

**CENTRO UNIVERSITÁRIO  
ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE  
PRESIDENTE PRUDENTE**

**CURSO DE DIREITO**

**O PROBLEMA DAS CRIANÇAS-SOLDADO NO MUNDO E BREVES COMENTÁRIOS  
SOBRE O CASO THOMAS LUBANGA**

**LUCAS EDUARDO PEREIRA OLIVEIRA**

**PRESIDENTE PRUDENTE/SP**

**2018**

**CENTRO UNIVERSITÁRIO  
ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE  
PRESIDENTE PRUDENTE**

**CURSO DE DIREITO**

**O PROBLEMA DAS CRIANÇAS-SOLDADO NO MUNDO E BREVES COMENTÁRIOS  
SOBRE O CASO THOMAS LUBANGA**

**LUCAS EDUARDO PEREIRA OLIVEIRA**

Monografia apresenta como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Sérgio Tibiriçá Amaral.

**PRESIDENTE PRUDENTE/SP**

**2018**

**O PROBLEMA DAS CRIANÇAS-SOLDADO NO MUNDO E BREVES COMENTÁRIOS  
SOBRE O CASO THOMAS LUBANGA**

Monografia aprovada como requisito  
parcial para obtenção do Grau de  
Bacharel em Direito.

---

Sérgio Tibiriçá Amaral  
Orientador

---

Gisele Caversan Beltrami Marcato  
Examinadora

---

Flademir Jerônimo Belinati Martins  
Examinador

Presidente Prudente, (12 de junho de 2018)

Fighting impunity for crimes against children worldwide should be at the forefront of the global agenda. History has taught us that peace is simply a respite between wars. This new century alone has already witnessed countless conflicts erupt in different theatres around the world, with serious repercussions for children.

Fatou B. Bensouda

Dedico esse trabalho a todas as crianças que de alguma forma sofrem as tristes consequências que uma guerra pode trazer. A todas elas que se encontram nesta gravíssima situação, a minha singela compaixão.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a Deus por a ter me dado sabedoria para conclusão do presente trabalho. Agradeço a minha família, por me dar forças e ter tido paciência durante esse árduo período. Agradeço também a todos os meus amigos que sempre me motivaram cada vez mais para a conclusão dessa monografia. Por fim, mas não menos importante, deixo meus singelos agradecimentos ao meu orientador o qual tenho imensa admiração e respeito.

## RESUMO

A presente monografia se propõe a analisar o fenômeno das crianças-soldado, demonstrando a seriedade do problema e suas facetas. Pretende-se também a análise do julgamento de Thomas Lubanga Dyilo perante o Tribunal Penal Internacional. Para isso o primeiro capítulo se preocupou de trazer alguns conceitos como guerra, direito internacional humanitário, crianças e crianças-soldado, conceitos esses retirados de doutrinas nacionais e internacionais. O segundo capítulo traz de forma histórica a evolução e legislação internacional sobre as crianças-soldado, com observações e críticas. O terceiro capítulo pretende apresentar algumas soluções para o problema da utilização de crianças em guerras e apresenta também formas de recuperação dessas. O último capítulo apresenta o Tribunal Penal Internacional, com seus antecedentes históricos e sua funcionalidade, finalizando com a análise do caso Thomas Lubanga.

**Palavras-chave:** Criança. Crianças-soldado. Guerra. Organizações das Nações Unidas. Proteção. Direito Internacional Humanitário.

## **ABSTRACT**

The present monograph proposes to analyze the phenomenon of child soldiers, demonstrating the seriousness of the problem and its facets. It is also intended to analyze the trial of Thomas Lubanga Dyilo before the International Criminal Court. For this the first chapter was concerned to bring some concepts such as war, international humanitarian law, children and child soldiers, concepts drawn from national and international doctrines. The second chapter brings historical developments and international legislation on child soldiers, with observations and criticisms. The third chapter intends to present some solutions to the problem of the use of children in wars and also presents ways of recovering them. The last chapter presents the International Criminal Court, with its historical antecedents and its functionality, ending with the analysis of the Thomas Lubanga case.

**Keywords:** Child. Children Soldier. War. United Nations. Protection. International Humanitarian Law.

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

ART – artigo

APC - Armée Populaire Congolaise

CSNU - Conselho de Segurança das Nações Unidas

DDR - Desarmamento, Desmobilização e Reintegração

DIH - Direito Internacional Humanitário

FPLC - Force Patriotique pour la Libération du Congo

FRPI - Force de Résistance Patriotique en Ituri

IDDRS – Integrated Desarmament, Demobilization and Reintegration Standards

MSF - Médico Sem Fronteiras

OMP - Operação de Manutenção de Paz

ONG - Organização Não Governamental

ONU - Organização das Nações Unidas

UNICEF - United Nations Children's Fund

UPC - Union des Patriotes Congolais



## SUMÁRIO

|  |           |
|--|-----------|
| <b>1 INTRODUÇÃO .....</b>  | <b>11</b> |
| <b>2 NOÇÕES SOBRE GUERRA E CRIANÇAS-SOLDADO .....</b>  | <b>12</b> |
| 2.1 Breves Comentários Sobre o Direito Internacional Humanitário .....   | 14        |
| 2.2 Noções Sobre Guerra.....   | 18        |
| 2.3 As Chamadas Novas Guerras.....   | 20        |
| 2.4 As Chamadas Crianças-Soldado e Seus Desafios .....   | 23        |
| 2.5 A Facilidade em Recrutar .....   | 28        |
| 2.6 O Relatório Machel.....  | 30        |
| <b>3 O SISTEMA INTERNACIONAL DE PROTEÇÃO DA INFÂNCIA EM SITUAÇÃO DE GUERRAS .....</b>  | <b>34</b> |
| 3.1 Declaração de Genebra Sobre os Direitos da Criança.....  | 34        |
| 3.2 Convenção de Genebra e Seus Protocolos Adicionais .....  | 35        |
| 3.3 Declaração Universal dos Direitos das Crianças.....  | 37        |
| 3.4 Convenção Sobre os Direitos das Crianças.....  | 37        |
| 3.5 A Carta Africana Sobre os Direitos e Bem-Estar da Criança.....   | 39        |
| 3.6 Estatuto de Roma.....  | 41        |
| 3.7 Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos das Crianças .....   | 42        |
| 3.8 Convenção 182 OIT .....  | 43        |
| 3.9 Princípios de Paris .....  | 44        |
| 3.10 Resoluções do Conselho de Segurança da ONU .....  | 45        |
| 3.11 Algumas Questões Legais.....  | 45        |
| <b>4 SOLUÇÕES AO PROBLEMA DAS CRIANÇAS-SOLDADO APRESENTADAS POR GRAÇA MACHEL E O PROGRAMA DE DESARMAMENTO, DESMOBILIZAÇÃO E REINTEGRAÇÃO .....</b> | <b>48</b> |
| 4.1 As Soluções Apresentadas por Graça Machel .....  | 48        |
| 4.1.1 Desmobilização e Reintegração na Sociedade .....   | 48        |
| 4.1.2 Prevenção de Futuros Conflitos .....   | 51        |
| 4.1.3 Recomendações Específicas Sobre Crianças-Soldado .....   | 54        |
| 4.1.4 O Novo Relatório Machel .....  | 55        |
| 4.2 As Operações de Manutenção da Paz e o Programa de Desarmamento, Desmobilização e Reintegração (DDR).....                                       | 56        |
| 4.2.1 Prevent Diplomacy .....  | 59        |
| 4.2.2 Peacemaking.....   | 59        |
| 4.2.3 Peacekeeping.....  | 60        |
| 4.2.4 Peacebuilding.....   | 61        |
| 4.2.5 Peace Enforcement.....   | 62        |
| 4.2.6 Programa de Desarmamento, Desmobilização e Reintegração (DDR).....   | 63        |

|   |           |
|---|-----------|
| <b>5 O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL E BREVES COMENTÁRIOS SOBRE O CASO THOMAS LUBANGA .....</b>                    | <b>66</b> |
| 5.1 Antecedentes do Tribunal Penal Internacional .....  | 66        |
| 5.2 O Tribunal Penal Internacional .....  | 69        |
| 5.2.1 Estrutura do Tribunal Penal Internacional .....   | 70        |
| 5.2.1.1 Presidência.....  | 70        |
| 5.2.1.2 Seção de Recursos, Seção de Julgamento em Primeira Instância, Seção de Instrução e os Juízes do TPI ..... | 71        |
| 5.2.1.3 Gabinete do Procurador .....  | 73        |
| O Gabinete do Procurador é um Órgão independente e autônomo que .....   | 73        |
| 5.2.1.4 Secretaria .....  | 74        |
| 5.2.2 Admissibilidade de Casos .....  | 74        |
| 5.2.3 Competência Material.....   | 75        |
| 5.2.3.1 Crime de genocídio .....  | 76        |
| 5.2.3.2 Crimes contra a humanidade .....  | 77        |
| 5.2.3.3 Crimes de guerra.....   | 78        |
| 5.2.3.4 Crime de agressão .....   | 79        |
| 5.2.4 Caso Thomas Lubanga .....   | 80        |
| 5.2.4.1 Fatos .....   | 80        |
| 5.2.4.2 Julgamento.....   | 82        |
| <br>  |           |
| <b>6 CONCLUSÃO .....</b>  | <b>86</b> |
| <br>  |           |
| <b>REFERÊNCIAS.....</b>   | <b>90</b> |

## 1 INTRODUÇÃO

A infância deve ser tema central quando nos referimos a proteção, ainda mais quando referimos a tempos de instabilidade, como é o caso de um conflito armado, as crianças sempre são as mais frágeis e as que requerem maiores cuidados, diante de tal conjunto de conflitos e crianças, temos o triste fenômeno das crianças-soldado, que são crianças utilizadas em combates nas diversas tarefas como informantes, soldados, cozinheiros, etc.

Reconhecendo a gravidade do caso, verificamos que há poucos estudos pela doutrina internacional, o que dificulta a difusão do tema, não acarretando assim debates profundos para solução do problema que é a utilização de crianças em guerras. Utilizar crianças em conflitos as expõe em situações cruéis, que causam sequelas que talvez nunca serão curadas.

Notamos alguns avanços sobre o tema, inclusive no tocante a legislações de caráter internacional, inclusive com tipificação própria do crime de recrutamento no Tribunal Penal Internacional, como grande destaque a condenação de Thomas Lubanga Dyilo por recrutar menores de quinze anos para serem usados como soldados.

Diante disso, o presente trabalho busca trazer uma análise do fenômeno criança-soldado e breves comentários do caso Thomas Lubanga, utilizando estudos de legislações, doutrinas e bibliografias nacionais e internacionais, usando o método dedutivo e indutivo.

## 2 NOÇÕES SOBRE GUERRA E CRIANÇAS-SOLDADO

Conflitos armados são constantes na história da humanidade e na atualidade, como exemplos os conflitos em países como a Síria, Iraque, Sudão e outros. Desde antes de Cristo, guerras são travadas por diversos motivos como: território, revanchismo, poder, recursos naturais e ainda conflitos culturais, étnicos e religiosos. A posse da terra sempre foi motivo para as disputas, sendo que o povo judeu, segundo relatos bíblicos, viveu diversos conflitos armados com seus vizinhos no seu retorno à chamada “Terra Prometida”. A Bíblia Sagrada relata vários combates entre os judeus e outros povos, como filisteus, cananeus, assírios e outros. Encontramos como exemplo no livro de Genesis, a chamada batalha dos 9 reis. Diz as Escrituras Sagradas em seu capítulo 14:

- 1 Naquela época, Anrafel, rei de Sinear, Arioque, rei de Elasar, Quedorla-omer, rei de Elão, e Tidal, rei de Goim,
- 2 foram à guerra contra Bera, rei de Sodoma, contra Birsa, rei de Gomorra, contra Sinabe, rei de Admá, contra Seme-ber, rei de Zeboim, e contra o rei de Belá, que é Zoar.
- 3 Todos esses últimos juntaram suas tropas no vale de Sidim, onde fica o mar Salgado.
- 4 Doze anos estiveram sujeitos a Quedorlaomer, mas no décimo terceiro ano se rebelaram.
- 5 No décimo quarto ano, Quedorlaomer e os reis que a ele tinham-se aliado derrotaram os refains em Asterote-Carnaim, os zuzins em Hã, os emins em Savé-Quiriataim
- 6 e os horeus desde os montes de Seir até El-Parã, próximo ao deserto.
- 7 Depois, voltaram e foram para En-Mispate, que é Cades, e conquistaram todo o território dos amalequitas e dos amorreus que viviam em Hazazom-Tamar.
- 8 Então os reis de Sodoma, de Gomorra, de Admá, de Zeboim e de Belá, que é Zoar, marcharam e tomaram posição de combate no vale de Sidim
- 9 contra Quedorlaomer, rei de Elão, contra Tidal, rei de Goim, contra Anrafel, rei de Sinear, e contra Arioque, rei de Elasar. Eram quatro reis contra cinco.
- 10 Ora, o vale de Sidim era cheio de poços de betume e, quando os reis de Sodoma e de Gomorra fugiram, alguns dos seus homens caíram nos poços e o restante escapou para os montes.
- 11 Os vencedores saquearam todos os bens de Sodoma e de Gomorra e todo o seu mantimento, e partiram.
- 12 Levaram também Ló, sobrinho de Abrão, e os bens que ele possuía, visto que morava em Sodoma.
- 13 Mas alguém que tinha escapado veio e relatou tudo a Abrão, o hebreu, que vivia próximo aos carvalhos de Manre, o amorreu. Manre e os seus irmãos Escol e Aner eram aliados de Abrão.
- 14 Quando Abrão ouviu que seu parente fora levado prisioneiro, mandou convocar os trezentos e dezoito homens treinados, nascidos em sua casa, e saiu em perseguição aos inimigos até Dã.

15 Atacou-os durante a noite em grupos, e assim os derrotou, perse-guindo-os até Hobá, ao norte de Damasco.

16 Recuperou todos os bens e trouxe de volta seu parente Ló com tudo o que possuía, com as mulheres e o restan-te dos prisioneiros.

17 Voltando Abrão da vitória sobre Que-dorlaomer e sobre os reis que a ele se haviam aliado, o rei de Sodoma foi ao seu encontro no vale de Savé, isto é, o vale do Rej<sup>1</sup>.

Bem, se os conflitos estão relatados na história dos judeus, com o passar dos tempos, as guerras ganharam novas dimensões, dessa forma, novas tecnologias de armamentos bélicos e estratégias em guerras foram desenvolvidas, fazendo então a história registrar inúmeras batalhas envolvendo populações civis e destruição de cidades. São guerras sangrentas e dizimadoras que violam inclusive os tratados internacionais sobre a temática, as chamadas Leis de Genebra que serão tratadas no decorrer do presente trabalho. O conflito entre Israel e seus vizinhos teve outros combates como a Guerra dos Seis Dias.

A evolução dos conflitos serviu para ampliar o arsenal de armas e aumentar o número de pessoas mortas e feridas. Podemos citar como exemplos mais antagônicos os conflitos do Império Romano, as Guerras Napoleônicas, a Guerra Civil Russa e Guerra do Paraguai. Também merecem um destaque especial as chamadas Guerras Mundiais, que marcaram o século XX como sendo o século do terror e do massacre, caracterizadas por gravíssimas violações dos direitos humanos básicos como os bombardeios que tinham como alvos escolas, hospitais e até mesmo a população civil, destruições em massas, invasões territoriais, genocídios, etc.

Hoje a humanidade talvez passe por um dos seus momentos mais críticos de sua história isso se devendo aos ataques cometidos por extremistas terroristas, novíssimas guerras cibernéticas que invadem e sequestram informações sigilosas de governos e dos próprios civis, tensões entre antigas e novas potências nucleares. O reflexo disso são níveis altíssimos de refugiados superando números da Segunda Guerra Mundial, como são os da Síria, Iraque e Sudão, por exemplo. Há ainda conflitos envolvendo o narcotráfico nas américas e alguns países africanos como a Etiópia que voltam a sofrer com a fome e lutas tribais.

---

<sup>1</sup>Bíblia. Português. **Santa Bíblia**. tradução de João Ferreira de Almeida, Ed: L.C.C. - Publicações Eletrônicas. pg. 16,17.

Os conflitos armados que, hoje, são encontrados em diferentes locais do globo, cada qual com suas proporções, mostram a todos seus horrores e crueldades, causando indignação e comoção mundial. É algo tão grave que há gerações que ainda não vivenciaram, em suas localidades, tempos plenos de paz, como é o caso do Afeganistão, que passa por instabilidade desde 1979 deixando claro comunidade internacional se mostra muito incompetente quando nos referimos à paz.

## 2.1 Breves Comentários Sobre o Direito Internacional Humanitário

Para tentar amenizar as consequências dos conflitos armados, já que a história nos mostra que são inevitáveis e a humanidade sempre terá que conviver com situações desumanas como essa, surge o Direito Internacional humanitário, que é um conjunto de normas que buscam proteger quem não participa ou deixou de participar do conflito e regulam várias formas de meios de combate (em especial alguns tipos de armamento) tais como meios de combate e táticas militares<sup>2</sup>.

Desde os primórdios, as hostilidades eram marcadas pela lei do mais forte. Quem vencia a guerra sempre barbarizava ou então escravizava o povo vencido, isso se dava pela falta de tutela no tocante as regras que um conflito armado deveria seguir. Com o tempo, passou-se a perceber que a dignidade dos derrotados deveria ser respeitada.

Cada povo, mesmo que intrinsecamente, tem suas próprias regras em tempos de conflitos, sejam elas mais moderadas ou mais radicais. De uma forma histórica, podemos colocar o Código de Lieber como um marco ao DIH, solicitado pelo ex presidente norte-americano Abraham Lincoln, que trazia uma série de regras e proibições em ataques terrestres, para amenizar sofrimentos desnecessários e diminuir o número de vítimas. Leonardo Estrela Borges, em seu livro, faz uma observação importante quanto a importância desse Manual:

Apesar de ter sido um documento de ordem interna, redigido e promulgado unilateralmente, para que fosse aplicado em uma situação de guerra civil, o Código de Lieber serviu como fonte material para uma série de esforços normativos que se iniciaria, na sociedade internacional, no século XIX, na medida em que, como dito, trazia em seu bojo uma série de disposições relativas à

---

<sup>2</sup>Comitê Internacional da Cruz Vermelha. **O que é o direito internacional humanitário?**. Disponível em: <<https://www.icrc.org/por/resources/documents/misc/5tndf7.htm>>. Acesso em: 27 set. 2017

condução das hostilidades que posteriormente se consagrariam por costumes ou se manifestariam em diplomas normativos<sup>3</sup>.

Mas a doutrina internacional cita como marco criador do DIH a publicação do livro denominado “Memórias de Solferino” (Um Sonho de Solferino), escrito por Henry Dunant que após presenciar a Batalha de Solferino que matou em apenas um dia 40000 mil soldados, cita em seu livro as ações que deveriam ter sido tomadas para evitar tal tragédia. o livro que impulsionou a criação de um Movimento Internacional da Cruz Vermelha e do Crescente Vermelho, que agora é mundial, com milhões de membros, tornando o nome de Henry Dunant conhecido em toda a parte<sup>4</sup>. Camila Gabriela Campos apresenta com detalhe a publicação de Henry Dunant:

... começaram a se levantar vozes de moderação, tolerância e humanidade. Uma ética da guerra passa a existir e países como Índia, China e Império Inca tornam-se pioneiros na ética da guerra. Na Europa, essa ética de guerra vem com a influência do Cristianismo e do Islã, apesar de em certos momentos da história, essas duas religiões não serem os melhores exemplos de respeito ao próximo em tempo de guerra. Até o século XIX, não existia nenhuma estrutura de ajuda humanitária formada para proteger e ajudar feridos de guerra. Em 1859, o suíço Henry Dunant, um empresário e ativista social, em uma de suas viagens pela Europa, presencia um episódio da guerra de unificação italiana – a Batalha de Solferino. Em um único dia de batalha cerca de 40 mil soldados de ambos os lados foram mortos ou abandonados por estarem feridos. Ele abandona o motivo principal de sua viagem para ajudar no tratamento dos feridos. Essa experiência na Itália fez com ele escrevesse um livro contando as atrocidades vivenciadas. O livro Memórias de Solferino, publicado por sua conta em 1862, foi a inspiração para a criação de um organismo internacional neutro que ajudasse os feridos de guerra. Esse livro dá origem do Direito Internacional Humanitário e é o início da busca de uma proteção efetiva da pessoa humana no período de guerra<sup>5</sup>.

A partir do século XX o mundo passa a ter mais preocupação com a dignidade de sua própria raça, mesmo em tempos de guerra, essa tutela se dá principalmente com a criação das Nações Unidas, mas talvez a principal cártula de direitos que marca de uma vez o surgimento do novo ramo do direito, o DIH, é a Declaração Universal dos Direitos Humanos, prevê inúmeros princípios e direitos básicos do homem, sendo os principais para o DIH:

---

<sup>3</sup>BORGES, Leonardo Estrela. **O direito internacional humanitário**. 1 ed. Belo Horizonte, 2005, pg 9.

<sup>4</sup>BORGES, **loc. cit.**,pg. 10.

<sup>5</sup>CAMPOS, Camila Gabriela, 2008. **O surgimento e evolução do direito internacional humanitário**. Monografia (especialização em Relações Internacionais) - Universidade de Brasília, Brasília, 2008, pg. 21-22.

- a) o ser humano não é algo descartável;
- b) a necessidade de universalização e proteção dos direitos humanos.

Com essa Declaração, e a luz desses dois princípios basilares, o DIH ganha traços de caráter internacional, onde os Estados signatários são obrigados a respeitar os limites que as leis internacionais impõem em tempos de guerra, o DIH vem para humanizar os conflitos armados.

Dito isso, trazemos duas definições didáticas sobre o que é o DIH. A primeira é a definição da Cruz Vermelha. Ensina a organização:

International humanitarian law is a set of rules which seek, for humanitarian reasons, to limit the effects of armed conflict. It protects persons who are not or are no longer participating in the hostilities and restricts the means and methods of warfare. International humanitarian law is also known as the law of war or the law of armed conflict.

- International humanitarian law is part of international law, which is the body of rules governing relations between States. International law is contained in agreements between States – treaties or conventions –, in customary rules, which consist of State practise considered by them as legally binding, and in general principles.
- International humanitarian law applies to armed conflicts. It does not regulate whether a State may actually use force; this is governed by an important, but distinct, part of international law set out in the United Nations Charter<sup>6 7</sup>.

A segunda definição é de Sidney Guerra. Guerra ministra:

Mesmo em se tratando de um conflito armado, a conduta dos beligerantes não pode ser anárquica, devendo estar sujeita a limitações, de acordo com os princípios da humanidade (se existe a consciência de respeito à dignidade humana) e da necessidade (que consiste na observância da real necessidade do emprego da força militar)<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup>International Commite of the Red Cross. **What is international humanitarian law?**. Disponível em: <<https://www.icrc.org/en/document/what-international-humanitarian-law>>. Acesso em: 26 fev. 2018.

<sup>7</sup>O direito internacional humanitário é um conjunto de regras que buscam, por razões humanitárias, limitar os efeitos dos conflitos armados. Protege pessoas que não participam ou não participam das hostilidades e restrições dos meios e métodos de guerra. O direito internacional humanitário também é conhecido como lei de guerra ou lei de conflito armado.

- O direito internacional humanitário faz parte do direito internacional, que é o conjunto de leis que regem as relações entre os Estados. O direito internacional está incluído em acordos entre Estados - tratados ou convenções -, nas regras consuetudinárias, que consistem em práticas estatais consideradas vinculativas e em princípios gerais.

- O direito internacional humanitário aplica-se a conflitos armados. Não regulamenta se um Estado pode realmente usar a força; isso é regido por uma parte importante, mas distinta, do direito internacional estabelecido na Carta das Nações Unidas.

<sup>8</sup>GUERRA, Sidney. **Curso de direito internacional público**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. pg. 421.



E continua o autor:

Salienta-se que os beligerantes não têm o direito ilimitado e aleatório de utilizar de forma arbitrária, cruel e desumana armas e métodos que possam causar sofrimento desnecessário<sup>9</sup>.

O DIH se diferencia dos demais ramos do direito, principalmente do direito internacional público por uma questão temporária, ou seja, mesmo os dois ramos terem fontes parecidas, a aplicabilidade do direito internacional se dá basicamente em tempos de paz, já a contrário do DIH que tem aplicabilidade em tempos de guerra, também pode servir de subsidio caso conflitos internos falte leis regulamentares. Sobre esse assunto, a Cruz Vermelha tem o seguinte entendimento:

O Direito Internacional Humanitário aplica-se apenas a conflitos armados. Não abrange os distúrbios internos tais como atos isolados de violência, nem regulamenta se um estado pode ou não utilizar a força. Este aspecto é regido por uma parte importante, mas distinta, do Direito Internacional, que consta na Carta das Nações Unidas. O Direito Internacional só é aplicável após o início de um conflito e aplica-se uniformemente a todas as partes, independentemente de quem começou as hostilidades.

É importante distinguir entre Direito Internacional Humanitário e o Direito Internacional dos Direitos Humanos. Embora algumas das suas normas sejam idênticas, estes dois corpos de Direito desenvolveram -se separadamente e constam em tratados diferentes. Em particular, contrariamente ao que acontece no Direito Internacional Humanitário, o Direito Internacional dos Direitos Humanos aplica-se em tempo de paz e muitas das suas disposições podem ser suspensas durante um conflito armado<sup>10</sup>.

Quando nos referimos ao DIH, levamos em conta que esse ramo do direito tem como pilares basilares duas correntes: leis de Genebra e o direito de Haia.

O direito de Genebra regula como deve ser feita a proteção das vítimas dos conflitos, podendo ser civis ou militares, em solo ou em mar. Tutela todas as pessoas fora de combate, isto é, as que não se envolvem ou não estão mais participando das hostilidades: os feridos, os doentes, os náufragos e os prisioneiros de guerra<sup>11</sup>.

O direito de Haia, por outro lado, tende a regular os métodos e meios de combate, tendo como foco principal as operações militares. Camila explica essa corren-

<sup>9</sup>GUERRA, **loc. cit.**, pg. 424.

<sup>10</sup>Comitê Internacional da Cruz Vermelha, **op. cit.** sem paginação. Disponível em: <<https://www.icrc.org/por/resources/documents/misc/5tndf7.htm>>. Acesso em: 28 set. 2017.

<sup>11</sup>DHNET. **Direito Internacional Humanitário**. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/dados/manuais/dh/mundo/rover/c3.htm#3>>. Acesso em: 28 set. 2017.

te com duas fontes:

O Direito de Haia encontra a maior parte das suas regras nas Convenções de Haia de 1899 (revistas em 1907), mas igualmente em algumas regras do Protocolo I Adicional às Convenções de Genebra de 12 de Agosto de 1949. É o direito que trata de regulamentar o uso da força no conflito armado. É uma relação de Estado para Estado<sup>12</sup>.

