

[WWW.CONTEUDOJURIDICO.COM.BR](http://WWW.CONTEUDOJURIDICO.COM.BR)

---

**CENTRO UNIVERSITÁRIO METODISTA, DO IPA  
CURSO DE DIREITO**

**Fernanda Lau Mota Garcia**

**O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL: FUNÇÕES, CARACTERÍSTICAS E  
ESTRUTURA**

**PORTO ALEGRE**

**2012**

**FERNANDA LAU MOTA GARCIA**

**O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL: FUNÇÕES, CARACTERÍSTICAS E  
ESTRUTURA**

**Trabalho de Conclusão de Curso de Direito  
do Centro Universitário Metodista, do IPA  
como requisito parcial para obtenção do  
grau de Bacharel em Direito.**

**Orientador: Professor, Dr. Ricardo Aveline**

**PORTO ALEGRE**

**2012**

**FERNANDA LAU MOTA GARCIA**

**O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL: FUNÇÕES, CARACTERÍSTICAS E  
ESTRUTURA**

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado e aprovado para obtenção do grau de Bacharel no Curso de Direito do Centro Universitário Metodista do IPA.

Porto Alegre, de 2012.

Prof<sup>ª</sup>. Dr. Vanessa Gonçalves  
Coordenadora do Curso

Apresentada à banca examinadora integrada pelos professores

---

Prof. Orientador  
Ricardo Aveline

---

Prof.

---

Prof

## RESUMO

O Tribunal Penal Internacional é o resultado de um longo processo histórico em que se buscou punir os responsáveis pelos maiores crimes contra a humanidade, destacando-se o Tribunal de Nuremberg e os Tribunais *Ad hoc* da ONU. O Tribunal Penal Internacional, teve sua criação aprovada através do Estatuto de Roma em 1998, e iniciou seus trabalhos em julho de 2002. Ele possui competência para julgar quatro tipos de crimes: crimes contra a humanidade, crimes de genocídio, crimes de guerra e crimes de agressão. Seu princípio principal funda-se na complementariedade e subsidiariedade, possuindo como características o fato de ser permanente e internacional. Os 18 magistrados do Tribunal Penal Internacional são eleitos pela Assembleia Geral do Estatuto de Roma para exercerem mandatos de 9 anos sem direito a reeleição. As penas previstas serão de até 30 anos prisão, sendo aceitável, excepcionalmente a pena máxima de prisão perpetua.

**Palavras chave: Tribunal Penal Internacional – Estatuto de Roma - Crimes contra a Humanidade – Complementariedade**

### **ABSTRACT**

The International Criminal Court is the result of a long historical process in which it was sought to punish those responsible for the greatest crimes against humanity, especially in the Nuremberg Tribunal and the UN Ad Hoc Tribunals. The creation of the International Criminal Court was approved by the Rome Statute in 1998 and the court started its work in July 2002. It has jurisdiction over four types of crimes: crimes against humanity, crimes of genocide, war crimes and crimes of aggression. Its main principle is based on complementarity and subsidiarity and it possesses the characteristics of being a permanent and international court. The 18 judges of the International Criminal Court are elected by the General Assembly of the Rome Statute to exercise mandates of nine years without the right to reelection. Penalties are provided for up to 30 years imprisonment, being acceptable in exceptional cases the maximum penalty of life imprisonment.

**Keywords:** International Criminal Court - the Rome Statute - Crimes against humanity - Complementary

**SUMÁRIO**

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>6</b>
<b>1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS .....</b>	<b>8</b>
1.1 A FORMAÇÃO DA IDEIA DE UMA JURISDIÇÃO .....	8
1.2 O TRATADO DE VERSALHES E OS CRIMES DE GUERRA .....	10
1.3 O LEGADO DOS TRIBUNAIS DE NUREMBERG E DE TÓQUIO .....	13
1.4 OS TRIBUNAIS PENAIIS AD HOC DA ONU.....	17
1.5 OS TRABALHOS PREPARATÓRIOS PARA CRIAÇÃO DE UM TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL DE CARÁTER PERMANENTE .....	20
<b>2 O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL: ORGANIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO.....</b>	<b>24</b>
2.1 PRINCIPAIS PRINCÍPIOS E CARACTERÍSTICAS DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL .....	24
2.2 A COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL .....	27
2.2.1 Crimes de genocídio .....	28
2.2.2 Crimes contra a Humanidade .....	30
2.2.3 Crimes de guerra.....	36
2.2.4 Crimes de agressão .....	39
2.3 O GARANTISMO NO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL .....	41
2.4 COMPOSIÇÃO E MANDATO DOS JUÍZES.....	42
2.5 O PROCESSO NO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL.....	46
2.6 AS PENAS APLICÁVEIS .....	51
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>53</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>55</b>

## INTRODUÇÃO

O trabalho trata sobre os antecedentes históricos que contribuíram para a criação do Tribunal Penal Internacional, partindo dos Tribunais de Nuremberg e Tóquio, passando pelos Tribunais *ad hoc* da ONU, até chegar no Tribunal Penal Internacional.

A existência de um Tribunal Penal Internacional representa uma grande conquista para a humanidade, pois garante que os responsáveis pelos maiores crimes contra a humanidade não ficarão impunes mesmo que no seu país possuam força política.

Trata-se de tema de grande relevância, eis que o número de conflitos internacionais tem aumentado nas últimas décadas e se intensificado nos últimos anos, principalmente com a chamada Primavera Árabe.

A compreensão desta temática envolve questões a serem pesquisadas ao longo da monografia, quais sejam: a ideia de criação de uma jurisdição penal internacional, a ideia da construção de tribunal de caráter permanente, a elaboração do Estatuto de Roma, a competência do Tribunal Penal Internacional, princípios, composição, mandato de juízes, tramitação dos processos ocorridos e as penas aplicáveis.

Assim, as questões que compõem o problema de pesquisa são: o que significa a jurisdição penal internacional? Quais foram os julgamentos que serviram como referencial para criação do TPI? Como se deu a criação do TPI? Quais são as funções do TPI? Quais são os seus princípios? Como se dá a escolha dos magistrados? Qual é a composição do TPI? Como funciona o processo penal no TPI? Quais são as penas aplicáveis?

A opção por este tema diz respeito ao interesse pela pesquisa na área do direito internacional, buscando-se um tema com aplicação e atualidade.

Ao centrar o foco da presente monografia no funcionamento do Tribunal Penal Internacional, deixa-se de relacioná-lo com o Brasil de forma mais direta, dando-se maior

enfoque para o funcionamento do Tribunal, inclusive no que tange ao processo.

Na pesquisa sobre o Tribunal Penal Interacional será aplicado o método dialético, no sentido de garantir uma análise do tema que abranja sua história, conceito, estrutura.

O procedimento técnico inclui pesquisa bibliográfica e documental. Foram utilizados livros e artigos acadêmicos sobre o TPI, dando-se prioridade a obras que possuam uma abordagem internacionalista do Direito.

O método de interpretação será qualitativo, envolvendo a interpretação dos argumentos apresentados pelos autores das obras.

A pesquisa será descritiva, assim será realizada uma descrição do TPI e da sua estrutura, função, composição, penas e jurisdição.

O presente trabalho encontra-se estruturado em dois capítulos. A divisão foi estabelecida a partir das questões expostas que se propôs a responder. Assim, o primeiro capítulo refere-se à ideia inicial de uma jurisdição penal para indivíduos que cometessem crimes graves, onde atingissem toda a sociedade internacional, desfazendo a antiga ideia de responsabilização do Estado ou da não punição de indivíduos sob alegação que agiram em nome do estado, em conta e por interesse dele. O primeiro capítulo traz ainda uma análise dos antecedentes históricos que contribuíram para a criação do Tribunal Penal Internacional.

O segundo capítulo versa sobre a organização e funcionamento do Tribunal Penal Internacional, destacando os principais aspectos tratados no Estatuto de Roma. Aborda em termos iniciais os princípios, sendo o mais importante o princípio da complementariedade, ou seja, que o Tribunal tem caráter complementar e excepcional em relação à jurisdição de cada Estado-Parte. Aborda ainda, o princípio da responsabilização individual e a sua independência em relação à ONU. Traz também o rol taxativo dos crimes de competência do tribunal, abordando extensivamente cada crime e discorrendo sobre suas características e suas peculiaridades. Abrange ainda, a estrutura do Tribunal, trazendo elementos da sua organização interna compreendida pela presidência, seção de instrução, seção de julgamento, seção de recurso, o gabinete do procurador e a secretaria, bem como traz a composição de juizes e seus respectivo mandatos.

Por fim, abordará questões relativas à aplicação das penas, à tramitação dos processos no Tribunal Penal Internacional e suas fases processuais.

O tema tratado ao longo do trabalho será retomado nas considerações finais

## **1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS**

Os crimes contra a humanidade cometidos por ditadores obcecados pelo poder têm sido constantes ao longo da história. Grandes ditadores possuem poder político em seus Estados e dificilmente são condenados pelo direito interno dos seus países, mesmo quando já não estão mais no poder. A impunidade frente aos crimes mais horrendos é algo que causa um imenso mal estar social e traz a mensagem de que o Direito não alcança aqueles que estão no poder.

A Segunda Guerra Mundial demonstrou que excessos de ditadores podem pôr em risco outros países, suas populações e a própria democracia. Assim, surgiu a consciência internacional sobre a necessidade de tribunais internacionais penais que pudessem garantir a punição dos maiores crimes contra a humanidade, evitando, assim, a impunidade e transmitindo uma mensagem aos ditadores. A mensagem de que ninguém está acima da lei e que a lei valoriza a dignidade da pessoa humana.

Neste primeiro capítulo será apresentada a construção histórica do Direito Internacional Penal, os principais tribunais que serviram de precedentes para o atual Tribunal Penal Internacional.

### **1.1 A FORMAÇÃO DA IDEIA DE UMA JURISDIÇÃO**

Os Estados, durante maior parte de sua existência, foram considerados pelo Direito Internacional como sujeitos de Direito. Dessa forma, passou-se a confundir as responsabilidades de nações com as de seus governantes ou com as de cidadãos a seu serviço. A fim de atingir diretamente pessoas físicas, desenvolveu-se paulatinamente a ideia de que indivíduos seriam sujeitos imediatos de um direito internacional “sancionador”, que não lhes

atribuiria direitos, mas apenas lhes imporia obrigações.<sup>1</sup>

Assim, surge o Direito Internacional Penal destinado a impor determinadas obrigações de comportamento a todos os indivíduos da sociedade internacional<sup>2</sup>, bem como a punir os culpados por terem cometido atos ilícitos, de tal forma graves, que atingiram os valores fundamentais da espécie humana. Dessa forma, se pessoas físicas não podem ser civilmente responsabilizadas pelo Direito Internacional geral, podem sê-lo com base no Direito Internacional Penal.<sup>3</sup>

Podemos afirmar que a ideia de jurisdição penal internacional remonta ao ano de 1872, quando Gustavo Moynier apresentou, em uma Conferência da Cruz Vermelha, a primeira proposta formal direcionada ao estabelecimento de um Tribunal com competência para julgar os Crimes de Guerra, também chamada de “Convenção para Criação de um Órgão Judicial Internacional para a Prevenção e Punição das Violações à Convenção de Genebra”. No entanto, é no século XX que se encontram as manifestações mais importantes no sentido do desenvolvimento do Direito Penal Internacional.<sup>4</sup>

Além disso, é pacífico o entendimento de renomados juristas, de que foi a Primeira Guerra Mundial que deu origem a iniciativa de levar indivíduos à justiça, incluindo altos funcionários de Estados supostamente responsáveis por graves crimes internacionais, construção essa, lenta e meticulosa.<sup>5</sup>

Segundo Szurek, os princípios da subjetividade e da individualização da pena do direito penal permitem-nos qualificar o indivíduo como sujeito da infração. Assim, ao inverso

---

<sup>1</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 91.

<sup>2</sup> Para fins do presente trabalho adotou-se a concepção de sociedade internacional ao invés de comunidade internacional na esteira de Valério Mazzuoli. Segundo o referido autor: “Daí o nosso entendimento, seguido por grande parte da doutrina, de que não existe (pelo menos por enquanto) uma comunidade internacional. (...) O que existe, portanto, no âmbito internacional, é uma sociedade de Estados (e/ou Organizações Internacionais) que mantêm entre si relações mútuas enquanto isso lhes convêm e lhes interessa. MAZZUOLI, Valério. **Curso de Direito Internacional Público**. 5.<sup>a</sup> ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 46-7.

<sup>3</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 91.

<sup>4</sup> SILVA, Pablo R. Alflen da. “O Tribunal Penal Internacional: Antecedentes Históricos e o Novo Código Penal Internacional Alemão”. In: SILVA, Pablo R. Alflen da. (Org.). **Tribunal Penal Internacional: Aspectos fundamentais e o novo Código Penal Internacional alemão**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004. cap. I. p.17-18.

<sup>5</sup> CASSESE, Antonio. “De Nuremberg a Roma: dos Tribunais Militares Internacionais ao Tribunal Penal Internacional”. In: AMBOS, Kai; CARVALHO, Salo de. (Org.). **O Direito Penal no Estatuto de Roma: Leituras sobre os Fundamentos e a Aplicabilidade do Tribunal Penal Internacional**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2005. cap. I. p. 03.

da regra do direito internacional público, a tendência predominante em direito internacional penal, é a de tomar o indivíduo sujeito de uma infração internacional à exclusão do Estado.<sup>6</sup>

Neste sentido, observa-se que as mais graves violações dos direitos humanos são agora qualificadas como crimes pelo direito internacional. Nessa senda, admitir-se-á a responsabilização criminal internacional dos indivíduos, mesmo que agindo em nome, por conta e no interesse de um Estado, restando claro ser este o núcleo designante do direito penal internacional.<sup>7</sup>

Por conseguinte, o Direito Internacional deixou de ser um direito unicamente dos Estados, levando-se em consideração o ser humano, suas atitudes e suas atribuições, mesmo que em nome do Estado o qual represente.<sup>8</sup>

As dimensões éticas, políticas e jurídicas têm por base a impunidade dos autores de graves violações dos direitos humanos, e quando ocorrem essas violações de maneira reiterada fica difícil a convivência pacífica entre os seres humanos. Já ensina a história, que a impunidade desses violadores abre portas às piores condutas e aos crimes mais hediondos contra os direitos humanos.<sup>9</sup>

Por esta razão, a consolidação do Direito Internacional Penal caminha, paralelamente, pelo desenvolvimento da jurisdição penal internacional, estruturalmente imparcial, e não militar, ambos acompanhando as mudanças de paradigmas inerentes ao desenvolvimento social mundial.<sup>10</sup>

## 1.2 O TRATADO DE VERSALHES E OS CRIMES DE GUERRA

O Tratado de Versalhes foi um tratado de paz, concluído, em grande parte, com base nos princípios entabulados durante a 2ª Convenção de Paz de Haia, em 1907, tendo como

---

<sup>6</sup> JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal: Mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2009. p. 22-23.

