



PUC GOIÁS

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO, RELAÇÕES
INTERNACIONAIS E DESENVOLVIMENTO - MESTRADO**

DANILO MARQUES BORGES

**TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL E DIREITO INTERNACIONAL DOS
DIREITOS HUMANOS**

GOIÂNIA - GO

2014

DANILO MARQUES BORGES

**TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL E DIREITO INTERNACIONAL DOS
DIREITOS HUMANOS**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento da Pontifícia Universidade Católica de Goiás como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento sob a orientação do Professor Doutor Gil César Costa de Paula.

GOIÂNIA - GO

2014

Borges, Danilo Marques.
B732t Tribunal Penal Internacional e Direito Internacional dos
Direitos Humanos [manuscrito] / Danilo Marques Borges. –
Goiânia, 2014.
82 f. ; 30 cm.

Dissertação (mestrado) – Pontifícia Universidade Católica de
Goiás, Programa de Mestrado em Direito, Relações Internacionais
e Desenvolvimento, 2014.

“Orientador: Prof. Dr. Gil César Costa de Paula”.

Bibliografia.

1. Tribunal Penal Internacional. 2. Direitos Humanos. I.
Título.

CDU 341.1/.8(043)

DANILO MARQUES BORGES

**TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL E DIREITO INTERNACIONAL DOS
DIREITOS HUMANOS**

Dissertação defendida no Curso de Mestrado em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento da Pontifícia Universidade Católica de Goiás como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito. Aprovada em de de 2014, pela Banca Examinadora constituída pelos seguintes professores:

Dr. Gil César Costa de Paula
Presidente
PUC/GO

Dr. Dimas Pereira Duarte Júnior
Membro
PUC/GO

Dr^a. Rejaine Silva Guimarães
Membro Convidado
UniRV/GO

Dedico este trabalho às duas pessoas mais importantes em minha vida:

À Ludmilla Nielle Miranda Almeida, minha esposa e companheira, pelo estímulo e compreensão, por todos os momentos privados de sua companhia.

Ao meu filho, Danilo Marques Borges Filho, pelo prazer e a emoção que só a paternidade nos lega e ensina.

AGRADECIMENTOS

Este trabalho não é resultado apenas de um esforço individual. Ele nasce de significativas contribuições acadêmicas, instituições e pessoas que foram fundamentais a essa construção.

Aos meus pais, Divino Graciano Borges e Luziene Marques Borges que sempre me incentivaram a alcançar caminhos cada vez mais distantes.

A meus professores do programa de Mestrado da Pontifícia Universidade Católica de Goiás, por partilharem seus conhecimentos.

Ao Professor Dr. Gil César Costa de Paula, por sua competência teórica e seus ricos ensinamentos durante todo o Mestrado.

Aos professores da banca de qualificação e que participaram também da defesa, Dr^a. Rejaine Silva Guimarães e Dr. Dimas Duarte Pereira Júnior, agradeço as suas preciosas considerações ao presente trabalho e generosas sugestões de aprimoramento.

À todos os alunos, professores e funcionários da Faculdade de Direito da Universidade de Rio Verde – Goiás.

Finalmente, gostaria de agradecer a todos que eu não tenha citado nesta lista de agradecimentos, mas que de uma forma ou de outra contribuíram para a realização deste trabalho e a concretização deste sonho.

RESUMO

A presente dissertação pretende abordar o instituto da responsabilidade penal internacional instituída pelo Tribunal Penal Internacional em face de sua importância para a efetividade da proteção dos Direitos Humanos. Tendo como objetivos entender como se desenvolveu a ideia de um direito penal internacional consubstancializado no Tribunal Penal Internacional, instituído pela Organização das Nações Unidas em 1998, por meio do Estatuto de Roma. As questões que orientam a pesquisa são: em tempos de Tribunal Penal Internacional, ainda se justifica a criação de tribunais de exceção? A previsão da alínea “b” do artigo 13 do Estatuto de Roma é suficiente para retirar o caráter circunstancial de tribunais instituídos para responsabilizar pessoas nacionais de países não signatários do referido estatuto ou somente aumenta a seletividade e a politização da responsabilização internacional pela prática de violações de direitos humanos? O objetivo geral do estudo é analisar a forma de instauração de procedimentos de responsabilização penal internacional prevista na alínea “b” do artigo 13 do Estatuto de Roma para se apurar crimes cometidos por nacionais de países que ou não são signatários do referido tratado ou não demonstram interesse em responsabilizar violadores de direitos humanos. Como objetivos específicos tem-se, primeiramente, compreender, em perspectiva histórica, o processo de afirmação dos direitos humanos como tema de direito e de política internacional, ressaltando seus antecedentes e as primeiras experiências; compreender a principiologia, a estrutura e a competência do Tribunal Penal Internacional enfatizando o caráter complementar de sua jurisdição; analisar o procedimento de cooperação internacional, mormente o instituto da entrega, como instrumento mitigador da seletividade que julgamentos autorizados por resolução do Conselho de Segurança encerram; e, por fim, demonstrar que apesar de seletivas e altamente politizadas as atuações do Tribunal Penal Internacional têm contribuído em larga escala para a ampliação do reconhecimento dos direitos humanos como tema de *jus cogens*.

Palavras-chave: Tribunal Penal Internacional; responsabilidade penal internacional; seletividade; politização.

ABSTRACT

This thesis aims to address the institute of international criminal liability established by the International Criminal Court in light of its importance to the effectiveness of human rights protection. Having goals and understand how they developed the idea of an international criminal law consubstancializado the International Criminal Court, established by the United Nations in 1998 by the Rome Statute. The guiding research questions are: in times of International Criminal Court, further justified the creation of courts of exception? The prediction of item "b" of article 13 of the Rome Statute is sufficient to remove the circumstantial character of established courts to hold nationals of countries not signatory to the said statute or only increases the selectivity and politicization of international accountability for the commission of violations of human rights? The overall objective of the study is to analyze the establishment of international criminal accountability procedures specified in paragraph "b" of article 13 of the Rome Statute to investigate crimes committed by nationals of countries that are not signatories or the said treaty or no show interest in human rights violators accountable. Specific objectives has been, first, to understand, in historical perspective, the process of asserting human rights as a subject of international law and politics, highlighting her background and early experiences; set of principles to understand the structure and jurisdiction of the International Criminal Court emphasizing the complementary nature of its jurisdiction; analyze the procedure of international cooperation, particularly the Office of the delivery, as mitigation instrument of selectivity trials authorized by Security Council Resolution enclose; and, finally, demonstrate that despite selective and highly politicized performances of the International Criminal Court have contributed largely to expand the recognition of human rights as a matter of jus cogens.

Palavras-chave: International Criminal Court; international criminal responsibility; selectivity; politicization.