Dessa forma, o DIH tem papel fundamental na construção de práticas de guerras que sejam voltadas a frear com regras aqueles que buscam solucionar seus as diferenças por meio de guerra, onde mesmo durante conflitos armados, regras devem ser seguidas para tentar amenizar o máximo possui dos efeitos de uma guerra.

## 2.2 Noções Sobre Guerra

É de muita importância sabermos dentro do recorte desejado nessa pesquisa acadêmica o que é guerra, ou seja, uma definição dentro da busca pela delimitação desejada. Desde o princípio os povos travaram lutas e enfrentaram outros grupos para conquistar territórios por meio de combates. O vencedor conseguia impor sua cultura, sua religião, explorar riquezas e bens naturais. Ao longo da história tivemos duas grandes guerras mundiais, mas outros conflitos importantes como guerras Napoleônicas e as cruzadas, por exemplo, bem como as batalhas que duraram 12 séculos e solidificaram o Império Romano. No Oriente, há ainda as conquistas da Dinastia Qing, guerra do Vietnã e da Coreia, entre outros exemplos emblemáticos de conflitos.

Para Carl Von Clausewitz (1790 – 1831) que foi um militar da Prússia e estrategista de combates, ficou famoso com sua definição de guerra, definiu guerra como “A guerra é a continuação da política por outros meios”, a partir desse conceito, que é muito mais filosófico que prático, passou-se a discutir guerra de uma forma mais acadêmica. Essa definição trouxe inúmeras outras, como por exemplo que foi dado pelo

---

<sup>12</sup>DHNET. **Direito Internacional Humanitário, op. cit.**, sem paginação. Acesso em: 28 set. 2017.

dicionário de Oxford “A state of armed conflict between different countries or different groups within a country”<sup>13 14</sup>.

Alberto Gentili ainda observa uma característica fundamental sobre a guerra, que é o uso de armas. Explica Gentili:

E embora muitas ações durante a guerra, contudo, quando não estiver presente o instrumental das armas e na guerra não há coisa que não seja respondida com a defesa armada, que não seja remetida às armas.

Além disso convém que a contenda seja pública, não podendo ser chamada de guerra uma rixa, uma luta, uma inimizade de cidadãos privados. Públicas também devem ser as armas, de parte e outra, porque como guerra se classifica o que ocorre entre duas partes iguais. O combate visa a vitória, tanto que no início se chamava duelo<sup>15</sup>.

Podemos também, tomar como base os ensinamentos trazidos pelas quatro convenções de Genebra referente às guerras, que trazem artigos comuns entre si, como é o caso do art. 2º onde traz a aplicabilidade dessas convenções, e dentro desse artigo podemos tirar uma ideia também do que é guerra. Diz o referido art. 2º das Convenções de Genebra:

...a presente Convenção se aplicará em caso de guerra declarada ou de qualquer outro conflito armado que surja entre duas ou várias das Altas Partes Contratantes, mesmo que o estado de guerra não seja reconhecido por uma delas. A Convenção se aplicará igualmente, em todos os casos de ocupação da totalidade ou de parte do território de uma Alta Parte Contratante, mesmo que essa ocupação não encontre resistência militar<sup>16</sup>.

Portanto, resta claro que deve ser considerada como guerra um conflito armado que envolva duas ou mais partes, bem como no caso de ocupação ou invasão de um território.

O Protocolo Adicional I, por sua vez, venceu o entendimento de que guerra era tão somente o conflito entre dois ou mais Estados, o seu art.1º 4 deu abrangência

<sup>13</sup>Oxford University. **Oxford Dictionaries.** Disponível em: <<https://en.oxforddictionaries.com/definition/war>>. Acesso em: 03 out. 2017.

<sup>14</sup>Um estado de conflito armado entre diferentes países ou diferentes grupos dentro de um país. (tradução livre).

<sup>15</sup>GENTILI, Alberico. **O direito de guerra.** Ijuí: Unijuí, 2005. pg. 61.

<sup>16</sup>Ministério Público do Estado de São Paulo. **As Convenções de Genebra.** Disponível em: <[http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao\\_civel/normativa\\_internacional/Sistema\\_ONU/DH.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_civel/normativa_internacional/Sistema_ONU/DH.pdf)>. pg. 3. Acesso em: 05 out. 2017.

também as situações em de dominação colonial, ocupação estrangeira e contra regime racista. Como diz o art. 1 4 do Protocolo:

#### ARTIGO 1

Princípios Gerais e Campo de Aplicação

[...]

4. As situações a que se refere o parágrafo precedente compreendem os conflitos armados nos quais os povos lutam contra a dominação colonial e a ocupação estrangeira e contra os regimes racistas, no exercício do direito de livre determinação dos povos, consagrado na Carta das Nações Unidas e na Declaração sobre os Princípios de Direito Internacional referente às Relações de Amizade e Cooperação entre os Estados, em conformidade com a Carta das Nações Unidas<sup>17</sup>.

Então, fazendo referência ao art. 2 das Convenções de Genebra, preferimos entender que houve uma evolução do conceito de guerra para a expressão conflito armado, assim como entende Leonardo Estrela Borges:

...a palavra “guerra” foi deliberadamente substituída pela expressão “conflitos armados”, uma vez que se esta pode ser aplicada a situações muito mais variadas, isto é, tanto a conflitos internacionais quanto a conflitos não-internacionais. Soluciona-se, por conseguinte, a limitação presente no conceito de guerra, possibilitando ao direito internacional humanitário alcançar um número muito maior de situações<sup>18</sup>.

Usar o conceito conflito armado entende-se por uma evolução ao conceito de guerra, mas para o presente trabalho utilizaremos ambas expressões para se referir a mesma situação, onde mesmo uma tendo uma abrangência maior que a outra, ambas fazem referência a uma situação de crise humanitária, uma sendo a extensão da outra.

### 2.3 As Chamadas Novas Guerras

Mesmo com as definições sobre guerras já apresentadas, ainda há uma lacuna didática em termos doutrinários, pois, com o fim da Segunda Guerra Mundial, os Estados aprendem que guerras prejudicam não somente os governos, mas a população e a economia. Temos que ressaltar que o conflito entre Estados deixou de ser a regra e

<sup>17</sup>Ministério Público do Estado de São Paulo. **As convenções de Genebra**, op. cit., pg. 201. Acesso em: 06 out. 2017.

<sup>18</sup>BORGES, op.cit, pg. 13.

conflito não-internacional passa a figurar como destaque no campo do DIH. Esse tipo de conflito pode ser exemplificado como o que acontece na Síria. Os conflitos de caráter não-internacional ocorrem dentro de um Estado ou território, entre as forças estatais e um ou mais grupos armados. A organização Médico sem Fronteiras<sup>19</sup>, ainda faz referência à alguns requisitos para identificarmos um conflito de caráter não-internacional. Diz a MSF:

...são observados dois critérios principais: a organização dos grupos armados, que devem ter um “comando responsável”, controlar parte do território e ter a capacidade de “sustentar operações militares prolongadas”; e a intensidade do conflito, no tempo e no espaço. “Distúrbios” e “atos esporádicos e isolados de violência” são explicitamente excluídos desses critérios – cuja interpretação, porém, é com frequência razão de controvérsia. Uma das razões é que as forças do Estado relutam em reconhecer o status do adversário. Além disso, há os casos em que conflitos armados não internacionais se internacionalizam pela interferência de atores externos<sup>20</sup>.

Conceituado o conflito não-internacional, podemos agora evoluir para as chamadas novas guerras. Tradicionalmente, os conflitos eram basicamente travados por Estados, mas desde o fim da Guerra-Fria viu-se um aumento de conflitos interestatais, e vários conceitos distintos, como guerra, grupos armados privados, dentro outros passam a se confundir na mesma situação, dessa forma explica Rita Duarte alinhada ao pensamento de Mary Kaldor. Explica Rita Duarte:

as ‘novas guerras’ das anteriores porque as diferenças entre “guerra (geralmente definida como violência entre Estados ou grupos organizados por motivos políticos), crime organizado (violência conduzida por grupos de organização privada, com objectivos privados, normalmente o lucro financeiro) e violação

---

<sup>19</sup>Médicos Sem Fronteiras (MSF) é uma organização humanitária internacional que leva cuidados de saúde a pessoas afetadas por graves crises humanitárias. Também é missão de MSF chamar a atenção para as dificuldades enfrentadas pelos pacientes atendidos em seus projetos. A organização foi criada em 1971, na França, por jovens médicos e jornalistas, que atuaram como voluntários no fim dos anos 60 em Biafra, na Nigéria. Enquanto socorriam vítimas em meio a uma guerra civil brutal, os profissionais perceberam as limitações da ajuda humanitária internacional: a dificuldade de acesso ao local e os entraves burocráticos e políticos, que faziam com que muitos se calassem, ainda que diante de situações gritantes. MSF surge, então, como uma organização humanitária que associa ajuda médica e sensibilização do público sobre o sofrimento de seus pacientes, dando visibilidade a realidades que não podem permanecer negligenciadas. Em 1999, MSF recebeu o prêmio Nobel da Paz. Disponível em: <<http://www.msf.org.br/quem-somos>>. Acesso em 08 set. 2017.

<sup>20</sup>Médico sem Fronteiras. **Direito Humanitário.** Disponível em: <<https://guiadefontes.msf.org.br/termo/conflito-armado-nao-internacional/>>. Acesso em: 08 set. 2017.

massiva de direitos humanos (geralmente por parte dos Estados ou por grupos politicamente organizados contra indivíduos)”, deixaram de ser tão definidas<sup>21</sup>.

Assim essa confusão cria incertezas no Estado, não sendo possível caracterizar um conceito simples para o que está acontecendo, então adentramos nas chamadas novas guerras. Kaldor conseguiu apresentar algumas diferenças entre as antigas e as novas guerras. Apresenta a autora:

**Actors:** Old wars were fought by the regular armed forces of states. New wars are fought by varying combinations of networks of state and non-state actors – regular armed forces, private security contractors, mercenaries, jihadists, warlords, paramilitaries, etc.

**Goals:** Old wars were fought for geo-political interests or for ideology (democracy or socialism). New wars are fought in the name of identity (ethnic, religious or tribal). Identity politics has a different logic from geo-politics or ideology. The aim is to gain access to the state for particular groups (that may be both local and transnational) rather than to carry out particular policies or programmes in the broader public interest. The rise of identity politics is associated with new communications technologies, with migration both from country to town and across the world, and the erosion of more inclusive (often state-based) political ideologies like socialism or post-colonial nationalism. Perhaps most importantly, identity politics is constructed through war. Thus political mobilisation around identity is the aim of war rather than an instrument of war, as was the case in ‘old wars’.

**Methods:** In old wars, battle was the decisive encounter. The method of waging war consisted of capturing territory through military means. In new wars, battles are rare and territory is captured through political means, through control of the population. A typical technique is population displacement – the forcible removal of those with a different identity or different opinions. Violence is largely directed against civilians as a way of controlling territory rather than against enemy forces.

**Forms of Finance:** Old wars were largely financed by states (taxation or by outside patrons). In weak states, tax revenue is falling and new forms of predatory private finance include loot and pillage, ‘taxation’ of humanitarian aid, Diaspora support, kidnapping, or smuggling in oil, diamonds, drugs, people, etc. It is sometimes argued that new wars are motivated by economic gain, but it is difficult to distinguish between those who use the cover of political violence for economic reasons and those who engage in predatory economic activities to finance their political cause. Whereas old war economies were typically centralising, autarchic and mobilised the population, new wars are part of an open globalised decentralised economy in which participation is low and revenue depends on continued violence<sup>22 23</sup>.

<sup>21</sup>DUARTE, Rita. **Velhas ou Novas Guerras, eis a Questão**. Disponível em: <[http://janusonline.pt/images/anuario2014/3.3\\_RitaDuarte\\_VelhasNovasGuerras1.pdf](http://janusonline.pt/images/anuario2014/3.3_RitaDuarte_VelhasNovasGuerras1.pdf)>. Acesso em: 07 de mai. de 2018.

<sup>22</sup>KALDOR, M.. In Defence of New Wars. **Stability: International Journal of Security and Development**. Disponível em: <<http://doi.org/10.5334/sta.at>>. Acesso em: 15 mai. 2018.

<sup>23</sup>Atores: guerras antigas eram travadas pelas forças armadas regulares dos estados. Novas guerras são travadas por combinações variadas de redes de atores estatais e não-estatais - forças armadas regulares, contratados de segurança privada, mercenários, jihadistas, senhores da guerra, paramilitares, etc. Objetivos: guerras antigas eram travadas por interesses geopolíticos ou por ideologia (democracia ou socialismo). Novas guerras são travadas em nome da identidade (étnica, religiosa ou tribal). A política de

Notamos então que há as novas guerras se diferenciam das velhas pelos atores, objetivos, financiamento e métodos, na quais muitos conflitos atuais se assemelham a essa nova forma de realizar conflitos, ressaltamos que nada obsta que as guerras tradicionais se iniciem.

## 2.4 As Chamadas Crianças-Soldado e Seus Desafios

As barbares afetam de forma direta e indireta com a fome, miséria, feridos, traumas psicológicos, caos econômico, dentre outras. Essas poucas, mas graves, situações elencadas, se tornam mais absurdas quando os afetados são crianças, já que sempre devem ser vistas como seres mais frágeis.

Dentro dos conflitos, o direito internacional tem uma preocupação impar com as crianças, já que essas, por muitos motivos, se tornam o lado mais fraco em um conflito. A preocupação é tanta, que a própria ONU, em 1946, criou o UNICEF<sup>24</sup>, uma organização voltada à tutela da infância e juventude, e que na época de seu nascimento,

---

identidade tem uma lógica diferente da geopolítica ou ideologia. O objetivo é obter acesso ao estado para grupos específicos (que podem ser locais e transnacionais), em vez de executar políticas ou programas específicos no interesse público mais amplo. A ascensão das políticas de identidade está associada às novas tecnologias de comunicação, com migração de país para cidade e em todo o mundo, e para a erosão de ideologias políticas mais inclusivas (muitas vezes baseadas no Estado), como o socialismo ou o nacionalismo pós-colonial. Talvez mais importante, a política de identidade é construída através da guerra. Assim, a mobilização política em torno da identidade é o objetivo da guerra, e não um instrumento de guerra, como foi o caso das "velhas guerras".

Métodos: Nas antigas guerras, a batalha era o encontro decisivo. O método de travar a guerra consistiu em capturar o território através de meios militares. Nas novas guerras, as batalhas são raras e o território é capturado por meios políticos, através do controle da população. Uma técnica típica é o deslocamento populacional - a remoção forçada daqueles com uma identidade diferente ou opiniões diferentes. A violência é largamente dirigida contra os civis como forma de controlar o território e não contra as forças inimigas.

Formas de Finanças: As guerras antigas eram em grande parte financiadas por Estados (tributação ou por patronos externos). Em Estados fracos, a receita fiscal está caindo e novas formas de financiamento privado predatório incluem saque e pilhagem, 'tributação' da ajuda humanitária, apoio à diáspora, sequestro ou contrabando de petróleo, diamantes, drogas, pessoas, etc. Às vezes, argumenta-se que as novas guerras são motivadas pelo ganho econômico, mas é difícil distinguir entre aqueles que usam a cobertura da violência política por razões econômicas e aqueles que se envolvem em atividades econômicas predatórias para financiar sua causa política. Enquanto antigas economias de guerra eram tipicamente centralizadas, autárquicas e mobilizavam a população, novas guerras fazem parte de uma economia descentralizada globalizada aberta na qual a participação é baixa e a receita depende da violência continuada. (tradução livre).

<sup>24</sup>O Fundo das Nações Unidas para a Infância – UNICEF – foi criado no dia 11 de dezembro de 1946, por decisão unânime da Assembleia Geral das Nações Unidas. Os primeiros programas do UNICEF forneceram assistência emergencial a milhões de crianças no período pós-guerra na Europa, no Oriente Médio e na China. UNICEF Brasil. **Historico.** Disponível em: <[https://www.unicef.org/brazil/pt/overview\\_9489.html](https://www.unicef.org/brazil/pt/overview_9489.html)>. Acesso em: 21 ago. 2017.

tinha como objetivo a proteção da infância no período pós-guerra. O diretor executivo da UNICEF, Anthony Lake, em 2016, no seu discurso anual do dia mundial das crianças, deu o seguinte pronunciamento:

They're being violated around the world, in every country, wherever children are the victims of violence, abuse and exploitation. Violated wherever they are deprived of an education. Wherever they are denied the chance to make the most of their potential simply because of their race, their religion, their gender, their ethnic group, or because they are living with a disability.

How will these children learn to respect the rights of others if their own rights are violated? How will they view the world, and their responsibility to it? These children are the future leaders of their societies. The future engines of their national economies. The future parents and protectors of the next generation. When we protect their rights, we are not only preventing their suffering. We are not only safeguarding their lives. We are protecting our common future<sup>25 26</sup>.

Lake ressalta as inúmeras violações que as crianças sofrem, igualando a preocupação tanto em países desenvolvidos quanto aos desenvolvidos. O potencial de cada uma deve ser levado em conta para fazermos do mundo um lugar melhor, já que proteger o futuro da infância é o mesmo que proteger o futuro das nações, pois essas crianças um dia se tornarão os futuros líderes e de nossa sociedade.

Além de todas as atrocidades causadas por um conflito armado, em especial às crianças, temos o triste fenômeno das crianças-soldado, que são crianças usadas nas linhas de combate de forma direta e indireta. Mas antes de entrar a fundo no conceito, temos que ter como base que esse fenômeno não é novo, mas vale ressaltar, que, até mesmo na antiguidade, já havia o entendimento da maleficie do uso de crianças em guerras, como Ana Carolina Amaral Correia, que em sua tese de mestrado concluiu:

---

<sup>25</sup>UNICEF. **Anthony Lake biography.** Disponível em: <[https://www.unicef.org/about/who/media\\_53427.html](https://www.unicef.org/about/who/media_53427.html)>. Acesso em: 22 ago. 2017.

<sup>26</sup>Elas estão sendo violados em todo o mundo, em todos os países, onde as crianças são vítimas de violência, abuso e exploração. Violados onde quer que sejam privados de educação. Onde quer que lhes seja negada a chance de aproveitar ao máximo seu potencial simplesmente por causa de sua raça, sua religião, seu gênero, seu grupo étnico, ou porque estão vivendo com uma deficiência.

Como essas crianças aprenderão a respeitar os direitos dos outros se seus próprios direitos forem violados? Como eles vão ver o mundo e sua responsabilidade para com ele?

Essas crianças são os futuros líderes de suas sociedades. Os futuros motores de suas economias nacionais. Os futuros pais e protetores da próxima geração.

Quando protegemos os seus direitos, não estamos apenas impedindo o sofrimento deles. Nós não estamos apenas salvaguardando suas vidas. Estamos protegendo nosso futuro comum. (tradução livre).



A exclusão das crianças das campanhas militares foi um princípio seguido pela maioria das culturas tradicionais. Na era pré-colonial, os exércitos africanos só aceitavam guerreiros que tivessem atingido a puberdade três ou quatro anos antes. Na região de Kano, na África Ocidental, por exemplo, só os homens casados podiam ser recrutados, sendo os solteiros considerados demasiado imaturos para fazerem uma guerra. Mesmo nos casos em que as crianças serviam nos exércitos e os rapazes recebiam treino militar a partir dos sete ou nove anos de idade, tal acontecia, na maior parte das vezes, fora de situações de combate, desempenhando tarefas secundárias, como guardar o gado ou transportar os escudos e esteiras de soldados mais velhos. Nem as tribos tradicionais, nem as civilizações antigas entregavam crianças às suas tropas de combate. A exclusão das crianças das campanhas militares era uma preocupação moral e pragmática, pois a utilização de armas exigia o treino e a força de um adulto e tinha ainda em conta a importância da idade na organização tribal. Na maior parte das culturas tradicionais, a estrutura governativa baseava-se numa hierarquização etária, com grupos sociais organizados por escalões de idade e alheios a laços de parentesco ou local de residência. Este sistema permitia aos líderes mais velhos das tribos manterem o controlo dos seus súbditos mais jovens. Defendia-se que as mulheres e crianças não podiam ser alvo de ataques, e só os anciãos podiam declarar guerra – estas regras contribuía de certa forma para manter alguma estabilidade<sup>27</sup>.

Feita essa observação, vemos então que mesmo entre os pensamentos mais antigos, já se tinha uma visão progressista sobre a matéria, e que hoje, a humanidade caminha de forma contrária, claro que não era esse o consenso, mas notamos que as civilizações antigas já sabiam a importância de proteger as crianças no contexto comunitário.

O problema das crianças-soldado é tão preocupante que de acordo com dados do relatório enviado pelo ex-Secretário-Geral da ONU Ban Ki-moon para a Assembleia-Geral e ao Conselho de Segurança em 2016, mostrou que 19 países ainda utilizam crianças em campos de combate, sendo que as utilizam em seus exércitos nacionais: Afeganistão, Colômbia, Filipinas, Iraque, Mali, Myanmar, Nigéria, República Centro-Africana, República Democrática do Congo, Síria, Somália, Sudão, Sudão do Sul e Yemem. Outros cinco fazem parte da lista pois, dentro de seus territórios, grupos armados extremistas utilizam crianças em seus exércitos que são: Índia, Paquistão, Israel/Palestina, Líbia e Tailândia<sup>28</sup>. Esses dados podem ser ainda maiores pois, por se tratar de algo ilegal, se torna muito difícil chegar a um número exato já que a obscuridade

<sup>27</sup>CORREIA, Ana Catarina Amaral. **Criança-Soldado: O Problema no Caso de Darfur**. 2013, Dissertação (Mestrado em Direitos Humanos)- Universidade do Minho, 2013. pg.1 e 2.

<sup>28</sup>United Nations, 2016. **Children and armed conflict Report of the Secretary-General**. Disponível em:< [http://www.un.org/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/70/836&Lang=E&Area=UNDOC](http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/70/836&Lang=E&Area=UNDOC)> Acesso em: 04 abr. 2018.

e a dificuldade da catalogação desses tende a ser dificultosa. No relatório, Ban faz clara referência das violações dos direitos básicos das crianças que sofrem diariamente com o extremismo terrorista, guerras civis, fome, morte, são perseguidas pelo simples fato de serem um uma certa etnia ou religião, tendo sua infância negada e usurpada dentre tantas outras atrocidades

Alcinda Honwana em seu livro *Child Soldiers in Africa* conseguiu traduzir a verdadeira realidade de uma criança-soldado:

Child soldier live between a word of make-believe—a child’s world of games and fantasy, of playing with guns—and reality—where the play-full becomes shockingly lethal and the game turns deadly. Here the ludic is transformed into the grotesque and the macabre<sup>29 30</sup>.

De acordo com dados da UNICEF<sup>31</sup>, desde 2013, cerca de 17 mil crianças foram recrutadas no Sudão do Sul e até 10 mil na República Centro-Africana. Na Nigéria e em países vizinhos, aproximadamente 2 mil menores foram recrutados pelo grupo terrorista Boko Haram<sup>32</sup> apenas no ano passado. No Iêmen, houve cerca de 1,5 mil casos de recrutamento infantil desde a escalada do conflito em março de 2015<sup>33</sup>. Esses são apenas alguns exemplos desse crime bárbaro de recrutamento de crianças às guerras.

Quando nos referimos a crianças-soldado, vem, quase que automaticamente, a ideia de garotos segurando armas, mas esse pensamento deve ser ampliado pois, as funções vão muito além de tão somente segurar armas e ficar na linha

---

<sup>29</sup>HONWANA, Alcinda. **Child Soldiers in Africa**. Philadelphia, Eua: University Of Pensilvania Press, 2006. pg. 6.

<sup>30</sup>A criança-soldado vive entre a palavra de fazer-criar - o mundo infantil de jogos e fantasias, de brincar com armas - e a realidade - onde o jogo inteiro torna-se morte. Aqui o lúdico se transforma no grotesco e no macabro.

<sup>31</sup>Assegurar que cada criança e cada adolescente tenham seus direitos humanos integralmente cumpridos, respeitados e protegidos é a principal missão do Fundo das Nações Unidas para a Infância – UNICEF. Criado em 1946 para ajudar a reconstruir os países mais afetados pela Segunda Guerra Mundial, a UNICEF passou a atuar em outras nações quatro anos depois. Hoje, está presente em 191 países, disponível em: <https://nacoesunidas.org/agencia/unicef/>, visto por último em 19/03/2017.

<sup>32</sup>O Boko Haram é um grupo terrorista surgido na Nigéria que, muitas vezes, é denominado como “grupo radical islâmico”, pois as suas ações correspondem ao fundamentalismo religioso de combate à influência ocidental e de implantação radical da lei islâmica, a sharia. PENA, Rodolfo F. Alves. "Boko Haram"; **Site do Brasil Escola**. Disponível em <<https://brasilecola.uol.com.br/geografia/boko-haram.htm>>. Acesso em 14 de maio de 2018.

<sup>33</sup>United Nations, 2017. **Unicef: é preciso continuar a luta para acabar com recrutamento de crianças**. Disponível em: <[http://www.unmultimedia.org/radio/portuguese/2017/02/unicef-e-preciso-continuar-a-luta-para-acabar-com-recrutamento-de-criancas/#.WM4jp\\_nyvIU](http://www.unmultimedia.org/radio/portuguese/2017/02/unicef-e-preciso-continuar-a-luta-para-acabar-com-recrutamento-de-criancas/#.WM4jp_nyvIU)>. Acesso em: 19 mai. 2017.

de frente de combates, e mesmo, não tendo a lei internacional classificando tal sujeito, a doutrina internacional passou a dar sua própria definição. Ao tratar desse tema a Jana Tabak teve o seguinte entendimento sobre a expressão criança-soldado:

O termo “criança soldado” se refere à definição do Direito Internacional, que engloba qualquer jovem menor de 18 anos, que pertença a algum tipo de grupo armado, seja ele formal ou não, e esteja engajado em qualquer uma das seguintes atividades: combatente, cozinheiro, portador, mensageiro ou escravo sexual. Esta definição abrangente é proposital, pois visa garantir uma resposta internacional ao maior número de crianças possível, além de assegurar a inclusão destes jovens nos programas de desmobilização e reintegração da ONU, que são voltados estritamente para aqueles que foram membros das forças ou grupos armados<sup>34</sup>.