<sup>7</sup> MACHADO, Jónatas E. M. **Direito Internacional: do paradigma Clássico ao pós-11 de setembro**. 3ª ed. Coimbra: Coimbra, 2006. p. 403.

<sup>8</sup> HUSEK, Carlos Roberto. **Curso de Direito Internacional Público**. 6ª ed. São Paulo: LTr, 2006. p. 259.

<sup>9</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade**. Belo Horizonte: Livraria Del Rey Editora LTDA, 2001. p. 26-27.

<sup>10</sup> MACHADO, Jónatas E. M. **Direito Internacional: do paradigma Clássico ao pós-11 de setembro**. 3ª ed. Coimbra: Coimbra, 2006. p. 404.

objetivo principal encerrar a Primeira Guerra Mundial, onde estimou-se conservadoramente que pelo menos 10 milhões de soldados haviam morrido e 20 milhões restaram feridos. As perdas civis pareciam incalculáveis, e havia grande clamor público para punir os responsáveis pela agressão e as atrocidades cometidas em violação às leis da guerra.<sup>11</sup>

Por leis da guerra, entenda-se a Convenção de Genebra de 1864. Comparato explica que em 1864 foi criada a Convenção de Genebra que tratava dos direitos dos civis e militares durante as guerras. A Convenção proibia o mau tratamento de civis e militares capturados, configurando-se como a “primeira introdução dos direitos humanos em âmbito internacional”.<sup>12</sup> Mas também é conhecida como um instrumento de *direito humanitário*, ou seja, a área do direito internacional que trata do direito dos civis e militares em tempos de guerra, incluindo os refugiados e os asilados.

A intenção de punir os violadores do direito humanitário surgiu pelas Potências Aliadas (EUA, França, Inglaterra, Itália e Japão) em 25 de janeiro de 1919, tendo por inovador o conceito de responsabilização penal individual no âmbito do direito internacional, sendo estabelecido pela Comissão sobre as responsabilidades dos autores da Guerra e sobre as execuções das punições.<sup>13</sup>

Elaborado por 15 membros, o relatório foi entregue em março de 1919, com conclusão feita pela referida comissão, estabelecendo a responsabilidade primária da Alemanha, haja vista que declarou guerra ao perseguir uma política de agressão, planejada secretamente em suas origens e que possui o caráter de uma conspiração sombria contra a paz na Europa.<sup>14</sup>

No entanto, na Conferência de Paz de Paris (1919) (*Paris Peace Conference*), houve intenso debate, entre os Aliados, sobre as possibilidades de realizações de julgamentos, especialmente do Kaiser Alemão Wilhelm II, também conhecido como Guilherme de Hohenzollern, e dos criminais de guerra alemães e oficiais turcos, por crimes contra humanidade previstos na Convenção de Genebra de 1864.<sup>15</sup>

---

<sup>11</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 93.

<sup>12</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 167-8.

<sup>13</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 92-93.

<sup>14</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 93.

<sup>15</sup> JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal: Mecanismo de implementação do**

Assinado em Versalhes, em 28 de junho de 1919, houve concordância quanto aos termos de um Tratado de Paz entre os Aliados, os Poderes Associados e a Alemanha. O tratado previa, em seu artigo 227, a criação de um tribunal penal internacional *ad hoc*<sup>16</sup> para julgar Kaiser Wilhelm II por haver dado início a guerra, bem como em seus artigos 228 e 229, o julgamento dos militares alemães acusados de violar as leis e costumes da guerra por tribunais militares dos aliados (*Allied Military Tribunals*) ou cortes militares de qualquer dos aliados.<sup>17</sup>

Com objetivo de responder à solicitação dos Aliados para que fossem iniciados os julgamentos, a Alemanha promulgou uma lei para implementar os artigos 228 e 229 do tratado, onde conferia competência à Suprema Corte Alemã, em Leipzig, de modo a processar os acusados.<sup>18</sup>

Outrossim, a lista dos 900 suspeitos reduziu-se a 40, tendo sido processados apenas 12, configurando-se, dessa forma, como um avanço tímido para a justiça internacional penal, ficando conhecido na história como Julgamento de Leipzig.<sup>19</sup>

De qualquer forma, essas primeiras tentativas apontavam uma tendência, por isso, foram elogiáveis por sua visão ao reconhecer a necessidade de um organismo de jurisdição penal. Além disso, as iniciativas essas primeiras iniciativas flexibilizaram o princípio da soberania nacional, segundo o qual cada Estado seria absolutamente soberano para tratar dos crimes cometidos em seu território.<sup>20</sup>

Mesmo tendo surgido novos valores que transcendiam preocupações nacionalistas estreitas, a soberania do Estado ainda era, em muito, a norma básica da sociedade internacional. Na prática, isso implicava em não se poder criar qualquer mecanismo viável

---

Tribunal Penal Internacional. São Paulo: Ed. Saraiva, 2009. p. 21-22.

<sup>16</sup> O termo *ad hoc* significa *temporário*. Os primeiros tribunais internacionais foram *ad hoc*. Hoje temos o Tribunal Penal Internacional que é um tribunal permanente.

<sup>17</sup> JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal: Mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2009. p. 23.

<sup>18</sup> JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal: Mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2009. p. 23.

<sup>19</sup> JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal: Mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2009. p. 23.

<sup>20</sup> CASSESE, Antonio. "De Nuremberg a Roma: dos Tribunais Militares Internacionais ao Tribunal Penal Internacional". In: AMBOS, Kai; CARVALHO, Salo de. (Org.). **O Direito Penal no Estatuto de Roma: Leituras sobre os Fundamentos e a Aplicabilidade do Tribunal Penal Internacional**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005. cap. I. p. 04-05.

que pudesse possibilitar que um funcionário do Estado acusado de crimes de guerra ou outros abusos fosse à justiça, exceto por um Estado vitorioso em um conflito armado internacional.<sup>21</sup>

### 1.3 O LEGADO DOS TRIBUNAIS DE NUREMBERG E DE TÓQUIO

Com o término da Segunda Guerra Mundial (1945) foi informado à opinião pública, em detalhes, as atrocidades cometidas pelo Japão, na China, e pela Alemanha contra judeus, ciganos e outras minorias, o que influenciou a decisão dos governantes das potências vencedoras a estabelecer, pela primeira vez na história, tribunais penais internacionais.<sup>22</sup>

Assim, os tribunais militares internacionais de Nuremberg e de Tóquio foram criados para julgar e punir os grandes crimes cometidos na Segunda Guerra Mundial, e serviram de elemento catalisador para o desenvolvimento do direito internacional penal, tendo de forma inédita a responsabilização de indivíduos acusados de violação de normas internacionais e processados por instâncias internacionais.<sup>23</sup>

As estruturas institucionais e procedimentais para tratar das perseguições penais em cada região, foram desenvolvidas separadamente, pois enquanto na Europa ocorriam reuniões preparatórias que tratavam de questões do julgamento dos criminosos de guerra, no Extremo Oriente, região na qual o Japão continuava lutando, nenhuma iniciativa estava sendo adotada.<sup>24</sup>

Considera-se que o verdadeiro marco preparatório para a formação do Tribunal de Nuremberg tenha sido a *Declaração de Moscou* em 1º de novembro de 1943, que foi adotada por Roosevelt, Stalin e Churchill, em nome de seus respectivos governos, tornando explícita a política dos aliados em relação aos criminosos do Eixo, que consistia em julgá-los após o encerramento das hostilidades. A referida declaração, estabelecendo ainda, os princípios

---

<sup>21</sup> CASSESE, Antonio. “De Nuremberg a Roma: dos Tribunais Militares Internacionais ao Tribunal Penal Internacional”. In: AMBOS, Kai; CARVALHO, Salo de. (Org.). **O Direito Penal no Estatuto de Roma: Leituras sobre os Fundamentos e a Aplicabilidade do Tribunal Penal Internacional**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005. cap. I. p. 04-05.

<sup>22</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 97.

<sup>23</sup> JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal: Mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2009. p. 23-24.

<sup>24</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 98-99.

adotados pelas Nações Unidas para julgar os criminosos de guerra do 3º Reich.<sup>25</sup>

No dia 8 de maio de 1945, a Alemanha rendeu-se incondicionalmente, submetendo-se ao Acordo de Potsdam, o qual previa que os criminosos de guerra deveriam ser julgados. No entanto, nenhuma dessas declarações ou acordos estabelecia o exato modo de levar os responsáveis pelos crimes aos tribunais penais internacionais.<sup>26</sup>

A criação do Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, o qual funcionaria no Palácio de Justiça daquela cidade, foi estabelecida pelos Acordos de Londres, sendo concluída em 8 de agosto de 1945. Tal ato selaria o destino dos principais dirigentes do partido nazista, restando subscrito pelas grandes potências mundiais, mais a França, os quais receberam a assinatura subsequente de mais de 19 Estados.<sup>27</sup>

O Estatuto do Tribunal de Nuremberg (*Charter of the International Military Tribunal for the Trial of the Major War Criminals*) foi aprovado em 6 de agosto de 1945, contendo 30 artigos, bem como estabelecendo que aquela seria uma corte quadripartite, a qual cada país aliado deveria enviar um juiz titular e outro suplente, com a Presidência sendo exercida na forma rotativa.<sup>28</sup>

O Tribunal funcionava com a acusação do Ministério Público, art. 14 do Estatuto, observando-se, ainda, um corpo de defensores alemães dentre personalidades do Direito.<sup>29</sup>

Em seu artigo 3º, o Estatuto de Nuremberg estabeleceu que os juízes não poderiam ser recusados pelos advogados de defesa e nem pela promotoria e, em seu artigo 4º definiu que o tribunal poderia julgar pessoas que tivessem cometido crimes contra a paz, crimes de guerra e crimes contra a humanidade, devendo a responsabilidade dos acusados ser apurada tanto como indivíduo como quanto membro de organizações. No mais, em seu artigo 7º, pela primeira vez, a posição dos acusados – chefe de Estado ou responsáveis oficiais por departamentos governamentais – não deveria isentá-los da responsabilidade pelos crimes ou funcionar como atenuante para os delitos.<sup>30</sup>

Os crimes contra a paz se referem à proibição de iniciar guerra injusta. Planejar,

---

<sup>25</sup> GONÇALVES, Joanisval Brito. **Tribunal de Nuremberg**. 2º ed. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2004. p. 69.

<sup>26</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 98.

<sup>27</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 99.

<sup>28</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 99.

<sup>29</sup> HUSEK, Carlos Roberto. **Curso de Direito Internacional Público**. 6ª ed. São Paulo: LTr, 2006. p. 246.

<sup>30</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 100.

preparar, incitar ou contribuir para a guerra, ou participar de um plano comum ou conspiração para a guerra.<sup>31</sup> Os crimes contra a humanidade se referem ao genocídio, assassinato, estupros, escravatura, entre outros, cometidos contra civis e/ou militares. Já os crimes de guerra se referem aos crimes cometidos durante a guerra pela utilização de técnicas como gás ou bombardeio direcionado aos civis.<sup>32</sup>

Um das principais críticas feitas ao tribunal foi o fato de ter sido adotado após as condutas incriminadas terem sido cometidas, o que configuraria criminalização *ex facto*. Uma espécie de Tribunal de Exceção, feito pelos vitoriosos para condenar os perdedores. De modo a rejeitar a argumentação referida, o tribunal referiu-se às Convenções de Haia para os crimes de guerra e ao Tratado de Renúncia à Guerra (Pacto de Paris ou Briand-Kellog, de 1928).<sup>33</sup>

Flávia Piovesan<sup>34</sup> explica este tema da seguinte forma:

(...) muita polêmica surgiu em torno da alegação de afronta ao princípio da anterioridade da lei penal, sob o argumento de que os atos punidos pelo Tribunal de Nuremberg não eram considerados crimes no momento em que foram cometidos. A essa crítica outras se acrescentaram, como as relativas ao alto grau de politicidade do Tribunal de Nuremberg (em que “vencedores” estariam julgando “vencidos”); ao fato de ser um Tribunal precário e de exceção (criado *post facto* para julgar crimes específicos); e às sanções por ele impostas (como a pena de morte).

Ainda assim, o Tribunal de Nuremberg contribuiu para o fortalecimento da jurisdição penal internacional, promovendo a universalização do princípio da responsabilidade internacional daqueles que violassem os direitos humanos.<sup>35</sup>

No que tange aos fundamentos do Tribunal de Tóquio, os mesmos situam-se na declaração do Cairo, de 1º de dezembro de 1943, a qual foi assinada por representantes dos EUA, da Grã-Bretanha e da China, onde explicam que o objetivo da guerra é revidar a agressão japonesa. A punição aos criminosos de guerra japoneses, em especial aos que cometeram crueldades contra prisioneiros, é anunciada, assim como no Tribunal de

---

<sup>31</sup> MAZZUOLI, Valério. **Curso de Direito Internacional Público**. 5.<sup>a</sup> ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 942.

<sup>32</sup> MACHADO, Jónatas E. M. **Direito Internacional: do paradigma Clássico ao pós-11 de setembro**. 3.<sup>a</sup> ed. Coimbra: Coimbra, 2006. p. 406.

<sup>33</sup> JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal: Mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Editora Saraiva, 2009. p. 25.

<sup>34</sup> PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**. 1.<sup>a</sup> ed., 2.<sup>a</sup> triagem. São Paulo: Ed. Saraiva, 2007. p. 37-38.

<sup>35</sup> MACHADO, Jónatas E. M. **Direito Internacional: do paradigma Clássico ao pós-11 de setembro**. 3.<sup>a</sup> ed. Coimbra: Coimbra, 2006. p. 406.

Nuremberg, durante a Conferência de Potsdam, em julho de 1945.<sup>36</sup>

A rendição do Japão ocorreu em 2 de setembro de 1945 e foram estipulados os procedimentos e as condições relativas à detenção e ao tratamento a ser dado aos suspeitos de terem cometido crimes de guerra. Ao mesmo passo, a Comissão de Crimes da Organização das Nações Unidas aprovou uma recomendação para que fosse estabelecido um tribunal militar internacional para julgar, no Extremo Oriente, os criminosos de guerra, endereçando-a a oito países diretamente interessados para que seguisse a recomendação.<sup>37</sup>

O Tribunal de Tóquio, no Extremo Oriente, foi criado em 19 de janeiro de 1946. Sua criação foi anunciada pelo General Douglas MacArthur, comandante-chefe das forças aliadas da região. O Estatuto contendo 17 artigos foi redigido de forma semelhante ao do Estatuto do Tribunal de Nuremberg.<sup>38</sup>

O Julgamento de Tóquio iniciou-se em 3 de maio de 1946 com duração aproximada de 3 anos e meio e transcrição de mais de 45.000 laudas. Fonte de muita controversa, o julgamento foi objeto de críticas tanto durante, quanto depois do evento. Alguns afirmavam ser ele o veículo para que os Estados Unidos se vingassem do ataque traiçoeiro a Pearl Harbor, ou um meio de aliviar a culpa nacional pelo uso de bombas atômicas no Japão.<sup>39</sup>

De forma análoga ao artigo 1º do Estatuto de Nuremberg, o artigo 5º do Estatuto do Tribunal Militar de Tóquio, de 19 de janeiro de 1946, estabeleceu que esta corte era competente para julgar nacionais de Estados do Extremo Oriente, acusados dos mesmos crimes, tipificando-os, no entanto, de formas um pouco diversas das encontradas no Estatuto do Tribunal de Nuremberg, quais sejam: a responsabilização de líderes, organizadores, instigadores e cúmplices que tivessem participado na formulação ou na execução de qualquer plano de conspiração para cometer um ou mais dos crimes tipificados no artigo 5º e cometidos por quaisquer pessoas durante a execução desse tipo de plano.<sup>40</sup>

Outrossim, desde os Tribunais de Nuremberg e de Tóquio, quando os juízes

---

<sup>36</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 115.

