esteja usando os emblemas distintivos das Convenções de Genebra, em conformidade com o direito internacional;

xxv) provocar deliberadamente a inanição da população civil como método de guerra, privando-a dos bens indispensáveis a sua sobrevivência, impedindo, inclusive, o envio de socorros, tal como previsto na Convenção de Genebra;

xxvi) recrutar ou alistar menores de 15 anos nas forças armadas nacionais ou utilizá-los para participar ativamente nas hostilidades.

c) Em caso de conflito armado que não seja de índole internacional, as violações graves do artigo 3º comum às quatro Convenções de Genebra, de 12 de Agosto de 1949, a saber, qualquer um dos atos que a seguir se indicam, cometidos contra pessoas que não participem diretamente nas hostilidades, incluindo os membros das forças armadas que tenham deposto armas e os que tenham ficado impedidos de continuar a combater devido a doença, lesões, prisão ou qualquer outro motivo:

i) atos de violência contra a vida e contra a pessoa, em particular o homicídio sob todas as suas formas, as mutilações, os tratamentos cruéis e a tortura;

ii) ultrajes à dignidade da pessoa, em particular por meio de tratamentos humilhantes e degradantes;

iii) a tomada de reféns;

iv) as condenações proferidas e as execuções efetuadas sem julgamento prévio por um tribunal regularmente constituído e que ofereça todas as garantias judiciais geralmente reconhecidas como indispensáveis.

d) A alínea *c*) do parágrafo 2º do presente artigo aplica-se aos conflitos armados que não tenham caráter internacional e, por conseguinte, não se aplica a situações de distúrbio e de tensão internas, tais como motins, atos de violência esporádicos ou isolados ou outros de caráter semelhante;

e) As outras violações graves das leis e costumes aplicáveis aos conflitos armados que não tem caráter internacional, no quadro do direito internacional, a saber, qualquer dos seguintes atos:

i) dirigir intencionalmente ataques à população civil em geral ou civis que não participem diretamente nas hostilidades;

ii) dirigir intencionalmente ataques a edifícios material, unidades e veículos sanitários, bem como ao pessoal que esteja usando os emblemas distintivos das Convenções de Genebra, em conformidade com o direito internacional;

iii) dirigir intencionalmente ataques ao pessoal, instalações, material, unidades ou veículos que participem numa missão de manutenção da paz ou de assistência humanitária, de acordo com a Carta das Nações Unidas, sempre que estes tenham direito à proteção conferida pelo direito internacional dos conflitos armados aos civis e aos bens civis;

- iv) atacar intencionalmente ataques a edifícios consagrados ao culto religioso, à educação, às artes, às ciências ou a beneficência, monumentos históricos, hospitais e lugares onde se agrupem doentes e feridos, sempre que não se trate de objetivos militares;
- v) saquear uma cidade ou uma localidade, mesmo quando tomada de assalto;
- vi) cometer atos de violação, escravidão sexual, prostituição forçada, gravidez à força, tal como definida na alínea f do parágrafo 2º do artigo 7º, esterilização à força e qualquer outra forma de violência sexual que constitua uma violação grave ao artigo 3º comum às quatro convenções de Genebra;
- vii) recrutar ou alistar menores de 15 anos nas forças armadas nacionais ou utilizá-los para participar ativamente nas hostilidades.
- viii) ordenar a deslocação da população civil por razões relacionadas com o conflito, salvo se assim o exigirem a segurança dos civis em questão ou razão do conflito;
- ix) matar ou ferir à traição um combatente de uma parte beligerante;
- x) declarar que não será dado quartel;
- xi) submeter pessoas que se encontrem sob o domínio de uma parte beligerante a mutilações físicas ou a qualquer tipo de experiências médicas ou científicas que não sejam motivadas por um tratamento médico, dentário ou hospitalar, nem sejam efetuadas no interesse dessas pessoas, e que causem a morte ou ponham seriamente a sua saúde em perigo;
- xii) destruir ou apreender bens do inimigo, a menos que as necessidades da guerra assim o exijam.

f) A alínea e) do parágrafo 2º do presente artigo aplicar-se-á aos conflitos armados que não tenham caráter internacional e, por conseguinte, não se aplicará a situações de distúrbio e de tensão internas, tais como motins, atos de violência esporádicos ou isolados ou outros de caráter semelhante; aplicar-se-á, ainda, a conflitos armados que tenham lugar no território de um Estado, quando exista um conflito armado prolongado entre as autoridades governamentais e grupos armados organizados ou entre estes grupos.

2. O disposto nas alíneas c) e e) do parágrafo 2º, em nada afetará a responsabilidade que incumbe a todo o Governo de manter e de restabelecer a ordem pública no Estado, e de defender a unidade e a integridade territorial do Estado por qualquer meio legítimo.

A extensão e complexidade do artigo 8º (2) do Estatuto de Roma foi alvo de muitas críticas. Para alguns há evidente exagero de detalhes na descrição das condutas e das categorias, o que pode causar dificuldade para avaliar o tipo de conflito armado envolvido. Ou seja, depois de distinguir entre conflito internacional e não internacional, a Corte terá de distinguir a existência de subcategorias para cada um deles (JANKOV, 2009, p. 64). Outros ressaltam, ainda, que o Estatuto falhou ao considerar que todos os fatos incriminados nos conflitos não-internacionais também o são nos conflitos internacionais, quando o contrário não se admitiu. Afirmam que o caráter não-internacional de um conflito não faz com que o crime de guerra desapareça. (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, p. 79). Por fim, Cretella Neto (2008, p. 427) completa, afirmando que as normas aplicáveis aos conflitos, internacionais ou

não, convergem cada vez mais e a distinção por tipo de conflito é antiquada. Para o autor, seria mais adequado fazer distinção, de um lado, entre a proteção conferida a pessoas e à propriedade – como no Direito de Genebra – e do outro, a proibição ao emprego de meios e métodos de combate – como no Direito de Haia, conforme visto anteriormente.

No que diz respeito às regras dos conflitos internacionais, a questão das armas proibidas gerou grandes discussões durante a Conferência. Várias delegações defenderam um dispositivo genérico que abrangesse tanto as armas proibidas pelo direito internacional convencional quanto pelo direito internacional costumeiro (armas químicas, bacteriológicas, minas terrestres e antipessoas). Enquanto outras delegações, em especial as que representavam potências nucleares, eram contra um dispositivo genérico, porque esta cláusula aberta seria incompatível com o princípio da legalidade previsto no Estatuto. Da mesma forma, não houve consenso quanto à inclusão de proibição de armas nucleares, embora o uso destas seja proibido pela lei internacional, ressalvado os casos de autodefesa, onde a própria sobrevivência do Estado esteja em perigo. Havia, também, países que não aceitavam a Convenção sobre proibição do emprego de minas terrestres antipessoais e temiam a inclusão implícita de armas objetos dessa Convenção, às quais não haviam aderido, no Estatuto (SABÓIA, s.d., p. 4).

A solução encontrada pelos redatores do Estatuto foi a de fazer menção expressa às armas já proibidas no direito internacional humanitário, juntamente com um inciso que proíbe a utilização de armas, projéteis e métodos de guerra, que por sua natureza, causem ferimentos supérfluos e sofrimento desnecessário, a serem definidas posteriormente e incluídas em um anexo ao Estatuto, por meio de emenda, com base nos artigos 121 e 123 (MAIA, 2001, p. 91).

Por outro lado, pontos positivos do Estatuto devem ser ressaltados. Como a especial proteção às mulheres, com inclusão, na lista de crimes de guerra, de vários delitos com conotação sexual, cujas mulheres são suas principais vítimas, na maioria dos casos. Além disso, também merece louvor a proteção às crianças, ao prever a proibição do recrutamento de crianças menores de 15 anos, bem como a proteção aos prédios destinados à educação, como forma de proteção à população civil, especialmente crianças e adolescentes.

O artigo 8º (3) determina que independente do disposto no parágrafo 2º, alíneas c) e d), em nada afeta a responsabilidade do Governo em manter ou estabelecer a ordem e a lei dentro de um Estado e de defender sua unidade e integridade territorial por meios legítimos.

A presença de tais normas no Estatuto representa o desejo da ampla maioria dos Estados em reconhecer a responsabilidade criminal por certos atos mesmo nos casos de situações de conflitos armados ocorridos dentro da soberania de um Estado. Lida em conjunto com o art. 8 (3) para que as delegações alcancem um fino equilíbrio ao reafirmar a responsabilidade e, de fato, o direito dos governos em exercerem a força doméstica nos interesses da segurança nacional, independência política e integridade territorial (SUNGA, 2000, p. 217).

Por fim, os crimes de guerra diferenciam-se dos crimes de genocídio e crimes contra a humanidade. O crime de genocídio tem sua principal característica o propósito, a intenção do extermínio de um grupo específico e poderá ocorrer em casos de guerra ou não. Enquanto os crimes de guerra são cometidos por tropas combatentes, durante um conflito, contra prisioneiros, ou por invasores contra uma população vencida, em afronta às leis e costumes de guerra. Já com relação aos crimes contra a humanidade, estes tem um conceito mais amplo e poderá ser cometido fora do contexto de guerra.

4.2.4 Crime de agressão

Num primeiro momento, a definição do crime de agressão gerou tanta controvérsia, durante a Conferência dos Plenipotenciários de Roma, que sua inclusão no Estatuto chegou a ser questionada. No entanto, prevaleceu a visão de que, no mundo contemporâneo, instalar um tribunal internacional, com o único objetivo de julgar casos individuais de crimes de guerra e crimes contra a humanidade, não contemplando a proibição e punição da beligerância em larga escala, seria um retrocesso, visto que a maior parte das infrações surge durante a ocorrência de conflitos armados (MAIA, 2001, p. 92).

O crime de agressão representa a raiz de grande parte dos crimes mais graves cometidos contra a humanidade e, apesar da lógica em incluí-los no Estatuto, dificuldades de natureza política e jurídica criaram obstáculos quase insuperáveis para uma incorporação eficaz (SABÓIA, s.d., p. 4).

De qualquer modo, as Delegações não concordaram acerca da definição precisa do crime de agressão e, de fato, esta questão permanece sendo uma questão legal desafiadora. Historicamente, o uso da força no plano internacional tem sido mais a regra do que a exceção. Os últimos cinco séculos demonstram um sem fim de exemplos de guerras deflagradas por razões banais – sucessões políticas, questões territoriais menores e pequenas alianças. Os Estados deflagravam o conflito apoiados no seu direito à soberania, e somente após a Liga das Nações é que a comunidade internacional passou a desenvolver procedimentos legais para disciplinar o problema (SUNGA, 2000, p. 196).

Numa retrospectiva histórica do crime de agressão, importante passo foi dado ao final da Primeira Guerra Mundial, com a formulação do artigo 227 do Tratado de Versalhes, com a intenção de levar o Kaiser Guilherme II a julgamento perante um tribunal especial, sob a acusação de “[...] suprema agressão contra a moralidade internacional e a santidade dos tratados”, conforme abordado na seção 2.1 do trabalho. No entanto, somente anos depois, nos tribunais de Nuremberg e de Tóquio, é que houve a responsabilização individual e punição. O Estatuto de Nuremberg previa em seu artigo 6º, a, sobre a denominação genérica de crimes contra a paz, a definição da agressão como sendo “[...] a direção, a preparação e o desencadeamento ou o prosseguimento de uma guerra de agressão ou de uma guerra de violação dos tratados, garantias ou acordos internacionais ou a participação [...]”. O Estatuto do Tribunal de Tóquio codificou o crime de forma semelhante. No entanto, os instrumentos em questão não continham uma definição precisa de uma guerra de agressão ou de como reconhecê-la (GORAIEB, 2012, p. 311).

A Comissão de Direito Internacional, após 1946 recebeu a missão de criar um código e uma Corte internacional, mas foi interrompida em 1954 diante da ausência de definição legal do crime de agressão, conforme abordado na seção 2.4 da pesquisa. Até que, somente em 1974, após anos de negociações, o Comitê especial chega a uma definição por consenso e a Assembleia Geral da ONU adota a Resolução nº 3314, contendo em seu artigo 1º uma definição de crime de agressão.

No entanto, esta definição foi alvo de críticas por não ter nenhum efeito jurídico e não ter sido preparada para ser aplicada para fins de persecução penal (SUNGA, 2000, p. 197).

Outra questão controvertida na inclusão do crime de agressão no Estatuto é o papel do Conselho de Segurança da ONU junto ao TPI. Isto porque, a Carta das Nações Unidas não definiu juridicamente agressão, deixando ao Conselho de Segurança a responsabilidade de decidir, em cada caso, quando estará configurada uma situação de agressão, com ameaça à paz e a segurança internacional. Dada a composição e características do Conselho de Segurança da ONU, onde membros permanentes podem exercer seu poder de veto, a questão torna-se eminentemente política, pois estes membros poderão se utilizar deste poder, na hora de decidir se o crime foi cometido, o que maculará a independência da Corte em relação a àquele (GASPARIN JUNIOR, 2009, p. 84).