Para completar esse entendimento, David M. Rosen faz uma explicação simples, porém tocante, do termo criança-soldado:

At first blush, the concept of the child soldier seems an unnatural conflation of two contradictor and imcompatibe terms. The first, child, typically refers to a young person between infancy and youth and cannotes immaturity, simplicity, and na absence of full physical, mental, and emotional development. The second, soldier generally refers to men and women who skilled warriors<sup>35 36</sup>.

Se limitar a dizer que criança-soldado é apenas aquela que segura em armas é um erro e caso o entendimento fosse restrito, a proteção seria ineficaz e deixando muitos daqueles que recrutam ilesos de suas ações. O tão somente “transportar” uma arma, seria incapaz de demonstrar a outras inúmeras tristes tarefas que enfrentam. Fome, desespero, maus tratos, exploração sexual são algumas das coisas que acontecem às crianças recrutadas. Com esses conceitos temos que saber que uma criança não pode ser partícipe em uma guerra, nem como parte, nem como alvo.

---

<sup>34</sup>TABAK, Jana. **As vozes de ex-crianças soldado reflexões críticas sobre o programa de desarmamento, desmobilização e reintegração das Nações Unidas**, 2009, tese de mestrado pela PUC-RIO pg. 14. Disponível em: <[http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/DetalheObraForm.do?select\\_action=&co\\_obra=167547](http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/DetalheObraForm.do?select_action=&co_obra=167547)>. Acesso em: 18 mai. 2017.

<sup>35</sup>ROSEN, David M.. **Armies of the young: Child soldiers in war and terrorism**. Piscataway, EUA: Rutgers University Press, 2005. pg. 4.

<sup>36</sup>No primeiro momento, o conceito de criança-soldado parece uma confusão não natural de dois termos contraditórios e incompatíveis. A primeira, criança, geralmente se refere a um jovem entre a infância e a juventude e conotamos imaturidade, simplicidade e ausência de desenvolvimento físico, mental e emocional completo. O segundo, o soldado geralmente se refere a homens e mulheres que são guerreiros qualificados.

O direito internacional, de forma quase unanime, utiliza 18 anos como idade limite para se referir a criança. A Convenção dos Direitos da Criança ensina que a criança é todo ser humano até os 18 anos de vida. Vale ressaltar que muitos países utilizam essa idade para considerar alguém imputável, ou seja, passível de penas, como é o caso do Brasil. Muitas culturas utilizam meios religiosos para alguém sair da infância e alcançar a fase adulta. Como suscita Jana Tabak, essa ideia de idade está mais ligada a fatores sociais que biológicos.

Como uma categoria social, a infância não é uma experiência universal com duração fixa, mas é diferentemente constituída, exprimindo as diversidades entre sociedades, culturas e comunidades, além das distinções individuais relativas ao gênero, classe social, etnia e à história de cada um<sup>37</sup>.

Utilizar 18 anos como idade de definição de criança é importante, para termos um ponto de partida no campo da legalidade, ou seja, a criação de leis de proteção a quem se encontra dentro dessa idade de tutela, muito criticam tal conceito, mas como defendido acima, a questão da maioridade é algo mais subjetivo, e essa discussão provavelmente é matéria de debates nos ordenamentos jurídicos ao redor do mundo de tão complexa e litigiosa que é. E ressaltando que essa idade, para o campo de proteção, é benéfica pois, em pensar que em alguns Estados a maioridade é atingida com idades inferiores a 18 anos, sendo então o entendimento do direito internacional bem amplo, e não poderia ser diferente disso.

## **2.5 A Facilidade em Recrutar**

Os altos números apresentados até aqui sobre a quantidade de crianças que são usadas como soldados ao redor do mundo se dá pela facilidade em seu recrutamento. Muitas são raptadas de seus grupos e obrigadas a se juntarem a guerrilhas já que essa é sua única escolha, outras se juntam de forma voluntária já que uma guerra pode trazer benefícios econômicos pessoais, outras apenas entram na guerra por ser a única forma de sobreviver dentro de sua comunidade. Dentro dessa conjuntura, citamos Michael Wessells:

---

<sup>37</sup>TABAK, *loc. cit.*, pg14.

Children become soldiers through many different channels and for many different reasons, and this diversity has not always been reflected in the literature on child soldiers. Even within a single conflict zone or country, children's recruitment may vary greatly according to context, making it specious to think in terms of any single motive or pattern of entry. Whereas one child may join in hopes of earning money, another may join out of a mixture of desires for security, family, and revenge<sup>38 39</sup>.

Ishmael Beah, uma ex criança-soldado, que viveu e presenciou a guerra civil de Serra Leoa durante a década de 1990, deu uma comovente entrevista para a CNN News, onde contou um pouco de sua vida como criança-soldado e como se tornou uma, no trecho a seguir podemos ter uma pequena noção do horror que passou:

When the war started and it came to my part of country nearly in the South, and I started to running between 12 and 13, I had seen so much and I lost my immediate Family: mother, father and two brothers were killed and I was with a group of other kids and naturally we thought if we went to a military base we would be protect it, but that turned out not to be the case. And we were... forcefully recruited this army. We're not getting a choice, if we left were basically going to be killed by the rebels who consider us as the enemy, and then, joining not listening to our best interest, but it was a way to stay alive... in a way<sup>40 41</sup>.

Nesse pequeno trecho da entrevista, Ishmael detalha que se tornou uma criança-soldado por não ter tido uma outra escolha naquele momento, o recrutamento forçado é uma das facetas desse bárbaro e criminoso fenômeno. Ishmael hoje vive em Nova Iorque, escreveu um livro que se chama "A Long Way Gone: Memoirs of a Boy Soldier", faz parte do Human Rights Watch Children's Rights Division Advisory Committee e em 2008 se tornou co-fundador da *Network of Young People Affected by War*

<sup>38</sup>WESSELLS, Michael. **Child Soldiers: From Violence to Protection**. Cambridge, EUA: Harvard University Press, 2006.pg. 32.

<sup>39</sup>As crianças tornam-se soldados através de muitos canais diferentes e por muitas razões diferentes, e essa diversidade nem sempre foi refletida na literatura sobre crianças-soldados. Mesmo em uma zona de conflito ou país sigiloso, o recrutamento de crianças pode variar muito de acordo com o contexto, tornando-se ilusório pensar em termos de um único motivo ou padrão de entrada. Enquanto a criança pode se juntar à esperança de ganhar dinheiro, outra pode se juntar a uma mistura de desejos por segurança, família e vingança.

<sup>40</sup>CBS News. **Eye To Eye: Ishmael Beah**. Disponível em: <[https://www.youtube.com/watch?v=ozsOLdgp\\_y0](https://www.youtube.com/watch?v=ozsOLdgp_y0)>. Acesso em: 20 out. 2017.

<sup>41</sup>Quando a guerra começou e chegou na parte da minha região do país, perto do sul, e eu comecei a fugir entre os 12 e 13 anos, eu vi tanta coisa e perdi minha família mais próxima: mãe, pai e dois irmãos foram mortos e eu estava com um grupo de outras crianças e naturalmente nós pensamos que se fossemos para uma base do exército estaríamos protegidos, mas não foi esse o caso. E nós fomos ...forçadamente recrutados nesse exército. Nós não tivemos escolha, se fossemos embora seríamos mortos pelos rebeldes que nos consideravam como inimigos, e então fazer parte não escutando nosso melhor interesse, mas era o único jeito de nos manter vivos... de um jeito.

(NYPAW)<sup>42</sup>, sendo ele um dos grandes porta-voz mundial da defesa daqueles que acabam se tornando vítimas diretas por acarem se tornando um dos atores indevidos dentro de uma guerra.

## 2.6 O Relatório Machel

Em 1993, Senhora Graça Machel, iniciou, a pedido da Assembleia Geral da ONU, recebeu um pedido de realização de estudos avançados sobre os efeitos e consequências que ocorrem contra as crianças em situações de conflito. O relatório foi denominado de *Impact of Armed Conflict on Children*. O relatório foi entregue em 1996 à Assembleia Geral, e especificamente para esse trabalho, Graça demonstrou o mal causado pelo furto da infância. Muitas crianças não conseguem se recuperar com o fim do conflito. Machel ainda faz um desabafo sobre a infância:

“Children can help. In a world of diversity and disparity, children are a unifying force capable of bringing people to common ethical grounds. Children’s needs and aspirations cut across all ideologies and cultures. The needs of all children are the same: nutritious food, adequate health care, a decent education, shelter and a secure and loving family. Children are both our reason to struggle to eliminate the worst aspects of warfare, and our best hope for succeeding at it”<sup>43 44</sup>.

Senhora Machel visitou, por mais de dois anos, inúmeros países ao redor mundo que se encontravam em situação de conflito, e em cada um fez observações e recomendações para temas específicos como por exemplo os refugiados, a exploração sexual, prostituição, etc., e pontuou de forma inovadora o problema das crianças-soldado, expondo esse caso que é tão sério, e trazendo quatro tópicos que serão tratados no presente trabalho: o recrutamento em si, como são usadas as crianças-soldado, a

<sup>42</sup>UNICEF. **Advocate for Children Affected by War**. Disponível em: <[https://www.unicef.org/people/people\\_47890.html](https://www.unicef.org/people/people_47890.html)>. Acesso em: 20 ago. 2017.

<sup>43</sup>United Nations. **Graça Machel and the Impact of Armed Conflict on Children**. Disponível em: <<https://childrenandarmedconflict.un.org/mandate/the-machel-reports/>>. Acesso em: 20 ago. 2017.

<sup>44</sup>As crianças podem ajudar. Em um mundo de diversidade e disparidade, as crianças são uma força unificadora capaz de levar as pessoas a bases éticas comuns. As necessidades e aspirações das crianças atravessam todas as ideologias e culturas. As necessidades de todas as crianças são as mesmas: alimentos nutritivos, cuidados de saúde adequados, educação decente, abrigo e uma família segura e amorosa. As crianças são a nossa razão de lutar para eliminar os piores aspectos da guerra e a nossa melhor esperança para o sucesso.

desmobilização e reintegração e a prevenção de futuros recrutamentos. Todos esses tópicos apresentam dados, que para a época no qual foi elaborado, eram assustadores, já que existiam muitos conflitos que hoje já foram extintos. Senhora Machel, também de forma inovadora, deu uma atenção especial as meninas que são recrutadas, já que na maioria das vezes sofrem mais já que são covardemente abusadas sexualmente. Em um depoimento anônimo de uma garota recrutada, podemos ter ideia do real sofrimento:

"Quando tinha 13 anos, associei-me ao movimento de estudantes. Eu sonhava contribuir para que as coisas mudassem, de forma que as crianças não tivessem fome.... mais tarde, juntei-me à luta armada. Eu tinha toda a inexperiência e os medos de uma menina. Descobri que as raparigas eram obrigadas a ter relações sexuais "para aliviar a tristeza dos combatentes". Mas quem é que aliviava a nossa tristeza depois de irmos com alguém que praticamente não conhecíamos? Ainda muito jovem conheci o aborto. Não foi uma decisão minha. É com uma enorme dor interior que relembro todas estas coisas... A despeito do meu empenhamento, abusaram de mim, pisaram a minha dignidade humana. E acima de tudo, não compreenderam que eu era uma criança e que tinha direitos<sup>45</sup>".

Em dezembro de 1996, Senhora Machel apresentou o relatório à Assembleia-Geral, que se tornou a resolução A/RES//51/77 onde fez várias recomendações ao Secretário-Geral da época Boutros Boutros-Ghali, recomendações das quais analisaremos mais a frente dada sua relevância ao tema.

Em comemoração aos 10 anos do Relatório Machel, foi realizado uma revisão do trabalho denominado de *Children and Conflict in a Changing World*. O novo trabalho reforçou todas as ideias inovadoras de Machel, e ao mesmo tempo ofertou uma maior abrangência sobre os direitos das crianças. Foi observado a preocupação com as garotas recrutadas para guerras, que além de servirem em guerras, são abusadas sexualmente, como podemos observar no trecho a seguir:

In many contexts, girls associated with armed forces or groups are subjected to gender-based violence, including sexual violence, and risk contracting sexually transmitted infections such as HIV. They may become pregnant or give birth during their time with combatants. In such instances, their children are also exposed to the dangers and hardships of military life and face risks to their survival, development and well-being<sup>46</sup>.

---

<sup>45</sup>MACHEL, Graça. **Impact of Armed Conflict on Children**, 1996. Disponível em: < [https://www.unric.org/html/portuguese/peace/Graca\\_Machel.htm](https://www.unric.org/html/portuguese/peace/Graca_Machel.htm) >. Acesso em: 29 set. 2017.

<sup>46</sup>UNICEF. **MACHEL STUDY 10-YEAR STRATEGIC REVIEW: CHILDREN AND CONFLICT**

A preocupação não é em vão pois, muitas das garotas ao estarem gravidas no contexto de combate, tem como fruto os chamados filhos da guerra, que será uma nova geração de crianças, onde muitas foram concebidas por meio do estupro, algumas já nascendo com algum tipo de doença contagiosa como o HIV, não saberá quem é o pai, tendo para si uma herança de sofrimento e dor. Estudaremos mais adiante o relatório Machel quanto suas recomendações específicas sobre o tema criança-soldado.

O uso de crianças em hostilidades é tão grave que o Estatuto de Roma, que criou o Tribunal Penal Internacional<sup>47</sup>, em seu art. 8 traz a tipificação do crime de guerra, e dentre seus inúmeros incisos e parágrafos, situações que configurará tal crime, em especial para esse trabalho o parágrafo 2 b xxvi, que proíbe o alistamento ou recrutamento de menores de 15 anos para exércitos nacionais ou outras forma diretas de hostilidades de propositura internacional. Dispõe o art. 8 n°2 b XXVI do Estatuto de Roma:

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: [...]

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

IN A CHANGING WORLD. Disponível em: <  
[https://www.unicef.org/publications/files/Machel\\_Study\\_10\\_Year\\_Strategic\\_Review\\_EN\\_030909.pdf](https://www.unicef.org/publications/files/Machel_Study_10_Year_Strategic_Review_EN_030909.pdf)>.  
 Acesso em: 13 mar. 2018.

<sup>47</sup>The Court's founding treaty, called the Rome Statute, grants the ICC jurisdiction over four main crimes. First, the crime of genocide is characterised by the specific intent to destroy in whole or in part a national, ethnic, racial or religious group by killing its members or by other means: causing serious bodily or mental harm to members of the group; deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part; imposing measures intended to prevent births within the group; or forcibly transferring children of the group to another group. Second, the ICC can prosecute crimes against humanity, which are serious violations committed as part of a large-scale attack against any civilian population. The 15 forms of crimes against humanity listed in the Rome Statute include offences such as murder, rape, imprisonment, enforced disappearances, enslavement – particularly of women and children, sexual slavery, torture, apartheid and deportation. Third, war crimes which are grave breaches of the Geneva conventions in the context of armed conflict and include, for instance, the use of child soldiers; the killing or torture of persons such as civilians or prisoners of war; intentionally directing attacks against hospitals, historic monuments, or buildings dedicated to religion, education, art, science or charitable purposes. Finally, the fourth crime falling within the ICC's jurisdiction is the crime of aggression. It is the use of armed force by a State against the sovereignty, integrity or independence of another State. The definition of this crime was adopted through amending the Rome Statute at the first Review Conference of the Statute in Kampala, Uganda, in 2010. For these amendments to enter into force, they must be ratified by at least 30 States and then voted upon by States Parties in 2017. International Criminal Court. **How the Court Works.** Disponível em: <  
<https://www.icc-cpi.int/about/how-the-court-works/Pages/default.aspx#legalProcess>>. Acesso em: 19 mar. 2017.



Seguindo a mesma linha, o art. 8 2 e vii prevê o alistamento ou recrutamento de menores de 15 anos para conflitos que não tenham proporções internacionais. Pactua o art. 8 n°2 e vii:

2. Para os efeitos do presente Estatuto, entende-se por "crimes de guerra": e) As outras violações graves das leis e costumes aplicáveis aos conflitos armados que não têm caráter internacional, no quadro do direito internacional, a saber qualquer um dos seguintes atos: [...]
- vii) recrutar ou alistar menores de 15 anos nas forças armadas nacionais ou em grupos, ou utilizá-los para participar ativamente nas hostilidades<sup>48</sup>;

Esses dois artigos se complementam, não dando margem para brechas jurídicas, onde a não previsão do segundo artigo em epígrafe, deixaria impunidades para conflitos civis internos ou pequenos conflitos armados que mesmo sendo pequenos causam destruições e crueldades inimagináveis. Veremos mais a fundo o sistema internacional de proteção à criança e guerra mais a frente, mas por hora, é importe frisar a proibição do uso dessas em conflitos. Entraremos mais a fundo no estudo desse tópico, mas por hora, é de suma importância saber que o direito internacional regula normas penais que protegem a infância da guerra.

---

<sup>48</sup>BRASIL. **Decreto Nº 4.388, de 25 de SETEMBRO de 2002.** Estatuto de Roma. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/2002/d4388.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm)>. Acesso em: 12 fev. 2018.

### **3 O SISTEMA INTERNACIONAL DE PROTEÇÃO DA INFÂNCIA EM SITUAÇÃO DE GUERRAS**

Esse capítulo será reservado para uma análise histórica do processo de formação do sistema internacional das crianças que se encontram em situações de guerra dentro dos parâmetros protetivos dos organismos internacionais. Portanto, busca-se um recorte dentro do sistema das Nações Unidas um sistema protetivo relativo as crianças em situações de conflito, onde isso é totalmente válido, pois ter normas específicas para os

No século XX, o direito internacional passa entender que a proteção à infância é de suma importância para o futuro, e com esse entendimento, e para especificamente esse presente trabalho, as situações de guerras são consideradas precárias e prejudiciais as crianças, sejam elas vítimas ou participantes das hostilidades. Há uma série de Convenções e protocolos que tratam sobre a proteção da criança em guerras. Tratando de uma forma cronológica, veremos cada uma seguir.

#### **3.1 Declaração de Genebra Sobre os Direitos da Criança**

Em 1924, a Liga das Nações adota a Declaração de Genebra sobre os Direitos da Criança. A Declaração estabelece os direitos da criança aos meios para seu desenvolvimento material, moral e espiritual; ajuda especial em situações de doença, incapacitação ou orfandade; prioridade no atendimento em situações difíceis; imunidade contra exploração econômica; e educação em um ambiente que inspire um sentido de responsabilidade social. Porém, tal declaração, não teve o impacto necessário ao pleno reconhecimento internacional dos direitos da criança, talvez até como decorrência do próprio panorama histórico que já se desenhava e do previsível insucesso da Liga das Nações. Somente com a Declaração Universal dos Direitos do Homem em 1948, contudo, reconheceu-se, pela primeira vez, universalmente, que a criança deve ser objeto de cuidados e atenções especiais. Tal reconhecimento deu-se por força do item 2 do artigo XXV, onde se dispôs claramente que "a maternidade e a infância têm direito a cuidados e assistência especial. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio,

gozarão da mesma proteção social"<sup>49</sup>. A Declaração de Genebra sobre os Direitos das Crianças tem um papel importantíssimo para a evolução relativa a proteção, notamos que o mundo passa a se preocupar e dar a devida proteção que a infância merece.

### 3.2 Convenção de Genebra e Seus Protocolos Adicionais

A Quarta Convenção de Genebra<sup>50</sup> prevê inúmeras normas de como, os então, Estados contratantes, devem agir em relação aos civis, mais especificamente aos idosos, grávidas e crianças. Mas com o passar do tempo essa proteção precisou ser ampliada, surgindo então os protocolos adicionais às Convenções de Genebra. No Protocolo Adicional 1, de 1977, que dita proteção tanto as crianças vítimas quanto as que participavam ativamente no conflito. Um dado curioso é que esse documento é o primeiro a fazer menção a uma idade para o recrutamento de crianças, dando a entender que o mundo começa a encarar crianças-soldado como um problema humanitário gravíssimo. O documento, em seu artigo 77 II diz:

Art. 77

[...]

2. As Partes em conflito tomarão todas as medidas possíveis para que as crianças menores de quinze anos não participem diretamente nas hostilidades, especialmente abstendo-se de recrutá-las para as suas Forças Armadas. Ao recrutar pessoas de mais de quinze anos, porém menores de dezoito anos, as Partes em conflito esforçar-se-ão para dar prioridade aos de maior idade<sup>51</sup>.

É de suma importância saber que o artigo supracitado tem como título “ Proteção das Crianças”, dando a entender que os internacionalistas e líderes mundiais começam a dar a devido cuidado que a infância merece e precisa ter. Mas ainda temos um problema sério, o artigo acima, não previa a proibição do recrutamento de

<sup>49</sup>CORBELLINI, Gisele. Convenção dos Direitos da Criança - Direito de Todos, 2012. **Site do E-Gov/UFSC**. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/conven%C3%A7%C3%A3o-dos-direitos-da-crian%C3%A7a-direito-de-todos>>. Acesso em: 26 abr. 2017.

<sup>50</sup>Adotada a 12 de Agosto de 1949 pela Conferência Diplomática destinada a Elaborar as Convenções Internacionais para a Proteção das Vítimas da Guerra, que reuniu em Genebra de 21 de Abril a 12 de Agosto de 1949. Entrada em vigor na ordem internacional: 21 de Outubro de 1950.

<sup>51</sup>BRASIL. **DECRETO Nº 849, DE 25 DE JUNHO DE 1993**. PROTOCOLO ADICIONAL ÀS CONVENÇÕES DE GENEBRA DE 12 DE AGOSTO DE 1949, RELATIVO À PROTEÇÃO DAS VÍTIMAS DOS CONFLITOS ARMADOS SEM CARÁTER INTERNACIONAL (PROTOCOLO I). disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D0849.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0849.htm)>. Acesso em: 12 mar. 2018.

quem tinha idade entre 15 e 18 anos, apenas que sendo recrutado dentre da idade citada, deveria dar prioridade aos mais velhos, notamos então que a proteção ainda não era dada de forma correta.

O Protocolo Adicional II, foi o primeiro a impor de forma clara a proibição de recrutamento quanto a idade, sendo o primeiro instrumento internacional a prever uma proibição no tocante a idade, isso em seu artigo 4 3 c:

Artigo 4.º

3 [...]

c)As crianças de menos de 15 anos não deverão ser recrutadas para as forças ou grupos armados, nem autorizadas a tomar parte nas hostilidades<sup>52</sup>;

Algo muito curioso é, os Protocolos Adicionais referem-se apenas aos conflitos de caráter não internacionais, o que faz parecer uma falha, ou talvez seja, mas, se olharmos o contexto histórico na qual esses Protocolos foram assinados, temos um histórico de guerras de caráter não internacionais que são: Guerra da Argélia (1954 - 1962), Guerra Colonial Portuguesa (1961 - 1975), Guerra de Independência de Angola (1961 - 1975), Guerra de Independência da Eritreia (1961 - 1991), Guerra da Independência de Moçambique (1964 - 1975), Guerra do Vietnã (1964 - 1973), Guerra Civil na Colômbia (1964 - presente), Segunda Guerra Caxemira (1965), Guerra da Independência da Namíbia (1966 - 1988), Guerra dos Seis Dias (1967) ,Guerra do Futebol (Guerra das 100 horas) (1969), Guerra de Bangladesh (1971), Guerra do Yom Kipur (1973 - 1973)<sup>53</sup>. Conseguimos perceber que o contexto histórico na época da elaboração dos Protocolos, fizeram que a preocupação internacional se voltasse apenas para os conflitos de caráter não internacionais, ou que talvez fosse uma falha mesmo.

---

<sup>52</sup>BRASIL. **Decreto Nº 849, DE 25 DE JUNHO DE 1993.** PROTOCOLO ADICIONAL ÀS CONVENÇÕES DE GENEBRA DE 12 DE AGOSTO DE 1949, RELATIVO À PROTEÇÃO DAS VÍTIMAS DE CONFLITOS ARMADOS SEM CARÁTER INTERNACIONAL (PROTOCOLO II). Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D0849.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0849.htm)>. Acesso em: 14 mai. 2018.

<sup>53</sup>"Guerras e conflitos - Século XX". **Site do Só História. Virtuoso Tecnologia da Informação**, 2009-2018. Disponível em: <<http://www.sohistoria.com.br/ef2/cronologiaguerras/p5.php>>. Acesso em: 26 abr. 2017.

### 3.3 Declaração Universal dos Direitos das Crianças

Dentro desse pensamento de proteção às crianças, temos a como a grande Declaração Universal dos Direitos da Criança<sup>54</sup>, que traz um rol de princípios a serem cumpridos para uma real proteção da infância, sobre esse tema, Jana Tabak tem o seguinte entendimento:

Este documento constitui uma das bases sobre a qual são elaborados os instrumentos direcionados à assistência das crianças. Embora a questão da presença de crianças em situação de conflito armado não seja abordada explicitamente, o Princípio VI estabelece que a criança deve crescer num ambiente de afeto e de segurança moral e material para desenvolver a sua personalidade<sup>55</sup>.

Insta salientar que Declaração traz todos os princípios que os Estados signatários devem se empenhar a respeitar pois, se trata do básico que cada criança do mundo precisa, mas ainda hoje, é fácil vermos Estados que violam tal Documento que foi constituído no século passado, mostrando que muito pouco foi feito no decorrer desse tempo.

### 3.4 Convenção Sobre os Direitos das Crianças

Seguindo a cronologia, chegamos a Convenção Sobre os Direitos das Crianças, assinada em 1989, tornando-se lei internacional no ano seguinte<sup>56 57</sup>. Esse

---

<sup>54</sup>Foi aprovado por unanimidade, no dia 20 de novembro de 1959, pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas. O cumprimento desses preceitos é fiscalizado pela UNICEF, que é um organismo unicelular da ONU, criada com o fim de integrar as crianças na sociedade e zelar pelo seu convívio e interação social, cultural e até financeiro conforme o caso, dando-lhes condições de sobrevivência até a sua adolescência.

<sup>55</sup>TABAK, 2009, **loc. cit.**, pg. 92.

<sup>56</sup>A Convenção sobre os Direitos da Criança é o instrumento de direitos humanos mais aceito na história universal. Foi ratificado por 196 países. Somente os Estados Unidos não ratificaram a Convenção, mas sinalizaram sua intenção de ratificar a Convenção ao assinar formalmente o documento. UNICEF Brasil. Disponível em: [https://www.unicef.org/brazil/pt/resources\\_10120.htm](https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10120.htm). Visto por último em 26/04/2017.