<sup>37</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 115.

<sup>38</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 99.

<sup>39</sup> CASSESE, Antonio. "De Nuremberg a Roma: dos Tribunais Militares Internacionais ao Tribunal Penal Internacional". In: AMBOS, Kai; CARVALHO, Salo de. (Org.). **O Direito Penal no Estatuto de Roma: Leituras sobre os Fundamentos e a Aplicabilidade do Tribunal Penal Internacional**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2005. cap. I. p. 07.

<sup>40</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 114.

abandonaram tanto a doutrina da imunidade dos atos de Estado, quanto a do *respondeat superior*, que considera a obediência cega a ordens superiores uma defesa automática e completamente contra a persecução criminal, encerrou-se a longa era de impunidade de governantes criminosos, que se escudavam nos mantos da imunidade do Estado e das ordens superiores para cometer atrocidades em tempos de guerra e em tempos de paz.<sup>41</sup>

Neste contexto, o Estatuto do Tribunal de Nuremberg dispunha que nenhum acusado podia eximir-se da responsabilidade alegando cumprir ordens, aliás, foi esta a resposta padrão dada pelos acusados. No Tribunal de Tóquio o teor era semelhante, com a diferença de que a posição hierárquica do acusado poderia servir como atenuante na pena, dispositivo, o qual foi inserido nos julgamentos de Tóquio, dando o caráter da pessoa do Imperador, que permeava a estrutura das forças armadas japonesas. No mais, esta é uma das mais antigas defesas apresentadas no Direito Internacional Penal.<sup>42</sup>

Assim, os tribunais militares de Nuremberg e de Tóquio foram importantes experiências de tribunais internacionais. Primeiro, porque eles impediram a impunidade de criminosos de guerra, transmitindo uma mensagem universal. Segundo, porque colocaram novos tijolos na construção da jurisdição penal internacional ao promoverem reflexões de juristas no mundo inteiro e na confecção de Estatutos jurídicos para julgamento. Em terceiro lugar, porque serviram como experiências que possibilitaram demonstrar os aspectos que deveriam ser melhorados nos futuros tribunais penais internacionais.

#### **1.4 OS TRIBUNAIS PENAIS AD HOC DA ONU**

Apoiada nestes desenvolvimentos, a jurisdição penal internacional conheceu um importante ponto de viragem no estabelecimento dos tribunais penais *ad hoc* para a ex-Iugoslávia e para Ruanda, com competência para punir a violação dos mesmos crimes julgados pelos tribunais de Nuremberg e Tóquio.<sup>43</sup>

Assim, no início da década de 1990, por deliberação do Conselho de Segurança das

---

<sup>41</sup> BAZELAIRE, Jean Paul; CRETIN, Thierry. **A Justiça Penal Internacional**. Trad. De Luciana Pinto Venâncio. São Paulo: Ed. Manole, 2004. p. 39.

<sup>42</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 114-115.

<sup>43</sup> MACHADO, Jónatas E. M. **Direito Internacional: do paradigma Clássico ao pós-11 de setembro**. 3ª ed. Coimbra: Coimbra, 2006. p. 409.

Nações Unidas e com a participação e voto favorável do Brasil foram criados mais dois tribunais internacionais de caráter temporário (*Ad hoc*): um instituído para julgar as atrocidades praticadas no território da antiga Iugoslávia desde 1991, e o outro para julgar as inúmeras violações de direitos de idêntica gravidade perpetrados em Ruanda, tendo sido sediados, respectivamente, na Holanda e na Tanzânia.<sup>44</sup>

O Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia originou-se a partir da resolução numero 808 de 22 de fevereiro de 1993 do Conselho de Segurança da ONU, com objetivo de julgar os responsáveis pelas violações ao Direito Internacional Humanitário cometidos no território da ex-Iugoslávia.<sup>45</sup>

Assim, em 3 de maio de 1993 o Conselho de Segurança aprovou, por meio da resolução 827, o relatório preparado pelo Secretário Geral da ONU, dando origem, dessa forma, ao Tribunal *ad hoc* que julgaria os crimes então cometidos na ex-Iugoslávia.<sup>46</sup> Ficou definida a autoridade do tribunal para processar quatro categorias de crimes, conforme princípios básicos: graves violações às Convenções de Genebra de 1949, violações às leis e costumes da guerra, crimes contra a humanidade e genocídio. No que se refere à jurisdição, estava limitada às violações ocorridas no território da antiga Iugoslávia a partir de 1991.<sup>47</sup>

Alguns anos depois, um novo tribunal internacional *ad hoc* da ONU se faria necessário para julgar crimes de genocídio ocorridos em Ruanda. Em novembro de 1994, a fim de atender a uma solicitação de Ruanda, o Conselho de Segurança da ONU deliberou pela criação de um segundo tribunal internacional de caráter *ad hoc* ficando encarregado de processar e julgar os indivíduos responsáveis pelas graves violações do Direito Humanitário cometidos em Ruanda e nos países vizinhos durante o ano de 1994.<sup>48</sup>

Ambos os Estatutos dos Tribunais *ad hoc* em comento, contêm princípios, também baseados no Direito Humanitário para a aplicação de suas sentenças, quais sejam, a exclusão da pena de morte, de penas corporais e trabalhos forçados. Os estatutos também estabelecem

---

<sup>44</sup> MAZZUOLI, Valério. **Curso de Direito Internacional Público**. 5.<sup>a</sup> ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 943.

<sup>45</sup> HUSEK, Carlos Roberto. **Curso de Direito Internacional Público**. 6.<sup>a</sup> ed. São Paulo: LTr, 2006. p 247.

<sup>46</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 119.

<sup>47</sup> JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal: Mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2009. p. 28.

<sup>48</sup> JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal: Mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2009. p. 28.

o princípio do *non bis in idem*, estabelecendo a subsidiariedade que caracteriza a atividade jurisdicional internacional. Assim, tendo havido julgamento nacional, os tribunais da ONU apenas intervêm se a jurisdição nacional não foi imparcial nem independente ou se o crime não foi objeto de um procedimento diligente.<sup>49</sup>

Tendo em vista que a criação dos tribunais internacionais ocorreram por meio de resoluções do Conselho de Segurança, parte da doutrina ficou perplexa, tendo sido suscitadas várias questões acerca da legitimidade desses dois órgãos judiciários, sendo uma delas a controversa questão relativa ao fundamento jurídico do poder do Conselho de Segurança para instituir os tribunais.<sup>50</sup>

Contudo, entendeu-se legítima a criação destes tribunais como resultado de uma função desempenhada pelo Conselho, por meio de uma resolução, para assegurar a manutenção da paz, levando a conclusão de que os mesmos foram criados com base em normas jurídicas válidas e de reconhecimento internacional.<sup>51</sup>

Além disso, o artigo 39 da Carta das Nações Unidas de 26 de junho de 1945, estabelece que o Conselho de Segurança da ONU determinará a existência de qualquer ameaça à paz ou ato de agressão, e fará recomendações ou decidirá que medidas deverão ser tomadas de acordo com os artigos 41 e 42, a fim de manter ou restabelecer a paz e a segurança internacional.<sup>52</sup>

Deve-se ter claro que tanto o Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia quanto o Tribunal Penal Internacional para Ruanda são Tribunais *ad hoc*, o que suscita algumas críticas semelhantes às dirigidas contra os Tribunais de Nuremberg e de Tóquio. No entanto, não há que se falar em “tribunais de vencedores”, como ficaram marcados esses tribunais pós-guerra, uma vez que houve a criação de Câmaras de Apelação para os segundos, reforçando e garantindo um processo justo e imparcial.<sup>53</sup> Percebe-se, assim, uma evolução na jurisdição penal internacional a partir da experiência obtida com os tribunais de Nuremberg e

---

<sup>49</sup> MACHADO, Jónatas E. M. **Direito Internacional**: do paradigma Clássico ao pós-11 de setembro. 3ª ed. Coimbra: Coimbra, 2006. p. 409.

<sup>50</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 175.

<sup>51</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 176.

<sup>52</sup> JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal**: Mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional. São Paulo: Ed. Saraiva, 2009. p. 226.

<sup>53</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 181.

Tóquio.

A estrutura do Tribunal para a ex-Iugoslávia foi composta por três Câmaras de Julgamento, pela Câmara de Apelação, pelo Escritório do Promotor, pelo Secretariado e serve, também, como tal, para o Tribunal Penal Internacional de Ruanda. As Câmaras são integradas por três juízes cada, o Secretariado é dirigido pelo Secretário responsável pela administração, pelos serviços de apoio ao funcionamento do tribunal, pela direção da Unidade de Detenção, bem como por administrar o Programa de Assistência Judiciária.<sup>54</sup>

A decisão jurisdicional de *Tadic*, em 02 de outubro de 2005, foi o primeiro, e grande, julgamento realizado na Câmara de Apelação do Tribunal para a ex-Iugoslávia, pois esclareceu questões importantes relacionadas à criação do órgão. No mais, o tribunal foi direcionado para uma visão inovativa e progressiva do direito aplicado aos crimes de guerra, remetendo-se aos precedentes de Nuremberg ao declarar que os crimes contra a humanidade poderiam ser cometidos em tempos de paz e estabelecendo a punibilidade dos crimes de guerra durante conflitos armados internos.<sup>55</sup>

Assim, os tribunais *ad hoc* da ONU representaram avanços na jurisdição penal internacional, contribuindo para que a justiça internacional não fosse mais considerada como a justiça dos vencedores sobre os vencidos. Além disso, as críticas quanto ao fato de serem tribunais especialmente feitos para julgamento de crimes já ocorridos forçou a criação de um tribunal penal internacional de caráter permanente.

## **1.5 OS TRABALHOS PREPARATÓRIOS PARA CRIAÇÃO DE UM TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL DE CARÁTER PERMANENTE**

A ideia da criação de um Tribunal Penal Internacional de caráter permanente foi cogitada pela primeira vez em 1948, quando a Assembleia Geral das Nações Unidas pediu à Corte Internacional de Justiça que examinasse a possibilidade da criação de um tribunal para julgar os casos semelhantes aos que haviam sido submetidos aos Tribunais de Nuremberg e de

---

<sup>54</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 187.

<sup>55</sup> JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal: Mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2009. p. 28-29.

Tóquio.<sup>56</sup>

Entre 1951 e 1953 foram apresentados projetos de estatuto para o futuro tribunal através de dois comitês constituídos pela Assembleia Geral da ONU, no entanto, em decorrência da chamada Guerra Fria, os trabalhos de criação do tribunal ficaram suspensos até o ano de 1989, quando a pedido da Assembleia Geral da ONU a Comissão de Direito Internacional voltou a trabalhar no assunto.<sup>57</sup>

Entre 1995 e 1998, a Assembleia Geral das Nações Unidas convocou dois comitês para a produção de um texto consolidado do Projeto de Estatuto para a criação de um Tribunal Penal Internacional de caráter permanente. O primeiro comitê, *ad hoc*, durante o ano de 1995, discutiu as principais questões substanciais e administrativas, mas não iniciou as negociações nem a redação propriamente dita do Estatuto que viria a regulamentar as atribuições do Tribunal Penal Internacional. Desta forma, o comitê de caráter *ad hoc* foi substituído em 1996 pelo Comitê Preparatório para a criação de um Tribunal Penal Internacional. Realizaram-se várias reuniões, submetendo à Conferência Diplomática em Roma, um Projeto de Estatuto e um Projeto de Lei final, com 116 artigos e 173 páginas de texto, representando uma multiplicidade de opções quanto a dispositivos inteiros ou ainda determinadas palavras e expressões.<sup>58</sup>

No tocante à participação do Brasil, Mazzuoli explica que:

O corpo diplomático brasileiro, que já participava mesmo antes da Conferência de Roma de 1998, de uma Comissão Preparatória para o estabelecimento de um Tribunal Penal Internacional, teve destacada atuação em todo processo de criação deste Tribunal. E isto foi devido, em grande parte, em virtude do mandamento do art. 7º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, da Constituição brasileira de 1988, que assim preceitua: “O Brasil propugnará pela formação de um tribunal internacional dos direitos humanos”.<sup>59</sup>

A partir do ano de 1996, uma vasta coligação de aproximadamente oitocentas organizações não governamentais, cobrindo o mundo inteiro, é formada com intuito de fazer

---

<sup>56</sup> ACCIOLY, Hildebrando. **Manual de Direito Internacional Público**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 852.

<sup>57</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3ª ed. Rev. E ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 446.

<sup>58</sup> JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal**: Mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 29-30.

<sup>59</sup> MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3ª ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008. p. 834.

pressão para que o futuro tribunal seja independente, imparcial e eficaz.<sup>60</sup>

Na conferência ocorrida em 17 de julho de 1998 foi aprovada a criação do Tribunal Penal Internacional, tendo 120 votos favoráveis, 21 abstenções e 7 votos contrários, quais sejam: China, Estados Unidos, Filipinas, Índia, Israel, Sri Lanka e Turquia.<sup>61</sup>

O Estatuto entrou em vigor na data de 1.º de julho de 2002 e até maio do ano de 2005, 99 Estados já haviam ratificado-o<sup>62</sup>. Dados de 2012 indicam 121 Estados-partes do Estatuto de Roma, porém Estados Unidos, China e Rússia ainda não aderiram ao referido tratado.<sup>63</sup>

O ingresso dos 121 países, com a ratificação do Estatuto do Tribunal Penal Internacional, pode ser considerado o passo mais importante da sociedade internacional na batalha contra a impunidade e em favor de um maior respeito aos Direitos Humanos.<sup>64</sup>

No caso do Brasil, a assinatura do tratado internacional referente ao Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, deu-se em 7 de fevereiro de 2000, tendo sido aprovado pelo Parlamento brasileiro por meio do Decreto Legislativo nº 112, em 06 de junho de 2002, que foi promulgado pelo Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002.<sup>65</sup>

O Brasil tornou-se, de fato, parte do referido tratado quando houve o depósito da carta de ratificação brasileira, ou seja, na data de 20 de junho de 2002. O art. 5, § 2º, da Constituição brasileira de 1988 estabelece: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. Assim, por força do artigo referido, o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional integrou-se ao Direito brasileiro com *status* de norma constitucional, não podendo haver abolição de

---

<sup>60</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3ª ed. Rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 447-448.