A solução adotada foi incluir o crime de agressão na lista do artigo 5º do Estatuto, mas fez uma ressalva com relação ao exercício da jurisdição do TPI:

Artigo 5º [...]

1 [...]

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

Referidos artigos 121 e 123 previam que após sete anos da entrada em vigor do Estatuto, qualquer Estado-parte poderia propor emendas e que uma Conferência de Revisão seria convocada pelo Secretário-Geral das Nações Unidas para examinar qualquer alteração do Estatuto. Esta solução, condicionando o exercício da jurisdição do Tribunal Penal Internacional à aprovação de uma emenda ao Estatuto que contenha a definição de agressão, adiou, por alguns anos, a discussão do problema. No entanto, em 2010 foi realizada a Conferência de Revisão do Estatuto e uma das questões centrais foi tentar encontrar uma definição para o crime de agressão.

4.2.4.1 A definição do crime de agressão em Campala

Após mais de uma década de negociações, ocorreu a Conferência de Revisão do Estatuto de Roma, realizada em Campala, na Uganda no ano de 2010.

Tarefa inacabada em Roma, esta Conferência de Revisão logrou êxito em aprovar por consenso a definição do crime de agressão, bem como definiu as condições para o procedimento e regra à atuação do Tribunal Penal Internacional diante dos atos de agressão.

Nos termos da Emenda ao Estatuto de Roma aprovada pela Conferência de Campala, o crime de agressão foi definido nos seguintes termos:

Proposta de Emenda:

1. Para efeitos do presente Estatuto, 'crime de agressão' significa o planejamento, a preparação, o início ou a execução, por pessoa em posição efetiva para exercer controle ou dirigir a ação política ou militar de um Estado, de um ato de agressão o qual, pelo seu caráter, gravidade e escala, constitui violação manifesta da Carta das Nações Unidas.

2. Entende-se por 'ato de agressão' o uso de força armada por parte de um Estado contra a soberania, integridade territorial ou independência política de outro Estado, ou de qualquer outra forma incompatível com a Carta das Nações Unidas. De acordo com a Resolução 3314 (XXIX) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 14 de dezembro de 1974, quaisquer dos atos a seguir, independentemente de existir ou não declaração de guerra, será caracterizado como ato de agressão:

(a) invasão ou ataque do território de um Estado pelas forças armadas de outro Estado, ou qualquer ocupação militar, mesmo temporária que resulte dessa invasão ou ataque, ou toda anexação, por meio do uso da força, do território de outro Estado ou de parte dele;

(b) bombardeio do território de um Estado pelas forças armadas de outro Estado ou o uso de quaisquer armas por um Estado contra o território de outro Estado;

(c) bloqueio de portos ou do litoral de um Estado pelas forças armadas de outro Estado;

(d) ataque pelas forças armadas de um Estado às forças armadas terrestres, navais ou aéreas de outro Estado, à sua frota mercante ou aérea;

(e) utilização de forças armadas de um Estado, que se encontrem no território de outro Estado com o consentimento do estado receptor, em violação às condições do consentimento ou como extensão de sua presença no referido território depois de retirado o consentimento;

(f) ação de um Estado que permite que seu território, quando posto à disposição de outro Estado, seja utilizado por esse outro Estado para praticar um ato de agressão contra um terceiro Estado;

(g) envio, por um Estado ou em seu nome, de grupos armados, de grupos irregulares ou de mercenários que pratiquem atos de força armada contra outro Estado, de tal gravidade que sejam equiparáveis aos atos antes enumerados, ou sua substancial participação na prática de tais atos.

No entanto, enquanto a definição foi unânime, as condições para o exercício da jurisdição do TPI geraram algumas discussões internas. Para alguns países, em especial os membros permanentes do CSNU, o Procurador só poderia investigar e processar o crime de agressão se houvesse o aval do Conselho de Segurança da ONU, declarando que uma agressão foi cometida ou quando este órgão requisitasse uma investigação sobre o caso. Por outro lado, na visão da maioria dos países, a obrigatoriedade da subordinação ao Conselho de Segurança era incompatível com a independência do Tribunal e, caso o CSNU não se manifestasse em seis meses, o Procurador poderia conduzir investigações por iniciativa própria ou após autorização do Juízo de Instrução do Tribunal Penal Internacional (YIP, 2010, s.p.).

Aprovaram-se, então, as condições de jurisdição para o crime de agressão, que somente poderia ser ativada com nova decisão dos Estados parte, a partir de janeiro de 2017. Assegurou-se que o Tribunal Penal Internacional poderá exercer sua jurisdição sobre o crime mesmo na ausência de declaração do Conselho de Segurança sobre a ocorrência do ato de agressão. Assim, a jurisdição do TPI poderá ser acionada para um caso de agressão tanto por um Estado membro quanto pela Promotoria e não somente pelo CSNU (CARDOSO, 2012, p. 150).

Ainda, com relação a essas modalidades de acionamento da jurisdição do TPI, foi estabelecido um regime específico com duas regras: "(i) um membro poderá fazer declaração prévia de que não aceita a jurisdição; (ii) o TPI não poderá exercer sua jurisdição sobre o crime cometido por nacional de não membro do Estatuto ou em seu território" (CARDOSO, 2012, p. 150). Tais regras não se aplicam aos demais crimes previstos no Estatuto, mas somente aos crimes de agressão.

Com relação à jurisdição temporal, o Tribunal Penal Internacional somente poderá atuar nos casos de crimes de agressão ocorridos um ano após a 30ª ratificação da emenda.

4.3 Competência *Ratione Temporis*

O Tribunal Penal Internacional tem caráter permanente, o que não dá muita margem para discussões a respeito da competência temporal de sua jurisdição. No entanto, ela só será permanente quando começar a funcionar. Desta forma, o artigo 126 do Estatuto de Roma dispõe:

Artigo 126 Entrada em Vigor

1. O presente Estatuto entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao sexagésimo dia após a data de consignação do sexagésimo instrumento de ratificação, aceitação, aprovação ou adesão junto ao Secretário-geral das Nações Unidas.

Assim, sua entrada em vigor se deu efetivamente no dia 1º de julho de 2002. E, nos casos dos países que ratificarem o Estatuto após essa data, a competência do TPI com relação a estes Estados, somente poderá ser exercida no primeiro dia do mês seguinte ao final de 60 dias após a data de depósito de respectivo instrumento (art. 126 (2)). Esta regra, no entanto, tem duas exceções, representadas pelos crimes de guerra e crimes de agressão.

Com relação ao crime de guerra, o Estatuto prevê a disposição transitória do artigo 124, o qual possibilita um Estado declarar que num período de sete anos, a contar da data da entrada em vigor do Estatuto, não aceitará a competência do Tribunal, quando houver indício que um crime tenha sido praticado por seus nacionais ou em seu respectivo território.

Já no que diz respeito ao crime de agressão, de acordo com a Emenda aprovada na Conferência de Revisão em Campala, estes somente estarão sujeitos à jurisdição do TPI, após um ano de ratificação ou aceitação das emendas pelo 30º Estado parte. E, mesmo assim, o efetivo exercício da jurisdição fica condicionado à tomada de nova decisão dos Estados parte, prevista para 1º de janeiro de 2017 (ZILLI, 2013, p. 171).

A questão da competência temporal do TPI é alvo de críticas porque, se por um lado os crimes da alçada do Tribunal são imprescritíveis (art. 29), por

outro, as disposições do Estatuto a cerca da sua jurisdição criam um parêntese temporal, pois os crimes cometidos antes de sua entrada em vigor lhe escapam totalmente. Assim, os criminosos que cometeram seus delitos de guerra ou contra a humanidade fora do território dos Tribunais Penais Internacionais *ad hoc* ou, antes da entrada em vigor do TPI estão a salvo das acusações, como prevê expressamente o artigo 24 (1) do Estatuto.

4.4 Competência *Ratione Loci*

Juntamente com as regras de competência material e temporal, também precisam ser observados alguns requisitos de competência territorial. Num primeiro momento, não deveria haver restrição territorial diante do caráter universal que se tenciona reconhecer ao Tribunal.

O artigo 12 do seu Estatuto prevê que os crimes internacionais, sujeitos à sua competência, devem ter sido cometidos nos limites territoriais de um Estado parte, ou então a bordo de um navio ou aeronave de sua respectiva matrícula.

Num primeiro momento, esta regra parece sujeitar-se à soberania do Estado sobre seu próprio território. No entanto, independente da vinculação ao território de um Estado, o TPI poderá expandir sua jurisdição para outros Estados. Isso porque, nos termos do Capítulo VII da Carta das Nações Unidas, o Conselho de Segurança da ONU poderá levar ao conhecimento do TPI os casos relacionados com práticas criminosas, independente da nacionalidade dos perpetradores ou do local onde os fatos tenham sido cometidos (ZILLI, 2013, p. 172).

O TPI poderá ampliar, ainda, a sua jurisdição se um Estado que não é parte declarar que aceita a competência do Tribunal em relação a um crime em questão. É um reconhecimento de competência consensual e limitado, que se formalizará com o depósito da respectiva declaração junto ao Secretário (artigo 12 (3)).

4.5 Competência *Ratione Personae*

O TPI terá competência para julgar quem comete, estimula ou ordena os crimes da alçada material do Tribunal, planeja ou prepara sua execução, ou é cúmplice mediante ajuda ou assistência.

Ressalta-se, também, que a jurisdição do TPI vale somente para maiores de 18 anos, nos termos do artigo 26 do Estatuto. Este critério não havia sido estabelecido nos Estatutos dos Tribunais Penais Internacionais *ad hoc*.

O TPI tem competência para julgar os crimes que o nacional de um Estado parte tenha cometido, independente do local onde os fatos tenham ocorrido. Portanto, a adesão de um Estado, vincula além de seu território, também os seus nacionais, onde quer que estes se encontrem (artigo 12.2 (b)).

Importante destacar, contudo, que a regra de competência da nacionalidade não tem caráter limitativo. Pelo contrário, ela amplia uma possível restrição feita pela competência territorial, de modo que “[...] os nacionais de um Estado parte estão submetidos ao poder punitivo internacional ainda que os fatos tenham sido praticados no espaço físico de um Estado não parte” (ZILLI, 2013, p. 172). E o inverso também é verdade. Isso porque todos os crimes cometidos no território de um Estado parte estão sujeitos à competência do TPI, mesmo que seu autor não seja nacional deste Estado ou de qualquer outro Estado-parte.

4.6 A Vocação Universal do Tribunal Penal Internacional

Uma das grandes diferenças entre os tribunais *ad hoc* e o Tribunal Penal Internacional diz respeito a não singularização de situações particulares. Pois, enquanto os primeiros tinham campos geográficos e temporários de ação estritamente limitados desde o início, o TPI foi concebido para operar num contexto territorial o mais amplo possível. A partir do momento em que o ato em causa fosse

agasalhado por uma das incriminações que lhe dão competência material, este deveria ter sua atuação num campo universal.

A instituição teria competência para julgar questões de natureza penal e, por este motivo, o imperativo de sua universalidade se mostraria de modo mais evidente; afinal, a “lei penal internacional”, deveria ser aplicada a todos os países de forma geral, tal como ocorre com os Códigos Penais dentro dos Estados.

Em termos teóricos o Tribunal Penal Internacional deveria ser uma instituição que se enquadraria na categoria de organizações internacionais de alcance universal, que são representadas por “todas aquelas vocacionadas para acolher o maior número possível de Estados, sem restrição de índole geográfica, cultural, econômica ou outra”, bem como na categoria de instituições de domínio político, “assim vistas aquelas que se consagram sobretudo à preservação da paz e da segurança, embora cuidem, ancilarmente, de outros propósitos” (REZEK, 2008, p. 263). Por outro lado, em termos práticos, a jurisdição universal do TPI somente se verificaria se houvesse ratificação mundial do Estatuto de Roma.