<sup>57</sup>Consagrando o princípio do reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos inalienáveis, de igualdade e liberdade, proclamados na Carta das Nações Unidas, de 1945, bem como, com o escopo de proteger a infância e promover a assistência especial à criança, nos termos da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de dezembro de 1948, objetivando sua formação plena como cidadão consequente e responsável, foi redigida a Convenção sobre os Direitos da Criança, adotado pela Resolução n. L 44 (XLIV) da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 20 de novembro de 1989. JÚNIOR, Victor Hugo Albernaz e FERREIRA, Paulo Roberto Vaz. Convenção sobre o direito das crianças. **Site da Procuradoria Geral do estado de São Paulo**. Disponível em:

documento tem uma grande importância, já que, é uma Carta que amplia de forma profunda os direitos das crianças, e mais especificamente para o presente trabalho, seu art. 38 2 proibi o recrutamento e alistamento de menores de 15 anos. Diz o art. 38 2:

Artigo 38

2. Os Estados Partes devem tomar todas as medidas possíveis na prática para garantir que nenhuma criança com menos de 15 anos participe diretamente nas hostilidades<sup>58</sup>.

Feita a análise do artigo acima, podemos notar que, mesmo profunda, a Convenção continuou com o mesmo pensamento do Protocolo Adicional I, onde há previsão que, em caso de recrutamento de quem está entre 15 e 18 anos, deverá ser dada prioridade aos mais velhos, com a diferença de que a Convenção deverá ser aplicada para todos os tipos de conflitos, internacionais ou não, já que os Protocolos Adicionais, como já dito acima, previam apenas recomendações aos conflitos não internacionais. Dita o art. 38 3 da Convenção sobre os Direitos das Crianças:

Art. 38

[...]

3. Os Estados Partes devem abster-se de incorporar nas forças armadas as pessoas que não tenham a idade de 15 anos. No caso de incorporação de pessoas de idade superior a 15 anos e inferior a 18 anos, os Estados Partes devem incorporar prioritariamente os mais velhos<sup>59</sup>.

Temos de levar em conta que a Convenção sobre os Direitos das Crianças, prevê em seu artigo 1, uma definição objetiva, pelo critério etário, quem é criança. Diz o artigo 1:

Artigo 1

Para efeitos da presente Convenção considera-se como criança todo ser humano com menos de dezoito anos de idade, a não ser que, em conformidade com a lei aplicável à criança, a maioridade seja alcançada antes<sup>60</sup>.

---

<<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/direitos/tratado11.htm>>. Acesso em: 18 mar. 2017.

<sup>58</sup>BRASIL. **Decreto N° 99.710, DE 21 DE NOVEMBRO DE 1990. CONVENÇÃO SOBRE OS DIREITOS DA CRIANÇA.** Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d99710.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm) >. Acesso em: 14 mai. 2018.

<sup>59</sup>BRASIL. **Decreto N° 99.710, DE 21 DE NOVEMBRO DE 1990, loc cit..** Acesso em: 14 de mai. 2018.

<sup>60</sup>BRASIL. **Decreto N° 99.710, DE 21 DE NOVEMBRO DE 1990, loc. cit..** Acesso em: 14 de mai. 2018.

Dessa forma, notamos quase que uma confissão onde é reconhecido quem é considerado criança, mas sua proteção não é feita, já que o recrutamento dessas é permitido, sendo ainda uma norma não eficaz quanto a proteção, mostrando mais uma vez a ineficácia do sistema internacional da época em conseguir dar a devida tutela para possíveis recrutamentos e mesmo notamos que houve falhas durante a negociação de tal convenção quanto a profundidade da tutela para aqueles entre a idade de 15 a 18 anos.

### **3.5 A Carta Africana Sobre os Direitos e Bem-Estar da Criança**

Em um contexto regional, diferente dos outros Documentos já apresentados, temos a Carta Africana sobre os Direitos e Bem-Estar da Criança<sup>61</sup>, que foi entrou em vigor em 1999 e aprovada pela Comissão de Direitos Humanos, foi basicamente dividida em dois grandes epicentros: no primeiro é apresentada os deveres, direitos e liberdades das crianças e na segunda parte os deveres do Estados de legislar sobre os direitos da infância e criar programas de tutela e há algumas observações a serem feitas sobre essa Carta. No art. 2, é trazido o conceito de criança, que no caso será todo ser humano com idade inferior a 18 anos. O art. 22 diz expressamente que nenhuma criança dos Estados parte não devem, diretamente, fazer parte dos conflitos armados. Mas um ponto importante é que a Carta não tem proibição quanto a participação indireta nas hostilidades, já é sabido que mesmo indiretamente, a participação de crianças em conflitos é proibida, sendo essa então, um dos aspectos negativos desse instrumento.

Esse documento legal, é o primeiro a proibir expressamente o recrutamento de crianças com idade de até 18, o que se torna uma marca já que, nem as Convenções de Genebra ou Convenções posteriores a esse documento foi tão inovador, todos os anteriores que tiveram previsão de proibição etária 15 anos como idade máxima de tutela, e algo mais curioso ainda é que a época em que esse documento entrou em vigor, o

---

<sup>61</sup>A Declaração sobre os Direitos e Bem-Estar da Criança Africana adotada pela Assembleia dos Chefes de Estado e de Governo da Organização da Unidade Africano, em sua décima sexta sessão ordinária, em Monróvia, na Libéria. 17-20 de Julho de 1979, reconheceu a necessidade de tomar medidas adequadas para promover e proteger os direitos e o bem-estar da Criança Africana.

continente africano já tinha números altíssimos de conflitos civis, e conseqüentemente a prática de recrutamento de crianças para os exércitos estatais ou não. Ainda no art. 22, Ana Catarina Amaral Correia, corroborou uma outra evolução na Carta Africana em relação ao Protocolo Adicional I, afirma Ana:

Esta norma revela uma notável evolução já que os Estados assumem um compromisso que vai de encontro ao respeito pelos direitos humanos, tomando todas “as medidas adequadas”, neste caso específico, aos direitos das crianças, adotando um comportamento que coloque um ponto final naquilo que é um dos maiores atos de desumanidade praticados nos últimos tempos, em todo o mundo – o recrutamento de crianças para participar em conflitos bélicos, seja este um recrutamento forçado ou voluntário. Ainda não tínhamos verificado isto por parte do Protocolo I Adicional às Convenções de Genebra, nem por parte da Convenção dos Direitos da Criança, que adotaram a expressão “todas as medidas possíveis”, no que diz respeito ao comportamento que os Estados devem assumir perante esta matéria, deixando-lhes maior margem de discricionariedade na hora de adotar as medidas necessárias para a prossecução do objetivo visado<sup>62</sup>.

Mesmo o ponto levantado por Ana ser, a primeiro momento, parecer uma questão tão somente semântica, olhando atentamente, percebemos que a Carta Africana traz, uma visão mais avançada no quesito da proteção, já que os Estados deverão tomar medidas “necessárias” que garantam o respeito as normas do direito internacional que se aplicam nas guerras, com um conceito mais amplo, a tutela será efetivada de uma melhor forma.

A Carta também faz referência em seu art.16 a proteção contra o abuso infantil, que mais uma vez, de forma inovadora, por ser uma Carta de caráter regional. Notamos então que a o continente que mais sofre com essa situação foi o continente inovador no tocante a legislações de caráter regional-internacional dessa natureza, transparecendo a total importância do assunto e fazendo com que os Estados Africanos signatários se comprometam seriamente com o acordado, mas infelizmente, notamos que o problema, mesmo diminuído, ainda ocorre dentro de alguns dos signatários, como apontado pelo já citado relatório de Ban apresentado ao Conselho de Segurança da ONU que denuncia casos de recrutamento em alguns países africanos, como por Somália, Sudão e Sudão do Sul <sup>63</sup>.

---

<sup>62</sup>CORREIA, *op. cit.*, pg. 116.

<sup>63</sup>United Nations, 2016. **Children and armed conflict Report of the Secretary-General, op. cit.**. Acesso em: 02 mai. 2018.



### 3.6 Estatuto de Roma

Chegamos ao Estatuto de Roma, que criou o Tribunal Penal Internacional, e como já mencionado, proíbe de forma clara o recrutamento e alistamento de menores de 15 anos, como pena ao sujeito ativo responder por crime de guerra. Reescreva isso

Esse Estatuto de Roma que prevê a criação do Tribunal Penal Internacional foi elaborado por uma Convenção e posteriormente foi sancionado por uma Conferência Diplomática da Organização das Nações Unidas. Em 17 de julho de 1998 o “Estatuto de Roma” foi ratificado por 120 votos a favor e sete contra (China, Estados Unidos, Filipinas, Índia, Israel, Sri Lanka e Turquia) e 21 abstenções, mas havia uma cláusula exigindo um número mínimo de ratificações, para que a corte funcionasse efetivamente. se a atuar, enquanto isso o Estatuto ficou depositado em Nova York<sup>64</sup>.

A partir do dia 11 de abril de 2002 foi alcançando o número necessário de ratificações para o seu funcionamento real. O Tribunal sediado em Haia, na Holanda tem como finalidade julgar pessoas, aquelas que cometerem crimes elencados no estatuto: genocídio, crimes contra humanidade, crimes de guerra e agressão, sendo que poderá julgar qualquer tipo de pessoa, independente da função exercida. Há o princípio da complementariedade, devendo os crimes serem punidos nas cortes nacionais dos países. A instauração de um Tribunal de caráter internacional representa um grande feito para a comunidade mundial, pois ter uma Corte permanente que respeite princípios básicos como o devido processo legal e a legalidade, faz com que o direito internacional tenha mais credibilidade e segurança jurídica, assim como ministra a ex-Presidente do Tribunal Penal Internacional Silvia Fernández de Gumená:

The Court is permanent and its mandate is intended to be global, although our founding treaty, the Rome Statute, has not yet attained universal participation. At the same time, the International Criminal Court is a court of last resort intended to complement and not to replace national jurisdictions. The primary responsibility to investigate and prosecute crimes of international concern is vested in States, with the ICC stepping in as a measure of last resort if the national jurisdiction is unable or unwilling to carry out such proceedings. Indeed, as explicitly stated in the Preamble of the Rome Statute, the Court was established on the premise that the effective prosecution of international crimes is ensured by taking measures at the national level and by enhancing international cooperation. Experience has shown

<sup>64</sup>MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Tribunal Penal Internacional e o Direito Brasileiro**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2009, pg.123.

that in an increasingly globalized world, justice is also interconnected. Ensuring accountability for the gravest crimes cannot be treated as being exclusively a national issue, or only a matter of international concern. It is both<sup>65</sup> <sup>66</sup>.

Fernández faz uma ligação entre a globalização e o direito penal internacional, já que ambos andam lado a lado, chegando assim à conclusão que alguns tipos de crimes praticados por tiranos, transcendem barreiras nacionais e alcançam pontos de ações criminais que atentam contra toda a humanidade, como é o caso do recrutamento e alistamento de crianças à guerras, nesse caso, pelo inércia do judiciário pátrio, há a necessidade de uma intervenção do internacional, por meio do TPI, para que tal pessoa tenha um julgamento justo, ou seja, embasado no devido processo legal, e amparado nos princípios da legalidade e da ampla defesa, que também são princípios previstos no Estatuto.

### 3.7 Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos das Crianças

No ano 2000 foi adotado pela Assembleia Geral das Nações Unidas, o Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança relativo ao envolvimento de crianças em conflitos armados, visando estabelecer alguns limites etários para a convocação de pessoas para o Exército.

O Protocolo tem os seguintes objetivos:

El Protocolo facultativo sobre la participación de los niños en los conflictos armados establece los 18 años como la edad mínima para el reclutamiento

---

<sup>65</sup>International Criminal Court. **Judge Silvia Fernández de Gurmendi President of the International Criminal Court Opening remarks at ICC Judicial Seminar “Complementarity and Cooperation of Courts in an Interconnected Global Justice System”**. Disponível em: <<https://www.icc-cpi.int/itemsDocuments/180118-pres-stat-ENG.pdf>>. Acesso em: 9 abr. 2018.

<sup>66</sup>A Corte é permanente e seu mandato se destina a ser global, embora nosso tratado fundador, o Estatuto de Roma, ainda não tenha alcançado participação universal. Ao mesmo tempo, o Tribunal Penal Internacional é um tribunal de último recurso destinado a complementar e não substituir as jurisdições nacionais. A principal responsabilidade de investigar e processar crimes de interesse internacional é investida de Estados, com o ICC intervindo como último recurso se a jurisdição nacional for incapaz ou não estiver disposta a realizar tais procedimentos. De fato, como explicitamente indicado no Preâmbulo do Estatuto de Roma, o Tribunal foi estabelecido na premissa de que o processo efetivo de crimes internacionais é assegurado pela tomada de medidas a nível nacional e pelo reforço da cooperação internacional. A experiência demonstrou que, em um mundo cada vez mais globalizado, a justiça também está interligada. Garantir a responsabilização pelos crimes mais graves não pode ser tratado como sendo exclusivamente uma questão nacional, ou apenas uma questão de interesse internacional. É ambos. (tradução livre).

obligatorio y exige a los Estados que hagan todo lo posible para evitar que individuos menores de 18 años participen directamente en las hostilidades<sup>67 68</sup>..

Portanto, existe um princípio que proíbe a convocação antes dos 18 anos, ou seja, veda a participação das crianças nas guerras. Além disso, o protocolo facultativo também mandamenta em seu art. 33 as regras em caso de algum Estado parte permitir o recrutamento de menores de 18 anos.

Art. 33

[...]

3. Os Estados Partes que permitirem o recrutamento voluntário de menores de 18 anos em suas forças armadas nacionais manterão salvaguardas para assegurar, no mínimo que:

- a) o referido recrutamento seja genuinamente voluntário;
- b) o referido recrutamento seja feito com o consentimento informado dos pais do menor ou de seus tutores legais;
- c) os menores em questão sejam devidamente informados das responsabilidades envolvidas no referido serviço militar;
- d) os menores em questão forneçam comprovação fiável de sua idade antes de serem aceitos no serviço militar nacional.

Observamos que há uma pequena evolução quanto a matéria, já que mesmo quando o recrutamento se dê de forma voluntária, regras devem ser seguidas para impossibilitar que fraudes como por exemplo suprimir a vontade do menor ou até mesmo simular uma idade que não condiz com a realidade do recrutado. Mas, há outras proteções destinadas às crianças visando outros aspectos.

### 3.8 Convenção 182 OIT

A Convenção 182 da OIT e a Recomendação 190 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) sobre a Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil, definiram em seus art. 1 que criança é todo aquele menor de 18 anos, e em seu art. 3 as piores formas de trabalho infantil, dentre elas o recrutamento forçado ou obrigatório de

<sup>67</sup>UNICEF, 2004. **Convención sobre los Derechos del Niño**. Disponível em: <[https://www.unicef.org/spanish/crc/index\\_protocols.html](https://www.unicef.org/spanish/crc/index_protocols.html)>. Acesso em: 06 mai. 2018.

<sup>68</sup>O Protocolo Facultativo relativo à participação de crianças em conflitos armados estabelece 18 anos como idade mínima para o recrutamento obrigatório e exige que os Estados a fazerem todo o possível para impedir que pessoas menores de 18 anos participem em hostilidades. (tradução livre).

crianças para serem utilizadas em conflitos armados<sup>69</sup>. Esse acontecimento também deve ser considerado como um marco já que a OIT, um órgão de cunho trabalhista, evoluiu e inovou para que sua tutela seja alcançada aos menores que participam de conflitos, sendo essa mais uma regra de proteção aos direitos humanos.

### 3.9 Princípios de Paris

Avançando sobre a temática, em 2007, na cidade de Paris, ocorreu a conferência “Crianças Livres de Guerras”. Countries from every region, international organizations and NGOs discussed comprehensive strategies for the prevention of child recruitment and the reintegration of former child soldiers<sup>70 71</sup>(UNICEF). De entre os compromissos adotados durante a Conferência destaca-se que os governos não poupem esforços para pôr fim ao ilegítimo recrutamento e utilização de crianças por parte de forças ou grupos armados em todas as regiões do mundo, e o de garantir que os procedimentos de recrutamento obrigatório e alistamento estejam em conformidade com a legislação internacional aplicável. Porém, os esforços políticos e legislativos não são suficientes por si só para pôr fim ao recrutamento. Precisam de se fazer acompanhar por programas sociais efetivos que combatam as causas de raiz do recrutamento. Para fazer face a este problema, os Princípios de Paris foram apresentados durante a Conferência. Os Princípios consistem num conjunto detalhado de diretrizes para proteger as crianças do recrutamento e para proporcionar assistência eficaz àquelas que já estão envolvidas em forças ou grupos armados<sup>72</sup>. Esse Conferencia substanciou os princípios dos demais Tratados e Convenções já mencionados, mas nenhuma inovação fora feita, mas destacamos aqui mais uma vez, a preocupação de uma parcela de Estados, ONGs e defensores de direitos humanos de tutelarem as crianças que são usadas como soldados, e reacender a discussão no agenda internacional, para que o tema não caísse

<sup>69</sup>BRASIL. **Decreto N° 3.597, DE 12 DE SETEMBRO DE 2000**. Convenção 182 OIT. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d3597.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3597.htm)>. Acesso em: 27 mar. 2018.

<sup>70</sup>UNICEF. **Paris Conference "Free Children from War"**. Disponível em: <[https://www.unicef.org/media/media\\_38208.html](https://www.unicef.org/media/media_38208.html)>. Acesso em: 13 mai. 2018.

<sup>71</sup>Países de todo o mundo, organismo internacionais e ONGs, discutiram estratégias abrangentes de prevenção ao recrutamento e a reinserção de ex crianças-soldado. (tradução livre).

<sup>72</sup>UNICEF, 2007. **Conferência de Paris sobre crianças-soldado termina com Compromisso para pôr fim ao recrutamento de crianças**. Disponível em: <[https://www.unicef.pt/18/07\\_02\\_06\\_pr\\_conf\\_paris.pdf](https://www.unicef.pt/18/07_02_06_pr_conf_paris.pdf)>. Acesso em: 28 mai. 2017.

no esquecimento e que as atrocidades cometidas contra a infância não fosse tão somente mais um dos inúmeros desrespeitos aos direitos humanos.

### 3.10 Resoluções do Conselho de Segurança da ONU

O tema passou a ser debate no Conselho de Segurança<sup>73</sup> que editou inúmeras resoluções, que de forma clara, não inovaram em nada, apenas repete o que as leis intencionais já dizem a respeito do tema. As resoluções são: S/RES/1261 (1999), S/RES/1296 (2000), S/RES/1314 (2000), S/RES/1379 (2001), S/R/1460 (2003), S/R/1539 (2004), S/R/1612 (2005), S/RES/1882 (2009), S/RES/1998 (2011), S/RES/2068 (2012), S/RES/2143 (2014) e S/RES/2225 (2015)<sup>74</sup>.

É importante salientar que o CSNU, hoje, representa um órgão mais político que defensor dos direitos humanos, então é comum um ou alguns dos Estados permanentes vetarem resoluções que condenariam aliados, fazendo com que essa Instituição perca sua credibilidade perante a comunidade internacional e de omissa, permita que, especificamente para esse trabalho, crianças ao redor do mundo sejam recrutadas e usadas nos combates.

### 3.11 Algumas Questões Legais

Já superado os mecanismos internacionais de proteção, passamos agora a entender certas problemáticas de algumas leis internacionais, já acima mencionadas.

Quando tratamos de direito internacional, levamos em conta os seus inúmeros sujeitos, e dentre eles, o mais importante é o Estado. Para implementarmos uma norma internacional a determinado Estado, fica-se muito constricto a sua boa vontade, isso se podemos falar assim. É mais claro quando nos referimos a nações mais

---

<sup>73</sup>O Conselho de Segurança é o órgão da ONU responsável pela paz e segurança internacionais. Ele é formado por 15 membros: cinco permanentes, que possuem o direito a veto – Estados Unidos, Rússia, Grã-Bretanha, França e China – e dez membros não-permanentes, eleitos pela Assembleia Geral por dois anos. Este é o único órgão da ONU que tem poder decisório, isto é, todos os membros das Nações Unidas devem aceitar e cumprir as decisões do Conselho. ONUBR. **O Conselho de Segurança das Nações Unidas**. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/conheca/como-funciona/conselho-de-seguranca/>>. Acesso em: 28 mai. 2017.

<sup>74</sup>Security Council. **Security Council Resolutions**. Disponível em: <<http://www.un.org/en/sc/documents/resolutions/>>. Acesso em: 28 mai. 2017.

pobres, onde seu povo diariamente convive com desrespeito às normas de direitos humanos de diferentes temas e assuntos, então, não basta apenas o Estado assinar documentos de garantias sem que a sociedade internacional fiscalize se os direitos contidos nos instrumentos estão de fato sendo efetivados e respeitados.

Fazendo uma análise sistemática, podemos concluir que a Cártula mais rígida seja o Estatuto de Roma, pois sua não observação poderá gerar consequências penais, já que prevê como uma das hipóteses do crime de guerra o recrutamento ou alistamento de menores de 15 anos em conflitos internacionais ou não. Com a adoção do Protocolo Facultativo de 2000 relativos ao envolvimento de crianças em conflitos armados (já mencionado no presente trabalho), que prevê uma proteção mais eficiente aos que são maiores de 15 anos, dando mais garantias e proteção a quem se encontra nessa faixa etária, já é mais que a hora de haver uma reforma no Estatuto de Roma para que sua proteção também seja estendida, como aconteceu no Protocolo Facultativo, ora, e pensarmos que desde a adoção desse, a comunidade internacional não fez muitas inovações legais sobre a proteção das crianças em guerra. O direito internacional, de forma quase unânime, utiliza 18 anos como idade limite para se referir a criança. Vale ressaltar que muitos países utilizam essa idade para considerar alguém imputável, ou seja, passível de penas, como é o caso do Brasil. Muitas culturas utilizam meios religiosos para alguém sair da infância e alcançar a fase adulta. Como suscita a Doutora Jana Tabak, essa ideia de idade está mais ligada a fatores sociais que biológicos.

Como uma categoria social, a infância não é uma experiência universal com duração fixa, mas é diferentemente constituída, exprimindo as diversidades entre sociedades, culturas e comunidades, além das distinções individuais relativas ao gênero, classe social, etnia e à história de cada um<sup>75</sup>.

Então, a reforma do Estatuto de Roma se torna algo muito importante para a comunidade internacional, pois já como mencionado, a proteção à infância é de interesse global. Talvez o caminho mais fácil para que isso ocorresse seria os juízes do TPI passarem a adotar um novo entendimento dos artigos que fazem menção a idade limite de recrutamento, mas, estariam impedidos disso já que se tratando de norma penais, não é permitida interpretação extensiva da norma, esse é um princípio que o

---

<sup>75</sup>TABAK, **op. cit.**, pg 14.

próprio direito penal brasileiro adota, e esse princípio está explícito no artigo 22 onde prevê que o crime será tipificado de forma clara para gerar o mínimo de interpretação possível, e proibindo também o recurso da analogia. Dessa forma a única forma seria seguir o que mandamenta o art. 121 que traz as regras de como ocorrerá mudanças das tipificações penais do Estatuto de Roma.

## **4 SOLUÇÕES AO PROBLEMA DAS CRIANÇAS-SOLDADO APRESENTADAS POR GRAÇA MACHEL E O PROGRAMA DE DESARMAMENTO, DESMOBILIZAÇÃO E REINTEGRAÇÃO**

Diante da caótica situação das crianças-soldado, e já superado a parte problemática do assunto, devemos então passar a apresentar soluções, esse capítulo será reservado para darmos uma resposta, usando como principais referências o já citado relatório de Graça Machel e o Programa de Desarmamento, Desmobilização e Reintegração (DDR), não excluindo outros programas e ações que também serão referenciadas. Dessa forma, podemos fazer um paradoxo entre as soluções apresentadas por Machel ainda quando o relatório foi apresentado no final do século passado, e poderemos então compara-lo com o DDR, que em alguns países foi adaptada, pois veremos que, originalmente esse programa não previa abrangência específica às crianças-soldado.

### **4.1 As Soluções Apresentadas por Graça Machel**

Como já explanado no Capítulo 2, Senhora Machel desempenhou importante papel quanto a luta pela proteção de crianças em situações de guerra, mas vamos, especificamente para esse capítulo, focaremos no sub tópico A. No relatório, Graça apresentou três respostas ao problema: desmobilização e reintegração na sociedade, prevenção de futuros recrutamentos, algumas recomendações específicas e analisaremos cada uma delas.

#### **4.1.1 Desmobilização e Reintegração na Sociedade**

Graça, faz de forma crítica, referência que até a data da apresentação do relatório, não havia tratados que reconheçam a existência de crianças-soldado, fazemos aqui uma observação, como já apresentado no Capítulo anterior, o sistema de proteção nunca havia reconhecido de fato a condição de crianças-soldado, de forma qualitativa ou exemplificativa, sendo assim mais fácil a extensão da crise, fazendo com que a comunidade internacional trouxesse respostas eficazes ainda no início das chamadas



novas guerras, que foram citadas no presente trabalho. Graça Machel utiliza como exemplo Moçambique, onde não houve o reconhecimento das crianças-soldado, fazendo com que os principais órgãos (Governo, Resistência Nacional de Moçambique e a comunidade internacional) não se mobilizassem nos esforços de desmobilização da prática<sup>76</sup>.

A recuperação das crianças também é referida no Relatório, onde é apresentando que todas devem ser instruídas a buscarem o seu melhor e que a família tem papel trivial nessa fase. Levando em conta que grande parte cresceu longe de suas famílias, a reintegração se dá de forma muito difícil, sair de suas origens e retornar anos depois é delicado tanto para a família quanto para o ex-combatente. Machel fundamenta tal recomendação citando artigo 39 da Convenção sobre os Direitos das Crianças. Dita o documento:

Article 39: States Parties shall take all appropriate measures to promote physical and psychological recovery and social reintegration of a child victim of: any form of neglect, exploitation, or abuse; torture or any other form of cruel, inhuman or degrading treatment or punishment; or armed conflicts. Such recovery and reintegration shall take place in an environment which fosters the health, self-respect and dignity of the child<sup>77 78</sup>.

Uma observação é feita às garotas-soldado, que muitas vezes tem sua reinserção dificultada, já que muitas eram utilizadas como escravas sexuais, e olhando a contextos culturais e religiosos, algumas comunidades tendem a difícil aceitação dessas por já terem sido violadas, portanto muitas tem como único caminho se tornarem vítimas da prostituição, já que sem educação ou suporte familiar/comunitário, não restam muitas opções para elas<sup>79</sup>. Fazemos aqui um crítica em particular, dentro de todas a atrocidades já até aqui mencionadas, podemos dizer, que as meninas são as que mais sofrem com a

<sup>76</sup>United Nations. **Graça Machel and the Impact of Armed Conflict on Children, op. cit.**, sem paginação.

<sup>77</sup>United Nations Refugee Agency. **Convention on the Rights of the Child**. Disponível em: <<http://www.unhcr.org/protection/children/50f941fe9/united-nations-convention-rights-child-crc.html>>. Acesso em: 30 mar. 2018.