SUMÁRIO

RESUMO	6
ABSTRACT	7
INTRODUÇÃO	10
CAPÍTULO I	
DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS E A RESPONSABILIZAÇÃO PENAL INDIVIDUAL	15
1.1 Antecedentes da Internacionalização dos Direitos Humanos: O Direito Humanitário, a Liga das Nações e a Organização do Trabalho	19
1.2 A Segunda Guerra Mundial e o Tribunal Militar de Nürmberg	23
1.3 O Tribunal de Tóquio e outros julgamentos decorrentes da Segunda Guerra Mundial	28
1.4 A Carta das Nações Unidas	30
1.5 A Declaração Universal de 1948 e a Concepção Contemporânea de Direitos Humanos	33
CAPÍTULO II	
O ESTATUTO DE ROMA E O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL	36
2.1 Antecedentes do Tribunal Penal Internacional.....	36
2.2 Principiologia do Tribunal Penal Internacional.....	39
2.3 Crimes de sua competência.....	42

2.4 Estrutura e funcionamento do Tribunal Penal Internacional.....	51
2.5 Complementaridade da jurisdição do Tribunal Penal Internacional	56
CAPÍTULO III	
COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL E A ATUAÇÃO DO TRIBUNAL	
PENAL INTERNACIONAL	59
3.1 A Deflagração da Jurisdição do TPI.....	60
3.2 O instituto da entrega de Pessoas ao Tribunal Penal Internacional	64
3.3 Politização ou seletividade?	68
CONSIDERAÇÕES FINAIS	77
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	81

INTRODUÇÃO

Até a Segunda Guerra Mundial (1939-1945) o instituto da responsabilidade internacional sempre esteve restrito ao âmbito institucional, ou seja, sempre que se constatava a prática de atos que aviltavam costumes, princípios gerais do direito internacional ou mesmo tratados internacionais, a responsabilização por tais atos recaía sobre a instituição estatal.

Somente após a Segunda Guerra Mundial (1939 -1945), quando um dos maiores horrores contra a humanidade foi praticado em nome de um projeto político levado às últimas consequências pelo totalitarismo nazista deixando marcas indeléveis na história mundial, que houve uma conscientização mundial da necessidade de pensar em uma proteção internacional dos Direitos Humanos.

A presente dissertação pretende abordar o instituto da responsabilidade penal internacional instituída pelo Tribunal Penal Internacional em face de sua importância para a efetividade da proteção dos Direitos Humanos. Tendo como objetivos entender como se desenvolveu a ideia de um direito penal internacional consubstancializado no Tribunal Penal Internacional, instituído pela Organização das Nações Unidas em 1998, por meio do Estatuto de Roma.

A relevância do tema está intimamente relacionada à importância da responsabilização penal do indivíduo no âmbito internacional, com o estabelecimento de uma Corte Penal Internacional Permanente para julgar crimes de extrema gravidade, que até então, no âmbito da justiça penal, não havia justificativa para a punição de indivíduos, especificamente, na esfera internacional.

A responsabilidade individual penal foi precisamente suscitada no Tribunal Militar de Nuremberg, ocasião que encontrou solução, a posição adotada foi a de que, de fato entidades abstratas como os Estados somente poderiam cometer crimes por meio da mão de indivíduos. A sociedade internacional acatou a decisão do tribunal e recepcionou o princípio da responsabilidade individual penal na esfera jurídica internacional.

As questões que se pretende enfrentar são: em tempos de Tribunal Penal Internacional, ainda se justifica a criação de tribunais de exceção nos moldes daqueles *ex post facto*, tais como o de Nürmberg, o de Ruanda e o da ex Iugoslávia? A previsão da alínea “b” do artigo 13 do Estatuto de Roma é suficiente para retirar o caráter circunstancial de tribunais instituídos para responsabilizar pessoas nacionais de países não signatários do referido estatuto ou somente aumenta a seletividade e a politização da responsabilização internacional pela prática de violações de direitos humanos?

A hipótese da qual se parte é que em face da atual composição do Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas, as decisões de instalação de procedimentos para responsabilização de crimes contra os direitos humanos não aproxima a atuação do Tribunal Penal Internacional das

práticas circunstanciais de Nürmbert, Ruanda e ex-Iugoslávia, mas tão somente revela as assimetrias de poder presentes no atual sistema mundo.

Isso pode ser afirmado, em primeiro lugar, pelo fato de que os crimes de competência do Tribunal estão previamente definidos no Estatuto de Roma. E em segundo lugar pelo fato de que as normas do direito internacional dos direitos humanos encontram-se também prévia e formalmente definidas, reconhecidas e aceitas pela sociedade internacional, o que, apesar de revelar seletividade não seria suficiente para afirmar seu caráter de “exceção”.

Assim, o objetivo geral do presente estudo é analisar a forma de instauração de procedimentos de responsabilização penal internacional prevista na alínea “b” do artigo 13 do Estatuto de Roma para se apurar crimes cometidos por nacionais de países que ou não são signatários do referido tratado ou não demonstram interesse em responsabilizar violadores de direitos humanos.

Como objetivos específicos tem-se, primeiramente, compreender, em perspectiva histórica, o processo de afirmação dos direitos humanos como tema de direito e de política internacional, ressaltando seus antecedentes e as primeiras experiências; compreender a principiologia, a estrutura e a competência do Tribunal Penal Internacional enfatizando o caráter complementar de sua jurisdição; analisar o procedimento de cooperação internacional, mormente o instituto da entrega, como instrumento mitigador da seletividade que julgamentos autorizados por resolução do Conselho de Segurança encerram; e, por fim, demonstrar que apesar de seletivas e altamente politizadas as atuações do Tribunal Penal Internacional têm

contribuído em larga escala para a ampliação do reconhecimento dos direitos humanos como tema de *jus cogens*.

O tema está delimitado temporal e espacialmente, pois, parte do período em que sucedeu a Segunda Guerra Mundial (1939-1945) até o início dos anos 2000 com a criação do Tribunal Penal Internacional, quanto no espaço, pois analisa o procedimento de responsabilização penal individual no âmbito exclusivamente do sistema das Nações Unidas.

Foram utilizados procedimentos metodológicos da pesquisa qualitativa e, em especial, a pesquisa bibliográfica, para a elaboração da fundamentação teórica.

O referencial teórico utilizado neste trabalho foi baseado na obra de internacionalistas como Flávia Piovesan, Alberto do Amaral Junior, Fábio Comparato e Fernanda Jankov, bem como o próprio texto do Estatuto de Roma aprovado pela Assembleia Geral das Nações Unidas e que entrou em vigor em 6 de junho de 2002, após o trigésimo ato de depósito.

No primeiro capítulo é abordado o processo de afirmação histórica dos direitos humanos, ressaltando seu caráter geral e especial. Entendendo-se por caráter geral aquele estruturado em torno da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e dos Pactos de Direitos Civis e Políticos e Econômicos, Sociais e Culturais de 1966 que partem da premissa que para ser reconhecido como sujeito de direito internacional basta considerar que todos são membros da espécie humana, e por isso, merecem ser reconhecidos como titulares de direitos no âmbito internacional. Por caráter especial busca-se ressaltar que a

complexidade e diversidade também se apresentam como importantes instrumentos reveladores de vulnerabilidades históricas e tradicionais.

O segundo capítulo busca-se inserir o Estatuto de Roma no âmbito do sistema especial global de proteção aos direitos humanos, ressaltando seus princípios, fundamentos e experiências históricas de construção de um modelo de responsabilização penal individual internacional permanente, ressaltando o caráter complementar de sua jurisdição e do papel dos mecanismos de cooperação internacional destinados a garantir a eficácia e efetividade de suas decisões.