No entanto, essa pretensa vocação universal sofre certa limitação e o artigo 12 do Estatuto de Roma estabelece o mecanismo para o exercício da jurisdição do TPI, definindo sua “área de cobertura”, a saber:

Artigo 12 Condições Prévias ao exercício da Jurisdição

1. O Estado que se torne Parte no presente Estatuto, aceitará a jurisdição do Tribunal relativamente aos crimes a que se refere o artigo 5º.
2. Nos casos referidos nos parágrafos a) ou c) do artigo 13, o Tribunal poderá exercer a sua jurisdição se um ou mais Estados a seguir identificados forem parte no presente Estatuto ou aceitarem a competência do tribunal de acordo com o disposto no parágrafo 3º:
 - a) Estado em cujo território tenha tido lugar a conduta [...]
 - b) Estado de que seja nacional a pessoa a quem é imputado um crime.
3. Se a aceitação da competência do Tribunal por um Estado que não seja parte no presente Estatuto for necessária nos termos do parágrafo 2º, pode o referido Estado, mediante declaração depositada junto ao Secretário, consentir em que o Tribunal exerça a sua competência em relação ao crime em questão [...]

As condições previstas neste artigo basicamente são: a aceitação e os vínculos sobre território e/ou nacionalidade que precisam se verificar para que o TPI

possa atuar. No que diz respeito à aceitação dos Estados ao Estatuto do TPI, o artigo 12 adotou o princípio da competência automática ou inerente, pois o Estado que se torna parte, aceita se submeter à jurisdição do Tribunal com relação aos crimes de sua competência material. O Estatuto prevê, também, a possibilidade de um Estado não membro aceitar a jurisdição do TPI, posteriormente, através de declaração.

Este consentimento dos participantes, como condição para o exercício da jurisdição do TPI foi questão que gerou diversos debates durante a Conferência de Roma. Alguns países defendiam a ideia, que chegou a ser incluída no processo preparatório, de se estabelecer um mecanismo facultativo com relação aos crimes de guerra e crimes contra a humanidade, onde fariam uma aceitação expressa através de uma declaração posterior. Para o crime de genocídio já havia previsão para a automaticidade no exercício da jurisdição do TPI. A previsão desse “duplo consentimento”, poderia servir de estímulo para a ratificação universal do TPI. No entanto, esta “cláusula facultativa”, para a maioria dos países representava a criação de um órgão sem nenhuma previsibilidade de eficácia e consideravelmente diferente dos compromissos assumidos pelas partes (CARDOSO, 2012, p. 63).

Durante a Conferência, foram afastados esses mecanismos facultativos e a maioria dos países se posicionou por uma jurisdição automática, o que contribuiu para evidenciar seu caráter independente e universal:

Cabe assinalar que eventuais mecanismos facultativos teriam debilitado o papel e a autonomia do TPI, já condicionados pelos princípios da complementaridade, pelos limites estabelecidos com relação às diferentes figuras penais e pelas limitações previstas para o início das investigações. Teriam acentuado a dependência em relação ao Conselho de Segurança, que praticamente seria o único ator capaz de, com eficácia, promover o início do exame de situações no Tribunal (SABÓIA, s.d., p. 5).

Conforme abordado anteriormente (seção 4.2.3 e 4.3), a única exceção prevista é a disposição transitória do artigo 124 do Estatuto, o qual possibilita que um Estado ratificante não se submeta à jurisdição do Tribunal por um período de sete anos com relação a crimes de guerra.

No tocante aos vínculos, o TPI poderá exercer sua jurisdição se um ou mais Estados forem parte no Estatuto quando: o Estado em cujo território o crime

ocorreu ou o Estado de nacionalidade do acusado. Esses requisitos não são cumulativos, por isso, é possível que o TPI venha a processar e julgar crimes que tenham sido cometidos por nacionais de um Estado não parte (se o delito tiver ocorrido em território de um Estado parte) ou no território de um Estado não parte (se o delito tiver sido perpetrado por um nacional de Estado parte) (CARDOSO, 2012, p. 64).

Ao longo das negociações o artigo 12 foi objeto de grandes discussões. De um lado, países liderados pela Alemanha, argumentavam que deveria existir uma jurisdição universal para crimes de genocídio, crimes de guerra e crimes contra a humanidade e que o Tribunal deveria ter competência para julgar estes crimes sem precondições ou exigências, independentemente da aceitação dos Estados. Outros Estados, liderados pelos Estados Unidos e China, não aceitavam a ideia da universalidade e afirmavam a necessidade do Estado da nacionalidade consentir em todos os casos, excluindo a possibilidade do TPI exercer sua jurisdição sobre nacionais de Estados não ratificantes. Caso o Estado não fosse signatário do Estatuto, deveria fazer um consentimento *a priori* (BERGSMO, 2000, p. 224-225).

A maioria dos países não concordava com a posição dos Estados Unidos e entendiam que a proposta restringia muito a jurisdição do TPI e não levava em conta o princípio da territorialidade, segundo o qual os Estados devem processar e julgar os crimes cometidos dentro de seu território. Com relação à possibilidade do Tribunal processar e julgar criminosos nacionais que não são parte no Estatuto quando cometem crimes no território de um Estado parte, Gilberto Sabóia observa que:

Essa possibilidade não altera o princípio geral de que o estatuto não obriga a responsabilidade dos estados não partes, em primeiro lugar porque o Estado onde ocorre tal crime tem indiscutivelmente a competência sobre o mesmo, qualquer que seja a nacionalidade do acusado, e esta competência pode transferir-se ao TPI, nas hipóteses previstas no estatuto. Por outro lado, são as pessoas, em sua capacidade individual, e não os estados, que serão julgados pro crimes dentro da jurisdição do TPI (SABÓIA, s.d., p. 5).

Portanto, a regra constante no TPI, a qual permite que um cidadão de um Estado não parte seja julgado pelo Tribunal, na verdade reproduz o princípio da territorialidade da lei penal, em vigor nos sistemas penais nacionais. Independente

da nacionalidade da vítima, cabe ao Estado processar e julgar crimes que ocorram em seu território, podendo transferir para o TPI a competência, nos termos do Estatuto. Por isso, o instrumento multilateral não ataca direitos de Estados não parte, pois a jurisdição do TPI exercida sobre o território dos Estados parte, na ocorrência de um crime previsto no Estatuto não é diferente da competência territorial prevista no ordenamento jurídico interno de praticamente todos os países (CARDOSO, 2012, p. 65).

Ademais, a regra adotada no Estatuto do Tribunal somente poderia implicar num alcance universal, se todos os países aceitassem participar deste mecanismo.

Durante os últimos momentos da Conferência de Roma, a proposta do Estatuto foi submetida como um todo para a votação, com algumas emendas apresentadas por delegações. Finalmente o documento foi aprovado com 120 votos a favor, sete contra e 21 abstenções.

Assim, verifica-se que embora seja visto com um caráter universal, o regime aprovado pela maioria dos países, como examinado nesta seção, baseia-se na aceitação do Estado em cujo território o crime foi cometido ou do Estado da nacionalidade do acusado. A universalidade, somente se verificaria na medida em que todos os Estados viessem a participar da organização. Afastando a ideia da universalidade, os membros permanentes do Conselho de Segurança das Nações Unidas davam mostras claras que não tinham a intenção de participar do mecanismo judicial (CARDOSO, 2012, p. 66).

Quanto às condições necessárias para o Tribunal dar início num caso concreto, o artigo 13 do Estatuto elenca os “gatilhos” para acionar o funcionamento da instituição:

Artigo 13 Exercício da Jurisdição

O Tribunal poderá exercer a sua jurisdição em relação a qualquer um dos crimes a que se refere o artigo 5º, de acordo com o disposto no presente Estatuto, se:

- a) Um Estado parte denunciar ao Procurador [...] qualquer situação em que haja indícios de ter ocorrido a prática de um ou vários desses crimes;

- b) O Conselho de Segurança, agindo nos termos do Capítulo VII da Carta das Nações Unidas, denunciar ao Procurador qualquer situação em que haja indícios de ter ocorrido a prática de um ou vários desses crimes;
- c) O Procurador tiver dado início a um inquérito sobre tal crime [...].

Para que investigações possam ser iniciadas em casos de denúncia feita pelos Estados parte ou por iniciativa do Procurador, é necessário que um ou mais Estados sejam parte no Estatuto ou tenham aceitado voluntariamente a jurisdição do TPI naquele caso concreto, conforme exposto anteriormente.

Essa capacidade de iniciativa autônoma do Procurador é vista positivamente, pois a experiência dos tribunais *ad hoc* mostrou que a capacidade de ação mais independente por parte dos Procuradores foi fundamental. Além disso, se o sistema considerasse apenas o mecanismo de denúncias dos Estados ou iniciativa do CSNU, poderia ter sua efetividade afetada, dadas situações políticas onde nem o Conselho nem um Estado se disponha a tomar iniciativa, mesmo diante da gravidade de determinados casos concretos (SABÓIA, s.d., p. 5).

Com relação à iniciativa do Conselho de Segurança da ONU que poderá fazer uma denúncia ao Procurador, agindo nos termos do Capítulo VII da Carta das Nações Unidas, quando houver casos de rupturas e ameaças à paz e segurança internacionais, diante de sua capacidade para adotar decisões mandatórias, não serão necessárias as mesmas condições (artigo 12 do Estatuto) exigidas nos demais casos para acionar a jurisdição do TPI, embora seja observado o princípio da complementaridade e regras de admissibilidade. Apesar de algumas delegações terem se oposto à atuação do CSNU afirmando um perigo de politização do TPI e dependência excessiva ao órgão este vínculo é necessário, pois muitos casos de ocorrência dos graves crimes são verificadas em situações que estão sob exame do Conselho. Por outro lado, a criação do TPI torna desnecessário a constituição de outros tribunais *ad hoc*. Por fim, além dessa faculdade, o artigo 16 do Estatuto prevê que o CSNU tem a possibilidade de determinar a suspensão pelo prazo de doze meses da consideração de um caso pelo Tribunal, através de Resolução adotada nos termos do Capítulo VII, prorrogável (SABÓIA, s.d., p. 5).

O fato é que com a adoção do Estatuto de Roma, há uma leitura otimista em razão da importância do passo que foi dado no sentido de criar uma

instituição penal internacional permanente. Nesse sentido destaca-se a avaliação de Kofi Annan, então Secretário-Geral das Nações Unidas ao final da Conferência de Roma:

For the UN, this decision has special significance [...]. Our Organization has its origins in a global struggle against regimes which were guilty of mass murder on a horrendous scale. And unhappily we have had to deal all too recently, in Rwanda and the Former Yugoslavia [...]. By adopting the Statute, participants in the Conference have overcome many legal and political problems, which kept this question on the UN agenda almost throughout history. [...] Many of us would have liked a Court vested with even more far-reaching powers, but that should not lead us to minimize the breakthrough you have achieved. This establishment of the Court is still a gift of hope to future generations, and a giant step forward in the march towards universal human rights and the rule of law (SECRETARY, 1998, p.1-2).

Assim, conforme as palavras do ex-Secretário Geral das Nações Unidas, ainda que muitos países tenham desejado e ainda deseje que o Tribunal Penal Internacional tenha mais poderes em sua atuação, a verdade é que a sua constituição e criação não pode ser de forma alguma minimizada, pois representa um “presente” para as futuras gerações e um enorme passo em busca da Justiça internacional da forma mais plena e eficiente possível, com relação a todos os seus aspectos: permanência, independência, complementaridade e a vocação universal, ou pelo menos a não particularização a situações específicas e o mais importante, a busca pelo fim da impunidade.

5 O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL NA ATUALIDADE

Com o início das atividades do Tribunal Penal Internacional, fez-se um prognóstico baseado nas afirmações de que os primeiros anos de funcionamento do órgão seriam de fundamental importância para o seu futuro e que a condução dos primeiros casos determinariam o nível de credibilidade e eficiência, além do próprio perfil da instituição no cenário mundial.

Desde 1º de julho de 2002, quando o Tribunal Penal Internacional começou a funcionar como um organismo internacional, estima-se que mais de 1.732 denúncias feitas por 103 Estados diferentes, organizações não governamentais de direitos humanos e indivíduos tenham sido remetidas ao TPI (GORAIEB, 2012, p. 350).

Conforme abordado no capítulo anterior, o Procurador pode iniciar uma investigação baseada na denúncia de um Estado parte ou pela remessa de um caso pelo Conselho de Segurança das Nações Unidas. Pode dar início às investigações, também, de forma autônoma (*proprio motu*), através de informações de crimes da competência do Tribunal que sejam comunicadas por indivíduos ou organizações.

Segundo o site oficial do TPI, há atualmente 21 casos em andamento no Tribunal sobre oito situações: Uganda, República Democrática do Congo (RDC), Sudão, República Centro Africana (RCA), Quênia, Líbia, Costa do Marfim (Cotê d'Ivoire) e Mali.

Destas situações, quatro foram remetidas ao Tribunal pelos próprios países: Uganda, República Democrática do Congo, República Centro Africana e Mali; as situações de Darfur, no Sudão e da Líbia foram remetidas pelo Conselho de Segurança da ONU e as situações do Quênia e Costa do Marfim (Cotê d'Ivoire) foram iniciadas *proprio motu* pela Promotoria da Corte e autorizadas pelas Câmeras de Julgamento.