<sup>78</sup>Artigo 39 Os Estados Partes tomam todas as medidas adequadas para promover a recuperação física e psicológica e a reinserção social da criança vítima de qualquer forma de negligência, exploração ou sevícias, de tortura ou qualquer outra pena ou tratamento cruéis, desumanos ou degradantes ou de conflito armado. Essas recuperação e reinserção devem ter lugar num ambiente que favoreça a saúde, o respeito por si própria e a dignidade da criança. (tradução livre).

<sup>79</sup>United Nations. **Graça Machel and the Impact of Armed Conflict on Children, op. cit.**, sem paginação.

prática do recrutamento, além da convivência em conflitos, grande parte delas são usadas como escravas sexuais, e já sabendo que os garotos também são violados (em menor número comparado com as garotas, elas passam por um juízo machista e retrógrado quanto ao sexo feminino, o direito internacional deve sempre verificar tais situações e tutelá-las de forma mais eficaz, para elas não tenham como única escolha de futuro, venderem seus corpos como moeda de sobrevivência.

Temos que reconhecer que recepção pela família pode ser muito difícil: algumas, em razão da guerra, já estão totalmente desestabilizadas, podemos citar como exemplo, a família não ser encontrada, seus membros estarem mortos, incapacitados psicologicamente, motora, economicamente, etc, todas derivadas do contexto do conflito<sup>80</sup>. Por esse ponto a árdua tarefa que reinserção se torna ainda mais complicada, não tendo o devido apoio familiar, Machel então aconselha que nesses casos, as crianças sejam colocadas em convívio coletivo, de forma temporária, com membros de sua própria comunidade, isso para facilitar a reinserção.

A educação é a arma mais poderosa nesses casos, pois, como salienta a autora, “para uma antiga criança-soldado, a educação é mais do que a via para o emprego. Também ajuda a normalizar a vida e a desenvolver uma identidade separada da de soldado”<sup>81</sup>, o acompanhamento desses deve ser feito de forma mais voraz pois, muitos estão com o nível educacional abaixo de outros de sua própria idade, então a criação de turmas exclusivas servirá para o aperfeiçoamento estudantil, e o convívio na escola junto a outros de sua comunidade facilitará a integralização. O interessante também é a observação feita quanto a aceitação espiritual, muitos não aceitarão a reinserção por ser algo perverso já que, algumas culturas acreditam que aqueles que matam alguém se tornarão alguém perseguido por espíritos malignos, então aceitar essas crianças trará maldições às comunidades, então é de suma importância juntar no processo de reinserção os curandeiros ou líderes espirituais dessas comunidades para facilitarem e ajudarem no processo<sup>82</sup>. As tradições de cada comunidade devem ser

---

<sup>80</sup>United Nations. **Graça Machel and the Impact of Armed Conflict on Children**, op. cit.. sem paginação. Acesso em: 06 abr. 2018.

<sup>81</sup>United Nations. **Graça Machel and the Impact of Armed Conflict on Children**, op. cit.. sem paginação. Acesso em: 07 abr. 2018.

<sup>82</sup>United Nations. **Graça Machel and the Impact of Armed Conflict on Children**, op. cit.. sem paginação. Acesso em: 07 abr. 2018.

levadas em conta e respeitadas, para o reestabelecimento do vínculo comunitário, as crianças devem estar em consonância com as regras do local, se não toda incorporação à comunidade tente a não ser eficaz.

Podemos encontrar uma dificuldade em tirar da cabeças das ex-crianças-soldado a concepção de que a guerra e o arbítrio são as únicas formas de conseguir seus objetivos. A autora reconhece a experiência de cada ex-combatente, isso nos casos da chamada “causa” positiva, usando como exemplo de se envolver no conflito contra o apartheid, nesses casos. Se colocando nas linhas do combate e depois ser marginalizado quanto a sua condição de ex-combatente traz o sentimento de injustiça e de consequência uma situação pobreza. Diante disso, a comunidade civil e o governo local devem absorver as boas experiências e, junto às crianças, criarem uma sociedade mais justa pós-conflito<sup>83</sup>.

#### 4.1.2 Prevenção de Futuros Conflitos

Como método de prevenção, Machel vislumbrou a ideia de que os países deverias subscrever o já mencionado Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos das Crianças, assim obrigando-os a terem uma real atenção quanto aos recrutamentos. O registro civil deve ser feito de forma efetiva, para não haver brechas nas legislações onde a difícil verificação da idade do jovem possa dar espaço para que sejam recrutados ainda menores de 15 anos.

A autora também recorre à informação, ou seja, informando todos sobre as leis de tutela sobre a idade de recrutamento. Em sua obra, ela cita alguns exemplos que deram certos, vejamos:

Em El Salvador, Guatemala e Paraguai, grupos étnicos e mães de crianças-soldados formaram organizações para pressionar as autoridades para libertarem os soldados menores de idade. As ONGs, os grupos religiosos e a sociedade civil em geral têm um papel importante na criação de enquadramentos éticos, caracterizando como inaceitável a participação das crianças nos conflitos

---

<sup>83</sup>United Nations. **Graça Machel and the Impact of Armed Conflict on Children, op. cit.**.. sem paginação. Acesso em: 05 abr. 2018.

armados. No Peru, sabe-se que as ações de recrutamento forçado diminuíram em zonas em que as igrejas paroquiais denunciaram essas atividades <sup>84</sup>.

Podemos notar então que levar informação para a população local, pode ser um meio fácil e prático de prevenção do recrutamento, a ignorância nos torna marionetes dos detentores do poder, fazendo dos mais frágeis meros reféns daqueles que insistem em violar os direitos humanos.

As ONG's têm papel fundamental quanto a prevenção, em muitos casos o poder Estatal ou das Nações Unidas não conseguem alcançar e resolver supostas ou prováveis violações sobre o recrutamento ou alistamento de crianças, desta forma, com o auxílio de ONG's que tem como pilar a proteção dos direitos humanos, alguns casos que não seriam tutelados ganham a devida atenção pelo papel impar desempenhado por tais organizações. Podemos citar como exemplos os 29 casos denunciados pela ONG Human Rights Watch feitas contra grupos armados no norte do Iraque em 2016, fazemos referência a um trecho do relatório de denúncia:

A Yezidi boy at the Bersive 1 displaced persons camp in the Kurdistan Region of Iraq, said he was 14 when he joined the group in 2014, and that he fought in Sinjar and in Syria until July 2016. He said he saw "many" other children during his time with the group and recalled that one 16-year-old boy was shot in the leg during fighting in western Sinjar. "There was a rule that if you were under 18 you could not fight," the boy said. "But the fighters don't care about the rules"<sup>85 86</sup>.

Analisando de forma profunda tal citação, podemos ter a noção da importância das ONG's no processo de fiscalização, ora, tais organizações ajudam a prevenir situações cruéis e que ferem todos os princípios básicos do Direito Internacional relativos ao homem prestando assim um serviço público essencial para proteção e defesa dos direitos humanos.

---

<sup>84</sup>United Nations. **Graça Machel and the Impact of Armed Conflict on Children**, *op. cit.*, sem paginação. Acesso em: 05 abr. 2018.

<sup>85</sup>Human Rights Watch. **Iraq: Armed Groups Using Child Soldiers**. Disponível em: <<https://www.hrw.org/news/2016/12/22/iraq-armed-groups-using-child-soldiers-0>>. Acesso em: 06 abr. 2018.

<sup>86</sup>Um menino Yezidi no campo de desalojados Bersive 1 na região do Curdistão, no Iraque, disse ter 14 anos quando se juntou ao grupo em 2014, e que lutou em Sinjar e na Síria até julho de 2016. Ele disse que viu "muitas" outras crianças durante seu tempo com o grupo e lembrou que um menino de 16 anos foi baleado na perna durante a luta no Oeste de Sinjar. "Havia uma regra que se você tivesse menos de 18 anos não poderia lutar", disse o garoto. "Mas os lutadores não se importam com as regras. (tradução livre).

Senhora Graça também ressaltou em seu relatório a importância dos Estados ratificarem convenções que versam sobre a proteção das crianças, ela reconhece que diferente de governos, há uma grande dificuldade de influenciar, negociar e pressionar as forças rebeldes, dessa forma, ratificando tais convenções, todos aqueles que se encontram dentro do território de algum Estado parte, deve seguir as regras e respeitar os mandamentos do tratado. O entendimento da autora está em total consonância com a Convenção de Viena sobre Tratados, sendo essa uma das convenções mais importantes do Direito Internacional Público, já que traz as regras formais e materiais do documento que dá segurança jurídica aos Estados quanto a celebração de acordos bilaterais ou multilaterais.

Trata a Convenção em seu artigo 29:

Article 29. APPLICATION TERRITORIALE DES TRAITÉS  
 moins qu'une intention différente ne ressorte du traité ou ne soit par ailleurs établie, un traité lie chacune des parties à l'égard de l'ensemble de son territoire<sup>87</sup>  
<sup>88</sup>.

O artigo 1 a da Convenção estipulo como tratado um acordo internacional concluído por escrito entre Estados e regido pelo Direito Internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação específica. Para melhor entendimento, trazemos o conceito de tratado do autor Hildebrando Accioly. Sustenta Accioly:

Por tratado, entende-se o ato jurídico por meio do qual se manifesta o acordo de vontades entre dois ou mais sujeitos de direito internacional.

...

Outro ponto importante, consolidado pelas duas Convenções, no tocante ao uso da terminologia, se refere-se a tratado como acordo regido pelo direito internacional, "qualquer que seja a sua denominação". Em outras palavras, tratado é a expressão genérica. São inúmeras as denominações utilizadas conforme a sua forma, seu conteúdo, o seu objetivo ou o seu fim, citando-se as seguintes: convenção, protocolo, convênio, declaração, modus vivendi, protocolo, ajuste, compromisso, etc., além das concordatas, que são os atos sobre assuntos religiosos, celebrados pela Santa Sé com os Estados que tem

<sup>87</sup>United Nations. **Vienna Convention on the law of treaties (with annex)**. Concluded at Vienna on 23 May 1969. Disponível em: <<https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201155/volume-1155-I-18232-French.pdf>>. Acesso em: 08 abr. 2018.

<sup>88</sup>Artigo 29 Aplicação Territorial de Tratados. A não ser que uma intenção diferente se evidencie do tratado, ou seja estabelecida de outra forma, um tratado obriga cada uma das partes em relação a todo o seu território. (tradução livre).

cidadãos católicos. Em todas essas denominações, o dado que se enfatiza é a expressão do acordo de vontades, estipulando direito e obrigações entre sujeitos de direito internacional<sup>89</sup>.

Reconhecemos que a obrigatoriedade da observância dos tratados nem sempre acontece pelos rebeldes e também pelos governos, ainda mais quando estamos diante de uma situação de conflito, mas todas as formas de tentar atenuar o desrespeito a direitos básicos da infância, especificamente para o presente trabalho, diminuir os impactos do recrutamento e alistamento de crianças.

#### 4.1.3 Recomendações Específicas Sobre Crianças-Soldado

Para concluirmos essa parte do trabalho dedicada a análise das soluções apresentadas por Graça Machel, chegamos agora a conclusão, a autora passa apresentar recomendações específicas. Temos como primeira recomendação a agilidade de todos os sujeitos do Direito Internacional pressionarem e criarem regras da proibição de recrutamento de menores de 18, sejam para exércitos nacionais ou forças rebeldes, dessa forma a proibição traria benefícios incalculáveis para a humanidade, fazendo então cumprir o que manda a Carta das Nações Unidas. Diz a Carta em seu artigo 1º 3:

Article 1

The Purposes of the United Nations are:

...

3 To achieve international co-operation in solving international problems of an economic, social, cultural, or humanitarian character, and in promoting and encouraging respect for human rights and for fundamental freedoms for all without distinction as to race, sex, language, or religion <sup>90 91</sup>;

Encorajar as mídias de todos tipos a ajudarem no processo é de suma importância, engajando tais meios de comunicação temos uma abrangência muito maior e vale ressaltar que à época que esse relatório foi produzido, o poder que a internet

<sup>89</sup>ACCIOLY, Hildebrando. **Manual de Direito Internacional Público**. São Paulo. ED: Saraiva, 19º ed, 2011. pg. 156.

<sup>90</sup>United Nations. **Charter of the United Nations**. Disponível em: <<http://www.un.org/en/sections/un-charter/chapter-i/index.html>>. Acesso em: 08 abr. 2018.

<sup>91</sup>Artigo 1, Os propósitos das Nações Unidas são: Conseguir uma cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião; (tradução livre).

alcançaria talvez fosse inimaginável, hoje o maior propagador de informações é a internet, onde várias instituições de defesa dos direitos humanos divulgam e denunciam aqueles que cometem crimes e roubam a infância de várias crianças ao redor mundo.

A desmobilização da prática de recrutamento deve ser a todo modo discutida de forma racional e empírica por todos os governos em conjunto com a sociedade civil, ajudando assim a pressionar todos os Estados a ratificarem a Convenção sobre os Direitos das Crianças.

As medidas de desmobilização e reintegração devem estar previstas em todos os acordos de paz com a ajuda de medidas judiciais e sócias que, juntas, trabalharão para que as ex crianças-soldado tem um processo de reintegração mais rápida e serena possível <sup>92</sup>. Em conjunto a isso todos os Estados devem juntar todos os seus esforços para elevar a idade mínima de recrutamento para 18 anos.

#### 4.1.4 O Novo Relatório Machel

Como já citado no capítulo 2, um novo relatório foi realizado em 2009 pela UNICEF, que foi denominado de Novo Relatório Machel, esse novo relatório reforçou todos os princípios e recomendações apresentadas por Graça, mas dessa vez apresentou situações novas como a globalização, o terrorismo e ressaltou avanços ocorridos desde o relatório original como a inclusão no Conselho de Segurança de uma agenda voltada à proteção das crianças em situações de conflito. Consideramos diminuição do uso de crianças em conflitos como o principal avanço apresentado pelo documento, o relatório usa como um exemplo emblemático caso africano da Costa do Marfim:

Autre progrès récent à signaler : la « radiation des listes » de certains groupes armés dont le respect des droits de l'enfant a été dûment vérifié. La situation de la Côte d'Ivoire en est un exemple. Après l'inscription sur la liste, en 2003, de certaines parties au conflit et les efforts ultérieurs déployés par des organisations de protection des enfants sur le terrain, les Forces armées des forces nouvelles ont libéré quelque 1 200 enfants qu'ils ont remis à l'UNICEF en 2005. En 2006, quatre groupes de milice ont soumis un plan d'action et ont également commencé à relâcher des enfants qui avaient été recrutés en tant que combattants et à

---

<sup>92</sup>United Nations. **Graça Machel and the Impact of Armed Conflict on Children, op. cit.**, sem paginação. Acesso em: 03 abr. 2018.

d'autres titres. En 2007, il a été constaté que certaines parties avaient respecté leur plan d'action et qu'elles pouvaient être rayées de la liste. Il est évident que la procédure d'inscription sur la liste constitue une incitation pour la partie concernée à mettre fin au recrutement d'enfants et à assurer leur libération<sup>93 94</sup>.

Para não nos estendermos, já que esse relatório reforça todos os objetivos do original e feita as devidas considerações sobre as principais novidades, podemos concluir que o simples fato da comunidade internacional ter colocado crianças-soldado na pauta da agenda internacional é possível verificar uma mudança de pensamento dos Estados, Organismos internacionais e comunidade civil. Machel prestou um serviço, que conseguiu, a longo prazo, surgir efeitos positivos e dessa forma beneficiado a proteção daqueles que mais sofrem, as crianças.

#### **4.2 As Operações de Manutenção da Paz e o Programa de Desarmamento, Desmobilização e Reintegração (DDR)**

No século XX, o mundo passou por transformações nunca antes vistas, foi um século marcado por duas guerras de nível internacional, tensões regionais e também pela Guerra-Fria, diante dessa situação, e como já apresentado no capítulo dois, as chamadas Novas Guerras tonara-se mais corriqueiras, precisou-se adequar a realidade da situação para podermos alcançar aqueles que mais precisavam de ajuda por estarem convivendo em uma realidade de conflito. Dito isso, as Nações Unidas precisaram se reinventar em suas operações de paz, adentramos então no programa das Nações Unidas DDR.

Podemos dizer que a operação de manutenção de paz é a forma mais nítida do caráter comunitário das Nações Unidas, é por meio dessas OMP's que muitos países conseguem se recuperar das catástrofes que uma guerra pode causar, e, de certa forma,

---

<sup>93</sup>UNICEF. **Publications de l'UNICEF.** Disponível em: <[https://www.unicef.org/french/publications/index\\_49985.html](https://www.unicef.org/french/publications/index_49985.html)>. Acesso em: 08 abr. 2018. pg. 46,47.

<sup>94</sup>Outro desenvolvimento recente é o "desfazimento" de alguns grupos armados, cujo respeito pelos direitos da criança foi devidamente verificado. A situação na Costa do Marfim é um exemplo. Após a listagem de algumas partes em conflito em 2003 e os esforços subseqüentes das organizações de proteção à criança no campo, as forças da Forvel nouvelles libertaram cerca de 1.200 crianças. UNICEF em 2005. Em 2006, quatro grupos de milícias apresentaram um plano de ação e também começaram a libertar crianças que haviam sido recrutadas como combatentes e outras. Em 2007, constatou-se que algumas partes respeitaram seu plano de ação e puderam ser removidas da lista. É evidente que o procedimento de inclusão na lista constitui um incentivo para que a parte em causa interrompa o recrutamento de crianças e garanta a sua libertação. (tradução livre).



podemos citar também, que a OMP seja considerada com uma das únicas medidas efetivas que a ONU tem hoje, presando sempre pela segurança global e a restauração da estabilidade local:

Peacekeeping had long been depicted as a welcome alternative to the traditional use of military force. Since its inception with the deployment of UN peacekeeping forces to the Suez in 1956, peacekeeping has been described as a creative use of national militaries, under the authority of the United Nations, for the purposes of forging a Peace. One of the early architects of peacekeeping...<sup>95</sup>

Quando a Carta das Nações Unidas conferiu ao Conselho de Segurança a tarefa de preservar e manter a paz no mundo, o órgão teve que criar meios para que esse fim fosse alcançado, visando então do princípio da segurança coletiva, as operações de paz (*peacekeeping*). A doutrina cita dois momentos distintos das operações de paz, antes e depois da Guerra Fria, essa diferenciação se deve ao fato de como era e como são entendidas e aplicadas as operações.

No período anterior à Guerra Fria onde *peacekeeping* tinha mais um papel de observador que autor, já que suas tarefas se resumiam basicamente na observância de que regras trazidas por tratados de paz estavam sendo cumpridas ou não. Sobre esse assunto corrobora Tabak:

... as atividades das operações de paz tradicionais estariam limitadas a simples observação e missões de fact-finding, à verificação do cumprimento das condições estabelecidas no acordo de cessar-fogo e à interposição de força entre as partes beligerantes. Em resumo, ao invés de a missão de paz buscar lidar com as causas do conflito, seu principal objetivo era o de criar o espaço necessário para as partes beligerantes agirem nesse sentido e, assim, não ferir a premissa básica do sistema internacional vestfaliano, ou seja, a soberania dos Estados membros<sup>96</sup>.

Com a evolução gradativa das formas de serem feitos os conflitos, com fim da Guerra Fria e com o crescimento dos conflitos interestatais, viu-se necessário renovar tais formas de serem implementadas as operações já que tão somente o caráter observador não surgia resultados efetivos para a nova realidade. Observando as constantes mudanças da geopolítica fez com que em 1992 o ex-Secretário-Geral das

---

<sup>95</sup>WHITWORTH, Sandra. **Men, Militarism, and UN Peacekeeping: A Gendered Analysis**. Colorado, EUA: Lynne Rienner Publishers, Inc, 2004. pg. 11.

<sup>96</sup>Tabak, 2009, **op. cit.** pg 67.

Nações Unidas Boutros Boutros-Ghali na ocasião da apresentação da Agenda da Paz de 1992. O então secretário geral da ONU foi um dos grandes responsáveis pela modernização da *peacekeeping*, defendendo as chamadas operações de paz complexas, que, além da observância do respeito ao cessar-fogo acordado pelos beligerantes, tais operações mostram uma faceta mais proativa, onde os chamados “capacetes azuis”, que são soldados agindo sobre a bandeira da ONU, tem o papel de polícia, de assiste, de mediador, etc. Tais ações ganharão terminologias que são: diplomacia preventiva, promoção da paz (*peacemaking*), manutenção da paz (*peacekeeping*), imposição da paz (*peace enforcement*) e construção da paz (*peacebealding*). Vale ressaltar que o artigo 1 da Carta das Nações Unidas refere-se de seus objetos. Diz o artigo 1:

Article 1

Les buts des Nations Unies sont les suivants :

- 1- Maintenir la paix et la sécurité internationales et à cette fin : prendre des mesures collectives efficaces en vue de prévenir et d'écartier les menaces à la paix et de réprimer tout acte d'agression ou autre rupture de la paix, et réaliser, par des moyens pacifiques, conformément aux principes de la justice et du droit international, l'ajustement ou le règlement de différends ou de situations, de caractère international, susceptibles de mener à une rupture de la paix;
- 2- Développer entre les nations des relations amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, et prendre toutes autres mesures propres à consolider la paix du monde;
- 3- Réaliser la coopération internationale en résolvant les problèmes internationaux d'ordre économique, social, intellectuel ou humanitaire, en développant et en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinctions de race, de sexe, de langue ou de religion<sup>97 98</sup>;

Dito isso, podemos entender que a dimensão alcançada pelas novas operações de paz é grandiosa, sendo totalmente consonantes com os ditames da Carta,

<sup>97</sup>Nations Unies. **La Charte des Nations Unies**. Disponível em: <<http://www.un.org/fr/sections/un-charter/chapter-i/index.html>>. Acesso em: 23 abr. 2018.

<sup>98</sup>Artigo 1 Os propósitos das Nações unidas são:1. Manter a paz e a segurança internacionais e, para esse fim: tomar, coletivamente, medidas efetivas para evitar ameaças à paz e reprimir os atos de agressão ou outra qualquer ruptura da paz e chegar, por meios pacíficos e de conformidade com os princípios da justiça e do direito internacional, a um ajuste ou solução das controvérsias ou situações que possam levar a uma perturbação da paz; 2. Desenvolver relações amistosas entre as nações, baseadas no respeito ao princípio de igualdade de direitos e de autodeterminação dos povos, e tomar outras medidas apropriadas ao fortalecimento da paz universal; 3. Conseguir uma cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião; (tradução livre).

e para novos desafios é necessário a utilização de novas armas humanitárias, com isso vem o surgimento de novos instrumentos aprimorando a OMP. Passamos agora a definir cada um dos instrumentos utilizados pela OMP referenciando as definições apresentadas por Boutros.

#### 4.2.1 Prevent Diplomacy

É a forma de prevenir conflitos ainda na fase pré-conflito armado, usando meios diplomáticos para que as tensões entre as partes não se transformem em uma guerra armada, sendo essa fase a mais fácil e desejada<sup>99</sup>

Referendando o entendimento do ex-secretário geral da ONU Boutros Ghali, é claro que a Prevenção é a melhor saída que podemos encontrar dentro de um contexto de tensão, ora, prevenir que uma guerra não comece traz benefícios que são quase incalculáveis, lembrando que a paz sempre deve ser a regra.

Tais negociações deve ficar à cargo do Secretário-Geral das Nações Unidas em pessoa ou de sua equipe, sempre com um tom mediador, podendo a qualquer momento invocar o artigo 90 da Carta das Nações Unidas. Citamos aqui que é de suma importância as partes estarem sempre agindo de boa-fé e confiança mútua na fase das negociações.

#### 4.2.2 Peacemaking

Caso a prevenção não seja frutífera e as partes entrarem em conflito, passamos então para o *peacemaking*, essa fase de negociações ocorre durante o conflito para que de forma composta ambos os lados cheguem a cessar-fogo por meio de um acordo de paz. Define Boutros:

---

<sup>99</sup>BOUTROS-GHALI, Boutros. **An Agenda for Peace**, 1992. Disponível em: <<http://www.un-documents.net/a47-277.htm>>. Acesso em: 26 abr 2018.

'Peacemaking is action to bring hostile parties to agreement, essentially through such peaceful means as those foreseen in Chapter VI of the Charter of the United Nations'<sup>100 101</sup>.

As negociações deveram ser guiadas pelo capítulo VI da Carta das Nações Unidas, assim, poderão ser usadas todas as formas de composição previstas nesse capítulo, vejamos o artigo 33:

Article 33

Les parties à tout différend dont la prolongation est susceptible de menacer le maintien de la paix et de la sécurité internationales doivent en rechercher la solution, avant tout, par voie de négociation, d'enquête, de médiation, de conciliation, d'arbitrage, de règlement judiciaire, de recours aux organismes ou accords régionaux, ou par d'autres moyens pacifiques de leur choix<sup>102 103</sup>.

Concluimos que a *peacemaking* é mais complexa que a sua fase anterior, já que aqui estamos diante de uma situação de conflito real, e trazer às negociações as partes que já estão em conflito mútuo requer muita negociação e diplomacia, tendo que as Nações Unidas, por meio do Secretário-Geral, façam o possível para o conflito cessar.

#### 4.2.3 Peacekeeping

Definir *peacekeeping* é de muita dificuldade para parte da doutrina, já que essa fase tem vários desdobramentos. Como já dito, as *peacekeeping* tradicionais tinham como único viés a observação se os tratados de paz estavam sendo cumpridos pelas partes que os haviam assinado dentro daquelas condições estabelecidas nos documentos. No entanto, com o passar dos anos essa tarefa se tornou ultrapassada, sendo necessária uma reinvenção dessa importante ferramenta dos direitos humanos para controle de compromissos internacionais. Mesmo com dificuldade usaremos a própria definição utilizada por Boutros:

<sup>100</sup>Boutros-Ghali, Boutros, **op. cit.**, sem paginação. Acesso em: 26 abr. 2018.

<sup>101</sup>Peacemaking é a ação de trazer as partes hostis para um acordo, essencialmente por meios tão pacíficos como os previstos no Capítulo VI da Carta das Nações Unidas. (tradução livre).

<sup>102</sup>La Charte des Nations Unies. **Nations Unies, op. cit.**, sem paginação. Acesso em: 05 mai. 2018.

<sup>103</sup>Artigo 33. As partes em uma controvérsia, que possa vir a constituir uma ameaça à paz e à segurança internacionais, procurarão, antes de tudo, chegar a uma solução por negociação, inquérito, mediação, conciliação, arbitragem, solução judicial, recurso a organismos ou acordos regionais, ou a qualquer outro meio pacífico à sua escolha. (tradução livre).