<sup>61</sup> PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**: 1ª edição, 2ª triagem. São Paulo: Ed. Saraiva, 2007. p. 45-46.

<sup>62</sup> PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**: 1ª edição, 2ª triagem. São Paulo: Ed. Saraiva, 2007. p. 45-46.

<sup>63</sup> Site oficial do Tribunal Penal Internacional: <http://www.icc-cpi.int/Menus/ASP/states+parties/> Acesso em 27 de maio de 2012 às 18h.

<sup>64</sup> MARIELLE, Maia. **Tribunal Penal Internacional**: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 26.

<sup>65</sup> MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3ª ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008. p. 834.

quaisquer dos direitos e garantias, nele constantes, por qualquer meio no Brasil, inclusive por emenda constitucional.<sup>66</sup>

Observa-se que o número de ratificações exigidas pelo Tratado para entrar em vigor não foi elevado comparando com outras convenções. A explicação para o fato é que embora o Estatuto de Roma adotou mecanismo bastante rígido, onde não se permite fazer reservas. Assim, o Estado signatário tem que aceitar integralmente o tratado, comprometendo-se com cada um dos seus artigos, sem poder impor uma reserva a determinado artigo do documento.<sup>67</sup> Isso teria atrasado o processo de ratificação por parte de cada Estado signatário.<sup>68</sup>

Por comparação com a jurisdição *ad hoc*, a criação de uma jurisdição penal permanente significou um grande avanço, trazendo importantes vantagens, como a economia de custos de instalação, a estabilidade institucional e, principalmente, a legitimidade acrescida que decorre de uma maior garantia de imparcialidade, igualdade e uniformidade na aplicação do Direito.<sup>69</sup>

O próximo capítulo explicará o funcionamento do Tribunal Penal Internacional.

---

<sup>66</sup> MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3ª ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008. p. 834.

<sup>67</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 209.

<sup>68</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3ª ed. Rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 448.

<sup>69</sup> MACHADO, Jónatas E. M. **Direito Internacional**: do paradigma Clássico ao pós-11 de setembro. 3ª ed. Coimbra: Coimbra, 2006. p. 409.

## **2 O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL: ORGANIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO**

O Tribunal Penal Internacional é uma instituição permanente, de origem convencional, com sede em Haia na Holanda, dotada de personalidade jurídica internacional. Ele faz parte do sistema da ONU, mas possui independência interna.

No presente capítulo serão analisados o seu funcionamento, organização e características.

### **2.1 PRINCIPAIS PRINCÍPIOS E CARACTERÍSTICAS DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL**

O Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional fixou regras de responsabilidade penal em escala plenária, para sancionar a prática de atos que lesam a dignidade humana. Ele pressupõe a instituição de um regime de autêntica cidadania mundial, em que todas as pessoas, naturais ou jurídicas, de qualquer nacionalidade, tenham direitos e deveres em relação à humanidade como um todo, e não apenas umas em relação às outras pela intermediação dos respectivos Estados.<sup>70</sup>

Nesse sentido, a definição de um ato criminoso, bem como o julgamento e punição do agente responsável, não constituem mais matérias adstritas à soberania nacional de cada Estado. Como pôde se ver no primeiro capítulo, ao longo da história, percebeu-se que, na quase totalidade dos casos, os agentes criminosos são autoridades estatais, ou pessoas que gozaram da proteção destas para a prática dos atos criminosos.<sup>71</sup>

Introduziu-se, assim, a noção de indivíduo não mais como objeto, mas como

---

<sup>70</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3 ed. Rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 445.

<sup>71</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3 ed. Rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 445.

beneficiário e sujeito de direito internacional, levando em consideração a primazia da pessoa humana para o sistema internacional de proteção, passando a constituir uma garantia adicional.<sup>72</sup>

O principal dispositivo do estatuto, entabulado no art. 1º, é o Princípio da Complementariedade, nos termos do qual a jurisdição do TPI terá caráter excepcional e complementar, isto é, somente será exercida no caso de manifesta incapacidade ou falta de disposição de um sistema judiciário nacional para exercer sua jurisdição primária. Assim sendo, os Estados terão primazia para investigar e julgar os crimes previstos no Estatuto do Tribunal.<sup>73</sup>

O surgimento do Tribunal Penal Internacional se dá como aparato complementar às Cortes Nacionais, com o objetivo de assegurar o término da impunidade para os mais graves crimes internacionais, levando em consideração que por vezes, na ocorrência de tais crimes, as instituições nacionais se mostram falhas ou omissas na realização da justiça. Constata-se, deste modo, a responsabilidade primária do Estado com relação ao julgamento de violações de direitos humanitários, tendo a comunidade internacional a responsabilidade subsidiária. A jurisdição do Tribunal Interacional é adicional e complementar à do Estado, ficando condicionada à incapacidade ou à omissão do sistema judicial interno.<sup>74</sup>

Neste sentido, o Estado deve exercer sua jurisdição penal contra os responsáveis por crimes internacionais, tendo a sociedade internacional a responsabilidade subsidiária. Por conseguinte, sendo a jurisdição do Tribunal adicional complementar a do Estado, fica condicionada à incapacidade ou à omissão do sistema judicial interno. Assim, o Estatuto busca de forma equacionada a garantia do direito à justiça, o fim da impunidade e a soberania do Estado, à luz do princípio da complementariedade e do princípio da cooperação.<sup>75</sup>

Em razão de um largo acordo entre as delegações de que o Tribunal Penal Interacional não deveria possuir primazia de jurisdição com relação às jurisdições domésticas,

---

<sup>72</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional**: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 40.

<sup>73</sup> ACCIOLY, Hildebrando. **Manual de Direito Internacional Público**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2011. p. 852-853.

<sup>74</sup> PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**: 1ª edição, 2ª triagem. São Paulo: Ed. Saraiva, 2007. p. 47.

<sup>75</sup> PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**: 1ª edição, 2ª triagem. São Paulo: Ed. Saraiva, 2007. p. 47-48.

é que o princípio da complementariedade foi escolhido como norteador das relações entre as jurisdições nacionais e a do Tribunal.<sup>76</sup>

Os princípios da complementariedade e subsidiariedade pretendem afirmar o caráter limitado e secundário da intervenção do TPI, reservando um lugar central para os tribunais nacionais na aplicação do direito internacional penal.<sup>77</sup>

Desta forma, o Tribunal destinou-se a intervir apenas nas situações mais graves, onde há incapacidade ou falta de disposições dos Estados-parte de processar os responsáveis pelos crimes previstos no Estatuto de Roma ou ainda quando verificado a existência de demora injustificada em um processo ou ausência de independência ou imparcialidade das autoridades judiciais domésticas, estando o TPI autorizado a intervir, nos termos do art. 17 do Estatuto.<sup>78</sup>

A ideia de *responsabilidade individual* é um princípio fundamental sobre o qual se funda a jurisdição penal, pessoal, sem a qual os autores desses crimes permaneceriam impunes. O princípio é revestido de inegável importância quando se trata de julgar crimes em ampla escala, como aqueles que recaem sob a jurisdição do Tribunal Penal Internacional.<sup>79</sup>

O princípio da responsabilidade individual, adotado pelo Estatuto, advém da doutrina desenvolvida pelo liberalismo individualista do século XIX da tipicidade dos atos criminosos, onde afirma a tese de que cada crime constitui uma individualidade única, precisa e inconfundível. Por este motivo, quando o fato imputado ao acusado não se enquadra exatamente na definição legal, é vedado ao intérprete ampliar o campo de aplicação da norma, recorrendo, por via de analogia, à definição de um crime semelhante ou aproximado. Por este motivo, no art. 22, o Estatuto não somente consagra a tradicional proibição da analogia na interpretação de normas definidoras de crimes, ainda acrescenta a regra do *in dubio pro reo*, ou seja, em dúvida aplica-se, em qualquer caso, o que mais beneficia o acusado.<sup>80</sup>

Além disso, cabe referir que o TPI é uma instituição independente, não é um órgão

---

<sup>76</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional**: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 78-79.

<sup>77</sup> MACHADO, Jónatas E. M. **Direito Internacional**: do paradigma Clássico ao pós-11 de setembro. [S.l]: Ed. Coimbra, 2006. p. 416.

<sup>78</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional**: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 78-79.

<sup>79</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 213.

<sup>80</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3ª ed. Rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 460.

da ONU, mas mantém uma relação de estreita cooperação, sendo integrante do sistema das Nações Unidas.<sup>81</sup> De acordo com o artigo 4.1 do Estatuto, o Tribunal Penal Internacional tem personalidade jurídica internacional e a capacidade jurídica necessária ao regular desempenho de suas funções, bem como a realização de seus propósitos. Com sede em Haia, pode exercer suas funções e prerrogativas em conformidade com o disposto no Estatuto do território de qualquer Estado-Parte e, mediante acordo especial, no território de qualquer outro Estado, de acordo com o disposto do artigo 4.2.<sup>82</sup>

Em se tratando de reservas, o Estatuto veda. O receio de admitir reservas, deu-se, para evitar que os países menos desejosos de cumprir os seus termos pretendessem excluir (por meio de reserva) a entrega de seus nacionais ao Tribunal, com a alegação que tal ato violaria a proibição constitucional de extradição de nacionais. Assim, nota-se que o impedimento da ratificação com reservas é uma ferramenta eficaz para a perfeita atividade e funcionamento do Tribunal.<sup>83</sup>

## 2.2 A COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

Os crimes de competência do Tribunal Penal Internacional, que também podem ser chamados de *core crimes*<sup>84</sup> pelo atual Direito Penal Internacional, são considerados os crimes de maior gravidade que preocupam a comunidade internacional em seu conjunto.<sup>85</sup>

Diante do artigo 5º do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, o TPI tem jurisdição sobre os crimes de genocídio, os crimes contra a humanidade, os crimes de guerra e os crimes de agressão, definidos respectivamente nos arts. 6, 7 e 8.<sup>86</sup>

Convém mencionar que os crimes de tráfico de drogas e terrorismo foram inclusos

---

<sup>81</sup> MACHADO, Jónatas E. M. **Direito Internacional**: do paradigma Clássico ao pós-11 de setembro. 3ª ed. Coimbra: Coimbra, 2006. p. 413.

<sup>82</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 210-211.

<sup>83</sup> MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3ª ed. Rev., atual. E ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008. p. 838-839.

<sup>84</sup> Crimes de maior gravidade, centrais.

<sup>85</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 325.

<sup>86</sup> SILVA, Pablo R. Alflen da. "O Tribunal Penal Internacional: Antecedentes Históricos e o Novo Código Penal Internacional Alemão". In: SILVA, Pablo R. Alflen da. (Org.). **Tribunal Penal Internacional: Aspectos fundamentais e o novo Código Penal Internacional alemão**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004. cap. I. p. 35

nas negociações, formando-se um debate acalorado, na medida em que uma minoria de Estados fazia pressão contundente por sua inclusão. Por fim, a maioria atribuiu a esses crimes caráter fundamentalmente distinto dos crimes principais, receando que pudessem sobrecarregar o Tribunal<sup>87</sup>. Assim, esses crimes estão fora da jurisdição do Tribunal Penal Internacional, assim como, o crime de pirataria em alto mar.

A diferenciação entre crimes contra a Humanidade e crimes de guerra gerou bastante discussão. A ideia remonta aos Tribunais de Nuremberg e Tóquio, eis que a elaboração dos Estatutos para os referidos tribunais foram elaborados sob o impacto dos crimes bárbaros cometidos pela potência do Eixo, especialmente a Alemanha e o Japão, onde imaginaram-se os crimes contra a humanidade cometidos apenas em tempo de guerra. Vinculação que foi removida, eis que as condutas de assassinato, extermínio, escravidão, deportação e outros atos desumanos cometidos contra a população civil, também podem ser perfeitamente observadas em épocas de paz.<sup>88</sup>

De forma a ilustrar é interessante verificar as duas principais características dos Crimes Contra a Humanidade e dos Crimes de Guerra: os primeiros podem ser cometidos tanto em tempo de guerra como em tempos de paz e podem ser praticados contra civis de mesma nacionalidade dos criminosos; já o segundo, referem-se às condutas executadas apenas durante as hostilidades armadas internas ou internacionais e reside no fato de que são cometidos contra civis de nacionalidade diferentes das dos perpetradores.<sup>89</sup>

### 2.2.1 Crimes de genocídio

Por genocídio entende-se, nos termos do art. 6.º do Estatuto de Roma, o assassinato de membro de grupo, ofensas graves à integridade física ou mental de membros de grupo, sujeição intencional do grupo a condições de vida com vista a provocar sua destruição física, total ou parcial e imposição de medidas destinadas a impedir nascimentos no seio do grupo,

---

<sup>87</sup> KIRSCH, Philippe; OOSTERVELD, Valerie. “A Comissão Preparatória pós-Conferência de Roma”. In: AMBOS, Kai; CARVALHO, Salo de. (Org.). **O Direito Penal no Estatuto de Roma: Leituras sobre os Fundamentos e a Aplicabilidade do Tribunal Penal Internacional**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2005. cap. I. p. 33.

<sup>88</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 353-354.

<sup>89</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 354.

bem como a transferência, à força, de crianças do grupo para outro grupo, desde que sejam praticados no intuito de destruir, no todo ou em parte, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso.<sup>90</sup>

A prática de genocídio é tão antiga quanto a humanidade, no entanto, as normas jurídicas que proíbem a prática deste crime são bem mais recentes. Justamente por este motivo essa dialética, entre o crime antigo e a norma moderna, que regula a repressão de crime evidencia que, historicamente, o genocídio permaneceu impune por muito tempo.<sup>91</sup>

No momento de sua definição, ao contrário dos demais crimes previstos, não gerou controvérsias eis que o conteúdo foi incorporado na Convenção sobre Prevenção e Punição do Crime de Genocídio de 1948, ao anteprojeto do Estatuto do TPI. O mesmo deu-se em relação à competência que previu a criação de um tribunal internacional permanente com competência específica para o julgamento do crime referido.<sup>92</sup>

A expressão genocídio passou a ser empregada para designar uma prática antiga<sup>93</sup>, pois os livros de História Antiga fazem referência aos massacres perpetrados pelos assírios nos séculos 8º e 7º a.C., quando inúmeras cidades foram arrasadas e populações inteiras foram deportadas ou duplamente exterminadas, até que por fim o próprio Império Assírio tornou-se vítima de suas guerras de aniquilação. Nos legendários relatos das tragédias gregas foram amplamente registradas a destruição de Tróia e seus defensores, assim como a deportação de todas as mulheres, ocorrendo o mesmo com a opulenta Cartago, sitiada e destruída pelos rivais romanos, na terceira e última Guerra Púnica, em 146 a.C., tendo sido o solo salgado e os habitantes, feitos escravos.<sup>94</sup>

Por conseguinte a palavra *genocídio*, em si, (que vem do grego *genos* = espécie, raça, tribo + latim *cide* = matar), foi criado pelo advogado polonês Raphael Lemkin (1900-1959), no período da 2ª Guerra Mundial, em seu livro sobre os crimes cometidos pelos nazistas na

---

<sup>90</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3 ed. Rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 472.