O presente capítulo tem o intuito de fazer uma análise geral, dadas as limitações da pesquisa, sobre o andamento e as implicações destes casos perante o Tribunal, oferecendo ao final, um balanço sobre a atuação do TPI até o momento,

bem como o papel que esta instituição tem desempenhado na comunidade internacional.

5.1 Situações e Casos

Conforme exposto anteriormente, há oito situações em curso no Tribunal Penal Internacional, quais sejam: Uganda, República Democrática do Congo (RDC), Sudão, República Centro Africana (RCA), Quênia, Líbia, Costa do Marfim (Cotê d'Ivoire) e Mali.

Destas oito situações, quatro: Uganda, RDC, RCA e Mali, foram remetidas ao Tribunal pelos próprios países envolvidos no conflito e Estados parte do Estatuto. Cabe ressaltar que o Estado parte tem prerrogativa para acionar o “gatilho” do TPI, nos termos do artigo 13, *a*) do Estatuto, e remeter situações que sejam de competência da Corte para julgamento. No momento da redação do Estatuto foi vislumbrada a hipótese de um Estado parte denunciar ocorrências em outros países, não imaginando que o mecanismo seria utilizado para um Estado denunciar situações que dizem respeito à sua própria jurisdição. Mesmo assim, a “autoremessa”, como tem sido denominada esta prática, é compatível com o Estatuto. Os Governos desses países se valeram da medida com a intenção de remeterem ao TPI as investigações, processos e julgamentos de lideranças de grupos rebeldes que atuam nos seus respectivos territórios, ainda que o Tribunal deva exercer sua jurisdição sobre os crimes perpetrados por todas as partes envolvidas no conflito, inclusive as forças do governo. Após uma análise rigorosa, em consonância com o Estatuto de Roma e do Regulamento Interno e Provas, o Procurador decidiu abrir investigações sobre essas situações por concluir que havia “motivos razoáveis” para tanto (CARDOSO, 2012, p. 109-110).

Em janeiro de 2004, foi remetida ao TPI a situação em Uganda e as investigações do Gabinete do Procurador se concentraram nas atrocidades cometidas contra a população civil no norte do país.

Segundo a autora Elizabeth Goraieb (2012, p. 362) as tensões em Uganda teriam começado em 1986, após a tomada de poder do Presidente Yoweri Museveni, quando um movimento rebelde denominado Exército de Resistência do Senhor (Lord's Resistance Army) se organiza a partir de facções do antigo exército democrático de Uganda. O Governo e o Exército de Resistência do Senhor travam um conflito há décadas, e nesse período, a população civil, principalmente do Norte do país, é vítima de ataques às aldeias e rapto de crianças.

Segundo diferentes relatórios remetidos ao escritório do Procurador do Tribunal Penal Internacional, as populações civis da região são vítimas de graves violações dos direitos humanos engendrados pela situação de conflito. Entre elas: execução sumária, tortura e mutilação, recrutamento de crianças soldados, sevícias sexuais, estupro, deslocamentos forçados, pilhagem e destruição de bens da população civil. Mais de 85% das forças do Exército de Resistência são compostas de crianças utilizadas como soldados. Relatos da UNICEF e dos Médicos Sem Fronteiras confirmam a situação precária que os ugandenses têm vivido. O medo dos raptos dá origem aos chamados 'migrantes noturnos' – crianças que diariamente, ao cair da tarde, os pais mandam sair das aldeias mais afastadas para passar a noite nas cidades mais seguras. Segundo estimativas mais recentes da UNICEF, há cerca de 40.000 'migrantes noturnos', muitos dormem ao relento nas ruas, milhares são sequestrados pelo Exército de Resistência do Senhor, para ingressarem nos combates ou servirem de escravos sexuais. Estima-se que cerca de 1,6 milhões de pessoas estão deslocadas e vivem em condições subumanas, nos mais de 200 acampamentos espalhados pela região. Em Pabbo, o maior deles, o número de deslocados chega a sessenta e cinco mil. Eles vivem amontoados em tendas, com acesso restrito à água potável, ao saneamento básico, e dependendo da ajuda internacional para se alimentar (GORAIEB, 2012, p. 362-363).

Em julho de 2005, o TPI ordenou a prisão dos cinco principais líderes do grupo rebelde Lord's Resistance Army (LRA): Joseph Kony, Vicent Otti, Raska Lukwiya, Okot Odhiambo e Dominic Ongwen, os quais foram acusados por cometimento de crimes de guerra e crimes contra a humanidade, em Uganda, a partir de 1º de julho de 2002 (CARDOSO, 2012, p. 110).

O LRA, cuja doutrina mistura crenças africanas e cristãs extremistas, é acusado de ter criado um padrão de "brutalização" contra a população civil através de homicídios, recrutamento forçado de crianças (que são usadas como soldados e escravas sexuais), estupros, mutilações, saques, destruição de moradias e pilhagens (EUA, 2014, p. 1).

De acordo com o site oficial do TPI, o mandado de prisão contra Joseph Kony prevê trinta e três crimes: doze acusações por crimes contra a humanidade e vinte e uma acusações por crimes de guerra.

O processo contra Raska Lukwiya foi extinto no TPI, em razão da confirmação de sua morte. Os outros quatro permanecem em liberdade e há uma mobilização mundial, principalmente por parte dos Estados Unidos para capturar os rebeldes, notadamente o líder Joseph Kony, o qual parece estar refugiado em alguma floresta de difícil acesso da África Central.

Devido a um vídeo feito pela ONG americana *Invisible Children*, o caso de Uganda e o líder Joseph Kony, fiaram conhecidos mundialmente após milhares de pessoas assistirem ao vídeo “Kony 2012” na internet. O Chefe da ONG pede um esforço da comunidade internacional para levar o líder do LRA à Justiça (SOB PRESSÃO, 2012, p. 1). E parece que surtiu resultado, pois, em março de 2014, os Estados Unidos anunciaram que enviariam quatro aviões de transporte, aviões de reabastecimento e uma tropa de 150 soldados das forças especiais para auxiliar na caçada à Joseph Kony. Washington ainda oferece U\$\$ 5 milhões como recompensa por sua captura (EUA, 2014, p. 1).

Uganda, como um Estado parte tem o dever de colaborar e submeter os rebeldes acusados de cometer os crimes de mais alta gravidade à disposição do TPI, pois foi aprovada pelo Governo de Uganda a Lei de anistia nacional, beneficiando os autores desses crimes, que não poderão ser processados e julgados por tribunais nacionais.

Como os mandados de prisão não foram executados até hoje, o andamento do processo é impedido.

A República Democrática do Congo (RDC), através de seu Presidente Joseph Kabila, remete o exame de sua situação para o TPI em abril de 2004, alegando não ter condições das autoridades congolezas investigarem e julgarem os crimes cometidos naquele país. Em junho de 2004, o Procurador abre uma investigação para apurar os crimes cometidos a partir de 1º de julho de 2002 no território congolês.

A região nordeste da RDC é muito rica em diversos recursos minerais, sendo motivo de disputa por grupos que tem intenção de explorá-las. A região

também é marcada pela presença de grupos étnicos diversos, como *Lendu*, *Hema* e *Ngiti*. A exemplo do que acontece em Ruanda, os conflitos entre esses grupos, principalmente *Lendu* e *Hema*, remontam à época da colonização belga, que favorecia o último grupo. Após a independência, em 1960, os *Hema* permaneceram em posição política e social privilegiada. Na década de 1990 os conflitos entre os dois grupos foram intensificados (ANNONI e MENDONÇA, 2014, p. 36).

E a situação fugiu ao controle quando mais de um milhão de ruandeses, *hutu* em sua maioria, foragidos do genocídio de seu país, ingressaram no leste da RDC. A chegada dos refugiados *hutus* desestabilizou a região que era habitada há séculos por *tutsis baniamulenges*, portanto, inimigos dos *hutus*. Em outubro de 2006, estes *baniamulenges* iniciam uma revolta, liderados por Laurent-Desiré Kabila. Este movimento contou com o apoio do regime tutsi de Ruanda e também de Uganda. Os choques da guerrilha batizada de Aliança das Forças Democráticas pela Libertação do Congo-Zaire (AFDL) com o Exército se intensificam, sendo que este último enfrenta deserção em massa. Em 1997, a guerra civil se alastra por todo o território e os conflitos étnicos entre *hema* e *lendu* também aumentaram, porque os soldados ugandenses passaram a apoiar os *hema*, e atacavam as aldeias *lendu*. Estes, para se defenderem, criaram seus próprios grupos de defesa e milícias (GORAIEB, 2012, p. 354)

No poder desde 1965, sob o manto de uma democracia de fachada, o general Mobutu Sese Seko foi deposto por rebeldes liderados por Laurent-Desiré Kabila, que assumiu a presidência, formou um governo de salvação nacional, retomou o antigo nome do país – República Democrática do Congo – e prometeu eleições. Em seguida uma nova rebelião tem início por partidários do antigo regime e desta vez contam com o apoio de Ruanda e Uganda contra o presidente, que tem uma postura autoritária, suspende partidos políticos e proíbe manifestações. Além disso, apoia os rebeldes da etnia *hutus* e os revolucionários da UNITA (União Nacional pela Independência Total de Angola), o que faz agravar os conflitos até que em janeiro de 2001, Kabila é assassinado por rebeldes. Dez dias depois seu filho Joseph Kabila assume o poder gerando mais revoltas ao manter os mesmos interesses políticos do regime anterior (PORTELLA JÚNIOR, 2005, p. 6).

Em 2002 o então Presidente assinou um acordo de paz com os rebeldes, propondo a instauração de um governo de transição, mas os conflitos

étnicos persistem, pois suas milícias não estão representadas no governo nacional, havendo batalhas entre as forças do exército e movimentos rebeldes associados ao governo de transição (PORTELLA JÚNIOR, 2005, p. 6).

A República Democrática do Congo vive uma guerra civil devastadora [...] e, provoca, pelo menos, três milhões de mortos, na qual chegam a estar envolvidos nove países africanos e 20 grupos armados. Esta guerra foi responsável por quatro milhões de mortos e termina oficialmente em 2003 e é descrita como 'a guerra mundial africana'. De acordo com a missão das Nações Unidas no país, todos os dias continuam a morrer mil pessoas em consequência do conflito. Uma das causas do caos que se verifica no país reside no contraste entre a riqueza natural e a pobreza em que vivem 80% dos 56 milhões de congolezes. A diversidade étnica acrescenta dificuldades à vasta extensão do território, equivalente a área abrangida pela Europa de Leste. Apesar das dimensões do país, apenas 480 km das estradas são asfaltadas (GORAIEB, 2012, p. 355).

Durante esta guerra, diversos crimes e violações aos direitos humanos foram perpetrados por rebeldes e forças governamentais, como homicídios, tortura, execução de civis, desaparecimento forçado, crimes sexuais, detenções arbitrárias, genocídio e crimes de guerra (PORTELLA JÚNIOR, 2005, p. 7).

Após as investigações, em março de 2006, a Corte ordena a prisão de Thomas Lubanga Dyilo, líder da milícia *Union des Patriotes Coingolais* (UPC), acusado de cometer crimes de guerra, especialmente a conscrição e utilização de crianças para participar do conflito. Com a ajuda do governo francês, Lubanga foi preso em 2005 e transferido para Haia, sob custódia do TPI em 2006 (CARDOSO, 2012, p. 110).

Segundo informações oficiais do site do TPI, outras três ordens de prisão, sob a acusação de cometimento de crimes contra a humanidade e crimes de guerra, foram emitidas pelo Tribunal contra outros líderes rebeldes: Germain Katanga, Mathieu Ngudjolo Chui, que foram soltos após decisão do TPI em dezembro de 2012 e Callixte Mbarushimana, que foi capturado e entregue pela França, mas posteriormente posto em liberdade por decisão do Tribunal em dezembro de 2011. Em março de 2013, o ex-chefe de forças rebeldes Bosco Ntaganda comparece voluntariamente perante o Tribunal e está agora sob custódia do TPI.

Já a República Centro-Africana (RCA), denunciou a sua situação ao Tribunal em dezembro de 2004, o que levou ao indiciamento de Jean Pierre Bemba Gombo, ex-Vice-Presidente da RDC e líder do *Mouvement por la libération du Congo*. O Procurador deu início às investigações em maio de 2007 e em maio de 2008, a Câmara de Julgamento Preliminar III do TPI emitiu um mandado de prisão contra Jean Pierre. Ele foi acusado de cometer crimes contra a humanidade e crimes de guerra, principalmente cometidos por seus comandados, em especial homicídios e estupros. Acabou preso por autoridades belgas e entregue ao Tribunal em maio de 2008. Bemba representa a primeira pessoa sob custódia do TPI a ter ocupado alto cargo governamental, pois era ex-Vice-Presidente da República Democrática do Congo (CARDOSO, 2012, p. 110).