Peace-keeping is the deployment of a United Nations presence in the field, hitherto with the consent of all the parties concerned, normally involving United Nations military and/or police personnel and frequently civilians as well. Peace-keeping is a technique that expands the possibilities for both the prevention of conflict and the making of peace<sup>104 105</sup>.

Vale ressaltar que *peacekeeping* não é previsto na Carta das Nações Unidas, então conceituar se torna mais complexo, lembrando que há agentes da ONU agindo em território das partes, o *peacekeeping* possui três princípios básicos que são trazidos pela ONU: consentimento das partes, imparcialidade e o não uso da força a não ser por legítima defesa e defesa do mandado. No entanto, são tarefas que são feitas visando uma técnica que é de buscar a manutenção da paz e ainda melhorar as condições das pessoas envolvidas no processo.

#### 4.2.4 Peacebuilding

Essa é uma fase inovadora das operações de paz, aqui já estamos em tempos de paz, mas a paz de forma momentânea na maioria das vezes não é certa e muito menos próspera, então ajudar a reconstrução no pós-conflito deve ser feito de forma séria e constante, prevê quatro pilares básicos que devem ser reconstruídos no pós-conflito:

restabelecer a habilidade do Estado em manter a ordem pública e a segurança; fortalecer o rule of law (Estado de Direito) e o respeito aos direitos humanos; apoiar a reestruturação de instituições políticas legítimas e um processo participativo que envolva toda a população; e promover a recuperação econômica e social, incluindo o retorno de refugiados e deslocados internos<sup>106</sup>.

Nesse mesmo contexto enfatiza Tabak:

...não basta enfatizar somente a resolução dos problemas imediatos, pois a volta ao estágio anterior à eclosão do conflito não é suficiente à manutenção da paz.

<sup>104</sup>BOUTROS-GHALI, **op. cit.**, sem paginação. Acesso em: 02 mai. 2018.

<sup>105</sup>Peacekeeping é o desdobramento de uma presença das Nações Unidas no campo, até agora com o consentimento de todas as partes envolvidas, normalmente envolvendo o pessoal das forças armadas e / ou policiais das Nações Unidas e, frequentemente, civis também. A manutenção da paz é uma técnica que expande as possibilidades tanto para a prevenção do conflito como para a construção da paz. (tradução livre).

<sup>106</sup>FAGANELLO, Priscila Liane Fett. **Operações de Manutenção da Paz da ONU: De que forma os Direitos Humanos Revolucionaram a principal ferramenta internacional da paz.** Brasília: Gráfica e Editora Ideal, 2013. pg. 48.

É fundamental analisar o conflito armado como uma oportunidade de mudança construtiva a partir da transformação das contradições socioeconômicas, políticas e culturais ali existentes<sup>107</sup>.

Esses quatro pilares devem ser totalmente observados para que a parte que saiu do conflito tenha um futuro ou ao menos uma perspectiva de futuro próspera, onde o Estado terá condições próprias para seguir após o término da guerra.

#### 4.2.5 Peace Enforcement

Muitas vezes, em nome da paz será necessário o emprego de força militares. Parece estranho tal ideia, mas mesmo em tempos de cessar-fogo ou quando concluído que nenhuma das fases anteriores já explicadas surgirá efeito quanto a manutenção da paz, esse deve ser alcançada pelo emprego da força, o Carta das Nações Unidas em seu artigo 39 usa as expressões ameaça à paz, ruptura da paz ou ato de agressão.

O uso do poderio militar deve ser autorizado pelo Conselho de Segurança, e além do uso da força, podemos citar outras medidas coercitivas contidas no próprio Capítulo VII no artigo 41, diz tal artigo:

##### Article 41

Le Conseil de sécurité peut décider quelles mesures n'impliquant pas l'emploi de la force armée doivent être prises pour donner effet à ses décisions, et peut inviter les Membres des Nations Unies à appliquer ces mesures. Celles-ci peuvent comprendre l'interruption complète ou partielle des relations économiques et des communications ferroviaires, maritimes, aériennes, postales, télégraphiques, radioélectriques et des autres moyens de communication, ainsi que la rupture des relations diplomatiques<sup>108 109</sup>.

A intervenção deve ser autorizada pelo Conselho de Segurança e coordenada por esse Órgão, Boutros prevê tal ação em seu Relatório e ainda clama para

<sup>107</sup>Tabak, **op. cit.**, pg 71.

<sup>108</sup>Nations Unies. **La Charte des Nations Unies**, **op. cit.**, sem paginação. Acesso em: 03 mai. 2018.

<sup>109</sup>Artigo 41. O Conselho de Segurança decidirá sobre as medidas que, sem envolver o emprego de forças armadas, deverão ser tomadas para tornar efetivas suas decisões e poderá convidar os membros das Nações Unidas a aplicarem tais medidas. Estas poderão incluir a interrupção completa ou parcial das relações econômicas, dos meios de comunicação ferroviários, marítimos, aéreos, postais, telegráficos, radiofônicos, ou de outra qualquer espécie e o rompimento das relações diplomáticas. (tradução livre).

que todos os Estados membros, assim que requeridos, cooperem com o envio de forças, direito de passagem e outros meios.

#### 4.2.6 Programa de Desarmamento, Desmobilização e Reintegração (DDR)

Explicada a funcionalidade da OMP, focaremos agora no programa de Desarmamento, Desmobilização e Reintegração (DDR), que visa a proteção da população civil, bem como traz outras questões econômicas. Tal programa consiste em três pilares básicos:

Le désarmement consiste à rassembler, enregistrer, contrôler et éliminer les armes de petit calibre, les munitions, explosifs, les armes légères et lourdes détenues par les combattants, mais souvent aussi par la population civile.

La démobilisation consiste à libérer officiellement, de façon contrôlée, les membres des forces et des groupes armés. Ce processus comporte notamment une phase de « réinsertion » pendant laquelle une assistance de courte durée est fournie aux anciens combattants.

La réintégration est le processus consistant à restituer aux anciens combattants leur statut de civil et à les aider à obtenir un emploi et des revenus réguliers. Il s'agit d'un processus politique, social et économique de durée indéterminée qui se déroule essentiellement au sein des communautés, au niveau local<sup>110 111</sup>.

Esse programa apresentou um crescimento bastante significativo durante as duas últimas décadas, mesmo que a matéria ainda haja pouca doutrina, o programa já foi aplicado em diversos países ao redor do mundo, como suscita João Porto:

Em finais da década de 1990, as nações unidas tinham apoiado a implementação (com diferentes graus de sucesso), de programas de ddr em situações tão diversas como a Namíbia, Camboja, Angola, Somália, Moçambique, Guatemala, croácia, Libéria e serra leoa. em 2007 o DDR fazia parte de diversas operações de manutenção de paz das NU incluindo as do Burundi, Costa do Marfim, República Democrática do congo, Haiti, Libéria e Sudão<sup>112</sup>.

<sup>110</sup>Nations Unies Maintien de la Paix. **Désarmement, démobilisation et réintégration (DDR)**. Disponível em: <<http://www.un.org/fr/peacekeeping/issues/ddr.shtml>>. Acesso em: 04 mai. 2018.

<sup>111</sup>O desarmamento consiste em coletar, registrar, controlar e descartar armas pequenas, munições, explosivos, armas de pequeno porte e armas leves mantidas pelos combatentes, mas muitas vezes também pela população civil. A desmobilização é a liberação oficial e controlada de membros de forças e grupos armados. Este processo inclui uma fase de "reintegração" durante a qual a assistência de curto prazo é fornecida aos veteranos. A reintegração é o processo de devolver os veteranos ao status civil e ajudá-los a obter emprego e renda regulares. É um processo político, social e econômico de duração indeterminada que ocorre principalmente dentro das comunidades, em nível local. (tradução livre).

<sup>112</sup>PORTO, João Gomes. **Desmobilização, Desarmamento e Reintegração**, 2013. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/11144/813>>. Acesso em: 05 mai. 2018.

Ressaltamos que que no início do Programa, não havia a previsão da tutela das crianças combatentes, mas com a evolução dos estudos sobre as crianças usadas em guerras, o programa passa a alcançá-las e tenta de algumas maneiras dar uma proteção. DDR é uma arma muito eficiente na OMP, principalmente qual falamos da fase *peacekeeping* e *peacebuilding*. Desarmar, desmembrar e ressocializar é entendido com um instrumento muito eficaz quanto a recuperação de ex-crianças-soldado, mas a fase da ressocialização se torna uma matéria que poderá enfrentar muita dificuldade, já que devolver o status de civil a um ex-combatentes é algo muito complexo, em convergência a tal afirmação, vimos que Graça Machel em seu relatório já previa a dificuldade da comunidade aceitar a reintegração do ex-combatente junto comunidade, da mesma forma entende Giovanna Ayres:

...a fase específica de reintegração da criança em sua sociedade é complexa e demanda uma análise mais aprofundada. Assim como ocorre com ex-combatentes adultos, desarmar e desmobilizar as crianças não garante um retorno automático à vida civil. A reintegração consiste em completar a transição das crianças-soldado à sociedade civil, levando em consideração as opções que as esperam nas suas respectivas realidades<sup>113</sup>.

Mesmo com a falta de doutrina e estudos acerca do DDR perante a comunidade internacional, em 2006 foi elaborado o *The Integrated DDR Standards* (IDDRS, sigla em inglês), que traz as normas padronizadas de experiências adquiridas pela ONU sobre o assunto, na tentativa de fazer o que era subjetivo se tornar regras e recomendações práticas para as situações mais diversas que possam acontecer durante o programa.

Apostar em tal programa é fazer com que milhares de crianças que participaram de hostilidades tenham uma segunda chance em suas vidas, e assim poderem se desenvolver de forma tranquila, longe dos horrores e se recuperando dos traumas adquiridos por situações vividas no conflito. Vale lembrar que o DDR devem ser sempre regidos pelo princípio do melhor interesse da criança (*child's best interests*) trazido pela já apresentada Convenção sobre os Direitos das Crianças de 1989 que em

---

<sup>113</sup>PAIVA, Giovanna Ayres Arantes. **A Reintegração de Crianças-soldado nas Operações de Paz da ONU**. Disponível em: <<https://rbed.abedef.org/rbed/article/download/73139/42024>>. Acesso em 05 mai. 2018.



seu artigo 3 apresenta tal princípio, assim as ações do DDR mesmo que padronizadas pelo IDDRS devem apresentar peculiaridades para cada local onde o programa está sendo desenvolvido.

## **5 O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL E BREVES COMENTÁRIOS SOBRE O CASO THOMAS LUBANGA**

Já apresentadas todas as questões relativas as crianças-soldado, desde suas definições, causas, legislações proibitivas e algumas soluções ao problema, dentro do recorte desejado pois o tema é bastante extenso, passamos agora a analisar o julgamento de Thomas Lubanga Dyilo perante o Tribunal Penal Internacional, sendo esse, a título de curiosidade, o primeiro caso julgado pelo TPI desde sua fundação, e de total relevância para esse trabalho, já que o condenado fora acusado de crime de Guerra, por violar o artigo 8 2 do Estatuto de Roma, mas antes de adentrarmos a fundo no caso, temos que conhecer alguns conceitos como o que um Tribunal de exceção, um Tribunal permanente, a história do TPI e sua funcionalidade. Então de início passamos a estudar os Tribunais de exceção.

### **5.1 Antecedentes do Tribunal Penal Internacional**

Com o fim da Segunda Guerra Mundial (1939-1945) e a vitória dos Aliados, liderados pelos Estados Unidos da América do Norte, Grã-Bretanha, França, China e Rússia estes buscaram uma forma de punir os mais altos comandantes alemães, bem como os máximos dirigentes do Partido Nazista. Então o Presidente norte-americano Harry Truman solicitou a juiz da Suprema Corte Robert Jackson de criar uma forma de levar a julgamento e punir apenas os derrotados, assim explica Hildebrando Accioly:

Apenas os derrotados, em suas pessoas físicas e jurídicas, deveriam ser julgados, nunca os vencedores. Assim, nunca se cogitou em submeter a julgamento comandantes, militares e policiais soviéticos culpados de violências sistemáticas contra os prisioneiros e as populações civis das potências derrotadas, tampouco os responsáveis pela retenção por longos anos de milhares de prisioneiros de guerra utilizados em trabalhos forçados<sup>114</sup>.

Assim, no ano de 1945 assinado o Acordo de Londres, foi criado o Tribunal Militar Internacional, conhecido também como Tribunal de Nuremberg, que tinha

---

<sup>114</sup>ACCIOLY, **op. cit.**, pg 846.

como função julgar os grandes criminosos da guerra, oriundos do Eixo. O artigo 6 do Acordo trouxe as competências do Tribunal. Diz o artigo 6:

- (a) CRIMES AGAINST PEACE: namely, planning, preparation, initiation or waging of a war of aggression, or a war in violation of international treaties, agreements or assurances, or participation in a common plan or conspiracy for the accomplishment of any of the foregoing;
- (b) WAR CRIMES: namely, violations of the laws or customs of war. Such violations shall include, but not be limited to, murder, ill-treatment or deportation to slave labor or for any other purpose of civilian population of or in occupied territory, murder or ill-treatment of prisoners of war or persons on the seas, killing of hostages, plunder of public or private property, wanton destruction of cities, towns or villages, or devastation not justified by military necessity;
- (c) CRIMES AGAINST HUMANITY: namely, murder, extermination, enslavement, deportation, and other inhumane acts committed against any civilian population, before or during the war; or persecutions on political, racial or religious grounds in execution of or in connection with any crime within the jurisdiction of the Tribunal, whether or not in violation of the domestic law of the country where perpetrated<sup>115 116</sup>.

Ainda, com a mesma narrativa do Tribunal de Nurembergue, foi criado o Tribunal de Tóquio em 1946 para julgar os políticos e militares criminosos de guerra desse país. Tais tribunais receberam várias críticas da comunidade internacional já que, princípios básicos do direito penal como o da anterioridade, a não previsão do crime e fatores subjetivos como apenas punição dos vencidos são algumas das críticas. Nesse mesmo entendimento completa Sidney Guerra:

- a) violação do princípio *nullum crimen, nulla poena sine lege*; b) ser um verdadeiro tribunal de exceção constituído apenas pelos vencedores; c) a responsabilidade do Direito Internacional é apenas do Estado e não atinge o indivíduo; d) que os

---

<sup>115</sup>Yale Law School. **Nuremberg Trial Proceedings Vol. 1 Charter of the International Military Tribunal**. Disponível em: <<http://avalon.law.yale.edu/imt/imtconst.asp>>. Acesso em: 09 mai. 2018.

<sup>116</sup>(a) CRIMES CONTRA A PAZ: ou seja, planejamento, preparação, iniciação ou realização de uma guerra de agressão, ou uma guerra em violação de tratados, acordos ou garantias internacionais, ou participação em um plano comum ou conspiração para a realização de qualquer dos acima expostos;

(b) CRIMES DE GUERRA: ou seja, violações das leis ou costumes da guerra. Tais violações incluirão, mas não se limitarão a, assassinato, maus-tratos ou deportação para o trabalho escravo ou para qualquer outro fim da população civil de ou em território ocupado, homicídio ou maus-tratos a prisioneiros de guerra ou a pessoas no mar, assassinato de reféns, pilhagem de propriedade pública ou privada, destruição arbitrária de cidades, vilarejos ou aldeias, ou devastação não justificada por necessidade militar;

(c) CRIMES CONTRA A HUMANIDADE: isto é, assassinato, extermínio, escravidão, deportação e outros atos desumanos cometidos contra qualquer população civil, antes ou durante a guerra; ou perseguições por motivos políticos, raciais ou religiosos na execução ou em conexão com qualquer crime dentro da jurisdição do Tribunal, violando ou não a lei interna do país onde foi perpetrada. (tradução livre).

aliados também tinham cometido crimes de guerra; e) os atos praticados pelos alemães eram ilícitos, mas não criminosos<sup>117</sup>.

Mesmo com suas críticas e acertos, tais tribunais contribuíram com a evolução da jurisdição internacional punitiva, como a previsão de punição de crimes de guerra, crimes contra a paz e crimes contra a humanidade.

Citamos também como antecedente a criação do Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia e o Tribunal Penal Internacional para Ruanda. Ambos foram criados por resoluções do Conselho de Segurança em caráter temporário. Mais críticas surgiram agora a respeito da legitimidade do CSNU para criação de tribunais ad hoc, conforme observa Valério Mazzuoli:

Não obstante o entendimento da consciência coletiva mundial de que aqueles perpetraram atos bárbaros e hediondos contra a dignidade humana devam ser punidos intencionalmente, os tribunais ad hoc acima mencionados não passaram imunes às críticas, dentre elas a de que tais tribunais (que tem caráter temporário e não-permanente) foram criados por resoluções do Conselho de Segurança da ONU (sob o amparo do Capítulo VII da Carta das Nações Unidas, relativo às “ameaças à paz, ruptura da paz e atos de agressão”), e não por tratados internacionais multilaterais, como foi o caso do Tribunal Penal Internacional, o que poderia prejudicar (pelo menos em parte) o estabelecimento concreto de uma Justiça penal Internacional de caráter permanente. Estabelecer tribunais internacionais ad hoc por meio de resoluções (ainda que com isto resolva o problema da imparcialidade e insuspeição dos Estados partícipes daquelas guerras) significa torná-los órgãos subsidiários do conselho de Segurança da ONU, para cuja aprovação não se requer mais do que nove votos de seus quinze membros, incluídos os cinco permanentes (art. 27. § 3º da Carta das Nações Unidas). Esta era, aliás, um argumento importante, no caso da medida em que o modelo de tratado seria muito moroso ou incerto, podendo levar anos para sua conclusão e entrada em vigor internacional<sup>118</sup>.

Todos esses tribunais de alguma forma serviram de base, com seus erros e acertos, para a criação do Tribunal penal Internacional, que veremos no próximo tópico. A comunidade internacional via a necessidade da criação de tribunal permanente para julgar aqueles que cometem crimes que lesão toda a humanidade ou parte dela.

---

<sup>117</sup>GUERRA, *op. cit.*, pg. 489

<sup>118</sup>MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 2. ed. São Paulo: Revista do Tribunais, 2007. pg. 743

## 5. 2 O Tribunal Penal Internacional

Com todas as evoluções e acontecimentos do século XX, a comunidade já ansiava por uma corte permanente de caráter penal, que respeitasse todos os princípios básicos que regem o direito penal, como a legalidade, anterioridade, tipicidade, etc. Vale ressaltar que no fim do século passada, já havia passado as tensões das grandes potências, momento oportuno para tratativas para criação de um tribunal dessa natureza.

Por tal anseio, no ano de 1995 a Assembleia Geral da ONU estabeleceu um comitê, que ficou responsável pela elaboração do Anteprojeto do Estatuto.

Os fatos citados aceleraram o processo de criação de uma corte permanente para julgar crimes internacionais. Sendo que por iniciativa de Trinidad e Tobago a Assembleia Geral da ONU organizou a Comissão de Direito Internacional a criar o projeto de um tribunal internacional permanente e as negociações se estenderam até 1997<sup>119</sup>.

No ano de 1998, na cidade de Roma, o Estatuto que constitui o TPI foi aprovado, com 120 votos favoráveis e 7 contrários, mas apenas entrou em vigor em 1 de julho de 2002:

O Estatuto do TPI entrou em vigor internacional em 1º de julho de 2002, correspondente ao primeiro dia do mês seguinte ao termo do período de 60 dias após a data do depósito do sexagésimo instrumento de ratificação, de aceitação, de aprovação ou adesão, junto do Secretário-Geral das Nações Unidas, nos termos do seu art. 126, §1º<sup>120</sup>.

A criação do TPI mostra a união da comunidade internacional no tocante a proteção dos direitos humanos, ora, até países violadores claros de direitos humanos assinaram tal tratado. O TPI vem para mostrar aqueles que cometem crimes que lesam toda a humanidade e mesmo encobertos por sistemas corruptos, serão julgados, por um tribunal independente, imparcial e respeitados o devido processo legal e todos os princípios básicos do direito penal.

---

<sup>119</sup>GRATÃO, Renan César Andrade. FILHO, Walter Francisco Sampaio. TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL. **Site do Centro Universitário de Votuporanga**. v. 4, n. 5, nov. 2012, pg. Disponível em: <<http://periodicos.unifev.edu.br/index.php/LinhasJuridicas/article/view/80/74>>. Acesso em: 10 mai. 2018.

<sup>120</sup>MAZZUOLI, **op. cit.**, pg. 746.

## **5.2.1 Estrutura do Tribunal Penal Internacional**

O TPI é sediado na cidade de Haia, na Holanda, o art. 34 do Estatuto de Roma traz os órgãos que compõem o Tribunal, que são: a Presidência, Seção de Recursos, Seção de Julgamento em Primeira Instância, Seção de Instrução, Gabinete do Procurador e Secretária. Ressaltamos que todos esses terão imunidade diplomática para cumprimento de suas funções perante a corte.

### **5.2.1.1 Presidência**

Á presidência será composta pelo Presidente, Vice-presidente e Segundo Vice-presidente que, serão escolhidos dentro os 18 juízes que compõem a Corte, por maioria absoluta de votos, onde cada exercerá o mandato por um pelo período de 3 anos, possível uma reeleição pelo mesmo período.

O artigo 38 do Estatuto de Roma confere à Presidência à administração que do Tribunal, com exceção ao Gabinete do Procurador, que veremos mais a ser um órgão independente dentro do TPI.

O Estatuto permite à Presidência propor o aumento ou diminuição do número de juízes, perante todos os Estados Parte. No caso da diminuição, nunca poderá ser proposto ter número menor que 18 juízes.

No tocante ao impedimento de algum juiz, este deverá requerer à Presidência na qual poderá declarar tal impedimento, ressaltamos que é uma faculdade da Presidência tal apreciação (art. 41 Estatuto de Roma). Nessa mesma conjuntura, o Procurador ou o Procurador-Adjunto, deverá estes requerer à Presidência a permissão para não intervir em determinado caso, onde será faculdade da Presidência o deferimento o não do pedido (art. 42 Estatuto de Roma).

A Presidência também ficará encarregada de alocar os juízes nas Sessões que compõem a corte, e promover a substituição quando algum juiz da Primeira Instância quando por algum motivo estiver impossibilitado de continuar a participar do julgamento. Cabe também à Presidência representar a corte perante a ONU e a comunidade internacional.

### 5.2.1.2 Seção de Recursos, Seção de Julgamento em Primeira Instância, Seção de Instrução e os Juízes do TPI

Os juízes da corte serão escolhidos pela Assembleia dos Estados-Parte por maioria de dois terços dos membros para um mandato de 9 anos onde não caberá uma reeleição, e terão como requisitos para a candidatura ao cargo a elevada idoneidade moral, imparcialidade e integridade, que reúnam os requisitos para o exercício das mais altas funções judiciais nos seus respectivos países (art. 36 3 a). Fica proibida a eleição de dois ou mais juízes da mesma nacionalidade para o mesmo mandato, e as vagas devem ser preenchidas observando a representatividade geográfica e igualdade justa entre o sexo feminino e masculino.

Preferimos agrupar todas as Seções em único tópico e utilizaremos para explicação das Seções o próprio TPI. Explica o TPI as funções e a composição das Seções:

- Pre-Trial judges
  - Generally 3 judges per case
  - Decide if there is enough evidence for a case to go to trial, and if so, confirm the charges and commit the case to trial
  - Issue arrest warrants or summonses to appeal
  - Preserve evidence, protect suspects, and safeguard information affecting national security
  - Guarantee the rights of all persons during the investigation phase, including suspects, victims and witnesses
  - Grant protection measures for victims and witnesses
  - Appointing counsel or other support for the defense
  - Ensure that a person is not detained for an unreasonable period prior to trial due to inexcusable delay by the Prosecutor, and decide on requests for interim release pending trial
  - Authorise the Prosecutor to open investigation proprio motu, or to continue an investigation when a State requests that the Court defer to national investigations, or to take steps in an investigation without State cooperation
  - Review the Prosecutor's decision not to investigate where there is a referral
  - Decide on a challenge to jurisdiction or the admissibility of a case
  - Documents and decisions related to Regulation 46(3) of the Regulations of the Court
- Trial judges
  - Generally 3 judges per case
  - Conduct fair trials
  - Decide if there is enough evidence to prove beyond a reasonable doubt that the accused is guilty as charged
  - Sentence those found guilty, and pronounce the sentence in public
  - Order reparation to victims, including restitution, compensation and rehabilitation

- Appeals judges
  - Five judges
  - Handle appeals filed by Parties
  - Confirm, reverse or amend a decision on guilt or innocence or on the sentence and, if necessary, order a new trial before a different Trial Chamber
  - Ensure that the conviction was not materially affected by errors or by unfairness of proceedings
  - Ensure the sentence is proportionate to the crimes
  - Confirm, reverse or amend an order for reparations
  - Revise the final judgment of conviction or the sentence, for example, if new evidence is later found
  - Hear appeals on a decision on jurisdiction or admissibility, interim release decisions and interlocutory matters<sup>121 122</sup>.

---

<sup>121</sup>International Criminal Court. **Judicial Divisions**. Disponível em: <<https://www.icc-cpi.int/about/judicial-divisions>>. Acesso em: 11 mai. 2018.

<sup>122</sup>Juízes Seção de Instrução

- Geralmente 3 juízes por caso
  - Decide se há provas suficientes para um caso ir a julgamento e, em caso afirmativo, confirma as acusações e submete o caso à julgamento.
  - Emitir mandados de prisão ou intimações para apelar
  - Preservar evidências, proteger suspeitos e proteger informações que afetam a segurança nacional
  - Garantir os direitos de todas as pessoas durante a fase de investigação, incluindo suspeitos, vítimas e testemunhas
  - Concessão de medidas de proteção para vítimas e testemunhas
  - Nomear um advogado ou outro suporte para a defesa
  - Garantir que uma pessoa não seja detida por um período não razoável antes do julgamento devido a atrasos indesculpáveis do Procurador, e decidir sobre os pedidos de liberação provisória aguardando julgamento.
  - Autorizar o Promotor a abrir investigação proprio motu, ou continuar uma investigação quando um Estado solicitar que o Tribunal adie a investigações nacionais, ou tome medidas em uma investigação sem cooperação estatal.
  - Analisar a decisão do Procurador de não investigar onde há uma referência
  - Decidir sobre um desafio à jurisdição ou a admissibilidade de um caso
  - Documentos e decisões relacionados com o Regulamento 46 (3) do Regulamento do Tribunal
- Seção de Julgamento em Primeira Instância
- Geralmente 3 juízes por caso
  - Realizar julgamentos justos
  - Decidir se há evidências suficientes para provar, além de qualquer dúvida razoável, que o acusado é culpado por ter sido acusado.
  - Sentenciar os culpados e pronunciar a sentença em público.
  - Reparação de ordem às vítimas, incluindo restituição, compensação e reabilitação
- Seção de Recursos
- cinco juízes
  - Lidar com apelações apresentadas pelas Partes
  - Confirmar, reverter ou alterar uma decisão sobre culpa ou inocência ou sobre a sentença e, se necessário, ordenar um novo julgamento perante uma Câmara de Julgamento diferente.
  - Assegurar que a condenação não foi materialmente afetada por erros ou por injustiça do processo
  - Garantir que a sentença seja proporcional aos crimes
  - Confirmar, reverter ou alterar um pedido de reparações
  - Revisar o julgamento final da condenação ou a sentença, por exemplo, se novas evidências forem encontradas posteriormente
  - Ouvir apelações sobre uma decisão sobre jurisdição ou admissibilidade, decisões de liberação interina e questões interlocutórias. (tradução livre).