<sup>91</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 326.

<sup>92</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional**: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade. Belo Horizonte: Livraria Del Rey Editora LTDA, 2001. p. 86.

<sup>93</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 329.

<sup>94</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 327-328.

Europa ocupada<sup>95</sup>. Limkin definiu o crime como um conjunto de ações destinadas à destruição das bases essenciais para a vida de um grupo, orientadas por um plano de aniquilamento desse grupo<sup>96</sup>.

### 2.2.2 Crimes contra a Humanidade

Diferentemente do crime de genocídio, nos crimes contra humanidade ocorreram dificuldades em chegar-se a um acordo sobre a definição das figuras consagradas no artigo 7º do Estatuto e decidir sobre a inclusão de alguns atos ilícitos, como crimes sexuais que foram tratados com extrema delicadeza, tendo por fontes principais as Cartas dos Tribunais de Nuremberg, Tóquio, e os Estatutos dos Tribunais *ad hoc* para a ex-Iugoslávia e Ruanda, bem como o Código de Crimes contra a Paz e a Segurança da Humanidade que foi preparado pela Corte de Direito Internacional.<sup>97</sup>

Segundo Mazzuoli<sup>98</sup>:

A origem histórica dos crimes contra a humanidade está intimamente ligada ao massacre provocado pelos turcos contra os armênios, na Primeira Guerra Mundial, tendo sido esta ocorrência qualificada pela Declaração do Império Otomano (feita pelos governos russo, francês e britânico, em maio de 1915, em Petrogrado) como um crime da Turquia contra a humanidade e a civilização.

O interesse jurídico internacionalmente protegido, em relação aos crimes contra a humanidade, é a ameaça à paz, à segurança e ao bem-estar da sociedade internacional, onde manifesta-se por meio de um ataque generalizado ou mesmo sistemático aos direitos humanos de determinada população. No mais, a experiência mostra que é precisamente quando os interesses gerais da humanidade são levados em consideração que o Direito Internacional progride com mais dinamismo e quando atendidos, com êxito, ocorre o surgimento e desenvolvimento de matérias como o Direito Internacional Humanitário, Direito do Mar,

---

<sup>95</sup> JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal: Mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2009. p. 60.

<sup>96</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 329.

<sup>97</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 87.

<sup>98</sup> MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 5ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2011. p. 856.

Direito do Meio Ambiente, dentre outras.<sup>99</sup>

As principais razões pelas quais se desenvolveu a noção de *Proteção Jurídica da Humanidade* podem ser observadas no conceito de Cançado Trindade quando afirma que o “exame da Humanidade como sujeito de Direito Internacional não se esgota na identificação e na afirmação de seus interesses comuns e superiores, pois exigem que se levem em consideração os princípios fundamentais da Humanidade que marcam sua presença em todo o *corpus iuris* do moderno Direito Internacional, da importância da moldura dos Direitos Humanos e, muito especialmente, da capacidade de a Humanidade agir em juízo, e de sua representação legal”, abandonando, desta forma, a noção de que o Direito Internacional consistia apenas na regulação interestatais, e responsabilizando o indivíduo pelo cometimento de graves crimes, afetando, assim, os interesses superiores da sociedade internacional.<sup>100</sup>

Segundo Cretella Neto, os crimes contra a humanidade apresentam as seguintes características<sup>101</sup>:

1. podem ser cometidos tanto em tempo de guerra quanto em tempo de paz;
2. são crimes de massa, perpetrados contra uma população civil;
3. são cometidos por agentes do estado contra civis da mesma nacionalidade ou de nacionalidades diferentes das do Estado de origem dos criminosos;
4. além de assassinato e extermínio, os crimes contra a Humanidade podem incluir também, de forma isolada ou conjunta, diversas manifestações criminosas, tais como escravidão, trabalhos forçados, expulsão de pessoas de suas regiões de origem, encarceramento arbitrário, tortura, estupro em massa contra mulheres indefesas, desaparecimentos forçados, perseguição com base em leis e medidas discriminatórias e formas institucionalizadas de opressão racial.

No entanto, pode-se averiguar que a mais importante é a afirmação de que os crimes contra a humanidade são puníveis, independente de terem sido cometidos durante conflito armado ou em tempos de paz.<sup>102</sup>

Em observação ao art. 7º, verifica-se que o estatuto definiu dez modalidades de crime

---

<sup>99</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 345-346.

<sup>100</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 346-347.

<sup>101</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 364-365.

<sup>102</sup> KIRSCH, Philippe; OOSTERVELD, Valerie. “A Comissão Preparatória pós-Conferência de Roma”. In: AMBOS, Kai; CARVALHO, Salo de. (Org.). **O Direito Penal no Estatuto de Roma: Leituras sobre os Fundamentos e a Aplicabilidade do Tribunal Penal Internacional**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2005. cap. I. p. 36.

contra a humanidade onde acrescenta “outros atos desumanos de caráter semelhante, que causarem intencionalmente grande sofrimento, ou afetem gravemente a integridade física ou a saúde física ou mental”, conforme letra “k” do referido artigo, deixando a definição dessa modalidade de crime contra a humanidade à inteira discricção da Assembleia dos Estados Partes.<sup>103</sup>

Cabe citar o artigo, de modo a não deixar dúvidas em relação a abrangência dos crimes que são acobertados pelo art. 7º:

- 1 - Para os efeitos do presente Estatuto, entende-se por «crime contra a Humanidade» qualquer um dos actos 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 à força de uma população;  
 e) Prisão ou outra forma de privação da liberdade física grave, em violação das normas fundamentais do direito internacional;  
 f)Tortura;  
 g) Violação, escravatura sexual, prostituição forçada, gravidez à força, esterilização à força ou qualquer outra forma de violência no campo sexual de gravidade comparável;  
 h) Perseguição de um grupo ou colectividade que possa ser identificado, por motivos políticos, raciais, nacionais, étnicos, culturais, religiosos ou de sexo, tal como definido no n.º 3, ou em função de outros critérios universalmente reconhecidos como inaceitáveis em direito internacional, relacionados com qualquer acto referido neste número ou com qualquer crime da competência do Tribunal;  
 i)Desaparecimento forçado de pessoas;  
 j)Crime de apartheid;  
 k) Outros actos desumanos de carácter semelhante que causem intencionalmente grande sofrimento, ferimentos graves ou afectem a saúde mental ou física.
- 2 - Para efeitos do n.º 1:
- a) Por «ataque contra uma população civil» entende-se qualquer conduta que envolva a prática múltipla de actos referidos no n.º 1 contra uma população civil, de acordo com a política de um Estado ou de uma organização de praticar esses actos ou tendo em vista a prossecução dessa política;  
 b) O «extermínio» compreende a sujeição intencional a condições de vida, tais como a privação do acesso a alimentos ou medicamentos, com vista a causar a destruição de uma parte da população;  
 c) Por «escravidão» entende-se o exercício, relativamente a uma pessoa, de um poder ou de um conjunto de poderes que traduzam um direito de propriedade sobre uma pessoa, incluindo o exercício desse poder no âmbito do tráfico de pessoas, em particular mulheres e crianças;  
 d) Por «deportação ou transferência à força de uma população» entende-se a deslocação coerciva de pessoas através da expulsão ou de outro acto coercivo, da zona em que se encontram legalmente, sem qualquer motivo reconhecido em direito internacional;  
 e) Por «tortura» entende-se o acto por meio do qual uma dor ou sofrimentos graves,

<sup>103</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3ª ed. Rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 454.

físicos ou mentais, são intencionalmente causados a uma pessoa que esteja sob a custódia ou o controle do arguido; este termo não compreende a dor ou os sofrimentos resultantes unicamente de sanções legais, inerentes a essas sanções ou por elas ocasionadas acidentalmente;

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

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

h) Por «crime de apartheid» entende-se qualquer acto desumano análogo aos referidos no n.º 1, praticado no contexto de um regime institucionalizado de opressão e domínio sistemático de um grupo rácico sobre um ou outros e com a intenção de manter esse regime;

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

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

De forma universal, o crime em questão resulta de uma série de assassinatos de grandes contingentes populacionais civis, o que também pode ser visto como uma característica do genocídio. No entanto, o genocídio é menos amplo, pois é diferenciado pela eliminação de grupos específicos de pessoas, com base em características que os distinguem do restante da população, como convicções religiosas, étnicas ou políticas e ainda, há a necessidade de o perpetrador ter a intenção de destruir determinado grupo, no todo ou em parte.<sup>104</sup>

Conforme descrição, para que os atos elencados no art. 7º do Estatuto sejam considerados crime contra a humanidade, deve-se ocorrer “*no quadro de um ataque generalizado ou sistemático, contra qualquer população civil, havendo conhecimento desse ataque*”, onde entende-se por ataque, “qualquer conduta que envolva a prática múltipla de atos referidos no parágrafo 1 contra população civil, de acordo com a política de um Estado ou de uma organização de praticar esses atos, ou tendo em vista a prossecução dessa política”,

<sup>104</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 365.

nos termos do parágrafo 2, letra a, do art. 7º<sup>105</sup>, podendo, desta forma, também ser praticados por entes não estatais, com objetivos políticos<sup>106</sup>.

Ataque generalizado ou sistemático deve ser cometido contra uma “população civil”, podendo ter como objeto combatentes ou civis, podendo ainda ser um ataque não militar sumindo a necessidade de que existia “conhecimento deste ataque”, o que implica uma forma específica de intenção.<sup>107</sup>

De acordo com Marrielle Maia a maior controvérsia nas negociações foi a conceituação do que se entende, ou não, por “comissão generalizada” ou “sistemática” de atos contra qualquer população civil. O texto preservou os dois conceitos na elaboração de um terceiro “ataque contra qualquer população civil”, já consagrada na jurisprudência do Tribunal *ad hoc* para a ex-Iugoslávia.<sup>108</sup> Além do mais, na prática, os tribunais têm considerado que as duas condições devam estar simultaneamente presentes para que determinada conduta seja conhecida como crime contra a humanidade.<sup>109</sup>

Muito embora, estes crimes sejam dirigidos contra uma população civil e não a determinado indivíduo, não implica que toda a população de um Estado ou território deva ser afetado pelo ataque, uma vez que o critério simplesmente enfatiza a natureza coletiva do crime, excluindo ataques contra indivíduos e atos isolados de violência.<sup>110</sup>

No entanto, conforme ocorrido no caso nº IT-94-1-T, ICTY T, decisão de 7 de maio de 1997, por ataque também entende-se a prática de uma série de atos de violência, se cometido de forma múltipla, que fica caracterizada tanto no caso de uma mesma conduta ser praticada diversas vezes quanto no caso de prática de diversos tipos de conduta. Desta forma, não é necessário que o criminoso repita as condutas, bastando um único ato de assassinato intencional para poder ser considerado crime contra a humanidade se essa conduta se

---

<sup>105</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3 ed. Rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 455.

<sup>106</sup> JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal**: Mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional. São Paulo: Ed. Saraiva, 2009. p. 62.

<sup>107</sup> JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal**: Mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional. São Paulo: Ed. Saraiva, 2009. p. 62.

<sup>108</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional**: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 88.

<sup>109</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 369.

<sup>110</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 365.

enquadrar no contexto geral.<sup>111</sup>

Nos termos do art. 7º, 2, b, do Estatuto de Roma, a definição de extermínio pode ser confundida, em parte, com a noção de genocídio indicado no art. II da Convenção de 1948, pois fala-se em submissão intencional do grupo (seja nacional, étnico, racial ou religioso) às condições de existência que lhe ocasionem a destruição física total ou parcial. No artigo referido, entabulado no Estatuto de Roma, a vítima é a população civil sem quaisquer qualificações, onde o ato criminoso consiste na sujeição intencional, planejada da vítima a condições de vida, tais como a privação do acesso a alimentos ou medicamentos com vista a causar a destruição de uma parte da população.<sup>112</sup>

Assim, ao compreender uma série de atos de violência sexual, a proteção às mulheres e crianças, desaparecimentos forçados e do crime de *apartheid*, bem como outros atos desumanos, o Estatuto marca um progresso no desenvolvimento do Direito Internacional.<sup>113</sup>

Através, de um pequeno grupo de países, em especial os Estados Unidos, foi exigido que fosse dado melhor formulação aos “elementos crimes” com relação às definições. Não obstante, no espírito de busca da solução de compromisso, mesmo uma ampla maioria de Estados ter considerado as definições obstantes claras e suficientes para aplicação judicial, chegou-se a um acordo para construir elementos não obrigatórios de crimes a fim de orientar juízes do Tribunal.<sup>114</sup>

A definição de tortura, instituída no parágrafo 2º do artigo 7º, também foi objeto de divergências, uma vez que a legislação de países muçulmanos e islâmicos não consideram algumas formas de punição como tortura.<sup>115</sup>

---

<sup>111</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 368.

<sup>112</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3ª ed. Rev. e Ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 455.

<sup>113</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional**: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 88.

<sup>114</sup> KIRSCH, Philippe; OOSTERVELD, Valerie. “A Comissão Preparatória pós-Conferência de Roma”. In: AMBOS, Kai; CARVALHO, Salo de. (Org.). **O Direito Penal no Estatuto de Roma**: Leituras sobre os Fundamentos e a Aplicabilidade do Tribunal Penal Internacional. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005. cap. I. p. 36.

<sup>115</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional**: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 89.

### 2.2.3 Crimes de guerra

Inicialmente falando, a guerra é um fenômeno tão antigo quanto a humanidade, pois a estimativa nos traz que cerca de 4 bilhões de pessoas tenham perdidos suas vidas, entre 3600 a.C e 2000 d.C, com aproximadamente 14.500 conflitos armados internacionais, ou seja, mesmo que a guerra seja algo extraordinário, fora do comum, na realidade rara é a paz.<sup>116</sup>

Os crimes de guerra são considerados parte do direito internacional costumeiro, onde tem como principais referências de codificação o Direito de Haia e as Convenções de Genebra com seus protocolos. Desde o início das negociações do Estatuto de Roma, o assunto foi considerado um dos mais intratáveis, eis a dificuldade de incluir certos temas, tais como: protocolo II, anexo às convenções de Genebra referente à proteção das vítimas em conflitos não-internacionais; conflitos internos; armas proibidas; estabelecimento de limiares a partir dos quais os crimes de guerra recaíram sob a jurisdição do Tribunal; dentre outros.<sup>117</sup>

Cabe ressaltar, que o Direito de Haia desenvolveu-se antes do Direito de Genebra, mas a sua evolução deu-se paralelamente, e teve como objetivo principal de sua regulamentação a proteção de combatentes, vedando o emprego de métodos e meios de guerra especialmente cruéis ou perigosos.<sup>118</sup>

Questões espinhosas foram sendo, gradualmente, solucionadas no decorrer da Conferência, a mais importante delas foi em relação a quais tipos de armas que seriam de uso extremamente proibidos. Para alguns era impensável mencionar armas menos proibidas sem incluir as armas nucleares no rol taxativo, e outros, argumentavam que a inclusão destas armas estariam criando direito novo, uma vez que cinquenta anos de negociações não haviam produzido uma proibição convencional nem consuetudinária do uso de tais armas.<sup>119</sup>

Na medida em que o impasse continuava sem solução foi proposta uma lista curta,

---

<sup>116</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 387-389.