Por fim, no terceiro capítulo, analisa-se especificamente o procedimento excepcional previsto no artigo 13, alínea “b” do Estatuto de Roma, bem como os mecanismos de cooperação internacional previstos no mesmo estatuto como forma de reforçar o instituto da responsabilização penal e da proteção internacional dos direitos humanos.

CAPÍTULO I

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS E A RESPONSABILIZAÇÃO PENAL INDIVIDUAL

O primeiro passo em direção ao sistema de responsabilidade internacional foi dado pela criação do Estatuto de Roma na Conferência Diplomática de Plenipotenciários das Nações Unidas na cidade de Roma em 1998.

O ser humano só começa a existir, como ente biologicamente distinto do organismo de sua matriz, a partir do nascimento com vida. Antes disso, ele é um projeto de ser humano. Nem por isso, todavia, carece o embrião humano da dignidade inerente a essa condição. Ele não é uma coisa, mas para todos os efeitos, deve ser tido como uma pessoa em potencial e, por tanto, titular de direitos fundamentais, a começar pelo direito ao nascimento. (COMPARATO, 2007, p. 33)

Segundo Comparato (2007), durante o período axial da história despontou a ideia de uma igualdade essencial entre todos os homens. Mas foram necessários vinte e cinco séculos para que a primeira organização internacional a englobasse, e a totalidade dos povos da terra proclamasse a abertura de uma Declaração Universal de Direitos Humanos, que “todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos”. (DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DO HOMEM, 1948, art.1º)

Porém, com a Guerra Fria, período histórico em que os Estados Unidos e a União Soviética entraram em um conflito de ordem ideológico, político, militar, tecnológico, econômico e social entre 1945 e 1991, onde de fato não houve qualquer confronto direto, os trabalhos de criação do, até então, futuro tribunal em que a ONU tinha apresentado projeto em 1951 e 1953 suspendeu-se até o ano de 1989.

Neste lapso de tempo, houve fumaças vindas das ideias do Tribunal Penal Internacional. Em novembro de 1945 e outubro de 1946 foi realizado, o então denominado, Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, na Alemanha. Tinha por ideia principal a desconstituição e exposição do nazismo, julgando, até mesmo com penas de morte, líderes nazistas e crimes voltados ao nacional-socialismo de Adolf Hitler, como aconteceram com os trinta e três médicos acusados pela chamada “Higiene Racial” nazista, sendo desses dezesseis considerados culpados e sete condenados à morte.

Conforme registra Comparato:

Ao final da 2ª Guerra Mundial, quando a opinião pública começou a tomar conhecimento das atrocidades praticadas pelos regimes totalitários, europeus ou asiáticos, firmou-se a convicção de que a destruição deliberada de um grupo étnico, racial ou religioso, promovida por autoridades governamentais como política estatal, constituía um crime, cuja gravidade superava em muito o elenco tipológico dos delitos definidos nas diferentes leis nacionais, ou das violações tradicionais dos princípios do direito internacional. (COMPARATO, 2007, p.47).

E então em 1994 a Comissão da ONU finalmente entregou o projeto definitivo para a Assembleia Geral das Nações Unidas, projeto este que propunha o exame e votação dos Estados-membros. Por fim, foi estabelecido um comitê ad hoc encarregado de rever o projeto da comissão. Este comitê

concluiu em 1995 que o Tribunal Penal Internacional deveria julgar os crimes contra a humanidade, crimes de guerra e genocídio.

Finalmente, em 17 de julho de 1998 o Estatuto do Tribunal Penal Internacional foi aprovado por cento e vinte Estados, contra sete votos (China, Estados Unidos, Iêmen, Iraque, Israel, Líbia e Qatar). Mais tarde, pela má repercussão sobre a oposição ao tratado, Estados Unidos e Israel decidiram assinar o tratado.

O Tribunal Penal Internacional tem caráter punitivo e preventivo, quando por incapacidade ou omissão os Estados-membros deixarem de punir nacionalmente os crimes sobre jurisdição do Tribunal, que são os crimes de genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e crimes de agressão. Tende a garantir que os Estados cumpram por seus atos, cobrando a responsabilidade destes. Além disso, carrega os princípios das garantias dos Direitos Humanos.

A criação do Tribunal Penal Internacional vem sendo simbolizada como uma valorização da tutela dos Direitos Humanos. Sendo assim, carrega consigo princípios básicos, sendo um deles, o “Princípio da Responsabilização Penal Internacional do indivíduo”, firmado no Art. 25 do Estatuto de Roma, produzindo maior efetividade na punição e reforçando sua aplicabilidade.

Entende-se que os Estados não signatários do Tribunal Penal Internacional estarão, assim, desobrigados a cooperar. Se não houver processo dos responsáveis nacionalmente, e não houver extradição destes para um país signatário, ou não responderem à assistência oferecida pelo Tribunal Penal Internacional, o que pode acontecer, o Estado deverá carregar o

fardo de que estarão descumprindo deveres internacionais reconhecidos pelas Nações Unidas, vindo assim, a responder indiretamente pela má reputação diante das entidades internacionais.

Conforme Comparato (2007, p. 226), entende-se que a “Declaração dos Direitos do Homem é uma espécie de recomendação que a Assembleia Geral das Nações Unidas faz aos seus membros”.

Sobre pauta a responsabilidade criminal, o Tribunal Penal Internacional aceitou princípios das legislações, jurisprudências e doutrinas de vários países, necessitando de uma visão mais extensa pelo fato da jurisdição do tribunal ser voltada a todo o mundo, cabendo analogias e readequações destas.

A composição do Tribunal Penal Internacional se dá por dezoito juízes. O provimento deste cargo é feito sobre proposta de um Estado-membro no Estatuto e em deliberações da Assembleia. Como de praxe, os candidatos além de notório conhecimento e fluência em uma das línguas de trabalho do Tribunal (Inglês/Francês) devem ter reconhecida competência e necessária experiência na área do direito penal e processual penal, assim como direito internacional, não necessitando destacar a especialidade em direito humanitário. Outra peculiaridade é a de que não se poderá ter mais de um juiz do mesmo Estado-parte, assim como deverão ser distribuídos por uma representação geográfica equitativa, considerando também a representação justa de ambos os sexos.

Das penas aplicáveis, segundo Comparato (2007, p. 467), a principal pena cominada aos réus é a de prisão, por tempo determinado que

não possa passar de trinta anos, ou não determinado, sendo considerada, assim, perpétua, podendo também haver aplicação de multa importando na perda de bens obtidos com o crime praticado ou na obrigação de reparação dos prejuízos das vítimas.

1.1 Antecedentes da Internacionalização dos Direitos Humanos: O Direito Humanitário, a Liga das Nações e a Organização do Trabalho

A proteção internacional dos direitos humanos destacou-se, principalmente, após a Segunda Guerra Mundial (1939-1945) em face das diversas atrocidades com milhares de mortos e mutilados, gerando, dessa forma, uma mobilização internacional pós-guerra acelerando o processo de dispersão para as necessidades humanísticas. Entende-se que, a partir do período pós Segunda Guerra Mundial, o pavor da humanidade para com as atrocidades era tamanha que se começou de fato as ponderações inerentes às necessidades de tribunais que cuidassem destes acontecimentos.

Ocorrendo assim, conforme Comparato (2007), à instalação de tribunais militares, como o de Nuremberg e Tóquio, que tinham competência sobre crimes de guerra e crimes contra a humanidade voltados para autoridades políticas e militares de seus respectivos países, Alemanha nazista e Japão imperial.