Explicando sobre as Seções do TPI, citamos William A. Schabas que compara a atual conjuntura da Corte com os Tribunais de Nuremberg e Tóquio. Ensina William Schabas:

The Nuremberg and Tokyo tribunals had only one chamber each, and they were responsible for all judicial activity from the moment of indictment until the final judgment. There was no appeal at either tribunal, nor were the judges responsible for any post-sentencing issues. At the ad hoc tribunals, two categories of Chambers were specified by the Security Council when it adopted the statutes: Trial Chambers and an Appeals Chamber. Within that context, the judges have assigned tasks to what in some ways amount to distinct Chambers, giving pre-trial functions to a pre-trial judge who does not participate in the trial, and establishing a 'referral bench' for transfers of cases to national tribunals. The International Criminal Court is the first to have three Chambers, adding to the Trial and Appeals Chambers what is known as a 'Pre-Trial Chamber'. Establishment of the Pre-Trial Chambers is an innovation that reflects the influence of Romano-Germanic procedural traditions on the structure and the procedure of the Court<sup>123 124</sup>.

Observamos as funções e funcionalidades das Seções, podemos concluir que o TPI está organizado para dar a todas as partes, acusação e acusado, o respeito máximo ao devido processo legal, ao juiz natural, a limitação da lide e todas as regras válidas em comparação a organização de tribunais comuns de países democráticos, onde o acusado passará por um julgamento justo.

### 5.2.1.3 Gabinete do Procurador

O Gabinete do Procurador é um Órgão independente e autônomo que será presidido pelo Procurador, no qual terá total liberdade para administrar o Gabinete, incluindo os recursos, sua equipe e as instalações. O mandato do Procurador é de nove

<sup>123</sup>SCHABAS, William A.. **The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute**. 2. ed. Oxford, Reino Unido: Bell & Brian Ltd., 2016. pg. 712.

<sup>124</sup>Os tribunais de Nuremberg e Tóquio tinham apenas um Seção cada, e elas eram responsáveis por toda a atividade judicial desde o momento da acusação até o julgamento final. Não houve apelação em nenhum tribunal, nem os juízes foram responsáveis por quaisquer questões pós-sentença. Nos tribunais ad hoc, duas categorias de seções foram especificadas pelo Conselho de Segurança quando adotaram os estatutos: Seções de Julgamento e uma Seção de Apelações. Com esse contexto, os juízes atribuíram tarefas àquilo que de certa forma equivalem a Seções distintas, dando funções prévias a um juiz de pré-julgamento que não participa no julgamento e estabelecendo um "banco de referência" para as transferências de casos para os tribunais nacionais. O Tribunal Penal Internacional é o primeiro a ter três Seções, acrescentando às Sessões de Julgamento e Recursos o que é conhecido como 'Seção de Pré-Julgamentos'. O estabelecimento das Seções de Pré-julgamento é uma inovação que reflete a influência das tradições processuais Romano-Germânicas na estrutura e no procedimento da Corte. (tradução livre).

anos e será eleito por maioria absoluta da Assembleia dos Estados-Parte, não sendo possível uma reeleição.

O Procurador não precisa ser provocado para abrir inquérito quanto a possível violador de crimes previsto no Estatuto de Roma. O procurador poderá colher informações e junto a outros órgãos como ONG, governos, etc a fim de recolher provas, assim também está autorizado a colher depoimentos. Caso perceba que a elementos suficientes para propositura da ação, apresentará o pedido ao Sessão de Instrução que verificará se há ou não requisitos mínimos para prosseguimento da ação.

No decurso do processo, o Procurador poderá apresentar medidas previstas no Estatuto que considere cabíveis para o prosseguimento da ação criminal como a nomeação de peritos, a lavração do processo e recomendações específicas para o prosseguimento do processo.

Resumindo, encube ao Procurador observar se há possibilidade de abrir uma investigação sobre uma situação, investiga e processa os indivíduos para a prática de algum dos crimes de competência do TPI.

#### **5.2.1.4 Secretaria**

Cabe a Secretaria a parte não judicial do quanto o funcionamento e organização do tribunal, será escolhido o Secretário que dirigirá o órgão por maioria absoluta pelos juízes do TPI por mandato de cinco anos podendo uma reeleição, onde esse será subalterno do Presidente do tribunal.

#### **5.2.2 Admissibilidade de Casos**

O TPI tem é regido pelo princípio da complementariedade, ou seja, tal tribunal será complementar aos sistemas judiciais dos Estados-parte, assim, só serão admissíveis casos no qual o Estado não queira ou não tenha capacidade para concluir o procedimento criminal, então provada a inercia quanto a investigação ou procedimento criminal de alguém que ora tenha cometido algum dos crimes previstos no Estatuto, será admitido tal caso perante o TPI. Nesse mesmo raciocínio sobre o princípio da complementariedade, citamos Valério Mazzuoli:

Consagrou-se, aqui, o princípio da complementariedade, segundo o qual o TPI não pode interferir indevidamente nos sistemas judiciais nacionais, que continuam tendo a responsabilidade primária de investigar e processar os crimes cometidos pelos seus nacionais, salvo nos casos em que os Estados se mostrem incapazes ou não demonstrarem efetivamente vontade de punir os seus criminosos. Isso não ocorre, frisa-se, com os tribunais internacionais ad hoc, que são concorrentes e tem primazia sobre os tribunais nacionais<sup>125</sup>.

O Estatuto de Roma também traz os requisitos a serem verificados quanto a admissibilidade do caso no TPI, vejamos o art. 17 2 do Estatuto de Roma:

#### Artigo 17

##### Questões Relativas à Admissibilidade

[...]

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 maneira independente ou imparcial, e ter estado ou estar sendo conduzido de uma maneira que, dadas as circunstâncias, seja incompatível com a intenção de levar a pessoa em causa perante a justiça<sup>126</sup>;

A doutrina não faz referência se tais requisitos são cumulativos ou não, mas entendemos que não, já que um Estado se enquadrar em qualquer uma das alíneas acima mencionadas, fere todo o sistema de cooperação e boa-fé acordado no Estatuto de Roma, assim sendo tal caso totalmente admissível para apreciação do TPI.

### 5.2.3 Competência Material

O Estatuto de Roma em seu art. 5 confere ao TPI a competência para o julgamento de quatro tipos de crimes, referidos no mesmo art. 5 como os crimes graves que afetam a comunidade internacional em seu conjunto, são eles: crime de genocídio,

<sup>125</sup>MAZUOLLI, *op. cit.*, pg. 747.

<sup>126</sup>BRASIL. **Decreto Nº 4.388, de 25 de SETEMBRO de 2002**. Estatuto de Roma. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/2002/d4388.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm)>. Acesso em: 12 mai. 2018.

crimes contra a humanidade, crimes de guerra e crime de agressão. Todos esses crimes têm em comum a imprescritibilidade, confirmando mais uma vez a gravidade de tais crimes perante a humanidade. Passamos a uma breve análise de cada um dos crimes, utilizando como base a própria definição do Estatuto de Roma.

### 5.2.3.1 Crime de genocídio

Desde a Segunda Guerra Mundial, o crime de genocídio é considerado por muitos o maior crime contra coletividade que alguém pode cometer, por tal importância em 1948 foi elaborado a Convenção sobre a Prevenção e Repressão do Genocídio, onde em seu artigo 2 prevê as situações que incidirá em tal crime, são eles:

Article II

[...]

- (a) Killing members of the group;
- (b) Causing serious bodily or mental harm to members of the group;
- (c) Deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part;
- (d) Imposing measures intended to prevent births within the group;
- (e) Forcibly transferring children of the group to another group<sup>127 128</sup>.

Notamos que tais situações fazem referência a situações que na qual tenham como intuito destruir em todo ou em parte alguma população e que tal convenção traz inúmeros avanços para humanidade, que agora passa a ter dispositivo que protege contra situações que aniquilaria uma população. Em consonância com os avanços do Convenção sobre a Prevenção e Repressão do Genocídio, o Estatuto de Roma também tem a previsão desse tipo de crime em seu art.6, e para o Estatuto, entende-se como crime de genocídio praticado com intenção de destruir, no todo ou em parte, um grupo

---

<sup>127</sup>United Nations Human Rights. **Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide**. Disponível em: <<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CrimeOfGenocide.aspx>>. Acesso em: 14 mai. 2018.

<sup>128</sup>Artigo II [...]

- (a) Matar membros do grupo;
- (b) Causar dano físico ou mental grave aos membros do grupo;
- (c) Infligir deliberadamente ao grupo condições de vida calculadas para causar sua destruição física total ou parcial;
- (d) A imposição de medidas destinadas a impedir nascimentos dentro do grupo;
- (e) Transferência forçada de crianças do grupo para outro grupo

nacional, étnico, racial ou religioso, fazendo as mesmas referências da Convenção sobre a Prevenção e Repressão do Genocídio. Valério Mazzuoli faz uma importante reflexão sobre a previsão do genocídio no Estatuto de Roma:

A consagração do crime de genocídio, pelo Estatuto de Roma, é bom que se frise, se deu a exatos 50 anos da proclamação, pelas Nações Unidas, da Convenção sobre a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio. Trata-se, portanto, de um dos maiores e mais importantes presentes, já entregues à humanidade, pelo cinquentenário da Convenção de 1948<sup>129</sup>.

Podemos notar que o crime de genocídio deve sempre ser repreendido pela comunidade internacional, com convergência com a doutrina internacional, concordamos ser um dos piores crimes que podem ser cometidos, já que seu intuito é acabar com uma determinada população, em seu todo ou em parte, colocando fim a uma cultura, religião ou etnia.

### 5.2.3.2 Crimes contra a humanidade

O Estatuto de Roma em seu art. 7 prevê o crime contra a humanidade. Diz tal artigo:

#### Artigo 7

1. Para os 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 com qualquer crime da competência do Tribunal;

<sup>129</sup>MAZZUOLI, *op. cit.*, pg. 753.

- 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<sup>130</sup>.

Diante das situações acima apresentadas, podemos observar que o crime contra a humanidade abrangem a mais diversas situações que podem ser cometidos contra um povo, assim, muitas vezes pode haver um certa confusão em tipificar a conduta de um suposto criminoso no artigo 7 já que esse se confunde com situações que também são tipificados em outros crimes, mas essa abrangência é totalmente benéfica, ora, ter um previsão ampla de um crime, diminui a possibilidade de um suposto criminoso se livrar de pena alegando o princípio da legalidade.

### 5.2.3.3 Crimes de guerra

O crime de guerra está previsto no art. 8 do Estatuto de Roma, é o crime que tem mais situações previstas de enquadramento na tipificação do crime de guerra, é um crime que diretamente fere o direito internacional humanitário já que o art. 8 2 a prevê a punição a quem ferir alguns dos mandamentos das Convenções de Genebra de 1949, que como já vimos, integram o DIH.

A punições do crime de guerra se estendem também os conflitos armados de caráter não-internacional, sendo uma novidade importantíssima, ampliando o campo de repressão aqueles que queiram dar uma literatura jurídica diferente da realidade quanto ao seu fato gerador de crime, por tanto, para os crimes de guerra, conflitos de caráter internacional ou não serão abarcados.

Dentre a inúmeras situações que caracterizam o crime de guerra, destacaremos para o presente trabalho o parágrafo 2 b xxvi, que proibi o alistamento ou recrutamento de menores de 15 anos para exércitos nacionais ou outras formas diretas de hostilidades de propositura internacional e também o parágrafo 2 e vii que prevê o alistamento ou recrutamento de menores de 15 anos para conflitos que não tenham proporções internacionais.

---

<sup>130</sup>BRASIL. Decreto Nº 4.388, DE 25 DE SETEMBRO DE 2002, op. cit.. Acesso em: 14 mai. 2018.

### 5.2.3.4 Crime de agressão

O crime de agressão é uma novidade trazido pelo Estatuto de Roma, já que os tribunais de caráter internacional penal antecedente ao TPI não previam tal crime. A resolução 3314 da Assembleia Geral das Nações Unidas definiu agressão como:

Aggression is the use of armed force by a State against the sovereignty, territorial integrity or political independence of another State, or in any other manner inconsistent with the Charter of the United Nations, as set out in this Definition<sup>131</sup>  
132.

Mas tal definição apenas servia como parâmetro para possíveis represalhas da Assembleia Geral contra algum Estado, previsão está no art. 5 2, mas essa norma não havia previsão, já que esse crime requeria aprovação da Assembleia dos Estados-Parte para ativa-lo, o que aconteceu, no ano de 2017 a Assembleia aprovou a ativação de tal crime, passando o Tribunal então a ter jurisdição para tal crime a partir de 17 de julho de 2018. Fica definido como crime agressão:

Article 8 bis Crime of aggression

1. For the purpose of this Statute, “crime of aggression” means the planning, preparation, initiation or execution, by a person in a position effectively to exercise control over or to direct the political or military action of a State, of an act of aggression which, by its character, gravity and scale, constitutes a manifest violation of the Charter of the United Nations.

2. For the purpose of paragraph 1, “act of aggression” means the use of armed force by a State against the sovereignty, territorial integrity or political independence of another State, or in any other manner inconsistent with the Charter of the United Nations. Any of the following acts, regardless of a declaration of war, shall, in accordance with United Nations General Assembly resolution 3314 (XXIX) of 14 December 1974<sup>133</sup> 134.

---

<sup>131</sup>Definition of Aggression, United Nations General Assembly Resolution 3314 (XXIX). **Site da University of Minnesota**. Disponível em: < <http://hrlibrary.umn.edu/instree/GAres3314.html>>. Acesso em: 17 mai. 2018.

<sup>132</sup>Agressão é o uso de força armada por um Estado contra a soberania, integridade territorial ou independência política de outro Estado, ou de qualquer outra forma inconsistente com a Carta das Nações Unidas, conforme estabelecido nesta definição. (tradução livre).

<sup>133</sup>International Criminal Court. **Rome Statute**. Disponível em: <<https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/ADD16852-AEE9-4757-ABE7-9CDC7CF02886/283503/RomeStatutEng1.pdf>>.

Acesso em: 17 mai. 2018.

<sup>134</sup>Artigo 8 bis Crime de agressão

1. Para os fins deste Estatuto, “crime de agressão” significa o planejamento, preparação, iniciação ou execução, por uma pessoa em posição de efetivamente controlar ou dirigir a ação política ou militar de um Estado, de um ato de agressão que, por seu caráter, gravidade e escala, constitui uma violação manifesta da Carta das Nações Unidas.

Ficou acordado que os Estados partes que não ratificaram tal ativação não estarão sujeitos a jurisdição do TPI no tocante ao crime de agressão, ressaltamos também que respeitado o princípio da anterioridade, só serão aceitos casos para crimes cometidos após a entrada em vigor da ativação, não podendo ocorrer a retroatividade.

#### **5.2.4 Caso Thomas Lubanga**

Apresentada as principais características do TPI, passamos então agora para análise do caso *The Prosecutor vs. Thomas Lubanga* que é totalmente relevante para o presente trabalho, já que Lubanga foi condenado pelo TPI por utilizar criança em seu exército. Esse caso detém muita importância para a comunidade internacional, já que o TPI, com algumas críticas, condenou, pela primeira vez em sua história, violador do Estatuto de Roma, sendo um avanço para o direito internacional a punição de alguém que fere o Estatuto. Passamos agora a entender a conjuntura geral do julgamento, apresentando os fatos e as circunstâncias do julgamento.

##### **5.2.4.1 Fatos**

Thomas Lubanga Dyilo foi um dos fundadores do movimento *Union des Patriotes Congolais* (UPC) em 15 de setembro de 2000. Além de ter sido um dos membros, Lubanga se tornou o Presidente da UPC. A UPC tinha uma ala militar denominada de *Force Patriotique pour la Libération du Congo* (FPLC) chegaram ao poder em setembro de 2002 da região de Ituri, localizada no norte da República do Congo. Para defender seu domínio na em Ituri, UPC/FPLC entraram em conflito contra a *Armée Populaire Congolaise* (APC) e *Force de Résistance Patriotique en Ituri* (FRPI).

---

2. Para os fins do parágrafo 1, “ato de agressão” significa o uso de força armada por 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. Qualquer um dos seguintes atos, independentemente de uma declaração de guerra, deverá, de acordo com a Resolução 3314 (XXIX) da Assembleia Geral das Nações Unidas de 14 de dezembro de 1974.



O TPI reconheceu que entre 1 de setembro de 2002 e 13 de agosto de 2003, o movimento armado IPC/FPLC recrutou crianças com idades inferiores a 15 anos de forma voluntária e outros foram forçados a se recrutarem<sup>135</sup>.

As investigações concluíram que essas crianças eram envidas para a Sede do movimento na cidade de Bunia ou nos campos de treinamento Rwampara, Mandro e Mongbwalu (todas cidades da região de Ituri) onde eram colocadas a treinamento e passavam por dolorosas punições. Eram colocadas em combates ao lado de combatentes adultos nos conflitos, tal situação avançou tanto que ficou confirmado uma unidade especial denominada de *Kadogo Unit*, formada em sua maioria por crianças. O TPI também conclui o total envolvimento de Lubanga nos fatos narrados acima, assim como podemos observar:

Thomas Lubanga was the President of the UPC/FPLC, and the evidence demonstrates that he was simultaneously the Commander-in-Chief of the army and its political leader. He exercised an overall coordinating role as regards the activities of the UPC/FPLC. He was informed, on a substantive and continuous basis, of the operations of the FPLC. He was involved in the planning of military operations, and he played a critical role in providing logistical support, including providing weapons, ammunition, food, uniforms, military rations and other general supplies to the FPLC troops. He was closely involved in making decisions on recruitment policy and he actively supported recruitment initiatives, for instance by giving speeches to the local population and the recruits. In his speech at the Rwampara military camp, he encouraged children including those under the age of 15 years, to join the army and to provide security for the populace once deployed in the field after their military training. Furthermore, he personally used children below the age of 15 amongst his bodyguards and he regularly saw guards of other UPC/FPLC staff members who were below the age of 15<sup>136</sup> <sup>137</sup>.

<sup>135</sup>International Criminal Court. **Case Information Sheet**. Disponível em: <<https://www.icc-cpi.int/drc/lubanga/Documents/LubangaEng.pdf>>. Acesso em: 15 mai. 2018.

<sup>136</sup>International Criminal Court. **Case Information Sheet, op. cit.**, sem paginação. Acesso em: 15 mai. 2018.

<sup>137</sup>Thomas Lubanga era o presidente da UPC/FPLC, e as evidências demonstram que ele era simultaneamente o Comandante-em-chefe do exército e seu líder político. Ele exerceu um papel de coordenação geral no que diz respeito às atividades de o UPC/FPLC. Ele foi informado, em uma base substantiva e contínua, das operações da FPLC. Ele estava envolvido em o planejamento de operações militares, e ele desempenhou um papel fundamental no fornecimento de apoio logístico, incluindo o fornecimento de armas, munições, comida, uniformes, rações militares e outros suprimentos gerais para as tropas da FPLC. Ele estava intimamente envolvido tomada de decisões sobre a política de recrutamento e ele apoiou ativamente as iniciativas de recrutamento, por exemplo, fazendo discursos para a população local e os recrutas. Em seu discurso no campo militar de Rwampara, ele incentivou as crianças, incluindo aquelas com idade inferior a 15 anos, para se juntar ao exército e fornecer segurança para a população, uma vez implantada no campo após a seu treino militar. Além disso, ele pessoalmente usou crianças com idade inferior a 15 anos entre seus guarda-costas e ele regularmente viu guardas de outros membros da equipe UPC / FPLC que estavam abaixo da idade de 15 anos. (tradução livre).

Por tais fatos apresentados, ficou evidente a participação de Thomas Lubanga Dyilo no tocante o recrutamento de crianças a serem usadas em no exército da UPC/FPLC, onde sendo reconhecido como Comandante-em-Chefe de tal exército, participou ativamente da coordenação e logística dos recrutamentos.

#### 5.2.4.2 Julgamento

O caso *The Prosecutor vs. Thomas Lubanga* teve grande repercussão internacional, por ser ter sido o primeiro caso na qual o Tribunal prolotou uma sentença condenatória e por crianças terem as vítimas diretas das atrocidades cometidas por Dyilo. Diante de tais fatos, passamos agora para análise do julgamento de Thomas Lubanga Dyilo perante o TPI.

As investigações sobre as supostas acusações contra Dyilo iniciaram pela procuradoria em 21 de junho de 2004, após denúncia do Presidente do Congo para o então Procurador Luis Moreno Ocampo, no qual teve várias críticas quanto ao método investigatório no tocante a colheita de testemunhos, já que o Procurador terceirizou tarefa de campo por meio de assistentes da Procuradoria. As críticas surgiram por tal ato ter colocando em risco o sigilo e a própria vida das vítimas e dos auxiliares até mesmo a própria credibilidade dos testemunhos, o que levou a Corte rejeitar três deles:

A sentença criticou o trabalho da Promotoria, que na opinião dos juízes "não tinha de ter delegado seus trabalhos de investigação a intermediários" na zona. Para os magistrados, que rejeitaram os depoimentos de três testemunhas por falta de credibilidade, o fato de terem usado intermediários aumentou o "risco" para as testemunhas, especialmente as crianças que foram arregimentadas como soldados<sup>138</sup>.

A acusação inicial do Procurador apresentava contra Dyilo, além do alistamento de crianças, o crime de genocídio e violência sexual, nos quais foram ignorados pelo Seção de Instrução sob o argumento de agilizar o processo, essa é mais uma das polêmicas que cercam o julgamento. Sobre o tema explica Andraž Zidar:

---

<sup>138</sup>Revista Época. **Lubanga é condenado por transformar crianças em soldados**. Revista Época online. Disponível em: <<http://revistaepoca.globo.com/Mundo/noticia/2012/03/lubanga-e-condenado-prisao-perpetua-por-transformar-criancas-em-soldados.html>>. Acesso em: 17 mai. 2018.

Lubanga avoided criminal charges for genocide and crimes against humanity as well as harsh detention conditions in DRC, the Congolese authorities handed over prosecution of a complex case to the ICC, and the Prosecutor was looking forward to a trial that was supposed to deliver fast outcomes<sup>139 140</sup>.

Após análise, a Seção de Instrução recebeu o inquérito, dando assim prosseguimento processual ao caso em 06 de março de 2007. Em 10 de fevereiro de 2006 a Seção de Instrução emitiu mandado de prisão contra Dyilo que já se encontrava em custódio na prisão *Centre pénitentiaire et de rééducation de Kinshasa*, sendo transferido para o Centro de Detenção do TPI um mês depois da emissão do mandado de prisão, sendo apresentado ao Tribunal em 20 de março de 2006 para verificação de sua identidade e informar ao agora réu os crimes dos quais estava sendo acusado<sup>141</sup>.

A fase mais polêmica de julgamento ocorreu em 13 de junho de 2008 após a Seção de Julgamento descobrir que o Procurador dificultava à defesa o acesso de documentos chaves, diante de tal situação os juizes decidiram soltar Thomas de forma condicional por entender não haver um julgamento justo ja que o direito de ampla defesa não estava sendo respeitado por parte da promotoria. Nao concordando com tal decisão, Ocampo recorreu à Seção de Recursos, na qual concedeu efeito suspensivo sobre a decisão de soltura do réu, mantendo-o então preso. Após a Seção de Julgamento entender que as condições que mantiam o processo injusto ter sido cessadas, retornou a análise do processo.

Em 26 de janeiro de 2009 a Seção de Julgamento I, na qual passou a análise da peça acusatória. Quanto a julgamento, a Seção de Julgamento em Primeira Instância estabeleceu jurisprudência a respeito da confirmação das regras trazidas pelo art. 61 sobre a necessidade de haver evidências suficientes para condenação do ora acusado. Quanto ao entendimento do Tribunal sobre essa matéria citamos Izabella Rayssa Caetano que explica:

---

<sup>139</sup>ZIDAR, Andraž. The ICC and its First Judgment in the Lubanga Case: One Giant Leap for Mankind, One Small Step for the Court?. **Site da SSRN**. Disponível em: <<https://ssrn.com/abstract=2519209>>. Acesso em: 18 mai. 2018.

<sup>140</sup>Lubanga evitou acusações criminais por genocídio e crimes contra a humanidade, bem como duras condições de detenção na República Democrática do Congo, as autoridades congolosas entregaram um processo complexo ao TPI, e o promotor estava ansioso para um julgamento que deveria entregar resultados rápidos. (tradução livre).

<sup>141</sup><sup>141</sup>International Criminal Court. **Case Information Shee, op. cit.**, sem paginação. Acesso em: 17 mai. 2018.

O critério utilizado para a confirmação da acusação tem por base o pré-requisito “substantial grounds to believe” (“premissas substanciais para acreditar”). Desse modo, esse pré-requisito das premissas substanciais é mais elevado que o critério da “suspeita fundamentada” (“reasonable grounds”), necessária para decretar uma ordem de prisão conforme dispõe o artigo 58, parágrafo 1 (a), mas ao mesmo tempo é inferior ao critério fundamental para a condenação. Pois para condenar o tribunal deve estar de fato convicto da culpa do réu, de modo que não nenhuma dúvida razoável sequer, tal critério é denominado “beyond reasonable doubt” (acima de qualquer dúvida), previsto no artigo 66 parágrafo 3<sup>142</sup>.

A Seção de Julgamento em Primeira Instância concluiu o julgamento em 14 de março de 2012 condenou Thomas Lubanga em 14 anos pelo crime de guerra de recrutar e alistar crianças menores de 15 usando-as ativamente nas ações em Ituri, essa fase do julgamento foi longa, já que entre a decisão de aceitar acusação da Seção de Instrução e a sentença condenatória em primeira instância decorreram aproximadamente cinco anos. A fase de julgamento demandou do Tribunal uma atenção ímpar, já que a quantidade de provas colhidas, testemunhas ouvidas e decisões proferidas foram altíssimas, podemos observar tais dados pelo levantamento apresentado pelo TPI:

Over the course of 204 days of hearings, the Trial Chamber delivered 275 written decisions and orders and 347 oral decisions. The Chamber heard 36 witnesses, including 3 experts, called by the Office of the Prosecutor, 24 witnesses called by the defence and 3 witnesses called by the legal representatives of the victims participating in the proceedings. The Chamber also called 4 experts. A total of 129 victims, represented by two teams of legal representatives and the Office of Public Counsel for Victims, were granted the right to participate in the trial. They have been authorised to present submissions and to examine witnesses on specific issues. The Prosecution submitted 368 items of evidence, the Defence 992, and the legal representatives of victims 13<sup>143</sup> 144.