País, de maioria cristã, vive conflitos entre cristãos e muçulmanos e, desde 2005 são investigados crimes, cometidos na República Centro Africana, iniciados no final de 2002 e começo de 2003, pelo Procurador do TPI. Nesse período foram registrados inúmeros combates na capital Bangui entre as forças governamentais e ex-combatentes que desejavam a desmobilização. Segundo comunicados, alguns membros do exército nacional, chadianos, deserdam e se unem à insurreição. Enquanto os ex-combatentes almejam a devida remuneração pelo papel desempenhado no conflito que levou ao poder o presidente François Bozizé. Importante ressaltar que os ex-combatentes violaram centenas de mulheres, durante o conflito armado (GORAIEB, 2012, p. 364-365).

Em janeiro de 2005 o procurador do TPI afirmou que recebera uma carta do governo da República Centro Africana, comunicando o início de processos a crimes graves, mas ainda sem decisões judiciais. Em 2006, o Tribunal com a maior hierarquia do país, a Corte de Cassação recusou uma apelação, em parte, da Corte de Apelação, referente aos crimes cometidos na RCA, justificando que o sistema judicial interno não estava capacitado para investigar e julgar (GORAIEB, 2012, p. 365).

No que diz respeito à Mali, cujo nome oficial é República do Mali, o governo do país denunciou a perpetração de crimes de competência do TPI e submeteu a situação ao Tribunal em julho de 2012. Em janeiro de 2013 a Procuradora Fatou Besouda abriu uma investigação sobre os crimes que teriam sido cometidos naquele país desde janeiro de 2012.

Segundo o site oficial da ONU, em 1960, Mali conseguiu sua independência da França juntamente com Senegal, tornando-se a Federação do Mali. Um ano depois, a Federação se dividiu em dois países: Mali e Senegal. Até 1991 o país era comandado por um único partido político e após um golpe em 1992, eleições democráticas foram realizadas e o país se tornou pluripartidário. A situação permaneceu calma durante uma década, até que em 2012 sofreu novo golpe e a situação passou a ser instável, com grupos armados que controlam as três regiões mais ao norte do país: Timbuktu, Gao e Kidal. Tal fato gerou movimentos populacionais dentro e nos países vizinhos.

De acordo com o site oficial do TPI, o país remeteu a situação para o Tribunal e após um exame preliminar, o Gabinete da Procuradora decidiu abrir investigação sobre a ocorrência dos crimes de competência do TPI naquele Estado, conforme se observa das palavras da Procuradora Fatou Besouda, disponíveis no próprio site da instituição:

Since the beginning of the armed conflict in January 2012, the people of Northern Mali have been living in profound turmoil [...]. At each stage during the conflict, different armed groups have caused havoc and human suffering through a range of alleged acts of extreme violence. I have determined that some of these deeds of brutality and destruction may constitute war crimes as defined by the Rome Statute.

Ainda, segundo comunicado feito pelo Gabinete da Procuradora, determinou-se que há bases suficientes para acreditar que crimes contra a humanidade e crimes de guerra tem sido cometidos naquele país, dentre eles: assassinatos, mutilações, tratamentos cruéis e tortura, ataques intencionais e diretos a locais protegidos, sentenças e execuções proferidas sem prévio julgamento por uma corte constituída regularmente, pilhagem e estupros.

Atualmente, a situação de Mali foi destinada a Câmara de Julgamento Preliminar II do Tribunal e o processo está em curso.

Das oito situações em andamento no TPI, duas foram objetos de remessa ao Tribunal pelo Conselho de Segurança das Nações Unidas: Sudão e Líbia.

Com relação à região de Darfur, no Sudão, em 31 de março de 2005, o CSNU adotou a Resolução 1593 e remeteu a situação ao Procurador do Tribunal Penal Internacional. Após análise dos arquivos e relatórios da Comissão Internacional das Nações Unidas, com vasta informação e lista de suspeitos de terem cometido crimes graves internacionais da região de Darfur, em junho de 2005, o Procurador abriu oficialmente as investigações sobre os crimes no Sudão.

A violência e conflitos armados no continente africano não é novidade e o Sudão é mais um país neste trágico contexto. O histórico de conflitos nesta região é conhecido desde o século VII, com a dominação árabe; posteriormente, a escravidão, na época da colonização europeia durante o século XVI; em 1820-1822 o território foi unificado pelo Egito e recebeu o imperialismo britânico; revoltas nacionais durante o século XIX e a luta e conquista pela independência em 1956. O Sudão tem um histórico de conflitos entre o norte e o sul do país que resultaram em duas guerras sudanesas (1955-1972 e 1983-2005, respectivamente). Como a maioria dos países africanos, o processo de descolonização do Sudão não foi nada harmonioso. Pelo contrário, os anos de luta e dominação estrangeira tornam impossíveis uma convivência pacífica entre as tribos que habitam a região. Assim, na década de 1960, ocorre uma sangrenta guerra civil e o governo do Presidente Omar Hasan Ahmad al-Bashir, qualifica sua posição como *jihad*, ou seja, uma guerra santa contra os infiéis. Assim, o país é lavada por uma limpeza étnica, causada pelas batalhas entre o governo islâmico e outras parcelas da população de origem cristã, animistas e outros, além da fome na região (GORAIEB, 2012, p. 356).

Em 2003, eclodiu em na região de Darfur um conflito entre o governo da capital, Cartum, e duas milícias rebeldes que atuavam na região. Três tribos predominam na região: os fur, os masalit e os zaghawa, que são negros mulçumanos. Os motivos deste conflito teriam sido as alegações de que o Governo, através das milícias armadas *Janjaweed*, atacou a população civil da região de Darfur, afirmando que esta apoiava as forças rebeldes que o Governo tentava combater. Essa milícia árabe *Janjaweed* é acusada de cometer graves violações aos direitos humanos, com assassinatos em massa, saques e estupros da população não-árabe de Darfur. Foram acusados, ainda, de terem incendiado vilarejos inteiros, obrigando sobreviventes a fugir para campos de refugiados no vizinho Chade. A situação gerou preocupação na comunidade internacional que a caracterizou como

“crise humanitária”, com um saldo de mais de um milhão de deslocados internos, 200 mil refugiados no Chade, 200 mil pessoas afetadas pelo conflito e de 50.000 a 80.000 pessoas mortas (CARDOSO, 2012, p. 92).

Diante da grande comoção, o Conselho de Segurança da ONU determinou medidas ao governo sudanês para proteger a população e controlar as milícias, bem como estabeleceu uma comissão internacional para investigar as violações de direitos humanos e direito humanitário na região de Darfur. Após a conclusão destes trabalhos pela comissão e da constatação de que as autoridades do Sudão não tinham interesse em investigar os criminosos, a maioria dos membros do Conselho que havia ratificado o Estatuto de Roma, posicionou-se a favor da remessa da situação ao TPI. No entanto, esta posição esbarrou na opinião dos Estados Unidos que não tinha a intenção de contribuir para a legitimação da Corte, ao permitir a jurisdição do TPI sobre o caso de um país não membro (no caso, o Sudão) (CARDOSO, 2012, p. 92-93).

Somente após incluírem no projeto de resolução um mecanismo que previa a isenção da jurisdição do TPI sobre os nacionais de Estados não parte, o que não se aplicaria ao Sudão, é que foi possível uma votação e aprovação (com 11 votos a favor e 4 abstenções) da Resolução 1593, caracterizando a situação na região de Darfur como ameaça à paz e à segurança internacionais (Capítulo VII da Carta das ONU), autorizando o Conselho a remeter o exame da situação na região de Darfur ao Procurador do TPI.

De acordo com as regras do Estatuto, conforme abordado na seção 4.6, do capítulo anterior, o Conselho de Segurança pode acionar a jurisdição do Tribunal para determinados casos, independente de aceitação de sua jurisdição como condição prévia para exercê-la. As regras do Estatuto, como se sabe, não são aceitas mundialmente. E a Resolução 1593 determinou, ainda, que o Governo do Sudão e todas as partes envolvidas no conflito tinham cooperem com o Tribunal, mas ressaltou que os não membros não estão obrigados a fazê-lo.

Esse contexto acabou gerando complicações para a atuação do Procurador e do TPI, pois, em maio de 2007, após as investigações realizadas, o TPI emitiu duas ordens de prisão contra o Ministro para Sssuntos Humanitários do Sudão Ahman Mohammad Harun e contra o líder das milícias *Janjaweed*, Ali Muhammad Ali Abd-Al-Rahman (ou Ali Kushayb), ao concluir que existiam

elementos suficientes para responsabilizá-los por crimes contra a humanidade e crimes de guerra cometidos na região de Darfur, entre 2003 e 2004 (GORAIEB, 2012, p. 359).

Tal fato fez com que a cooperação de Cartum para o Tribunal parasse imediatamente. Os diplomatas sudaneses se recusavam a receber documentos emanados do Tribunal e o Presidente do Sudão, Omar al-Bashir, desconsiderou os mandados de prisão e ainda promoveu um dos indiciados, atribuindo função relacionada à operações de paz da ONU naquele território. O procurador solicitou reiteradamente que o CSNU adotasse medidas mandatórias em relação ao Sudão, obrigando-o a cumprir as decisões do TPI. No entanto, o Conselho de Segurança, embora houvesse determinado a remessa do caso ao TPI dava mostras claras de que não estava disposto a adotar tais medidas contra o Sudão (CARDOSO, 2012, p. 98-99).

Em julho de 2008, ao apresentar acusação, pedir o indiciamento e ordenar a prisão de Hassan Ahmad al-Bashir, Presidente do Sudão, a questão de cooperação entre CSNU-Tribunal-Estados não membros foi agravada. O Procurador do TPI tinha motivos para acreditar que o Presidente do Sudão era penalmente responsável por crimes de genocídio, crimes de guerra e crimes contra a humanidade cometidos durante os conflitos em Darfur. Al-Bashir era acusado de, por estar no topo da estrutura hierárquica do país, dirigir pessoalmente e comandar a integração das milícias ao Governo. As provas colhidas apontam que Al-Bashir tinha a intenção de destruir grupos étnicos de fur, masalit e zaghawa, pois ele teria planejado e ordenado os ataques às cidades e vilarejos, com incêndios, mortes e estupros, além de atos de tortura contra a população civil. Mulheres e crianças foram violentadas sistematicamente pelas milícias *Janjaweed*, Exército e outros agentes do Estado. Al-Bashir tinha o plano de retirar pelo uso da força mais brutal, mais de dois milhões de pessoas das terras que habitavam por acreditar que aquele território pertencia aos seus ancestrais, que ali viveram durante séculos, o que fazia as vítimas fugirem para os países vizinhos (GORAIEB, 2012, p. 360-361).

O Governo sudanês emitiu declaração expressando o seu não reconhecimento ao Tribunal Penal Internacional, bem como deu a entender que o processo de paz em Darfur estava ameaçado. A Capital do Sudão, Cartum, ainda começou a empreender esforços diplomáticos no sentido de fazer aprovar a

suspensão dos procedimentos relacionados ao presidente Al-Bashir, por um ano, nos termos do artigo 16 do Estatuto de Roma. Esta posição foi reiterada pela União Africana. No entanto, o Conselho manteve posição contrária à invocação do artigo 16 do Estatuto e manteve as investigações. Tal fato fez com que os países da União Africana também não colaborassem com o TPI ao não prender e efetuar a entrega do líder do Sudão quando de suas visitas a tais países, como o caso do Quênia e Chade, os quais alegaram que embora houvessem assumidos as obrigações advindas do TPI, também tinha obrigações no âmbito da União Africana (CARDOSO, 2012, p. 101-108).

O processo ainda está em andamento, porém, inconcluso, pois, não houve a prisão nem a suspensão do mandado. A União Africana formulou recomendações para lidar com as questões relacionadas ao combate à impunidade e reconciliação em Darfur. Recomendou que o sistema judicial sudanês fosse fortalecido com estabelecimento de cortes híbridas para julgar os criminosos e estimulou ações no terreno da justiça e processo de reconciliação no país. Mas qualificou como intrusivo e abusivo o papel do TPI que não levou em consideração a condição do Sudão de não membro do Tribunal, que deveria atuar sempre em última instância, estimulando ações internas nos territórios de todos os Estados para que consigam lidar com seus conflitos (CARDOSO, 108-109).