O moderno Direito Internacional dos Direitos Humanos é um fenômeno do pós-guerra. Seu desenvolvimento pode ser atribuído às monstruosas violações de direitos humanos da era Hitler e à crença de que partes destas violações poderiam ser prevenidas se um

efetivo sistema de proteção internacional de direitos humanos existisse. (BURGENTHAL apud PIOVESAN, 2013, p. 131).

No entanto, segundo dispõe Cassese (2004, p.67), vale resaltar que uma primeira proposta de criminalização e responsabilização por atrocidades em nome de um ideal jurídico-filosófico internacional surge ainda no contexto do massacre de armênios pelo Império Turco-Otomano, em 1915. As tentativas subsequentes de criminalizar condutas ofensivas às leis da humanidade, em especial as atrocidades ocorridas durante a Primeira Guerra Mundial, não conseguiram convencer a sociedade internacional de que seria possível conceber crimes que não atingiriam somente as vítimas diretas. Tais tentativas não produziram mais que declarações de intenções.

No que tange a internacionalização dos direitos humanos, há que se ver que o Tratado de Versalhes foi uma iniciativa de paz assinada em 1919 por potências europeias que encerrou definitivamente a Primeira Guerra Mundial. Levaram seis meses para que as negociações se firmassem em Paris. Este tratado levava em consideração que a Alemanha aceitasse as responsabilidades pela guerra que acabara, e que, como devidamente responsável por esta, reparasse os danos das nações da Tríplice Entente, aliança militar entre o Império Britânico, França e o Império Russo.

Das exigências impostas à Alemanha, em maioria eram sobre devoluções de terras e colônias conquistadas para seus respectivos países de origem. Além do pagamento de uma indenização pelos prejuízos causados aos países vencedores da guerra, principalmente França e Inglaterra, valor este estabelecido em 269 bilhões de marcos, moeda da época. Ficou proibido o funcionamento da aeronáutica alemã e o exército deveria ser reduzido, não

poderiam fabricar tanques e armamentos pesados, a marinha apenas poderia dispor de 15 mil marinheiros, seis navios de guerra e seis cruzadores.

As consequências dessas exigências, principalmente sobre a indenização exorbitante, fez com que a Alemanha tivesse sérios problemas em sua economia que já tinha sido, por muito, abalada pela guerra. Criando assim uma crise nas décadas de 20 e 30 que foram fortemente marcadas pela inflação, desemprego e desvalorização da moeda.

Alguns historiadores entendem que as consequências deste tratado deram motivos e revolta suficientes para que houvesse o surgimento do nazismo, pois seu caráter extremamente punitivo alimentou os sentimentos de revanche por encararem o tratado como humilhante, o que mais tarde levou a Alemanha a liderar outro conflito armado, que foi a Segunda Guerra Mundial.

Houve, além destas condições e consequências, a idealização de uma organização internacional: A Sociedade das Nações, também conhecida por Liga das Nações. O Tratado de Versalhes trás em seu primeiro capítulo a carta assinada por 44 Estados. Teria esta a o papel de assegurar a paz, tendo sua primeira reunião em 1920 em Paris, apenas seis dias depois da entrada em vigor do tratado. A sede, posteriormente, foi transferida para Genebra, Suíça.

Um dos principais idealizadores dessa organização foi o então presidente norte-americano, Woodrow Wilson, que já houvera apresentado proposta desta organização baseada na transparência das relações internacionais, abolição das barreiras econômicas e a redução dos armamentos nacionais. Os objetivos eram de impedir as guerras e assegurar a

paz mundial a partir de ações diplomáticas, diálogos e negociações para que houvesse a tentativa de solucionar os litígios internacionais pacificamente.

Entre os êxitos da Liga das Nações, houve a significativa luta social pela melhoria das condições de trabalho, com a criação da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que teve importante papel, influenciando na proteção ao trabalho. Tem como atividade a legislação e supervisão, promovendo e monitorando a obediência dos padrões internacionais de trabalho.

Destes fatos o que se pode denotar é que os primeiros precedentes do processo de internacionalização dos direitos humanos são conseqüentemente da afirmação da responsabilidade penal individual internacional, podem ser vislumbrados a partir das regras do direito humanitário, da criação da Liga das Nações e criação da Organização Internacional do Trabalho.

Essas tentativas revelavam os esforços da sociedade internacional pelo estabelecimento de padrões internacionais para assegurar a observância de direitos fundamentais pela via da proteção humanitária, pela promoção e cooperação internacionais em busca de paz e segurança, e pela promoção de padrões internacionais de condições de trabalho e bem estar.

Considerando que as tentativas de construção desses padrões ético-ideológicos universais para os direitos humanos fracassaram em alguma medida restou para o Pós Segunda Guerra Mundial a retomada da discussão de tais temas.

1.2 A Segunda Guerra Mundial e o Tribunal Militar de Nuremberg

Em 12 de março de 1938, as tropas alemãs penetram na Áustria e em 10 de abril do mesmo ano realiza um plebiscito em que 99,7% dos austríacos aprovam a união com a Alemanha. Os que se opuseram foram encaminhados ao cárcere. Na madrugada de 1.º de setembro de 1939, a Alemanha atravessou a fronteira polonesa sem aviso prévio e, sem que se desse conta, Adolf Hitler desencadeou a Segunda Grande Guerra Mundial.

Em 1939, Adolf Hitler desencadeou a II Guerra Mundial. A Liga das Nações considerou como um fracasso sua missão de garantir a paz mundial, o que acarretou na sua extinção.

Na Itália surgia o partido Fascista de Benito Mussolini, que mais tarde se tornou o Duce da Itália. O fascismo era um sistema político, social e econômico que ganhou força em países com crise econômica, como Alemanha e Itália. Na Alemanha, tendo como símbolo Adolf Hitler foi denominado Nazismo.

As suas principais características eram o totalitarismo, o nacionalismo, o militarismo, o culto a força física, a censura, a propaganda, a violência contra minorias e o anti-socialismo.

Por totalitarismo entende-se um sistema antidemocrático, em que poderes são totalmente centralizados nas mãos de um líder de governo, que poderia decretar leis ou tomar qualquer tipo de decisão sem nenhum tipo de consulta política e social.

O nacionalismo enquanto ideologia pressupõe que, apenas o que era nacionalmente produzido ou nascido no país era de valor. Dessa forma, havia uma demasiada valorização da cultura do país.

O militarismo e o culto à força física pressupunham que investimentos em armamentos e equipamentos de guerra tinham por objetivo a expansão territorial para obtenção de poder sobre outras nações, e o treinamento de jovens desde muito cedo e preparados fisicamente para uma possível guerra.

A Censura denotava que nenhuma ideia controversa ao sistema poderia ser vinculada. Livros e jornais foram queimados, as redes de televisões e rádios foram censuradas e aqueles que se opusessem a este regime seriam presos e até mesmo condenados à morte.

Por seu turno os líderes governamentais utilizavam das redes de televisões e rádios censuradas para disseminarem suas ideologias. Havia desfiles militares demonstrando poderes bélicos e os discursos de Adolf Hitler eram constantemente vinculados nos meios de comunicação.