<sup>117</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 89.

<sup>118</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 387-397.

<sup>119</sup> KIRSCH, Philippe; OOSTERVELD, Valerie. "A Comissão Preparatória pós-Conferência de Roma". In: AMBOS, Kai; CARVALHO, Salo de. (Org.). **O Direito Penal no Estatuto de Roma: Leituras sobre os Fundamentos e a Aplicabilidade do Tribunal Penal Internacional**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005. cap. I. p. 34-35.

incluindo armas químicas e biológicas, mas não nucleares. No entanto, esta postura gerou oposição irreductível, eis que a indicação a proibição de armas biológicas e químicas gerariam uma indicação de aprovação tácita para as armas nucleares. Desta forma, como houve obstrução de todas as maneiras de se chegar a um acordo a única solução plausível foi a exclusão, até a segunda ordem, de todas as armas de destruição em massa, deixando a questão para ser restaurada no futuro por uma conferência de revisão.<sup>120</sup>

Ao término do Estatuto de Roma, passou-se a incorporar também, as violações e crimes cometidos em conflitos internos, devido, principalmente, às pressões de grupos contrários a qualquer iniciativa que constituísse retrocesso com relação ao direito internacional humanitário. Todavia, ressalvas iniciais foram adotadas no intuito de “defender o direito dos Estados de manter a ordem interna e defender a soberania e unidade do país” que especificaram o exercício da jurisdição do Tribunal sobre matéria aos “crimes perpetrados como parte de um plano ou política”. Assim a inclusão da iniciativa, deveu-se ao interesse de diversas delegações “de evitar que a prática isolada de crimes de guerra viesse a ser objeto de julgamento pelo TPI”, o que se opôs com a preocupação de outras em não retroceder com relação ao direito humanitário existente.<sup>121</sup>

As principais inovações trazidas pela reunião em Roma foram: crimes relativos aos ataques contra forças ou instalações pertencentes a uma missão de manutenção de paz ou assistência humanitária, em conformidade com a carta das nações Unidas; a prática de atos de violência sexual e recrutar ou alistar menores de 15 anos nas forças armadas.<sup>122</sup>

O Direito Internacional Humanitário, tem como objetivo limitar as violações à paz e à segurança internacionais, bem como facilitar a restauração da paz após o encerramento das hostilidades. No mais, uma guerra pode ser justa, ou seja, legal, isto é: pode-se estar em presença de um conflito instaurado em legítima defesa a determinada agressão, ou então, em meio a uma operação militar autorizada pelo Conselho de Segurança da ONU, com

---

<sup>120</sup> KIRSCH, Philippe; OOSTERVELD, Valerie. “A Comissão Preparatória pós-Conferência de Roma”. In: AMBOS, Kai; CARVALHO, Salo de. (Org.). **O Direito Penal no Estatuto de Roma: Leituras sobre os Fundamentos e a Aplicabilidade do Tribunal Penal Internacional**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005. cap. I. p. 35.

<sup>121</sup> MAIA Marrielle. **Tribunal Penal Internacional: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade**. Belo Horizonte: Livraria Del Rey Editora LTDA, 2001. p. 90.

<sup>122</sup> JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **O Tribunal Penal Internacional: A internacionalização do Direito Penal**. Rio de Janeiro: Editora Lumen juris, 2004, p. 250

fundamento no capítulo VII da Carta. Contudo, em todos os casos, valerão as normas e princípios do Direito Humanitário e, cometidos crimes de guerra, serão seus perpetradores responsabilizados com base no Direito Internacional.<sup>123</sup>

O Estatuto de Roma, em seu art. 8º, definiu várias modalidades de crimes de guerra que representam graves ofensas que já haviam sido declaradas nas Convenções de Genebra, desde a 1ª até a 4ª convenção, no entanto, o Estatuto sujeita-as, todas, a uma condição geral não prevista anteriormente, a saber: os atos criminosos que as compõem devem ser “cometidos como parte integrante de um plano ou de uma política, ou como parte de uma prática em larga escala desse tipo de crime”, art. 8º,1.<sup>124</sup>

A tradução oficial brasileira, do art. 8º,1, deforma o sentido da norma ao verter a expressão inglesa “*in particular*”, eis que, na verdade, o Estatuto dispõe, que qualquer dos atos que segue individualmente descritos, mas só eles, constitui crime de guerra, quando ocorrido no quadro de um plano ou programa de ação, ou de uma ampla prática de crimes dessa espécie.<sup>125</sup>

Em relação aos conflitos armados não-internacionais, a definição é mais restritiva do que anteriormente definida no Protocolo II, pois afirma que nada no Estatuto deve afetar o direito dos Estados de manter a ordem pública. Os crimes de guerra conforme descritos no Estatuto do TPI remetem às violações graves do art. 3 comum às quatro Convenções de Genebra e às violações do Protocolo II, que protege as vítimas de conflitos armados não-internacionais.<sup>126</sup>

Desta forma, observa-se que o objeto jurídico internacionalmente protegido é a paz mundial, ameaçada pelo ataque a valores que transcendem direitos individuais. Por mais que pareça contraditória esta afirmativa, pois se há guerra significa que já ocorreu a violação à paz, o objetivo do Direito Internacional Humanitário, é a limitação da violação à paz e à segurança, assim como tornar mais fácil restaurar a paz e a convivência entre os povos depois de terminado o conflito.<sup>127</sup>

Conclui-se que os crimes de guerra constituem a mais antiga das quatro categorias de

---

<sup>123</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 383.

<sup>124</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3ª ed. Rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 456-457.

<sup>125</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3ª ed. Rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 457.

<sup>126</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 387-389.

<sup>127</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 389.

crimes de Competência do Tribunal Penal Internacional, que atualmente estão descritas no art. 8º do Estatuto do referido Tribunal, onde suas categorias são endereçadas aos conflitos armados internacionais e outras suas aos conflitos internos.<sup>128</sup>

Segundo Jankov as condutas e as categorias instituídas no artigo 8º do Estatuto, são descritas com extremo exagero de detalhes, causando dificuldade para avaliação do tipo de conflito armado envolvido, restando às cortes o papel de distinguir entre conflitos internacionais e não internacionais, somando-se ainda a existência de subcategorias para cada um deles.<sup>129</sup>

#### 2.2.4 Crimes de agressão

Previsto pelo Estatuto de Roma, o crime de agressão, gerou grandes controvérsias para chegar a sua definição questionou-se até a sua própria inclusão no Estatuto. As discussões foram passadas aos trabalhos da Corte de Direito Internacional e ao Comitê Preparatório por três motivos em especial: a) ausência de um consenso sobre a definição do crime; b) a responsabilidade individual por crime de agressão em contraposição à ideia de guerra de agressão e conseqüente responsabilização do estado; c) e previsão da agressão no Capítulo VII da Carta das Nações Unidas como competência do Conselho de Segurança.<sup>130</sup>

Segundo Mazzuoli:<sup>131</sup>

O crime de agressão nunca foi muito bem compreendido, tanto em sede doutrinária quando do contexto da prática das relações internacionais, remontando tais dúvidas às primeiras e mais singelas questões envolvendo legalidade ou ilegalidade da guerra como meio de solução das contendas internacionais.

A definição do crime, deu-se, principalmente, pela definição contida na Carta do Tribunal de Nuremberg como “crime contra paz”, que pode ser dividida em 3 observações, quais sejam: a primeira estabeleceu que, para os propósitos do Estatuto, o crime em questão

---

<sup>128</sup> JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal: Mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2009. p. 64.

<sup>129</sup> JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal: Mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2009. p. 64.

<sup>130</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 93.

<sup>131</sup> MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3ª ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008. p. 844.

significa os atos cometidos por um indivíduo que está em posição de exercer controle ou competente para dirigir ações políticas/militares em um Estado, onde foi feita uma lista com as ações; a segunda opção é agregada a primeira em contravenção à Carta das Nações Unidas, recorrendo ao uso da força armada, para violar a soberania, integridade territorial ou independência política do Estado, onde listaram os atos que constituem agressão diferindo da primeira opção; a terceira, difere da primeira ao se referir expressamente ao art. 10 do Projeto do Estatuto, que trata do relacionamento entre o TPI e o Conselho de Segurança.<sup>132</sup>

A opção de submeter à jurisdição do TPI não foi bem aceita por muitas delegações, por considerarem que poderia ser uma relação de dependência entre o Tribunal e o Conselho de Segurança<sup>133</sup>. Assim, de modo a se conseguir chegar a um consenso quanto ao crime de agressão, instituído no art. 5, 1 d, o Estatuto não estabeleceu uma definição, de modo que o dispositivo limita-se a determinar, no numero 2, tão somente, que o tribunal exercerá jurisdição sobre o crime de agressão apenas quando for aprovado um dispositivo em que se defina o crime e se enunciem as condições nas quais o tribunal exercerá sua jurisdição sobre o mesmo.<sup>134</sup>

Em suma, a definição exata de crime de agressão nunca foi estabelecida, mas o crime consiste em ações políticas ou militares, por alguém que detém o poder, contra outro ente internacional.<sup>135</sup>

Assim, em vista que inexistente uma definição precisa sobre crime de agressão, que seja suficientemente abrangida para servir como elemento constitutivo de crime e, conseqüentemente, para fundamentar a responsabilidade penal internacional dos indivíduos, acabou dificultando sobremaneira a inclusão dessa espécie de crime no Estatuto de Roma.<sup>136</sup>

---

<sup>132</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional**: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 93.

<sup>133</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional**: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade. Belo Horizonte: Livraria Del Rey Editora LTDA, 2001. p. 94.

<sup>134</sup> SILVA, Pablo R. Alflen da. "O Tribunal Penal Internacional: Antecedentes Históricos e o Novo Código Penal Internacional Alemão". In: SILVA, Pablo R. Alflen da. (Org.). **Tribunal Penal Internacional**: Aspectos fundamentais e o novo Código Penal Internacional alemão. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004. cap. I. p. 38.

<sup>135</sup> HUSEK, Carlos Roberto. **Curso de Direito Internacional Público**. 6ª ed. São Paulo: LTr, 2006. p 250.

<sup>136</sup> MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3ª ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008. p. 844.

### 2.3 O GARANTISMO NO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

Segundo Fernanda Florentino Jankov, os princípios gerais do Direito Internacional Penal derivam do Direito Penal, sendo eles: princípio da legalidade, da presunção de inocência e da igualdade de armas, onde a determinação destes se baseia no estudo comparativo dos principais sistemas legais do mundo. No nível internacional, a aplicação destes princípios resulta, geralmente, da gradual transposição dos sistemas jurídicos nacionais para a ordem internacional, estando hoje consagrados no sistema internacional.<sup>137</sup>

Nesse sentido, o Estatuto do Tribunal Penal Internacional, nos art. 20, 22, 23 e 24, é regido pelos princípios gerais do direito criminal: *ne bis in idem*, *nullum crimen sine lege*, *nulla poena sine lege* e irretroatividade *ratione personae*.

Ne bis in idem, significa que ninguém pode ser condenado duas vezes pelo mesmo crime, no caso em apreço aplica-se o impedimento tanto para os crimes julgados pelo próprio Tribunal, quanto para os mesmo crimes julgados por outro tribunal.<sup>138</sup>

Nullum crimen sine lege, não há crime sem lei, também é conhecido pelo famoso princípio da legalidade que é uma norma do direito penal substantivo que consta no art. 11, II, da Declaração Universal, que dispõe sobre o princípio da legalidade juntamente com o princípio da presunção de inocência: “ninguém será condenado por atos ou omissões que no momento em que foram cometidos não eram delituosos segundo o direito nacional ou internacional. Tampouco se imporá pena mais grave que a aplicável no momento da prática da ação delituosa”.<sup>139</sup>

Nulla poena sine lege, não há pena sem lei, dispõe que o indivíduo condenado pelo Tribunal somente poderá ser punido em conformidade com o disposto no presente Estatuto, que também está condicionado ao princípio da legalidade.<sup>140</sup>

---

<sup>137</sup> JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal**: Mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional. São Paulo: Ed. Saraiva, 2009. p. 44.

<sup>138</sup> GOUVEIA, Jorge Bacelar. **Manual de Direito Internacional Público**. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2005. p. 643.

<sup>139</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional**: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 73-74.

<sup>140</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional**: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 74.

Como corolário do princípio da anterioridade, o Estatuto explicita que ele não terá efeito retroativo, ou seja, ninguém pode ser considerado responsável pela prática, antes da entrada em vigor do Estatuto, por atos definidos por ele como conduta criminosa.<sup>141</sup>

A irretroatividade está ligada ao princípio da legalidade, uma vez busca eliminar a possibilidade de julgar, e ocorrer sentenças arbitrárias, mediante a aplicação de uma lei posterior ao feito, ou com base normativa prevista por um decreto ou outra disposição que não tenha *status* de lei.<sup>142</sup>

O princípio da irretroatividade, também chamado de anterioridade da lei penal, advém da Declaração Universal do Direitos Humanos. Seu fundamento esta na convicção de só serão considerados criminosos, passíveis da mais severa punição, os atos que a consciência ética da coletividade e não a opinião pessoal dos juízes ou o interesse particular dos que detém o poder político, assim considera. Desta forma, tem-se claro que a lei penal deve ser efetivamente a expressão da consciência ética, coletiva, nacional ou internacional.<sup>143</sup>

## 2.4 COMPOSIÇÃO E MANDATO DOS JUÍZES

A organização interna do Tribunal Penal Internacional, em rigor, não é somente de um tribunal, é mais um complexo de justiça penal internacional, onde se localizam diversas estruturas, formalmente consideradas como órgão do Tribunal, quais sejam: a) a presidência; b) as seções de recurso, de julgamento e de instrução; c) o gabinete do procurador; d) e a secretaria<sup>144</sup>. Descritos respectivamente nos arts. 38, 39, 42 e 43.

A presidência é composta por um presidente e dois vice-presidentes, todos exercentes, também, do cargo de juiz do Tribunal. Eleitos pela maioria absoluta, são responsáveis pela administração de todos os demais órgãos, exceto o de acusação<sup>145</sup>.