---

<sup>142</sup>BADARÓ, Izabella Rayssa Caetano Neves Valadares. A ATUAÇÃO DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL NO CASO LUBANGA, REPÚBLICA DEMOCRÁTICA DO CONGO, 2014. Monografia (bacharelado em Direito) - CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA, 2014. pg. 76.

<sup>143</sup>International Criminal Court. **Case Information Shee, op. cit.**, sem paginação. Acesso em: 17 mai. 2018.

<sup>144</sup>Ao longo de 204 dias de audiências, a Seção de Julgamento proferiu 275 decisões e ordens escritas e 347 decisões orais. A Câmara ouviu 36 testemunhas, incluindo 3 peritos, convocadas pelo Gabinete do Procurador, 24 testemunhas chamadas pela defesa e 3 testemunhas chamadas pelos representantes legais das vítimas que participaram no processo. A Seção também chamou 4 especialistas. Um total de 129 vítimas, representadas por duas equipes de representantes legais e o Gabinete do Conselho Público das Vítimas, receberam o direito de participar do julgamento. Eles foram autorizados a apresentar submissões e a examinar testemunhas sobre questões específicas. A Procuradoria apresentou 368 provas, a Defesa 992 e os representantes legais das vítimas 13. (tradução livre).

Após a condenação em primeira instância, houve a impetração de recurso para a Seção de Recurso, na qual confirmou por maioria de votos a condenação em 14 e reparação às vítimas.

O caso tomou proporção internacional, assim várias agências, ONG's e a própria comunidade civil comemoraram a condenação de Dyilo. A atual Procuradora do TPI enfatizou a importância da condenação demonstrando a importância da proteção de crimes cometidos contra crianças. Diz Bensouda:

This is a clear demonstration of the importance we attached to crimes against children from the inception of our work and we continue to do so. The guilty verdict against Mr. Lubanga in 2012 was a landmark decision for the Court and I believe for the whole Rome Statute system<sup>145 146</sup>.

Nesse mesmo termo, Navi Pillay, Alta Comissária da ONU para os Direitos Humanos, acrescenta Pillay:

Durante muitos anos, diariamente, documentámos graves violações de Direitos humanos cometidas por Lubanga contra o povo da República Democrática do Congo, disse Pillay. A condenação de Lubanga envia um sinal importante contra a impunidade para tais graves violações do Direito Internacional que vai ter eco muito para além da RDC<sup>147</sup>.

Concluimos que esse julgamento abre um importantíssimo precedente no qual quebra a barreira da área jurídica e transcende para a área humana, já que ao perceber que existe condenado por violar direitos que deveriam ser básicos, como a proteção da infância, que aparentemente ficariam impunes de seus atos, são presos, podemos acreditar que a violação dos direitos humanos é algo gravíssimo na qual deve ser combatida a qualquer custo.

<sup>145</sup>CHILDREN AND INTERNATIONAL CRIMINAL JUSTICE. **Site da University of Georgia**. Disponível em: <<http://digitalcommons.law.uga.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2291&context=gjicl>>. Acesso em: 17 de mai. 2018.

<sup>146</sup>Esta é uma demonstração clara da importância que atribuímos aos crimes contra crianças desde o início do nosso trabalho e continuamos a fazê-lo. O veredicto de culpado contra o Sr. Lubanga em 2012 foi uma decisão marcante para a Corte e eu acredito que para todo o sistema do Estatuto de Roma. (tradução livre).

<sup>147</sup>United Nations, Centro Regional de Informações das Nações Unidas. **Pillay: condenação de Lubanga pelo TPI é um grande marco na luta contra a impunidade**. Disponível em: <<https://www.unric.org/pt/actualidade/30808-pillay-condenacao-de-lubanga-pelo-tpi-e-um-grande-marco-na-luta-contr-a-impunidade>>. Acesso em: 18 mai. 2018.

## 6 CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, no primeiro capítulo que a forma de realizar uma guerra evolui, criando novas maneiras de serem feitas conflitos, com novas formas de financiamentos, meios, objetivos, etc, assim abrindo cada vez mais espaço para o fenômeno das crianças-soldado, que em muitos lugares ao redor do mundo ainda são usadas em forças armadas, tendo funções de combatentes, mensageiros, cozinheiros, escravos sexuais, etc. Podemos notar que a definição de criança-soldado deve ser a mais ampla possível, assim podemos abarcar todas no sistema de proteção. Verificamos também que o Relatório Graça Machel apresentou ao mundo os horrores que o problema das crianças-soldado causa, que vão desde traumas psicológicos a graves ferimentos físicos.

No segundo capítulo, oportunamente, foi estudada a evolução histórica do sistema internacional de proteção relativo ao uso de crianças em guerras. Desde o Século passado, a humanidade passa a se preocupar cada vez mais com o uso de crianças em guerras, toda essa preocupação gera uma série de tratados, convenções, protocolos que sustentam tal sistema. A Declaração de Genebra sobre os Direitos da Criança dá o primeiro passo no assunto proteção à infância, mas essa Declaração não surge efeitos práticos de proteção pelo contexto histórico na qual foi redigida, então a Declaração Universal dos Direitos do Homem em 1948 se torna o primeiro documento que universaliza a necessidade de que a criança deve ser objeto de cuidados e atenções especiais. O Protocolo Adicional 1 as Convenções de Genebra, de 1977, é o primeiro documento a fazer menção a uma idade para o recrutamento de crianças, prevê que os Estados devem tomar todas as medidas para que menores de 15 anos não participem diretamente das hostilidades. O Protocolo Adicional II, foi o primeiro a impor de forma clara a proibição de recrutamento quanto a idade, aqui se proíbe expressamente o recrutamento de menores de 15 anos. A Convenção Sobre os Direitos das Crianças mesmo inovadora no tocante a tutela de direitos, traz a mesma redação dada pelo protocolo adicional I.

Em um contexto regional, a Carta Africana sobre os Direitos e Bem-Estar da Criança de 1999 é totalmente inovadora, já que o art. 22 diz expressamente que

nenhuma criança dos Estados parte não devem, diretamente, fazer parte dos conflitos armados. Mas um ponto importante é que a Carta não tem proibição quanto a participação indireta nas hostilidades, já é sabido que mesmo indiretamente, a participação de crianças em conflitos é proibida, sendo essa então, um dos aspectos negativos desse instrumento, mesmo com essa omissão, a Carta Africana é o documento mais benéfico que todos os Instrumentos legais anteriores no tocante o uso de crianças em guerras.

Chegado no Estatuto de Roma, que cria o Tribunal Penal Internacional, em seu art. 8 traz a tipificação do crime de guerra, e dentre seus inúmeros incisos e parágrafos, situações que configurará tal crime, em especial para esse trabalho o parágrafo 2 b xxvi, que proibi o alistamento ou recrutamento de menores de 15 anos para exércitos nacionais ou outras forma diretas de hostilidades de propositura internacional. Esse é o documento mais importante, já que sua não observância gerará pena criminal aquele que violar tal dispositivo, e por ser o documento mais duro no tocante a punição, ele é totalmente omissos no tocante o recrutamento e alistamento daqueles entre idade de 15 e 18 anos, sendo esse mais um documento que ignora o conceito internacional de criança de dita sua idade como até 18 anos. Podemos notar que todos os documentos são falhos, já que não consegue tutelar todas as crianças ou todas as situações, no qual permite brechas legais, sendo mais assustador o Estatuto de Roma, que é o documento mais rígido já que impõe pena individual aquele que desrespeitar a proibição de recrutamento, não terá sua competência para quem recrutar crianças entre 15 e 18 anos, o que é inadmissível.

O capítulo três se propôs apresentar algumas soluções ao problema da criança-soldado, isso no tocante a prevenção do recrutamento e a recuperação pós-conflito, para isso foram apresentadas as soluções apresentadas por Graça Machel e também o Programa de Desmobilização, Desarmamento e Reabilitação.

Machel se preocupou e apresentou todas as dificuldades que um criança-soldado terá para sair dessa situação de conflito e se reinserir em seu antigo contexto social, ora, a aceitação desses é muito complexa, tendo que todos sejam preparados previamente para a ressocialização se dê observando o melhor interesse da criança.

O programa DDR é uma grande arma quanto a recuperação e reinserção de ex-combatentes mirins, está ligado no contexto de uma operação de manutenção de paz, principalmente nas fases *peacekeeping* e *peacebuilding*, ressaltamos que no início do Programa, não havia a previsão da tutela das crianças combatentes, mas com a evolução dos estudos sobre as crianças usadas em guerras, o programa passa a alcançá-las também. O DDR é composto em três fases: desarmar, desmobilizar e reintegrar. Desarmar, desmembrar e ressocializar é entendido com um instrumento muito eficaz quanto a recuperação de ex-crianças-soldado, mas a fase da ressocialização se torna uma matéria que poderá enfrentar muita dificuldade, já que devolver o status de civil a um ex-combatentes é algo muito complexo, tendo que toda essa com todas as parcelas da sociedade estarem abertas para aceitar a criança novamente no cerne social. Apostar em tal programa é fazer com que milhares de crianças que participaram de hostilidades tenham uma segunda chance em suas vidas, e assim poderem se desenvolver de forma tranquila, longe dos horrores e se recuperando dos traumas adquiridos por situações vividas no conflito.

No último capítulo apurou-se o Tribunal Penal Internacional e o caso *The Prosecutor vs. Thomas Lubanga*. No tocante ao TPI, oportunamente apresentamos seus antecedentes históricos onde basicamente eram criados tribunais para situações específicas que em sua maioria não eram imparciais, violando princípios básicos do direito penal como a anterioridade, legalidade, o devido processo legal, etc. A criação de um tribunal penal internacional de caráter permanente é um passo importante para o direito internacional em geral, já que um tribunal de caráter permanente assegura a todos o cumprimento do devido processo legal, ode acusação e acusado deverão respeitar as normas processuais em igualdade, observando todos os princípios básicos que regem o direito penal. O TPI é competente para julgar crimes guerra, crimes contra a humanidade, crime de genocídio e o crime de agressão.

O caso *The Prosecutor VS. Thomas Lubanga*, foi o primeiro caso a ser julgado na história do TPI. a condenação de Lubanga a 14 anos pelo crime de guerra por alistar e recrutar menores de 15 para participarem de hostilidades. Esse caso é de suma importância para a humanidade, já que agora, um tribunal de caráter permanente, terá jurisdição para julgar aqueles que praticam os piores crimes contra os direitos humanos.



Podemos concluir que a proteção para crianças que são usadas em guerras ainda não é totalmente suficiente para acabar com problema, por conta disso, a discussão sobre crianças-soldado deve sempre ser tema no meio acadêmico, político e jurídico, buscando sempre o melhor interesse da criança para que um dia possamos fazer valer o que manda a Declaração dos Direitos das Crianças, onde todas tem o direito a uma infância feliz, livre e com dignidade.

## REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Hildebrando. **Manual de Direito Internacional Público**. São Paulo. ED: Saraiva, 19° ed, 2011. pg. 156.

Bíblia. Português. **Santa Bíblia**. tradução de João Ferreira de Almeida, Ed: L.C.C. - Publicações Eletrônicas.

BOUTROS-GHALI, Boutros. **An Agenda for Peace, 1992**. Disponível em: <<http://www.un-documents.net/a47-277.htm>>. Acesso em: 26 abr 2018.

BORGES, Leonardo Estrela. **O direito internacional humanitário**. 1 ed. Belo Horizonte, 2005.

BRASIL. **Decreto Nº 849, DE 25 DE JUNHO DE 1993**. PROTOCOLO ADICIONAL ÀS CONVENÇÕES DE GENEVRA DE 12 DE AGOSTO DE 1949, RELATIVO À PROTEÇÃO DAS VÍTIMAS DE CONFLITOS ARMADOS SEM CARÁTER INTERNACIONAL (PROTOCOLO II). Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D0849.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0849.htm)>. Acesso em: 14 mai. 2018.

\_\_\_\_\_. **Decreto Nº 99.710, DE 21 DE NOVEMBRO DE 1990**. CONVENÇÃO SOBRE OS DIREITOS DA CRIANÇA. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d99710.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm)>. Acesso em: 14 mai. 2018.

\_\_\_\_\_. **Decreto Nº 3.597, DE 12 DE SETEMBRO DE 2000**. Convenção 182 OIT. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d3597.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3597.htm)>. Acesso em: 27 mar. 2018.

\_\_\_\_\_. **Decreto Nº 4.388, de 25 de SETEMBRO de 2002**. Estatuto de Roma. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/2002/d4388.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm)>. Acesso em: 12 mai. 2018.

CAMPOS, Camila Gabriela, 2008. **O surgimento e evolução do direito internacional humanitário**. Monografia (especialização em Relações Internacionais) - Universidade de Brasília, Brasília, 2008.

CBS News. **Eye To Eye: Ishmael Beah**. Disponível em: <[https://www.youtube.com/watch?v=ozsOLdgp\\_y0](https://www.youtube.com/watch?v=ozsOLdgp_y0)>. Acesso em: 20 out. 2017.

Centro Regional de Informações das Nações Unidas. **Pillay: condenação de Lubanga pelo TPI é um grande marco na luta contra a impunidade.** Disponível em: <<https://www.unric.org/pt/actualidade/30808-pillay-condenacao-de-lubanga-pelo-tpi-e-um-grande-marco-na-luta-contr-a-impunidade>>. Acesso em: 18 mai. 2018.

Comitê Internacional da Cruz Vermelha. **O que é o direito internacional humanitário?**. Disponível em:<<https://www.icrc.org/por/resources/documents/misc/5tndf7.htm>>. Acesso em: 27 de set. 2017.

CORBELLINI, Gisele. Convenção dos Direitos da Criança - Direito de Todos, 2012. **Site do E-Gov/UFSC.** Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/conven%C3%A7%C3%A3o-dos-direitos-da-crian%C3%A7a-direito-de-todos>>. Acesso em: 26 abr. 2017.

CORREIA, Ana Catarina Amaral. **Criança-Soldado: O Problema no Caso de Darfur.** 2013, Dissertação (Mestrado em Direitos Humanos)- Universidade do Minho, 2013.

Definition of Aggression, United Nations General Assembly Resolution 3314 (XXIX). **Site da University of Minnessota.** Disponível em: <<http://hrlibrary.umn.edu/instree/GAres3314.html>>. Acesso em: 17 mai. 2018.

DHNET. **Direito Internacional Humanitário.** Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/dados/manuais/dh/mundo/rover/c3.htm#3>>. Acesso em: 28 set. 2017.

DUARTE, Rita. **Velhas ou Novas Guerras, eis a Questão.** Disponível em: <[http://janusonline.pt/images/anuario2014/3.3\\_RitaDuarte\\_VelhasNovasGuerrasI.pdf](http://janusonline.pt/images/anuario2014/3.3_RitaDuarte_VelhasNovasGuerrasI.pdf)>. Acesso em: 07 de mai. de 2018.

FAGANELLO, Priscila Liane Fett. **Operações de Manutenção da Paz da ONU: De que forma os Direitos Humanos Revolucionaram a principal ferramenta internacional da paz.** Brasília: Gráfica e Editora Ideal, 2013.

GENTILI, Alberico. **O direito de guerra.** Ijuí: Unijuí, 2005.

GRATÃO, Renan César Andrade. FILHO, Walter Francisco Sampaio. TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL. **Site do Centro Universitário de Votuporanga.** v. 4, n. 5, nov. 2012, pg. Disponível em: <<http://periodicos.unifev.edu.br/index.php/LinhasJuridicas/article/view/80/74>>. Acesso em: 10 mai. 2018.

GUERRA, Sidney. **Curso de direito internacional público**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

HONWANA, Alcinda. **Child Soldiers in Africa**. Philadelphia, Eua: University Of Pensilvania Press, 2006.

Human Rights Watch. **Iraq: Armed Groups Using Child Soldiers**. Disponível em: <<https://www.hrw.org/news/2016/12/22/iraq-armed-groups-using-child-soldiers-0>>. Acesso em: 06 abr. 2018.

International Commitee of the Red Cross. **What is international humanitarian law?**. Disponível em: <<https://www.icrc.org/en/document/what-international-humanitarian-law>>. Acesso em: 26 de fev. de 2018.

International Criminal Court. **Case Information Sheet**. Disponível em: <<https://www.icc-cpi.int/drc/lubanga/Documents/LubangaEng.pdf>>. Acesso em: 15 mai. 2018.

\_\_\_\_\_. **How the Court Works**. Disponível em: <<https://www.icc-cpi.int/about/how-the-court-works/Pages/default.aspx#legalProcess>>. Acesso em: 19 mar. 2017.

\_\_\_\_\_. **Judge Silvia Fernández de Gurmendi President of the International Criminal Court Opening remarks at ICC Judicial Seminar “Complementarity and Cooperation of Courts in an Interconnected Global Justice System”**. Disponível em: <<https://www.icc-cpi.int/itemsDocuments/180118-pres-stat-ENG.pdf>>. Acesso em: 9 abr. 2018.

\_\_\_\_\_. **Judicial Divisions**. Disponível em: <<https://www.icc-cpi.int/about/judicial-divisions>>. Acesso em: 11 mai. 2018.

International Criminal Court. **Rome Statue**. Disponível em: <<https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/ADD16852-AEE9-4757-ABE7-9CDC7CF02886/283503/RomeStatutEng1.pdf>>. Acesso em: 17 mai. 2018.

JÚNIOR, Victor Hugo Albernaz e FERREIRA, Paulo Roberto Vaz. Convenção sobre o direito das crianças. **Site da Procuradoria Geral do estado de São Paulo**. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/direitos/tratado11.htm>>. Acesso em: 18 mar. 2017.

KALDOR, M.. In Defence of New Wars. **Stability: International Journal of Security and Development**. Disponível em: <<http://doi.org/10.5334/sta.at>>. Acesso em: 15 mai. 2018.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 2. ed. São Paulo: Revista do Tribunais, 2007.

\_\_\_\_\_. **Tribunal Penal Internacional e o Direito Brasileiro**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2009.

Médico sem Fronteiras. **Direito Humanitário**. Disponível em: <<https://guiadefontes.msf.org.br/termo/conflito-armado-nao-internacional/>>. Acesso em: 08 set. 2017.

Ministério Público do Estado de São Paulo. **As Convenções de Genebra**. Disponível em: <[http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao\\_civel/normativa\\_internacional/Sistema\\_UNU/DH.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_civel/normativa_internacional/Sistema_UNU/DH.pdf)>. pg. 3. Acesso em: 05 out. 2017.

Nations Unies. **La Charte des Nations Unies**. Disponível em: <<http://www.un.org/fr/sections/un-charter/chapter-i/index.html>>. Acesso em: 23 abr. 2018.

Nations Unies Maintien de la Paix. **Désarmement, démobilisation et réintégration (DDR)**. Disponível em: <<http://www.un.org/fr/peacekeeping/issues/ddr.shtml>>. Acesso em: 04 mai. 2018.

ONUBR. **O Conselho de Segurança das Nações Unidas**. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/conheca/como-funciona/conselho-de-seguranca/>>. Acesso em: 28 mai. 2017.

Oxford University. **Oxford Dictionaries**. Disponível em: <<https://en.oxforddictionaries.com/definition/war>>. Acesso em: 03 out. 2017.

PAIVA, Giovanna Ayres Arantes. **A Reintegração de Crianças-soldado nas Operações de Paz da ONU**. Disponível em: <<https://rbed.abedef.org/rbed/article/download/73139/42024>>. Acesso em 05 mai. 2018.

PENA, Rodolfo F. Alves. "Boko Haram". **Site do Brasil Escola**. Disponível em <<https://brasilecola.uol.com.br/geografia/boko-haram.htm>>. Acesso em 14 de maio de 2018.

PORTO, João Gomes. **Desmobilização, Desarmamento e Reintegração**, 2013. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/11144/813>>. Acesso em: 05 mai. 2018.

Revista Época. **Lubanga é condenado por transformar crianças em soldados.** Disponível em: <<http://revistaepoca.globo.com/Mundo/noticia/2012/03/lubanga-e-condenado-prisao-perpetua-por-transformar-criancas-em-soldados.html>>. Acesso em: 17 mai. 2018.

ROSEN, David M.. **Armies of the young: Child soldiers in war and terrorism.** Piscataway, EUA: Rutgers University Press, 2005.

SCHABAS, William A.. **The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute.** 2. ed. Oxford, Reino Unido: Bell & Brian Ltd., 2016.

Security Council. **Security Council Resolutions.** Disponível em: <<http://www.un.org/en/sc/documents/resolutions/>>. Acesso em: 28 mai. 2017.

TABAK, Jana. **As vozes de ex-crianças soldado reflexões críticas sobre o programa de desarmamento, desmobilização e reintegração das Nações Unidas,** 2009, tese de mestrado pela PUC-RIO pg. 14. Disponível em: <[http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/DetalheObraForm.do?select\\_action=&co\\_obra=167547](http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/DetalheObraForm.do?select_action=&co_obra=167547)>. Acesso em: 18 mai. 2017.

UNICEF. **Advocate for Children Affected by War.** Disponível em: <[https://www.unicef.org/people/people\\_47890.html](https://www.unicef.org/people/people_47890.html)>. Acesso em: 20 ago. 2017.

\_\_\_\_\_. **Anthony Lake biography.** Disponível em: <[https://www.unicef.org/about/who/media\\_53427.html](https://www.unicef.org/about/who/media_53427.html)>. Acesso em: 22 ago. 2017.

\_\_\_\_\_. **Convención sobre los Derechos del Niño.** Disponível em: <[https://www.unicef.org/spanish/crc/index\\_protocols.html](https://www.unicef.org/spanish/crc/index_protocols.html)>. Acesso em: 06 mai. 2018.

\_\_\_\_\_. **Conferência de Paris sobre crianças-soldado termina com Compromisso para pôr fim ao recrutamento de crianças.** Disponível em: <[https://www.unicef.pt/18/07\\_02\\_06\\_pr\\_conf\\_paris.pdf](https://www.unicef.pt/18/07_02_06_pr_conf_paris.pdf)>. Acesso em: 28 mai. 2017.

\_\_\_\_\_. **MACHEL STUDY 10-YEAR STRATEGIC REVIEW: CHILDREN AND CONFLICT IN A CHANGING WORLD.** Disponível em: <[https://www.unicef.org/publications/files/Machel\\_Study\\_10\\_Year\\_Strategic\\_Review\\_EN\\_030909.pdf](https://www.unicef.org/publications/files/Machel_Study_10_Year_Strategic_Review_EN_030909.pdf)>. Acesso em: 13 mar. 2018.

\_\_\_\_\_. **Paris Conference "Free Children from War".** Disponível em: <[https://www.unicef.org/media/media\\_38208.html](https://www.unicef.org/media/media_38208.html)>. Acesso em: 13 mai. 2018.

\_\_\_\_\_. **Publications de l'UNICEF.** Disponível em:  
<[https://www.unicef.org/french/publications/index\\_49985.html](https://www.unicef.org/french/publications/index_49985.html)>. Acesso em: 08 abr. 2018.

UNICEF Brasil. **Historico.** Disponível em:  
<[https://www.unicef.org/brazil/pt/overview\\_9489.html](https://www.unicef.org/brazil/pt/overview_9489.html)>. Acesso em: 21 ago. 2017.

United Nations. **Charter of the United Nations.** Disponível em:  
<<http://www.un.org/en/sections/un-charter/chapter-i/index.html>>. Acesso em: 08 abr. 2018.

\_\_\_\_\_. **Children and armed conflict Report of the Secretary-General.** Disponível em:  
<[http://www.un.org/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/70/836&Lang=E&Area=UNDOC](http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/70/836&Lang=E&Area=UNDOC)>  
Acesso em: 04 abr. 2018.

\_\_\_\_\_. **Graça Machel and the Impact of Armed Conflict on Children.** Disponível em: <<https://childrenandarmedconflict.un.org/mandate/the-machel-reports/>>. Acesso em: 20 ago. 2017.

\_\_\_\_\_. **Unicef: é preciso continuar a luta para acabar com recrutamento de crianças.** Disponível em:  
<[http://www.unmultimedia.org/radio/portuguese/2017/02/unicef-e-preciso-continuar-a-luta-para-acabar-com-recrutamento-de-criancas/#.WM4jp\\_nyvIU](http://www.unmultimedia.org/radio/portuguese/2017/02/unicef-e-preciso-continuar-a-luta-para-acabar-com-recrutamento-de-criancas/#.WM4jp_nyvIU)>. Acesso em: 19 mai. 2017.

\_\_\_\_\_. **Vienna Convention on the law of treaties (with annex).** Concluded at Vienna on 23 May 1969. Disponível em:  
<<https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201155/volume-1155-I-18232-French.pdf>>. Acesso em: 08 abr. 2018.

United Nations Human Rights. **Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide.** Disponível em:  
<<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CrimeOfGenocide.aspx>>. Acesso em: 14 mai. 2018.

United Nations Refugee Agency. **Convention on the Rights of the Child.** Disponível em: <<http://www.unhcr.org/protection/children/50f941fe9/united-nations-convention-rights-child-crc.html>>. Acesso em: 30 mar. 2018.

WESSELLS, Michael. **Child Soldiers: From Violence to Protection.** Cambridge, EUA: Harvard University Press, 2006.

WHITWORTH, Sandra. **Men, Militarism, and UN Peacekeeping: A Gendered Analysis**. Colorado, EUA: Lynne Rienner Publishers, Inc, 2004.

Yale Law School. **Nuremberg Trial Proceedings Vol. 1 Charter of the International Military Tribunal**. Disponível em: <<http://avalon.law.yale.edu/imt/imtconst.asp>>. Acesso em: 09 mai. 2018.

ZIDAR, Andraž. The ICC and its First Judgment in the Lubanga Case: One Giant Leap for Mankind, One Small Step for the Court?. **Site da SSRN**. Disponível em: <<https://ssrn.com/abstract=2519209>>. Acesso em: 18 mai. 2018.

"Guerras e conflitos - Século XX". **Site do Só História. Virtuoso Tecnologia da Informação**, 2009-2018. Disponível em: <<http://www.sohistoria.com.br/ef2/cronologiaguerras/p5.php>>. Acesso em: 26 abr. 2017.