Usando como exemplo a Alemanha, o nazismo perseguia qualquer tipo de demonstração em minoria que não se submetesse totalmente ao padrão nacional estabelecido por Hitler, dessa forma, judeus, ciganos, homossexuais e até mesmo deficientes físicos foram perseguidos e presos.

Por fim, há que se ressaltar que o fascismo/nazismo era totalmente contra o socialismo, defendiam o capitalismo e por este fato receberam apoio político e financeiro de banqueiros, comerciantes e indústrias alemãs e italianas.

O fato marcante para o início da Segunda Guerra Mundial foi a de que o exército alemão, comandado por Hitler, invadiu a Polônia, desrespeitando assim o Tratado de Versalhes.

A Segunda Guerra Mundial, diferentemente, foi deflagrada com base em proclamados projetos de subjugação de povos considerados inferiores, lembrando os episódios de conquista das Américas a partir dos descobrimentos, no século XVI. Ademais, o ato final da tragédia – o lançamento da bomba atômica em Hiroshima e Nagasaki, em 6 e 9 de agosto de 1945, respectivamente – soou como um prenúncio de apocalipse: o homem acabara de adquirir o poder de destruir toda a vida na face da Terra.

Segundo Comparato (2007), com as atrocidades da Segunda Guerra Mundial, as consciências enfim se abriram para o fato de que a sobrevivência da humanidade exigia a colaboração de todos os povos, na reorganização das relações internacionais com base no respeito incondicional à dignidade humana.

Assim a barbárie do totalitarismo guiada pela descartabilidade humana e a banalização do mal evidencia o genocídio como projeto político industrial e a negação do valor da pessoa humana como fonte do direito, gerando o isolamento destrutivo da possibilidade de uma vida pública e a desolação que impede a vida privada. Ainda de acordo com Lafer, o “tudo é possível” gerou seres humanos supérfluos, um estado de natureza totalitário e uma selvageria que tornou homens sem lugar no mundo. (LAFER, 1988, p.117/118).

Os prejuízos da Guerra foram incomensuráveis, porém, ao fim da guerra foi criada a Organização das Nações Unidas (ONU). A ONU acabou por

ser uma reformulação da Liga das Nações, tendo a mesma finalidade. Neste período iniciou-se também o lapso de tempo denominado Guerra Fria em que os Estados Unidos e a União Soviética se posicionaram em lados opostos em uma disputa geopolítica entre o capitalismo norte-americano e o socialismo soviético. Esta Guerra Fria tinha como pretexto a busca de ampliação da influência internacional sem conflitos armados.

O Direito Internacional dos Direitos Humanos desta feita, é um fenômeno do pós-guerra. Seu desenvolvimento pode ser atribuído às monstruosas violações de direitos humanos da era Hitler e à crença de que partes dessas violações poderiam ser prevenidas se um efetivo sistema de proteção internacional dos direitos humanos existisse.

O Tribunal de Nuremberg por muito tempo foi visto como uma mola propulsora para a concretização da Internacionalização dos Direitos Humanos. Criado pelo acordo de Londres considerou como competência em seu Artigo 6º os crimes contra a paz, crimes de guerra, crimes contra humanidade.

Apesar de ser um grande avanço para o Direito Humanitário Internacional, por muito, o Tribunal de Nuremberg, em especial, foi considerado injusto, considerando o fato de que os nazistas julgados por ele tiveram tudo o que suas vítimas não puderam ter: Direito de Defesa. Com suas 24 acusações iniciais, o Tribunal de Nuremberg processou os criminosos da Segunda Guerra mundial, dirigentes do Nazismo. Após estes foram processados ainda 117 acusações de médicos, juristas e pessoas do governo. Ao seu final foram totalizadas 21 sentenças sendo elas: 12 condenações à morte, 3 prisões

perpétuas, 2 condenações de 20 anos de prisão, 1 condenação à 15 anos, 1 à 10 anos e apenas 2 absolvições.

As execuções foram realizadas no presídio de Nuremberg na manhã de 16 de outubro de 1946. Além de toda a carnificina realizada na Segunda Guerra Mundial, ainda houve acusações de que o Exército Americano não teriam realizado as execuções devidamente, fazendo com que os sentenciados morressem lentamente por estrangulamento.

Houve ainda destaques diferenciados nas realizações deste tribunal, em especial. Como, por exemplo, a responsabilidade individual do réu. Não houve, e não haveria réu que fosse eximido de suas responsabilidades mesmo que tivesse sido coagido por ordem superior ou do governo. Seria, dessa forma, condenado com as mesmas penas inclusive concorrendo com a possibilidade de que fossem confiscados de bens roubados que deveriam ser devolvidos ao Conselho de controle na Alemanha.

Existem fortes diferenças entre estes Tribunais ad hoc e aqueles que julgaram os grandes criminosos da Segunda Guerra Mundial. O contexto de 1945-1946 era o mais favorável possível para permitir o bom funcionamento de jurisdições penais internacionais, uma vez que os Aliados ocupavam os territórios alemães e japoneses e poderiam facilmente ter acesso aos elementos de prova e deter as pessoas investigadas. Havia também uma impressão de “justiça dos vencedores”, que não está presente nos Tribunais Penais para ex-Iugoslávia e Ruanda, em razão de seus modos de criação e também em razão da independência estatutária de ambos vis-à-vis dos Estados e do próprio Conselho de Segurança. (ASCENSIO, 2004, p.266.).

Assim, a condenação criminal dos indivíduos que colaboraram para a ocorrência do nazismo além de inaugurar a lógica da responsabilização penal internacional também representou um importante instrumento de limitação da

soberania estatal e do reconhecimento de que os indivíduos têm direitos protegidos pelo direito internacional.

1.3 O Tribunal de Tóquio e outros julgamentos decorrentes da Segunda Guerra Mundial

Se os julgamentos de Nuremberg constituem o objeto principal da historiografia ocidental sobre as punições pós-guerra, fato é que não existiu apenas um único Tribunal Penal instituído pela comunidade internacional logo após findo o conflito.

Houve, igualmente, a criação do Tribunal Militar Internacional para o Extremo Oriente (ou, simplesmente, Tribunal de Tóquio), em que se observa um paralelo bem semelhante ao do Nuremberg. A previsão daquele Tribunal também se deu antes do fim do conflito, mais precisamente em 1º de dezembro de 1943, data em que, na cidade do Cairo, Egito, representantes da China, Grã-Bretanha e Estados Unidos manifestaram suas intenções em levar a efeito processos criminais contra oficiais japoneses.

Com a rendição do império japonês em 2 de setembro de 1945, criou-se o ensejo para o funcionamento do referido Tribunal, o que foi efetivamente realizado em janeiro de 1946, quando, na conferência de Moscou, o general americano Douglas MacArthur promulgou seu Estatuto.

Os trabalhos do Tribunal de Tóquio tiveram início em 29 de abril de 1946, com *modus operandi* muito semelhante ao de Nuremberg. Também auferia sua competência em função do tempo e da pessoa, quando esta fosse

acusada de pelo menos uma das três espécies dos delitos internacionais: crimes contra a paz, contra as normas de guerra e contra a humanidade. Diferenciou-se do Tribunal de Nuremberg pela composição mais democrática da magistratura, formada por onze membros de nacionalidades diferentes. A mesma diversidade encontra-se no órgão de acusação, sob a chefia do jurista e político norte-americano Joseph Berry Keenan.