---

<sup>141</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3ª ed. Rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 458-459.

<sup>142</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional**: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 74.

<sup>143</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3ª ed. Rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 458-459.

<sup>144</sup> GOUVEIA, Jorge Bacelar. **Manual de Direito Internacional Público**. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2005. p. 641-642.

<sup>145</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional**: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da

As câmaras são divididas em três: a primeira é a câmara de competência de instrução, também chamada de questões preliminares, a competência vai desde a decisão de permitir uma investigação até a decisão do recebimento da denúncia; a segunda câmara é a de julgamento, com competência para o julgamento da causa e dos incidentes processuais ainda não preclusos, devendo ao fim do julgamento decretar a absolvição ou condenação do acusado; a terceira e última câmara, refere-se à câmara de revisão que fica responsável a apreciar um recurso ou uma decisão anterior<sup>146</sup>.

O gabinete do promotor, chamado pelo Estatuto de Procurador, deve ser assistido por um ou mais promotores que devem servir de tempo integral. Tanto o promotor quanto os assistentes devem ser de nacionalidades diferentes, devem ser fluentes em no mínimo um dos idiomas de funcionamento do Tribunal (inglês ou francês), e também devem ser competentes para exercer a função, bem como possuir experiência prática extensa no processo ou julgamento de casos criminais, art. 42, parágrafos 2 e 3;<sup>147</sup>

O Ministério Público é encabeçado pelo Promotor que deve atuar independente, sendo responsável por receber *notitia criminis* e quaisquer informações substanciais sobre crime dentro da competência do tribunal, por examiná-los e por administrar investigações e processos diante do tribunal, art. 42, parágrafos 1 e 2.<sup>148</sup>

O Promotor/Procurador será eleito por votação secreta e por maioria absoluta de votos dos membros da Assembleia dos Estados-partes, para um mandato de nove anos, não havendo possibilidade de reeleição. O Gabinete atuará de forma independente, enquanto órgão autônomo do Tribunal, cabendo-lhe recolher comunicações e quaisquer outros tipos de informações, devidamente fundamentadas, sobre crimes da competência do Tribunal, com o objetivo de examiná-las e investigá-las e, quando cabível, exercer a ação penal junto ao

---

complementariedade. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 71.

<sup>146</sup> GOUVEIA, Jorge Bacelar. **Manual de Direito Internacional Público**. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2005. p. 641.

<sup>147</sup> JARASCH, Frank; “Estabelecimento, organização e financiamento do CIC e as cláusulas finais”. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi Hassan. (Org.). **Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000. cap. III. p. 86.

<sup>148</sup> JARASCH, Frank; “Estabelecimento, organização e financiamento do CIC e as cláusulas finais”. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi Hassan. (Org.). **Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000. cap. III. p. 89.

Tribunal.<sup>149</sup>

A secretaria fica responsável pelos aspectos não judiciais da administração e demais serviços, sendo dirigida pelo secretário (art. 43, parágrafos 1 e 2) que é eleito pelos juízes, por maioria absoluta, por voto secreto, levando-se em conta qualquer recomendação da Assembleia Geral de Estados Partes. O mandato é de 5 anos, cabendo reeleição uma única vez, art. 44, parágrafo 5. Nos ditames do art. 43, parágrafo 6, o secretário deve instalar uma Unidade de Vítimas e Testemunhas que deve providenciar acordos e medidas de segurança protetoras, aconselhando ajuda apropriada para as testemunhas e vítimas que compareçam ao tribunal e outras que estão em risco em decorrência do testemunho prestado, devendo a Unidade instituir pessoal com vasta experiência em traumas, inclusive traumas relacionados a crimes de violência sexual.<sup>150</sup>

Nos termos acima, a composição do Tribunal Penal Internacional é feita por 18 juízes, nos moldes do art. 36. O artigo ainda prevê a possibilidade de ampliar este rol quando houver necessidade, bem como dissolver posteriormente, se julgarem necessário, mas sempre estabelecendo o limite mínimo de 18 juízes.<sup>151</sup>

Com exceção dos juízes da primeira composição do Tribunal Penal Internacional, a regra é de que o mandato deverá ser de nove anos, proibida a recondução. As formas de regramento dos primeiros mandatos devem estabelecer o disposto no parágrafo nove do art. 36, do Estatuto.<sup>152</sup>

Segundo Cretella Neto<sup>153</sup>, o juiz criminal internacional tem o seguinte papel:

[...] evitar que responsáveis por crimes *iuri gentium* possam viver na impunidade porque em seus países não existem as condições necessárias para que sejam submetidas à Justiça nacional. Os limites impostos ao TPI, entretanto, impedem a solução definitiva desse problema. Quando os casos forem submetidos ao Tribunal mas não pelo Conselho de Segurança, percebe-se-á claramente que os juízes

---

<sup>149</sup> MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3ª ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008. p. 836-837.

<sup>150</sup> JARASCH, Frank; “Estabelecimento, organização e financiamento do CIC e as cláusulas finais”. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi Hassan. (Org.). **Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000. cap. III. p. 88-89.

<sup>151</sup> MACHADO, Jónatas E. M. **Direito Internacional: do paradigma Clássico ao pós-11 de setembro**. Coimbra: Coimbra, 2006. p. 422.

<sup>152</sup> STEINER, Sylvia Helena F.; “O perfil do juiz do Tribunal Penal Internacional”. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi Hassan. (Org.). **Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000. cap. X. p. 296.

<sup>153</sup> NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio Grande do Sul: Ed. Unijuí, 2008. p. 222.

desempenharão importante papel, pois se trata de situações nas quais os sistemas judiciários de determinado Estado se mostrarem incapazes de julgar responsáveis por crimes internacionais.

A concessão ao cargo de juiz será sempre feita mediante proposta de um Estado Parte no Estatuto e deliberação da Assembleia dos Estados Partes, convocada especialmente para este efeito nos termos do artigo 36, parágrafos 4,5,6. Os candidatos a juiz, devem ter excelente conhecimento e fluência em, pelo menos, uma das línguas oficiais de trabalho do tribunal, a saber o árabe, chinês, inglês, francês, russo e espanhol (art. 50, 1).<sup>154</sup>

Deverão possuir ainda, reconhecida competência em direito penal, direito processual penal e direito internacional, em especial na área de direito humanitário e direitos humanos (art. 36, 3). Já o parágrafo 8, b, do referido artigo, acrescenta que os Estados Partes deverão levar em igual consideração a necessidade de assegurar a presença de juízes especializados em matérias determinadas, incluindo, dentre outras, a violação contra mulheres e crianças.<sup>155</sup> No mais, as funções, tanto dos juízes como do Promotor, devem ser cumpridas com plena liberdade de consciência e imparcialidade.<sup>156</sup>

No caso de juízes brasileiros, a candidatura para o cargo de juiz no Tribunal Penal Internacional, exige que a pessoa reúna as condições necessárias para o exercício do cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal, inclusive à idade mínima de 35 anos e máxima de 65 anos, além de notável saber jurídico e reputação ilibada, conforme disposto no art. 101, da Constituição Federal do Brasil.<sup>157</sup>

A composição dos juízes se dará de forma proporcional entre os candidatos que reúnam as condições da primeira e da segunda alíneas do referido parágrafo, ou seja, ao menos nove de seus componentes deverão ser penalistas e processualistas penais, e ao menos cinco especialistas em direito internacional humanitário e dos direitos humanos.<sup>158</sup>

---

<sup>154</sup> MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3ª ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008. p. 837.

<sup>155</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3ª ed. Rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 464.

<sup>156</sup> MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3ª ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008. p. 837.

<sup>157</sup> MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3ª ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008. p. 836.

<sup>158</sup> STEINER, Sylvia Helena F.; “O perfil do juiz do Tribunal Penal Internacional”. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi Hassan. (Org.). **Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.

No mais, a exigência de que, na seleção dos juízes, deve-se levar em consideração a necessidade de assegurar a representação dos principais sistemas jurídicos do mundo, a exigência de uma representação geográfica equitativa, o Tribunal, ainda, acrescentou a exigência de uma justa representação de juízes de ambos os sexos, nos moldes do art. 36, 8.<sup>159</sup>

Por fim, os juízes do Tribunal Penal Internacional gozam de privilégios e imunidades, no território de cada Estado contratante, que sejam necessários para o cumprimento de suas funções. Tanto os magistrados, promotores, adjuntos e secretários, quando estiverem no desempenho de suas funções, terão os mesmos privilégios e imunidades, conforme o art. 48 do Estatuto de Roma.<sup>160</sup>

## 2.5 O PROCESSO NO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

O Estatuto prevê, em seus artigos 13 e 15, que a Corte pode, somente, exercitar sua jurisdição se houver uma situação na qual os crimes que estão compreendidos na sua competência sejam a ela encaminhados por um Estado-Parte, ou pelo Conselho de Segurança, ou se o Promotor, que representa o Ministério Público, tiver iniciado uma investigação preliminar, nos termos determinantes do art. 15.<sup>161</sup>

O art. 15, ainda prevê que o promotor: a) poderá instaurar *ex officio* uma investigação com base em informações acerca de um crime cuja jurisdição seja do tribunal; b) deverá averiguar a sociedade das informações recebidas e poderá solicitar mais informações a outras fontes fidedignas; c) deverá requerer à Câmara de Pré-Julgamento autorização para continuar as investigações, e caso haja indeferimento, nada impede nova solicitação de autorização, desde que fundada em novos fatos e novas provas.<sup>162</sup>

---

cap. X. p. 295.

<sup>159</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3ª ed. Rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 464-465.

<sup>160</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional**: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 72.

<sup>161</sup> BEHRENS, Hans Jorg.; “Investigação julgamento e recurso”. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi Hassan. (Org.). **Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000. cap. II. p. 65.

<sup>162</sup> MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional**: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 96.

A indisposição de um Estado-Parte em julgar um criminoso (que tenha cometido um dos quatro crimes previstos no Estatuto) é uma das circunstâncias que autorizam a intervenção do Tribunal Penal Internacional. Diz respeito à situação em que há demora injustificada ou faltar independência ou imparcialidade no julgado ocorrido no direito interno de determinado país. Outro requisito que merece ser apreciado é em razão da incapacidade em proceder à investigação e ao julgamento do crime, que ocorre quando houver o colapso total ou substancial do sistema nacional de justiça.<sup>163</sup>

Em conformidade com o disposto no Estatuto, os Estados-Partes deverão cooperar plenamente com o Tribunal no inquérito e no procedimento contra crimes da competência deste. O Tribunal estará autorizado a dirigir pedidos de cooperação aos Estados-Partes que serão transmitidos pela via diplomática ou por qualquer outra via apropriada escolhida pelo Estados-Parte no momento da ratificação, aceitação, aprovação ou adesão ao Estatuto, arts. 86, e 87, § 1º.<sup>164</sup>

Nos termos do art. 66, o ônus da prova da culpa é feita pelo Procurador. Em razão da influência do direito anglo-saxônico, dispõe-se que nem o indiciado e nem o acusado podem ser obrigados a depor contra si mesmos, ou se declarar culpado, garantindo-se, portanto, o que estabelece o artigo referido, qual seja a presunção de inocência.<sup>165</sup>

No âmbito jurídico processual, assenta-se uma estrutura acusatória, em que se separa a entidade que acusa, da entidade que julga, sendo de enquadrar diversas fases: a) o inquérito; b) a instrução; c) o julgamento; d) a execução; e) e o recurso.<sup>166</sup>

O inquérito é regido pelo princípio do segredo de justiça, tendo como fundamento a proteção de pessoas, a preservação dos meios de prova e a salvaguarda da eficácia da investigação. Sendo visto como mecanismo de efetivação, o segredo de justiça conta com um

---

<sup>163</sup> PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**: 1ª ed., 2ª triagem. São Paulo: Ed. Saraiva, 2007. p. 48.

<sup>164</sup> MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3ª ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008. p. 837.

<sup>165</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3ª ed. Rev. E ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 465.

<sup>166</sup> GOUVEIA, Jorge Bacelar. **Manual de Direito Internacional Público**. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2005. p. 641.

sistema de notificações confidenciais aos Estados e de restrições à informação sobre os processos em curso.<sup>167</sup>

Assim, perante a notícia da prática de um crime abrangido pela competência do Tribunal, o inquérito engloba um conjunto de atividades e iniciativas destinadas à investigação preliminar da existência de crimes, das suas circunstâncias e da respectiva autoria, podendo ao término ocorrer duas situações: o arquivamento, quando não houver indícios suficientes para acusar o indivíduo; ou a acusação, que se dá quando da descoberta de elementos suficientes para uma convicção acerca da probabilidade da prática de certo crime, à certa autoria.<sup>168</sup>

Durante o inquérito ou até mesmo no processo de instrução, o Estatuto prevê os incidentes de detenção ou prisão preventiva do indiciado ou acusado, conforme previsto no art. 58.<sup>169</sup> Além disso, ao procurador é conferido o poder de citação e de proceder ao recolhimento das provas.<sup>170</sup>

Com base no art. 16 do Estatuto, nenhuma investigação ou processo poderá ser iniciado ou conduzido por um período superior a 12 meses, renováveis por igual período, a partir do momento em que o Conselho de Segurança houver formalizado por meio de resolução adotada sob o Capítulo VII da Carta da ONU, solicitação ao Tribunal nesse sentido.<sup>171</sup>

Depois do inquérito segue-se a abertura da instrução, podendo o arguido requerer para aguardar o julgamento em liberdade. Nesta fase, a acusação deve ser apreciada e confirmada pelo juízo de instrução, sendo reconhecido ao arguido um direito de audiência e de contestação, de acordo com os princípios do contraditório e da igualdade de tratamento das

---

<sup>167</sup> MACHADO, Jónatas E. M. **Direito Internacional**: do paradigma Clássico ao pós-11 de setembro. [S.l]: Ed. Coimbra, 2006. p. 426.

<sup>168</sup> GOUVEIA, Jorge Bacelar. **Manual de Direito Internacional Público**. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2005. p. 642.

<sup>169</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3ª ed. Rev. E ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 465.

<sup>170</sup> MACHADO, Jónatas E. M. **Direito Internacional**: do paradigma Clássico ao pós-11 de setembro. [S.l]: Ed. Coimbra, 2006. p. 426.