No que diz respeito à Líbia, em fevereiro de 2011, o Conselho de Segurança decidiu por unanimidade, remeter a situação ocorrida naquele país desde fevereiro daquele ano para o Procurador do Tribunal. De acordo com o site oficial do TPI, em março de 2011 o Procurador anunciou sua decisão de abrir uma investigação para a situação na Líbia que foi autorizada pela Câmara de Julgamento Preliminar I.

Em fevereiro de 2011, o mundo árabe viveu uma onda de protestos, os quais foram responsáveis por derrubar os Presidentes da Tunísia e do Egito, que alcançou a Líbia. As manifestações se espalharam e foram duramente contidas pelas forças de segurança do líder líbio, Muamar Kadhafi. O fato gerou preocupação mundial e a comunidade internacional condenou a violência e uso da força contra a população civil na Líbia. No dia 26 de fevereiro de 2011, o Conselho de Segurança aprovou a Resolução 1970, com imposição de sanções ao Governo do Líbano e remessa ao Procurador do TPI para exame da situação na Líbia. Na oportunidade, o

Conselho caracterizou os ataques generalizados e sistemáticos perpetrados naquela situação como crimes contra a humanidade (CARDOSO, 2012, p. 159).

Ao contrário do que aconteceu na primeira remessa do Conselho para a Promotoria do TPI, no caso do Sudão, desta vez, houve consenso e a decisão foi aprovada por unanimidade dentro do CSNU. Também houve harmonia entre a União Africana, Liga dos Estados Árabes e Missão da Líbia junto à ONU, com convergência de interesses a respeito das medidas que deveriam ser adotadas em caráter de urgência para deter a escala de violência na Líbia, entre elas o acionamento da jurisdição do TPI para o caso.

No plano judicial, as investigações da promotoria foram rápidas e no mês de junho de 2011, de acordo com o site oficial do TPI, a Câmara de Julgamento Preliminar I emitiu três mandados de prisão contra Muamar Kadhafi, seu filho Saif Al-Islam Kadhafi e contra Abdullah Al-Senussi, chefe da inteligência do país, por terem supostamente planejado, incitado ou ordenado crimes contra a humanidade (assassinatos e perseguições) cometidos na Líbia de 15 a 28 de fevereiro de 2011, utilizando das forças de segurança do país.

Com a morte de Muamar Kadhafi, o processo instaurado contra o líder da Líbia foi extinto no TPI. Com relação ao andamento dos casos, conforme pesquisa realizada no site do TPI, em 13 de maio de 2013 o Tribunal rejeitou o questionamento da Líbia sobre a admissibilidade do processo perante o TPI contra Saif al-Islam Kadhafi, tendo em vista que as autoridades líbias manifestaram condições e disposição para julgar o acusado. O Tribunal ainda lembrou Líbia de sua obrigação de entregar o suspeito para a Corte, até então sob custódia do Estado líbio. Uma apelação contra esta decisão está pendente de julgamento no TPI. Já no que diz respeito ao caso contra Abdullah Al-Senussi o Tribunal decidiu pela inadmissibilidade perante a Corte, tendo em vista que foi submetido a procedimentos domésticos conduzidos pelas autoridades competentes da Líbia e que o país tem demonstrado disposição e condição para prosseguir com as investigações. Uma apelação contra esta decisão também está pendente de julgamento pelo tribunal.

Conforme afirmado anteriormente, das oito situações em andamento no Tribunal, duas investigações *proprio motu* foram abertas, com autorização do TPI: Quênia e Costa do Marfim.

No que diz respeito ao Quênia, que é um Estado parte desde 2005, de acordo com o site oficial do TPI, em março de 2010, a Câmara de Julgamento Preliminar II autorizou o pedido do Procurador para abrir uma investigação *proprio motu* com relação aos crimes contra a humanidade que teriam sido cometidos naquele país durante a violenta crise que se seguiu às eleições presidenciais de 2007.

Um acordo havia sido feito entre o Governo queniano e o ex-SGNU Kofi Annan, o qual havia criado uma comissão de inquérito sobre o caso, onde o país teria determinado prazo para estabelecer uma instância local. Como não houve consenso no Parlamento queniano para a criação do órgão, o Governo anuiu com o papel que o TPI viria a desempenhar sobre o caso. Através das investigações tem-se a estimativa dos seguintes números gerados pela crise: 600 mil deslocados, 3500 feridos, 1100 mortos e 100 mil propriedades destruídas (CARDOSO, 2012, p. 111).

De acordo com o site do TPI, seis cidadãos quenianos, dentre eles três ministros, foram indiciados em dezembro de 2010 pelo Procurador do Tribunal, por terem supostamente planejado e organizado os ataques. O Procurador ainda solicitou que “intimações” fossem expedidas para que os suspeitos comparecessem perante o TPI para responderem aos processos. O julgamento desses casos ainda está em andamento no Tribunal e em outubro de 2013 foi expedido um mandado de prisão contra Walter Osapiri Barasa, por ofensas contra a administração da Justiça por corromper e ameaçar testemunhas influentes do Tribunal e há uma sessão de julgamento marcada para o dia 07 de outubro de 2014, com relação ao acusado Uhuru Muigai Kenyatta.

Já o caso de Costa do Marfim (Côte d’Ivoire), país que não era Estado parte do Tribunal, mas que aceitou a jurisdição da Corte em 18 de abril de 2003 e, mais recentemente, em 14 de dezembro de 2010 e 03 de maio de 2011, ratificou o Estatuto de Roma em 15 de fevereiro de 2013.

Segundo o site oficial do TPI, em 03 de outubro de 2011, a Câmara de Julgamento Preliminar III autorizou o Procurador a abrir investigação *proprio motu* sobre a situação da Costa do Marfim com respeito aos crimes de competência do TPI que teriam sido perpetrados naquele território a partir novembro de 2010. No dia 22 de fevereiro de 2012, a Câmara decidiu expandir sua autorização para a

investigação na Costa do Marfim para crimes de competência do TPI cometidos naquele país entre 19 de setembro de 2002 e 28 de novembro de 2010.

Em 23 de novembro de 2011, o Tribunal emitiu um mandado de prisão contra Laurent Gbagbo, presidente da Costa do Marfim de outubro de 2000 a dezembro de 2010, com quatro acusações de crimes contra a humanidade, perpetrados durante sua gestão como Presidente do País. Em abril de 2011 ele foi preso pelas forças lideradas por seu oponente e então Presidente da Costa do Marfim, Alassane Ouattara e estava cumprindo prisão domiciliar, quando foi transferido, no dia 31 de dezembro para a prisão do TPI, em Haia (LAURENT, 2013, p. 1).

De acordo com o site oficial do TPI, a Câmara de Julgamento Preliminar III confirmou as quatro acusações por crimes contra a humanidade e o submeteu a julgamento perante uma Câmara de Julgamento do Tribunal. Outros dois mandados de prisão foram expedidos com relação ao caso da Costa do Marfim: (i) em novembro de 2012, contra Simone Gbagbo, esposa de Laurent Gbagbo por quatro acusações de crimes contra a humanidade; e (ii) em setembro de 2013, contra Charles Blé Goudé, político marfinense influente, sob quatro acusações de crimes contra a humanidade no território da Costa do Marfim. Simone Gbagbo não está sob custódia do Tribunal, enquanto Charles Blé Goudé foi rendido e entregue ao TPI pelas autoridades nacionais marfinenses e compareceu perante o Tribunal no dia 27 de março de 2014. A sessão de julgamento para confirmação das acusações contra ele está marcada para 18 de agosto de 2014 e se encontra sob custódia do Tribunal.

5.2 Perspectivas Sobre a Atuação do TPI

O raio de ação do Tribunal Penal Internacional tem sido motivo de constantes discussões, que dividem o posicionamento dos juristas sobre a atuação do órgão até o momento.

Apesar do TPI estar conduzindo exames preliminares relativos a Colômbia, Afeganistão, Geórgia, Iraque, Venezuela, Honduras, Guiné, Palestina e República da Coréia, observa-se que as reais investigações e instauração dos processos do Tribunal concentram-se em uma única região: África.

Essa questão foi ganhando gradativa visibilidade e hoje muito se argumenta a respeito das escolhas do Procurador e do TPI na condução e instauração de seus processos em relação aos Estados Africanos. Segundo algumas críticas, o Tribunal se estabeleceu como uma “Corte para o Terceiro Mundo”, um meio de dominação colonialista ainda.

A esse respeito, se pronunciou a Juíza Sylvia Steiner:

Por enquanto, não consigo ter essa visão. A prova é que nos casos que temos atualmente – com exceção de Darfur – foram os próprios Estados que pediram a intervenção. Eles reconheceram que não tinham estrutura para julgar este tipo de crimes. O Tribunal não está escolhendo casos de países africanos, porque tem um perfil colonialista. O fato de os africanos pedirem a intervenção é uma amostra da importância que o tribunal tem para esses Estados e para as vítimas. O TPI é um espaço onde eles têm voz, podem participar do procedimento judicial e pleitear a reparação. As críticas veem pela falta de informação sobre o que é o tribunal, a sua jurisdição e seus limites. Com o tempo, ele será melhor (RONCAGLIA, 2008, p. 4).

Muitos alertam para a preocupação em concentrar as investigações e processos apenas no continente africano, pois além de limitar o trabalho da Corte a contextos geográficos específicos, deixa de analisar os graves crimes de transcendência internacional que continuam a ocorrer em diversas regiões do globo e não apenas na África. A Procuradora do Tribunal, Fatou Bensouda, durante entrevista afastou essas preocupações ao afirmar que o Tribunal “[...] does not intent to focus only on Africans; it will prove that in the future. But at the moment, Africa clearly presents the gravest situations” (CARDOSO, 2012, p. 115).

Apesar dos países africanos reconhecerem seus problemas e às vezes falta de condições para levar a cabo processos e julgamentos durante seus conflitos internos, alguns líderes observaram que a Corte estava julgando apenas africanos e o Presidente da Comissão da União Africana, Jean Ping chegou a declarar à imprensa que:

We think there is a problem with the ICC targeting only Africans, as if Africa has been a place to experiment with their ideas. Of course we are for fighting impunity, but if the ICC always targets only Africans, does it mean there is nothing in Gaza? Does it mean there is nothing in the Caucasus? Does it mean there is nothing in Colombia? There is nothing in Iraq? We are raising this type of question because we don't want the double standard (CARDOSO, 2012, p. 116-117).

No entanto, conforme abordado na seção anterior, a maioria dos casos em exame pelo TPI foram remetidos àquela Corte por pedido dos próprios países, que consideraram não ter condições para julgar os criminosos acusados de terem cometido crimes graves contra os direitos humanos. Seja por condições de infraestrutura dentro de um conflito que pode deixar um quadro de devastação num país, seja por falta de ambiente imparcial e propenso a efetuar julgamentos justos, que na maioria das vezes acaba esbarrando nas questões de disputas políticas e religiosas dentro dos próprios Estados.

Ademais, o continente africano tem representado contínuo apoio ao TPI desde a sua constituição, como pode se observar através dos seguintes dados, obtidos no site de da organização de direitos humanos, ao fazer uma “Folha de Informação” sobre a relação da África com o Tribunal Penal Internacional:

- Quarenta e sete países africanos estiveram presentes na elaboração do Estatuto de Roma;
- Quarenta e três Estados africanos são signatários, hoje, do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional;
- Atualmente, trinta países africanos ratificaram o Estatuto e são parte do Tribunal, sendo a África o continente com maior representatividade no Tribunal;
- Aproximadamente vinte Estados do continente africano tem legislação ou projeto de legislação aprovados para a implementação do Estatuto de Roma em seus ordenamentos jurídicos internos;
- Cinco dos juízes exercendo função no TPI são hoje africanos, além da Procuradora;
- Quatro dos casos em andamento no Tribunal foram denunciados por governos africanos, todos Estados membros, que reconheceram a falta de capacidade de seus tribunais internos para julgar os graves crimes ocorridos em seus territórios.

Além disso, nas últimas décadas, o continente africano tem sido palco das mais sangrentas guerras, com um número de vítimas na casa dos milhões, incalculável. A população civil é alvo de crimes de guerra, crimes contra a humanidade e campanhas genocidas, perpetradas, muitas vezes, com o apoio do governo do país, que conta, às vezes com ajuda de outros Estados para armamento. Estes criminosos, indivíduos impiedosos, ficam quase sempre impunes. Assim, o Tribunal tem por objetivo, também, punir essas pessoas, defender as vítimas africanas e trabalhar para prevenir a ocorrência de futuras barbaridades.

Um aspecto negativo sobre a atuação do Tribunal com relação aos questionamentos dos próprios Estados africanos, no entanto, se observa pela postura adotada pela União Africana no caso da ordem de prisão expedida contra o Presidente do Sudão, no qual os países da UA decidiram pela não cooperação com a Corte. Durante as negociações chegou a ser aventada a proposta de “retirada coletiva” dos membros africanos do Tribunal, que não logrou êxito.