Foram levados a julgamento, diferente de Nuremberg, apenas pessoas físicas, em número de vinte e cinco. Destes, nenhum recebeu absolvição, sete foram condenados à morte, dezesseis à prisão perpétua e dois condenados a sete e vinte anos de prisão.

Em vista das semelhanças com a Corte de Nuremberg, prescinde de comentários adicionais o funcionamento do Tribunal de Tóquio, aplicando-se, neste caso, as mesmas críticas tecidas quanto à primeira. Apesar da composição pluralista da magistratura, pouca imparcialidade existiu nos julgamentos. A ingerência política, notadamente dos Estados Unidos, foi visível em todo o processo.

Houve, aqui também, seleção dos casos que seriam ou não submetidos à Corte, com a exclusão, por exemplo, do imperador japonês Hirohito. E, por óbvio, foram desconsiderados os crimes cujos artífices compunham a armada aliada durante a guerra.

Registram-se, ainda, outros julgamentos ligados a fatos ocorridos durante a Segunda Guerra Mundial, sem, porém, a mesma importância histórica que os referidos Tribunais Militares. Destacam-se, neste sentido, as perseguições levadas a efeito no território alemão ocupado, - com cada

potência exercendo jurisdição em sua zona de influência -, na França e em Israel.

Toda essa experiência jurídica oriunda da Segunda Guerra Mundial, traduzida no esforço da comunidade internacional em punir quem, valendo-se de posição de comando, praticou ou incitou graves violações à raça humana, refletiu diretamente no modo de atuação da ONU ao longo do século XX.

Muito embora deva se admitir que, desde 1945, não houve a deflagração de outro conflito de proporção mundial, alguns episódios pontuais, devido a suas peculiaridades, também necessitaram da intervenção da comunidade internacional para que, uma vez verificado a existência de crimes contra os direitos humanos, seus perpetradores não ficassem impunes. Merecem estudo apropriado, nesta esteira, os dois principais Tribunais ad hoc criados pelo Conselho de Segurança da ONU, um para a ex-Iugoslávia outro para Ruanda.

1.4 A Carta das Nações Unidas

A Carta das Nações Unidas é um acordo internacional com intuito de estabelecer e formalizar a Organização das Nações Unidas, que foi instituída logo após a Segunda Guerra Mundial. Também é conhecida como Carta de São Francisco considerando a cidade americana na qual foram realizadas as assinaturas em 26 de junho de 1945 por 51 Estados Membros.

Segundo Comparato (2007) a grande diferença entre a conhecida Liga das Nações para a Organização das Nações Unidas seria de que na primeira a

preocupação era instituição de um tipo de arbitragem para conflitos bélicos e já na segunda objetivou-se que, definitivamente, não seria considerado legal qualquer tipo de conflito. Entende que a Liga, ou Sociedade das Nações, era apenas um clube de Estados com liberdade de opinião conforme suas conveniências.

Sendo assim, a Organização das Nações Unidas, tem por finalidade precípua transferir o monopólio da força legítima dos Estados-membros para uma soma mundial. Segundo o sociólogo Max Weber, a expressão "força legítima" pressupõe que o Estado-membro tem pleno direito de reclamar à força quando necessário, sendo este um direito que reconhecido pela sociedade na qual o mesmo rege. Sua missão também parte do pressuposto de que há diversas desavenças e problemas mundiais que podem ser resolvidos com uma cooperação de seus Estados-membros.

Um item interessante desta carta é a de que indubitavelmente é assegurado a autodeterminação dos povos, significando que de forma nenhuma se excluiria a soberania de cada Estado quanto as decisões tomadas dentro da organização.

A Criação da ONU com suas agencias especializadas instaura um novo modelo de conduta nas relações internacionais e também novos princípios a reger o direito internacional contemporâneo, dentre os quais se ressaltam: a interdição do uso da força, a solução pacífica de controvérsias, a autodeterminação dos povos, cooperação internacional e o respeito aos direitos humanos.

Juntamente com a criação da ONU iniciaram-se ramificações considerados órgãos internos da organização para se atingir tais objetivos. Dentre outros ressalta-se a Corte Internacional de Justiça, que nos termos do Art. 92 da Carta, é composta de 15 juízes. Sua competência é contenciosa, quando há a violação de Direitos Humanos, e consultiva para fatos em relação à questões de interpretação quanto à convenções, tratados, costumes e princípios gerais do direito internacional.

A estrutura original da ONU nos termos que preceitua a Carta das Nações Unidas é composta dos seguintes órgãos: Assembleia Geral, Conselho de Segurança, Corte Internacional de Justiça, Conselho Econômico Social e Cultural, Conselho de Tutela e Secretariado.

Segundo preceitua Amaral Júnior (2008, p.186) uma das funções mais importantes da Organização das Nações Unidas é a de estabelecer regras e formular princípios orientadores da nova ordem internacional. Essa tarefa tem cumprido um papel decisivo para a facilitação da comunicação, o desenvolvimento e a consolidação de valores compartilhados na sociedade internacional.

Ainda de acordo com o mesmo autor:

A Carta da ONU, que caminha no sentido da constitucionalização das relações internacionais, contém regras primárias, que regulam os comportamentos e traçam o domínio do lícito e do ilícito, e regras secundárias, que viabilizam a mudança ao introduzir procedimentos para a criação de outras normas. Sem ser uma constituição completa e minuciosa, dotada de prescrições para todos os problemas, ela é um verdadeiro contrato social internacional, dinâmico e aberto, que combina o desejo de estabilidade com a necessidade de mudança. (AMARAL JÚNIOR, 2008, p.186).

A ordem internacional inaugurada pela Carta das Nações Unidas apesar de representar uma continuação da ordem de Westfália, ao incluir os direitos humanos como tema de direito internacional de certa forma subverte o princípio de organização de relações internacionais vigente desde o século XVII. A internacionalização dos direitos humanos e o reconhecimento da responsabilidade penal individual pela suas violações passa a exigir não só obediência dos Estados, mas também a de seus cidadãos, evidenciando a máxima de que o respeito cego as ordens de Estado não mais se justificam e representam uma ameaça a própria sobrevivência da humanidade.

1.5 A Declaração Universal de 1948 e a Concepção Contemporânea de Direitos Humanos

O período pós-guerra significou o resgate da cidadania mundial ou a reconstrução dos direitos humanos, baseado no princípio do “direito a ter direitos” como na fala de Hannah Arendt. Em 10 de dezembro de 1948 foi promulgada a Declaração Universal dos Direitos Humanos, a esse respeito, estabelece em seu Art.1º que, “Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade”. (ONU, 1948).

A Declaração Universal dos Direitos Humanos objetivou delinear uma ordem pública mundial fundada no respeito à dignidade humana conjugando os valores da liberdade, a igualdade e da especificidade na construção de um

conceito de cidadania plena que aproxima a ideia de dignidade à lógica orientadora das liberdades.

Neste sentido acentua Piovesan (2013) que com a aprovação unânime de 48 Estados, com 8 abstenções, a Declaração Universal dos Direitos Humanos transformou-se em uma plataforma ética a ser observada pelos Estados, traça este documento uma nova ordem mundial alicerçada na observância e no respeito à dignidade humana ao criar princípios universais.