<sup>171</sup> BERGSMO, Morten; "O regime jurisdicional da Corte Internacional Criminal". In: CHOUKR, Fauzi Hassan; AMBOS, Kai (Org.). **Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000. cap. VIII. p. 237.

partes.<sup>172</sup>

O julgamento deve obedecer diversos princípios da justiça, tais como imparcialidade, presencialidade, boa administração da justiça, publicidade, bem como o princípio da presunção de inocência, onde o ônus da prova cabe ao procurador.<sup>173</sup>

Referente ao princípio da publicidade, o art. 72 do Estatuto trata a questão com razoável equilíbrio, a fim de se preservarem, equitativamente, as exigências de um justo processo e de proteção a interesses nacionais dignos de respeito.<sup>174</sup>

Assim, havendo procedência na fase instrutória, ou seja, havendo de fato acusação, o acusado se submete a um juízo final, perante um grupo de juízes de outra seção, sendo, nesta fase de julgamento, o momento da produção de provas definitivas, no sentido de permitir ao Tribunal uma decisão relativamente ao fato de o acusado dever ser condenado ou absolvido.<sup>175</sup>

Cabe lembrar que o Estatuto, durante todo o desenrolar do processo, regula minuciosamente o dever de proteção das vítimas e das testemunhas, conforme disposto no artigo 68 do Tribunal Penal Interacional.<sup>176</sup>

A sentença é dada por maioria dos votos e deve ocorrer de forma escrita, onde, em caso de ter sido tomada por maioria, conter a fundamentação vencedora e o voto vencido. Visando atender ao direito de indenização das vítimas, a Corte pode determinar o seu *quantum* na sentença, mas não está necessariamente obrigada a isso, art. 75, § 1º. Pode ainda expedir mandado contra a pessoa condenada e ordenar reparações específicas às vítimas conforme previsto no artigo 75, § 2º.<sup>177</sup>

Em termos básicos, havendo condenação, a execução, destina-se a concretizar a aplicação da pena de prisão, quer do ponto de vista do local, quer do ponto de vista da

---

<sup>172</sup> MACHADO, Jónatas E. M. **Direito Internacional**: do paradigma Clássico ao pós-11 de setembro. [S.l]: Ed. Coimbra, 2006. p. 427.

<sup>173</sup> MACHADO, Jónatas E. M. **Direito Internacional**: do paradigma Clássico ao pós-11 de setembro. [S.l]: Ed. Coimbra, 2006. p. 427.

<sup>174</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3ª ed. Rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 466.

<sup>175</sup> GOUVEIA, Jorge Bacelar. **Manual de Direito Internacional Público**. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2005. p. 642.

<sup>176</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3ª ed. Rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 466.

<sup>177</sup> BEHRENS, Hans Jorg.; “Investigação julgamento e recurso”. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi Hassan. (Org.). **Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000. cap. II. p. 75.

respectiva duração e regime de reclusão.<sup>178</sup>

Da decisão, é cabível recurso para juízo de segunda instância, onde o procurador pode recorrer com base em vício processual, erro de fato ou de direito, ao passo que o condenado, para além destes motivos, pode recorrer por qualquer outro motivo susceptível de afetar a equidade ou a regularidade do processo ou da sentença. Outro fundamento do recurso pode ser referente à desproporção entre a pena e o crime, tanto por excesso ou por defeito, podendo ser interposto por ambas as partes.<sup>179</sup>

Segundo Gouveia:

O *recurso* tem o objectivo de permitir um reexame de uma primeira sentença definitiva, vivenciando-se o duplo grau de jurisdição em matéria penal. Importa, contudo, dele distinguir a revisão de sentença, que tem um cariz extraordinário, sempre que, depois do trânsito em julgado, haja elementos novos que determinem a alteração da condenação, que já não é possível levar a cabo através do processo de recurso.<sup>180</sup>

Na pendência do recurso, e para efeitos da sua eventual colocação em liberdade, o Tribunal deve ponderar os direitos do condenado com os dados fáticos, os interesses substantivos e os processuais em presença, quais sejam: risco de fuga, gravidade do crime e probabilidade de procedência do recurso, respectivamente. De outras decisões processualmente relevantes é admissível o recurso, cabendo ao Tribunal decidir sobre seu efeito suspensivo ou meramente devolutivo.<sup>181</sup>

As despesas advindas do Tribunal e da Assembleia dos Estado-Partes, bem como a sua Mesa e os seus órgãos subsidiários, inscritas no orçamento aprovado pela Assembleia, serão financiadas pelas quotas dos Estados-partes e pelos fundos provenientes da organização das Nações Unidas, sujeitos à aprovação da Assembleia Geral, nomeadamente no que diz respeito às despesas relativas a questão remetida para o Tribunal pelo Conselho de Segurança, conforme previsto no art. 115 do Estatuto.<sup>182</sup>

---

<sup>178</sup> GOUVEIA, Jorge Bacelar. **Manual de Direito Internacional Público**. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2005. p. 642.

<sup>179</sup> MACHADO, Jónatas E. M. **Direito Internacional**: do paradigma Clássico ao pós-11 de setembro. [S.l]: Ed. Coimbra, 2006. p. 428-429.

<sup>180</sup> GOUVEIA, Jorge Bacelar. **Manual de Direito Internacional Público**. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2005. p. 642.

<sup>181</sup> MACHADO, Jónatas E. M. **Direito Internacional**: do paradigma Clássico ao pós-11 de setembro. [S.l]: Ed. Coimbra, 2006. p. 429.

<sup>182</sup> MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3ª ed. Rev., atual. e ampl. São

## 2.6 AS PENAS APLICÁVEIS

As decisões propostas pelo Tribunal Penal Internacional direcionam-se à indenização e reabilitação das vítimas e à afirmação da inviolabilidade da dignidade humana. A sentença deve ter como critério de graduação a gravidade da ofensa aumento de pena, a graduação da gravidade da ofensa cometida, aferida, em concreto, por referência aos bens e valores violados, ao dano causado, ao risco criado e à culpabilidade do agressor, e, abstrato, à relevância e à qualificação legal dos elementos constitutivos da ofensa. Assim, se faz necessária a máxima atenção ao caso concreto, com a devida consciência e uniformidade de decisão.<sup>183</sup>

Em se tratando de penas, o Estatuto prevê, em seu art. 77, pena máxima de até 30 anos, admitindo excepcionalmente a prisão perpétua, quando justificada a extrema gravidade do crime cometido e pelas circunstâncias pessoais do condenado. É previsto ainda, sanções de natureza civil, eis que no art. 75 há a possibilidade de reparar as vítimas e os seus familiares, conjugando, desta forma, a justiça retributiva com a reparatória.<sup>184</sup>

Neste sentido, o Tribunal também pode aplicar, facultativamente, uma pena de multa, de acordo com os critérios previstos no chamado Regulamento Processual (art. 22, § 2, a). De maneira acessória, a condenação importará na perda dos bens obtidos pelo réu com o crime praticado, art. 77, § 2, b, bem como na obrigação de reparação dos prejuízos sofridos pelas vítimas, art. 75. Por este motivo, foi criado, por decisão da Assembleia dos Estados-Partes, um Fundo de indenização das vítimas (art. 79).<sup>185</sup>

No que se refere a pena de morte, uma minoria ruidosa fez muita pressão por sua inclusão no Estatuto, com a justificativa de que os crimes mais graves deveriam ter penas mais rigorosas. Por parte destes Estados, havia a preocupação com o fato de que a não inclusão da pena de morte para esses crimes, geraria acusações políticas com relação ao uso

---

Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008. p. 838.

<sup>183</sup> MACHADO, Jónatas E. M. **Direito Internacional**: do paradigma Clássico ao pós-11 de setembro. [S.l.]: Ed. Coimbra, 2006. p. 429-430.

<sup>184</sup> PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**: 1ª ed., 2ª triagem. São Paulo: Ed. Saraiva, 2007. p. 48.

<sup>185</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**: 3 ed. Rev. E ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 466.

que fazia desse tipo de punição para crimes menores. Todavia, a maioria das delegações, principalmente as europeias, tinham obrigações constitucionais que as proibiam de entregar indivíduos que fossem enfrentar a pena de morte, de forma que sua inclusão no Estatuto teria o efeito devastador de impedir que muitos dos países que o apoiavam se tornassem Estados-Partes.<sup>186</sup>

Por fim, conforme já visto anteriormente, o Estatuto do Tribunal Penal Internacional, é aplicado igualmente para todas as pessoas, nacionais ou estrangeiros, natos ou naturalizados, não havendo distinção entre cargo oficial, seja Chefe de Estado ou Chefe de Governo, não se exime de forma alguma sua responsabilidade penal, tampouco importa em redução de pena, desde que sejam asseguradas as garantias de um tratamento justo em todas as fases do processo, de acordo com os parâmetros oficiais.<sup>187</sup>

Desta forma, se espera que o Tribunal Penal Internacional venha a anunciar uma nova era para o processo e a punição efetivos de violações graves de direito internacional humanitário, onde quer que tais abusos possam ocorrer e seja qual for seu autor. Cumprindo sua função o TPI provavelmente se tornará o pilar central na comunidade mundial para sustentar os preceitos fundamentais da humanidade.<sup>188</sup>

---

<sup>186</sup> KIRSCH, Philippe; ROBINSON, Darryl. “A construção do Acordo na Conferência de Roma”. In: AMBOS, Kai; CARVALHO, Salo de. (Org.). **O Direito Penal no Estatuto de Roma: Leituras sobre os Fundamentos e a Aplicabilidade do Tribunal Penal Internacional**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2005. cap. I. p. 42.

<sup>187</sup> PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional: 1ª ed., 2ª triagem**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2007. p. 48-49.

<sup>188</sup> CASSESE, Antonio. “De Nuremberg a Roma: dos Tribunais Militares Internacionais ao Tribunal Penal Internacional”. In: AMBOS, Kai; CARVALHO, Salo de. (Org.). **O Direito Penal no Estatuto de Roma: Leituras sobre os Fundamentos e a Aplicabilidade do Tribunal Penal Internacional**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005. cap. I. p. 19.

## CONCLUSÃO

O Tribunal Penal Internacional é o resultado de um longo processo de busca pela justiça. Foi necessário que inúmeros criminosos internacionais ficassem impunes para que a sociedade internacional começasse a organizar tribunais de caráter penal e internacional.

O Tribunal de Nuremberg representou um marco na história da jurisdição penal internacional.

Ainda que tenha sido objeto de inúmeras críticas, o Tribunal de Nuremberg serviu de base para a criação de outros tribunais internacionais, principalmente os tribunais Ad hoc da ONU.

O TPI surgiu com uma configuração avançada no sentido de não ser um tribunal temporário, nem um tribunal dos vencedores sobre os vencidos. Neste sentido, soube aprender com as críticas apresentadas ao Tribunal de Nuremberg e aos Tribunais Ad hoc da ONU.

O Tribunal Penal Internacional, ao punir os criminosos internacionais, exerce a importante função de transmitir uma mensagem para a sociedade internacional. A mensagem de que não haverá tolerância ou impunidade com os violadores dos maiores crimes internacionais previstos no Estatuto de Roma.

Dessa forma, o Tribunal Penal Internacional também cumpre um papel pedagógico, de mitigação de interesses pessoais dos que detém poder dentro de determinado Estado, a fim de que estes não cometam abusos no exercício deste poder.

O Processo no TPI transcorre em duas fases, quais sejam a fase em que são lidas as acusações e o acusado poderá se declarar culpado ou inocente e a fase de defesa composta por audiências e apresentação de documentação são regidos sempre em observação aos princípios instituídos pelo Tribunal Penal Internacional e pelos princípios de direito penal internacional.

No cumprimento das penas, destaca-se o fato de que o réu pode ser condenado no TPI a indenizar as vítimas. Assim, além de cumprir a pena de reclusão, podem os juízes do TPI ordenar o congelamento dos recursos dos réus nos Estados em que se encontram para que possam ser utilizados com esse fim. Tal mecanismo processual poderia ser previsto em futura reforma judicial no Brasil.

Por conseguinte, não se admite julgamento à revelia, eis que não pode ser conciliado com o princípio da equidade e com o julgamento público.

O Tribunal Penal Internacional representa um avanço na segurança jurídica internacional e uma especial evolução do Direito Humanitário Internacional, pois criou instrumentos até então inexistentes na defesa da justiça e defesa dos Direitos Humanos no âmbito internacional.

## REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Hildebrando. **Manual de Direito Internacional Público**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2011.

AMBOS, Kai; CARVALHO, Salo de. (Org.). **O Direito Penal no Estatuto de Roma: Leituras sobre os Fundamentos e a Aplicabilidade do Tribunal Penal Internacional**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2005.

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

BAZELAIRE, Jean Paul; CRETIN, Thierry. **A Justiça Penal Internacional**: Trad. De Luciana Pinto Venâncio. São Paulo: Ed. Manole, 2004.

BEHRENS, Hans Jorg.; “Investigação julgamento e recurso”. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi Hassan. (Org.). **Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000. cap. II.

BERGSMO, Morten; “O regime jurisdicional da Corte Internacional Criminal”. In:

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

CASSESE, Antonio. “De Nuremberg a Roma: dos Tribunais Militares Internacionais ao Tribunal Penal Internacional”. In: AMBOS, Kai; CARVALHO, Salo de. (Org.). **O Direito Penal no Estatuto de Roma: Leituras sobre os Fundamentos e a Aplicabilidade do Tribunal Penal Internacional**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2005. cap. I.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos: 3ª ed. Rev. E Ampl.* São Paulo: Saraiva, 2003.

GONÇALVES, Joanisval Brito. **Tribunal de Nuremberg**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2004.

GOUVEIA, Jorge Bacelar. **Manual de Direito Internacional Público**. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2005.

HUSEK, Carlos Roberto. **Curso de Direito Internacional Público**. 6ª ed. São Paulo: LTr, 2006.

JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito Internacional Penal: Mecanismo de implementação do Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. **O Tribunal Penal Internacional: A internacionalização do Direito Penal**. Rio de Janeiro: Editora Lumen juris, 2004.

JARASCH, Frank; “Estabelecimento, organização e financiamento do CIC e as cláusulas finais”. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi Hassan. (Org.). **Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000. cap. III. p. 86.

KIRSCH, Philippe; OOSTERVELD, Valerie. “A Comissão Preparatória pós-Conferência de Roma”. In: AMBOS, Kai; CARVALHO, Salo de. (Org.). **O Direito Penal no Estatuto de Roma: Leituras sobre os Fundamentos e a Aplicabilidade do Tribunal Penal Internacional**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2005. cap. I

MACHADO, Jónatas E. M. **Direito Internacional: do Paradigma Clássico ao pós-11 de Setembro**. [S.l]: Editora Coimbra, 2006.

MAIA Marielle. **Tribunal Penal Internacional: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementariedade**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

MAZZUOLI, Valério. **Curso de Direito Internacional Público**. 5.ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011

NETO, José Cretella. **Curso de Direito Internacional Penal**. Rio grande do Sul: Editora Unijuí, 2008.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**: 1ª ed., 2ª triagem. São Paulo: Editora Saraiva, 2007.

SILVA, Pablo R. Alflen da. “O Tribunal Penal Internacional: Antecedentes Históricos e o Novo Código Penal Internacional Alemão”. In: SILVA, Pablo R. Alflen da. (Org.). **Tribunal Penal Internacional**: Aspectos fundamentais e o novo Código Penal Internacional alemão. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004. cap. I.

STEINER, Sylvia Helena F.; “O perfil do juiz do Tribunal Penal Internacional”. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi Hassan. (Org.). **Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000. cap. X. p. 296.