A Conferência de Revisão do Estatuto foi realizada na África, em Campala, mas não teve força simbólica suficiente para dissipar as tensões entre o Tribunal e o continente, pois na reunião de cúpula da UA, realizada em julho de 2010, o Presidente da Comissão, Jean Ping, voltou a fazer questionamentos: “We are not against the ICC [...]. But we need to examine their manner of operating [...] There seems to be some bullying against Africa” (CARDOSO, 2012, p. 118).

As decisões tomadas pelo Procurador Luis Moreno Ocampos durante o seu mandato também foram questionadas, pois, no caso de Uganda, não manteve a equidistância requerida para a investigação e foi criticado por ter solicitado o indiciamento somente dos rebeldes, quando as forças governamentais do país também eram acusadas de cometer crimes contra os direitos humanos. Outra crítica que se faz à postura adotada pelo Procurador é em relação ao indiciamento e ordem de prisão de um Chefe de Estado, como ocorreu no caso do Sudão, pois produziu enormes dificuldades políticas.

A atuação do TPI somente no continente africano tem sido muito criticada, também, por talvez evidenciar um pragmatismo político da instituição que abriu investigações somente em casos que não houve a objeção dos Estados Unidos, aplicando o direito de forma seletiva. É inquestionável que os indiciados perante o Tribunal cometerem os mais terríveis crimes contra a humanidade como

um todo, porém, ao “mirar” certos alvos e não em outros, a decisão parece ter certo cunho político, o que gera subordinação da lei com relação ao poder.

O que se objetiva é tentar evitar que o TPI singularize sua atuação em área geográfica específica, para julgar pessoas determinadas, pois foi para que tal fato não ocorresse que a instituição foi criada. Daí os questionamentos dos dirigentes africanos e a reação negativa da comunidade internacional.

No entanto, o “foco africano” do Tribunal Penal Internacional parece ser consequência indireta do regime adotado em seu próprio Estatuto que, diga-se de passagem, conforme exposto de forma detalhada no presente trabalho, foi elaborado com muitas controvérsias, questionamentos e discussões, mas que acabou sendo aprovado com 120 votos, 21 abstenções e 7 votos contra, representados pelos países membros permanentes do Conselho de Segurança das Nações Unidas e pelos maiores violadores dos direitos humanos.

O Estatuto consagrou o princípio da complementaridade, segundo o qual o Tribunal somente exercerá sua jurisdição em caso de patente incapacidade ou falta de disposição dos países através de seus sistemas nacionais em lidar com os casos relativos ao crime de competência da Corte. Por isso, o objetivo do Tribunal é estimular que os Estados fortaleçam suas leis e sistemas e que tenham condições de levar ao banco dos réus os acusados, para que sejam punidos devidamente, sob as leis daquele país. A intenção do Tribunal não foi de primazia sobre os casos, e nisso, foi atendido um anseio da comunidade internacional. A intenção do Tribunal é incentivar os Estados a se estruturarem para julgar seus criminosos.

Por outro lado, é evidente que países mais pobres e em desenvolvimento serão mais propensos a pedir ajuda ao TPI para julgar seus criminosos, porque muitas vezes seu sistema judicial está falido. Países mais desenvolvidos e que já passaram pelas fases de conflitos internos para confirmarem sua independência tem melhores condições e estão mais bem equipados para julgar seus criminosos e afastar a jurisdição do Tribunal.

Outra questão que deve ser considerada é que os Estados devem adequar seus sistemas judiciários para trabalhar em harmonia com o Tribunal. Ressalta-se que o TPI não dispõe de força judiciária policial para garantir o

cumprimento de suas determinações. Assim como todos os elementos de prova, convocação de testemunhas, notificação e cumprimento dos mandados de comparecimento e prisão e até mesmo execução de suas penas, o Tribunal deve se dirigir às autoridades nacionais do país, dependendo de sua colaboração.

Assim, qual caso é submetido ao exame do Tribunal não importa tanto, o que verdadeiramente importa é que todos os Estados cooperem quando uma investigação estiver em curso, independente do país cuja situação é analisada ou da nacionalidade do acusado em questão. A adesão de um país ao Estatuto do Tribunal pode ser vista como manifestação de soberania do próprio Estado parte. E, a cooperação deste Estado se faz necessária, pois, ao aceitar o Estatuto se obriga pela norma consagrada de origem costumeira da *pacta sunt servanda*, onde “todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido de boa-fé” (artigo 26 da Convenção de Viena sobre Direitos dos Tratados).

O fato é que somente com a cooperação dos Estados e esforço comum das organizações e de toda a comunidade internacional para punir criminosos e evitar que crimes bárbaros ocorram, é que o Tribunal poderá agir de forma eficiente e dar mostras de que embora tenha um caráter complementar e subsidiário, é de fundamental importância para o mundo contemporâneo, que anseia mais do que tudo o fim da impunidade dos poderosos.

6 CONCLUSÃO

Por toda a abordagem realizada no presente trabalho, a relevância do Tribunal Penal Internacional para a proteção dos direitos humanos no plano internacional e para a efetivação da Justiça Penal Internacional em nível global é notável.

Verificou-se que a ideia de criação de um Tribunal Penal Internacional permanente era antiga. O esboço realizado por um dos fundadores da Cruz Vermelha, em 1872, de um organismo neutro, independente e permanente para julgar crimes graves já se mostrava necessária já no final do século XIX.

No entanto, àquela época, ainda não se tinha conhecimento e não se imaginava o grau da brutalidade com que seres humanos podem cometer crimes contra sua própria espécie. Também havia forte resistência em razão do conceito de soberania dos Estados, onde nada se imaginava nem poderia agir acima destes.

Posteriormente, com a experiência da Primeira Guerra Mundial, novos passos foram dados e tentou-se pela primeira vez punir um criminoso individualmente por ter cometido graves crimes em afronta aos direitos humanos durante a guerra. Porém, o esforço esbarrou novamente na questão da soberania e cooperação internacional.

Com a chegada da Segunda Guerra Mundial o homem conheceu uma nova escala de violência, até então inimaginável, que banhou a Europa em sangue e mais uma vez a ausência de uma instituição internacional para julgar os criminosos se mostrou evidente, quando a “Justiça dos Vencedores” prevaleceu sobre os perdedores, gerando sensação de injustiça. No entanto, o principal legado do Holocausto é a conscientização que gerou no mundo pós-Segunda Guerra, a respeito da falta que fazia uma instituição internacional para proteção dos direitos humanos.

Somente na década de 1990 é que são criadas condições favoráveis para se estabelecer um mecanismo internacional. A experiência bem sucedida dos Tribunais *ad hoc* para a antiga Iugoslávia e para Ruanda levaram a consolidação de

um ideal comum para a criação de uma Corte Penal Internacional Permanente, com competência para processar e julgar os crimes internacionais mais graves.

O século XX representa um período de grande avanço tecnológico, mas também e talvez até mesmo por isso, na mesma época conheceu os maiores genocídios e atrocidades cometidas contra a humanidade. Crimes até então inimagináveis e inomináveis foram perpetrados no mundo todo e a partir de então se encontrou terreno fértil para que o direito internacional dos direitos humanos se desenvolvesse e ganhasse seu mais alto grau de proteção através da criação de um mecanismo internacional.

Os esforços para que se colocasse em funcionamento desde os primeiros anos deste século um Tribunal Internacional com caráter permanente e independente, que contasse com personalidade jurídica própria, complementar aos sistemas jurídicos nacionais e, competente para processar e julgar indivíduos acusados de cometerem graves crimes de transcendência internacional: genocídio, crimes de guerra, crimes contra a humanidade e crimes de agressão.

Através da pesquisa realizada verificou-se que a permanência é um dos traços marcantes do Tribunal, em contraste com o caráter temporário dos tribunais *ad hoc* criados pelo Conselho de Segurança da ONU. Interessante notar que desde o advento do Tribunal não foram instituídos outros órgãos judiciais à livre escolha do Conselho, dignificando o princípio do juiz natural.

Outra característica importante e essencial para o funcionamento do TPI é a sua independência e o fato do Procurador ter autonomia para iniciar uma investigação por contra própria e acionar a jurisdição do TPI, é a chave para o funcionamento do sistema. Embora, tenha-se observado no presente estudo que as escolhas do Procurador ao determinar as investigações que irá abrir ou examinar depois da remessa de um Estado parte, muitas vezes foi motivo de críticas e questionamentos.

O caráter da complementaridade é o fundamento do Estatuto de Roma e afirma que os Estados é que tem primazia para processar e julgar crimes sob sua jurisdição. Esta característica muito contribui para que haja um desenvolvimento dos sistemas jurídicos nacionais, que terão de desenvolver mecanismos processuais

eficazes para aplicar a justiça em relação aos crimes previstos no Estatuto, que passam a fazer parte do direito interno dos países que o ratificaram.

Para os países que aderiram à Corte, não existe restrição ou diminuição de sua soberania. Pelo contrário, tal atitude representa um verdadeiro ato de soberania, pois ratifica um tratado multilateral que tem o objetivo de trazer bem estar para a sociedade internacional e o faz de acordo com a sua Constituição. Hoje, o novo conceito de soberania deve ser vislumbrado sob a ótica da proteção dos direitos humanos, os quais devem prevalecer.

Os crimes previstos no Estatuto de Roma estão intimamente ligados à temática dos direitos humanos e direito humanitário. Através do tribunal reafirma-se a responsabilidade penal internacional individual. Referidos delitos tendem a ser cometidos em situações de guerras e conflitos políticos, em que muitas vezes os criminosos são membros do Governo ou de grupos não estatais. Na maioria das vezes estes indivíduos ficavam impunes porque gozavam de imunidades, nos termos de suas legislações internas. A gravidade do crime também conta e o Tribunal deverá atuar somente em situações excepcionais.

Em se tratando de elementos coercitivos, o Tribunal depende totalmente da cooperação dos Estados parte, que é um componente fundamental para lhe garantir o funcionamento e eficiência. Cabe às autoridades nacionais cooperar com a instituição e cumprir suas determinações. O Estatuto conta com amplo grau de aceitação entre os Estados. A maior parte dos membros da ONU é parte do TPI.

O que impede a universalidade do regime do Tribunal são os países que não ratificaram e não dão mostras de que o farão num horizonte próximo. As potências China, Estados Unidos, Rússia e a Índia, além de grande parte dos países árabes não ratificou o Estatuto até o momento, principalmente por não aceitarem a jurisdição do TPI sobre seu território ou para julgar seus nacionais.

No entanto, seria desejável caminhar em direção à universalidade de sua jurisdição, que somente assim poderia ser exercida de modo uniforme e num contexto geográfico o mais amplo possível. A falta de universalidade faz com que o Conselho de Segurança da ONU remeta casos para o Tribunal que, no entanto, tem

representado mais desafios do que oportunidade, conforme se observou pelo estudo.

O fato de o Tribunal ter se “ocupado” apenas de situações relativas ao continente africano tem gerado questionamentos e discussões a respeito da atuação do TPI e tal fato representa grandes desafios. No entanto, o “foco africano” do tribunal parece atender a uma necessidade representada pela incapacidade daqueles países de estabelecer um ambiente jurídico propício capaz de levar a julgamento os acusados de perpetrar crimes gravíssimos. Uma das saídas para se evitar que novos casos africanos fossem remetidos ao Tribunal é o reforço dos sistemas judiciais internos dos Estados, contando com a cooperação internacional, para que estes países possam eles mesmos exercer sua jurisdição primária.

A conclusão que se pode chegar ao cabo desta pesquisa teórica é que o Tribunal Penal Internacional tem papel importantíssimo e essencial para o futuro da humanidade. Representa a concretização de um sonho dos que lutam por Justiça e buscam punir e retirar do convívio coletivo mundial os criminosos mais impiedosos, capazes de cometer os crimes mais bárbaros e em relação aos quais não mais se admite o seu esquecimento.

Atualmente, a posição do ser humano como titular de direitos próprios, oponíveis a todos os Estados, inclusive o de sua nacionalidade ou o Estado em cuja jurisdição se encontre, constitui uma verdade inviolável e demonstra a inovação revolucionária que aconteceu no Direito Internacional após a Segunda Guerra Mundial.