Embora não seja um documento que exija a obrigatoriedade de cumprimento legal, serve até hoje como base de vários tratados internacionais, sendo fundamental para dois: Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Por não ter sido formulada como tratado, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) foi elaborada definindo conceitos para expressões como “liberdades fundamentais”.

Como explica Comparato (2007):

Tecnicamente, a Declaração Universal dos Direitos do Homem é uma recomendação que a Assembleia Geral das Nações Unidas faz a seus membros. Nessas condições, costuma-se sustentar que o documento não tem força vinculante. Foi por essa razão, aliás, que a Comissão de Direitos Humanos concebeu-a, originalmente, como uma etapa preliminar à adoção ulterior de um pacto ou tratado internacional sobre o assunto. (COMPARATO, 2007. p. 227)

Em seu preâmbulo os governos e povos se comprometem a garantir o cumprimento efetivo dos direitos constados na declaração. Preservando a idealização da Revolução Francesa, reconheceu como valores incomensuráveis a igualdade, liberdade e fraternidade entre os povos.

Comparato (2007) entende que sobre o princípio da liberdade, compreende tanto a dimensão política quando a individual.

Segundo Amaral Júnior (2008, p.439/440) os direitos humanos enunciados na Declaração Universal possuem cinco características principais: universalidade, moralidade, preferenciabilidade, fundamentabilidade e abstração. São universais porque são dirigidos a todos os seres humanos. São morais porque independem da positivação da norma jurídica. São preferenciais porque exigem que a ordem jurídica lhes ofereça proteção. São fundamentais porque compreendem interesses e carências essenciais aos seres humanos e abstratos porque é preciso conceber instâncias encarregadas de promover ponderações juridicamente obrigatórias.

CAPÍTULO II

O ESTATUTO DE ROMA E O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

Neste capítulo busca-se inserir o Estatuto de Roma no âmbito do sistema especial global de proteção aos direitos humanos, ressaltando seus princípios, fundamentos e experiências históricas de construção de um modelo de responsabilização penal individual internacional permanente, ressaltando o caráter complementar de sua jurisdição.

Esse enfoque é necessário, pois permitirá visualizar a inserção do direito internacional no arcabouço do sistema especial de proteção aos direitos humanos voltados ao reconhecimento do indivíduo como sujeito pleno de direito internacional.

2.1 Antecedentes do Tribunal Penal Internacional

De acordo com o que preleciona o eminente doutrinador David Augusto Fernandes (2006) o tema da responsabilidade penal individual internacional somente começa a ser cobrado após a instituição de tribunais *ad hoc* para

sancionar violações cometidas contra as normas do direito humanitário internacional e contra os próprios direitos humanos enunciados na Declaração Universal de 1948 e os tratados e conveções dela decorrentes.

Nesse contexto a Convenção para a Prevenção e Repressão ao crime de genocídio aprovada pela Assembleia Geral das Ações Unidas em 1948 pode ser considerada como instrumento precursor de alusão a um tribunal penal internacional.

Em seu artigo 6º a referida Convenção menciona que:

As pessoas acusadas de genocídio ou de qualquer outros atos enumerados no art. III serão julgadas pelos tribunais competentes de Estado em cujo território foi o ato cometido ou pela Corte Penal Internacional competente com relação à partes contratantes que lhe tiverem reconhecido a jurisdição. (MAZZUOLI, 2011, p.458/459).

Se do ponto de vista normativo a gênese do direito penal internacional pode ser vislumbrada na Convenção de 1948 não se pode afirmar que a mesma foi capaz de impedir que crimes dessa natureza voltassem a ocorrer na sociedade contemporânea, razão pela qual em 1993, após os conflitos da Bósnia e de Ruanda, houve a criação de uma corte penal internacional para julgar violações de direitos humanos ganha lugar na Declaração e Programa de Ação de Viena, segundo a qual:

Parágrafo 92: A Conferencia Mundial sobre Direitos Humanos recomenda que a Comissão de Direitos Humanos examine a possibilidade de melhorar a aplicação de instrumentos de direitos humanos existentes em níveis internacional e regional e encoraja a Comissão de Direito Internacional a continuar seus trabalhos visando ao estabelecimento de um Tribunal Penal Internacional. (ONU, 1993).

Nos últimos vinte anos o mundo testemunhou enfrentamentos entre

Estados onde existiam intensas manifestações de pluralidade étnicas, como foram os casos da ex-Iugoslávia e Ruanda. Para sancionar os crimes cometidos nestes territórios é que foram criados os tribunais *ad hoc* que funcionaram como inspiração para o atual Tribunal Penal Internacional.

Fernandes disserta que (2006, p.69) o conflito bélico da ex-Iugoslávia, deflagado em 1991 trouxe consigo uma das maiores tragédias da humanidade do século XX, cujas consequências são sentidas até os dias de hoje. Este conflito iniciado pela ação dos sérvios -, tendo como personagem principal Slobodan Milosevic, afim de tomar o controle do governo logo se converteu em um conflito, visando a cisão do território, sendo um dos mais sangrentos das últimas décadas. Os sérvios com o propósito de formar a Grã-Sérvia foram contra todas as demais etnias instituindo uma verdadeira política de limpeza étnica, que ao final do conflito em 1992 estimou-se 50.000 mortos e 2.000 milhões de desabrigados e refugiados.

Para a apuração das responsabilidades o Conselho de Segurança estabeleceu um tribunal *ad hoc* por meio de uma resolução fundamentada no capítulo VII da Carta das Nações Unidas, qualificando os atos como uma quebra à paz e à segurança internacional.

No que tange ao tribunal penal internacional para Ruanda ha que se resaltar que o mesmo foi regido por um estatuto próprio estabelecido pela resolução n. 955 de 08 de novembro de 1994 do Conselho de Segurança da ONU. Nessa resolução demonstrava-se a profunda preocupação com as informações de que haviam sido cometidos, em Ruanda, genocídio e outras violações sistematicas, generalizadas e flagrantes do direito internacional

humanitário, constituindo assim uma ameaça a paz e a segurança internacional. (FERNANDES, 2006).

O que vale ressaltar dessas duas experiências históricas é que as regras de procedimento, prova e julgamento deixam o seu legado para construção de um tribunal penal internacional permanente nos moldes daquele estabelecido pelo Estatuto de Roma de 1998.

2.2 Princiologia do Tribunal Penal Internacional

Com a finalidade de substituir os tribunais circunstanciais e de diminuir a seletividade dos julgamentos e da responsabilização penal internacional, a Assembléia Geral das Nações Unidas aprova o Estatuto de Roma, que instituiu o Tribunal Penal Internacional Permanente para processar e julgar crimes mais graves que ultrajam a consciência da humanidade e constituem infrações ao direito internacional público, a exemplo do genocídio, dos crimes contra a humanidade, dos crimes de guerra e do crime de agressão.

Aprovado por 120 Estados, com 7 votos contrários – China, Estados Unidos, Lemem, Iraque, Israel, Libia e Qatar – e 21 abstenções, o Tribunal Penal Internacional instituído pelo Estatuto de Roma, trata-se, portanto, da primeira instituição global permanente de justiça penal internacional, com competência para processar e julgar os chamados crimes internacionais decorrentes de violações das obrigações essenciais para manutenção da paz e da segurança da sociedade internacional em seu conjunto.