Por isso, o Tribunal Penal Internacional representa um avanço para a humanidade, é instrumento que reafirma a esperança e a fé nos direitos humanos fundamentais. É, contudo, uma obra em construção, e muito ainda deve ser feito para que ele se torne o instrumento que se propôs a operar, através de seus princípios fundantes. O Tribunal tem diversos desafios a enfrentar que trazem implicações para a consolidação da própria instituição. A falta de aceitação universal representa o maior obstáculo para o Tribunal ganhar credibilidade. Credibilidade que dependerá, também, de uma atuação coerente, equilibrada e não politizada, em conformidade com os ideais de justiça, cuja humanidade busca alcançar a séculos e tem pagado um preço muito caro até agora.

BIBLIOGRAFIA

AMBOS, Kai; MALARINO, Ezequiel (edit). **Persecución penal nacional de crímenes internacionales en américa latina y españa**. Montevideo: Konrad-Adenauer-Stiftung, 2003.

_____. **A parte geral do direito penal internacional: bases para uma elaboração dogmática**. Tradução: Carlos Eduardo Adriana Japiassú, Daniel Andrés Raisman; revisão: Pablo Alflen, Fabio D'Avila; atualização: Kai Ambos, Miguel Lamadrid; ed. brasileira reform. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

_____. **Processo Penal Internacional**. Tradução: Marcellus Polastri Lima e Margareth Vetis Zaganelli. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.

ANNONI, Danielle; MENDONÇA, Camila Dabrowski de Araújo. **O primeiro julgamento do tribunal penal internacional: o caso Lubanga**. In: SANTOS; Ricardo Soares Stersi dos; ANNANI, Danielle (Org.). *Cooperação e conflitos internacionais: globalização, regionalismo e atores*. Curitiba: Multideia, 2014.

BASSIOUNI, M. Cherif. From Versailles to Rwanda in seventy-five years: the need to establish a permanent international criminal court. **Harvard Human Rights Journal**, n. 10. Cambridge, Nov. 1997, p. 11-63.

BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. **A justiça penal internacional: sua evolução, seu futuro: de Nuremberg a Haia**. Tradução: Luciana Pinto Venâncio. Barueri, SP: Manole, 2004.

BERGSMO, Morten. **O regime jurisdicional da Corte Internacional Criminal**. In: CHOUKR, Fauzi Hassan; AMBOS, Kai (Org). *Tribunal Penal Internacional*. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2000.

CARDOSO, Elio. **Tribunal penal internacional: conceitos, realidades e implicações para o Brasil.** Brasília: Funag, 2012.

CHOUKR, Fauzi Hassan; AMBOS, Kai (Org.). **Tribunal Penal Internacional.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação história dos direito humanos.** 7 ed. rev., e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

COSTA, Alberto. **Tribunal penal internacional: para o fim da impunidade dos poderosos.** Mem Martins, Portugal: Editora Inquérito, 2002.

CRETELLA NETO, José. **Curso de direito internacional penal.** Ijuí: Unijuí, 2008.

D'ANGELIS, Wagner Rocha (Org.). **Direito internacional do século XXI: integração, justiça e paz.** Curitiba: Juruá, 2003.

EHRENFREUND, Norbert. **The Nuremberg Legacy: How the nazi war crime trials changed the course of history.** New York: Palgrave Macmillan, 2007.

EUA enviam tropas à Uganda para caçar acusado de 100 mil mortes. **G1**, São Paulo, mar. 2014. Disponível em: <<http://g1.globo.com/mundo/noticia/2014/03/eua-enviam-tropas-uganda-para-cacar-acusado-de-100-mil-mortes.html>>. Acesso em 21 jun. 2014.

FERNANDES, Antônio Scarance; ZILLI, Marcos Alexandre Coelho (Coord.). **Direito processual penal internacional.** São Paulo: Atlas, 2013.

FIERRO, Guillermo Julio. **Ley penal y derecho internacional: doctrina y jurisprudencia nacional y extranjera.** 3 ed. actual. e amp. Buenos Aires: Editorial Astrea, 2007.

FOLHA de Informação: África e o Tribunal Penal Internacional. **DHnet**, Rio Grande do Norte. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/tpi/a_pdf/icc_tpi_africa.pdf>. Acesso em 22 jun. 2014.

FRUCTUOZO, Ligia Maria Lario Fructuozo. **O genocídio de Ruanda e alguns aspectos da jurisdição internacional.** 2009. 119f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo, Presidente Prudente, 2009.

GASPARIN JUNIOR, Nelson R. **O Tribunal Penal Internacional: soberania, elementos institucionais e sua implementação no Brasil.** 2009. 158 p. **Dissertação (Mestrado).** Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2009.

GEMAQUE, Sílvio César Arouck. **A necessária influência do processo penal internacional no processo penal brasileiro.** Brasília: CJF, 2011.

GOMES, Vinicius; PIVA, Ítalo. Ruanda, 20 anos depois. **Revista Fórum**, São Paulo, 2014. Disponível em: <<http://www.revistaforum.com.br/digital/132/ruanda-20-anos-depois/>>. Acesso em 03 mai. 2014.

GORAIEB, Elizabeth. **Tribunal penal internacional: trajetórias legais em busca de justiça.** São Paulo: Letras Jurídicas, 2012.

GOUREVITCH, Philip. **Gostaríamos de informá-los de que amanhã seremos mortos com nossas famílias.** Tradução: José Geraldo Couto. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

GUERRA, Sidney; SILVA, Roberto Luiz (coords). **Soberania: antigos e novos paradigmas**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2004.

_____. **Direito internacional dos direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2011.

HALL, Christopher Keith. The first proposal for a permanent international criminal court. **Revista Internacional da Cruz Vermelha**, nº 322. Mar. 1998. Disponível em:< <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/57jp4m.htm>>. Acesso em 10 jan. 2014.

HATZFELD, Jean. **Uma temporada de facções: relatos do genocídio em Ruanda**. Tradução: Rosa Freire d'Aguiar. São Paulo: Companhia das Letras, 2005.

HEGARTHY, Angela; LEONARD, Siobhan. **Direitos do Homem: uma agenda para o século XXI**. Tradução: João C.S. Duarte. Lisboa, Portugal: Instituto Piaget, 1999.

HERNANDEZ, Leila Leite. **A África na sala de aula: visita à história contemporânea**. São Paulo: Selo Negro, 2008.

ICC Prosecutor opens investigation into war crimes in Mali: "The legal requirements have been met. We will investigate". **International Criminal Court**. Disponível em: http://www.icc-cpi.int/en_menus/icc/press%20and%20media/press%20releases/Pages/pr869.aspx. Acesso em 22 jun 2014.

INTERNATIONAL Criminal Court. Situations and Cases. Disponível em:< http://www.icc-cpi.int/en_menus/icc/situations%20and%20cases/Pages/situations%20and%20cases.aspx>. Acesso em 22 jun. 2014.

JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal: mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Saraiva, 2009.

JULGAMENTOS dos crimes de guerra. **Site do United States Holocaust Memorial Museum.** Disponível em: <<http://www.ushmm.org/wlc/ptbr/article.php?ModuleId=10005140>>. Acesso em 19 mai. 2014.

KELSEN, Hans. **O que é Justiça:** a justiça, o direito e a política no espelho da ciência. Tradução: Luís Carlos Borges. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

_____. **Princípios do direito internacional.** Tradução Ulrich Dressel e Gilmar Antonio Bedin, revisão da tradução de Arno Dal Ri Júnior. Ijuí: Unijuí, 2010.

KI-ZERBO, Joseph. **Para quando África?:** entrevista com René Holenstein. Tradução: Carlos Aboim de Brito. Rio de Janeiro: Pallas, 2006.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos:** um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 2001.

LAURENT Gbagbo. **Wikipedia,** 2013. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Laurent_Gbagbo>. Acesso em: 20 jun. 2014.

MACEDO, Danilo. Ruanda lembra genocídio que matou 800 mil pessoas há 20 anos. **Portal EBC,** Brasília/DF, 2014. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/internacional/noticia/2014-04/ruanda-celebra-genocidio-que-matou-800-mil-pessoas-ha-20-anos>>. Acesso em: 03 mai. 2014.

MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional:** aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementaridade. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Direito Internacional:** tratados e direitos humanos fundamentais na ordem jurídica brasileira. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2001.

_____. **Direitos Humanos, Constituição e os Tratados Internacionais:** estudo analítico da situação e aplicação do tratado na ordem jurídica brasileira. São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 2002.

_____. **Tribunal penal internacional e o direito brasileiro.** 2 ed. rev. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas no Brasil. Disponível em:<<http://www.onu.org.br/>>. Acesso em: 21 jun. 2014.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional.** 13 ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito internacional público e privado:** incluindo noções de direitos humanos e de direito comunitário. 2 ed. rev., amp. e atual. Salvador: Juspodivm, 2010.

PORTELLA JUNIOR, José Carlos. O caso “República Democrática do Congo” no tribunal penal internacional. **Revista Brasileira de Direito Internacional**, Curitiba. Disponível em: <<http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs2/index.php/dint/article/view/4613/3812>>. Acesso em 23 jun. 2014.

POWER, Samantha. **Genocídio:** a retórica americana em questão. Tradução: Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2004.

RANGEL, Vicente Marotta. **Direito e relações internacionais.** 8 ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

REIS, Marta. Enterrando os fantasmas do passado. **Portal Itaboraí**, Itaboraí, abr. 2009. Disponível em:<<http://www.itaboraiweblis.com.br/index.php/mundo/item/1918-enterrando-os-fantasmas-do-passado>>. Acesso em 03 mai. 2014.

REZEK, José Francisco. **Direito Internacional Público**: curso elementar. 11 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

RIBEIRO, Maria de Fátima; MAZZUOLI, Valério de Oliveira (coords.). **Direito internacional dos direitos humanos**: estudos em homenagem à Prof^a. Flávia Piovesan. Curitiba: Juruá, 2004.

RONCAGLIA, Daniel. Tribunal da Humanidade. Entrevista: Sylvia Steiner, juíza do Tribunal Penal Internacional. **Consultor Jurídico**, São Paulo, jun. 2008. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2008-jun-22/tribunal_penal_internacional_modelo_justica>. Acesso em 20 jun. 2014.

SABÓIA, Gilberto Vergne. **A criação do Tribunal Penal Internacional**. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/tpi/tpi_saboia.html>. Acesso em 03 mai. 2014.

SANCHEZ, Giovana. Sob a sombra da repressão, Ruanda se reconstrói 20 anos após o genocídio. **G1**, São Paulo, abr. 2014. Disponível em: <<http://g1.globo.com/mundo/noticia/2014/04/sob-sombra-da-repressao-ruanda-se-reconstrui-20-anos-apos-genocidio.html>>. Acesso em 04 mai. 2014.

SCHMITT, Carl. **El crimen de guerra de agresión en el Derecho internacional y el principio *nullum crimen, nulla poena, sine lege***. Tradução: Max Maureira Pacheco, Klaus Wrehde; Notas: Helmut Quaritsch. Buenos Aires: Hammurabi, 2006.

SECRETARY-General says establishment of international criminal court is major step in march towards universal human rights, rule of law. **United Nations**. Disponível em: <<http://www.un.org/News/Press/docs/1998/19980720.I2890.html>>. Acesso em: 22 jun. 2014.

SGARBI, Adrian. et al. **Soberania**: antigos e novos paradigmas. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2004.

SILVA, Carlos Augusto Canêdo Gonçalves da. **O genocídio como crime internacional**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

SILVA, Pablo R. Alflen da (Org.). **Tribunal penal internacional: aspectos fundamentais e o novo código penal internacional alemão**. Porto Alegre: Fabris, 2004.

SOB pressão, Uganda fecha o cerco a Joseph Kony. **BBC Brasil**, mai. 2012. Disponível em: <http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2012/05/120514_kony_cerco_jp.shtml>. Acesso em 21 jun. 2014.

SUNGA, Lyal S. **A competência *ratione materiae* da Corte Internacional Criminal**: arts. 5 a 10 do Estatuto de Roma. *In*: CHOUKR, Fauzi Hassan; AMBOS, Kai (Org.). **Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2000.

TOUZÉ-SCHMITZ, Anne Le. Ruanda: 20 anos após o genocídio, sinais de reconciliação. **Carta Capital**, São Paulo, 2014. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/internacional/vinte-anos-apos-o-genocidio-os-sinais-da-reconciliacao-em-ruanda-7082.html>>. Acesso em 03 mai. 2014.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de direito internacional dos direitos humanos**. Vol. I. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.

_____. **Tratado de direito internacional dos direitos humanos**. Vol. II. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999.

_____. **A humanização do direito internacional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

_____. **Direito das organizações internacionais**. 4 ed. rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

YIP, César. Conferência de Revisão do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. **NEI**, São Paulo, 2010. Disponível em: <<http://neiarçadas.wordpress.com/2010/06/05/conferencia-de-revisao-do-estatuto-de-roma-do-tribunal-penal-internacional-por-cesar-yip/>>. Acesso em 15 jun. 2014.