Para Mazzuoli (2011, p.77):

Uma das principais virtudes do Estatuto de Roma de 1998 reside na consagração do princípio segundo o qual a responsabilidade penal por atos violadores do direito internacional deve recair sobre os indivíduos que os perpetraram, deixando de ter efeito as eventuais imunidades e privilégios ou ainda a posição ou os cargos que os mesmos porventura ostentem.

Dentre os princípios que orientam o Tribunal Penal Internacional merecem destaque o da universalidade, o da nacionalidade, o da jurisdição territorial, princípio da proteção, princípio da legalidade e da irretroatividade e o princípio *non bis in idem*.

Partindo da perspectiva da jurisdição penal dos Estados, a jurisdição universal, ou, melhor denominado, princípio da jurisdição universal, configura-se como a possibilidade de o Estado exercer a jurisdição prescritiva na ausência de qualquer outro vínculo jurisdicional aceitável na época da ocorrência do crime em questão. Portanto, de acordo com o princípio da universalidade um Estado afirma sua competência sem que exista qualquer critério de conexão com a infração, inclusive sem ser necessária a presença do autor em seu território. (JANKOV,2009, p.105).

O princípio da nacionalidade tem por finalidade ressaltar o direito ilimitado do Estado de basear sua jurisdição na nacionalidade do acusado. Na prática os Estados raramente exercem a jurisdição prescritiva em relação aos seus nacionais, tentando a fazê-lo apenas com a finalidade de proibir crimes mais graves que estejam previstos em convenções internacionais específicas. Dessa forma, sua razão de ser reside principalmente na hipótese de impetimento de extradição de nacionais, presente em várias constituições, permitindo que o Estado, embora impedido de extraditar, possa incriminar as

condutas praticadas por seus nacionais no exterior que sejam consideradas violações as normas internacionais. (JANKOV, 2009, p.98).

O princípio da jurisdição territorial é aquele segundo o qual haveria um vínculo direto entre o Estado e a conduta incriminada. É corrolário da soberania do Estado sobre seu território, e tem sido universalmente aceito pelos Estados, tendo também obtido significativo desenvolvimento nos tempos modernos, pois que a territorialidade da lei penal não deve ser vista como um princípio absoluto do direito internacional e de forma alguma deve coincidir com a soberania territorial. Existem outros fatores e regras que permitem estabelecer o vínculo do Estado com o crime e conseqüentemente, sua jurisdição. (JANKOV, 2009, p. 94).

O princípio da proteção configura-se como a atitude do Estado de incriminar e julgar os atos cometidos no estrangeiro em prejuízo do Estado de nacionalidade do acusado. Ele se justifica pela natureza do ato incriminado, que se configura como ameaça aos interesses superiores do Estado, não havendo, assim, qualquer fundamentação territorial. Nos termos do que preceitua este princípio entende-se que a jurisdição penal é determinada, na realidade, pela conexão mais próxima com o Estado, ou seja, seus interesses íntimos e legítimos. Assim, não se pode esperar que um Estado permaneça indiferente aos estrangeiros que no exterior atuam causando danos aos seus interesses vitais. (JANKOV, 2009, p.100).

Para êxito dessas finalidades o Estatuto de Roma prevê em seu artigo 86 um regime de cooperação entre os seus Estados-partes que deverão cooperar plenamente com o tribunal no inquérito e no procedimento criminal em

relação aos crimes de sua competência. A colaboração dos Estados, portanto, é fundamental para o êxito do inquerito e do procedimento criminal perante o TPI.

O princípio da legalidade e da irretroatividade é um princípio básico de justiça que anuncia a impossibilidade de uma pessoa poder ser punida se os atos incriminados, quando praticados não eram previstos em lei. Como afirma a doutrina jurídica universal nenhuma pessoa será considerada criminalmente responsável, nos termos do Estatuto de Roma, a menos que sua conduta constitua, no momento em que tiver lugar, um crime da competência do tribunal. (FERNANDES, 2006,p.170).

Por fim, mas não menos importante o princípio *non bis in idem* evidencia que nenhuma pessoa poderá ser julgada pelo tribunal por atos constitutivos de crimes pelos os quais estes já tenha sido condenado ou absolvido. (FERNANDES, 2006, p. 168).

2.3 Crimes de sua Competência

De acordo com o que dispõe o artigo 5º do Estatuto de Roma a competência do tribunal restringir-se-a aos crimes mais graves que afetam a comunidade internacional no seu conjunto, sendo eles, o crime de genocídio, os crimes contra a humanidade, os crimes de guerra e o crime de agressão.

De acordo com o artigo 6º do Estatuto de Roma entende-se por Crime de Genocídio:

Entende-se por "genocídio", qualquer um dos atos que a seguir se enumeram, praticado com intenção de destruir, no todo ou em parte,

um grupo nacional, étnico, racial ou religioso, enquanto tal:

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

Percebe-se que o artigo 6º do referido Estatuto substitui algumas expressões utilizadas pelo artigo 3º da Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio (1948), em especial para: a) valorizar a palavra “homicídio” no lugar de “assassinato”; b) trocar a expressão “dano” por “ofensa”; c) acrescentar a palavra “imposição” na letra d, tendo em vista a licitude das condutas de controle de natalidade.

Conforme preceitua o artigo 7º do Estatuto de Roma:

Entende-se por "crime contra a humanidade", qualquer um dos atos seguintes, quando cometido no quadro de um ataque, generalizado ou sistemático, contra qualquer população civil, havendo conhecimento desse ataque:

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

integridade física ou a saúde física ou mental.

Para Mazzuoli (2011, p. 64) a expressão “crimes contra a humanidade” geralmente conota quaisquer atrocidades e violações de direitos humanos perpetrados no planeta em larga escala, para cuja punição é possível aplicar-se o princípio da jurisdição universal.

Os crimes de guerra também conhecidos como “crimes contra as leis e costumes aplicáveis em conflitos armados”, são frutos de uma longa evolução do direito internacional humanitário, desde o século passado, tendo sido impulsionados pelo comitê internacional da Cruz Vermelha, ganhando foros de juridicidade com as quatro convenções de Genebra, de 12 de agosto de 1949, e com as bases teóricas do direito costumeiro de guerra.

Tais crimes têm como fundamento as limitações jurídicas ao exercício da guerra em oposição à permicibilidade de se iniciar uma guerra.

Nos termos do artigo 8º do Estatuto de Roma o Tribunal terá competência para julgar os crimes de guerra, em particular quando cometidos como parte integrante de um plano ou de uma política ou como parte de uma prática em larga escala desse tipo de crimes.

Para os efeitos do Estatuto de Roma, entende-se por "crimes de guerra" as violações graves às Convenções de Genebra, de 12 de Agosto de 1949, a saber, qualquer um dos seguintes atos, dirigidos contra pessoas ou bens protegidos nos termos da Convenção de Genebra que for pertinente, tais como:

- i) Homicídio doloso;

ii) Tortura ou outros tratamentos desumanos, incluindo as experiências biológicas;

iii) O ato de causar intencionalmente grande sofrimento ou ofensas graves à integridade física ou à saúde;

iv) Destruição ou a apropriação de bens em larga escala, quando não justificadas por quaisquer necessidades militares e executadas de forma ilegal e arbitrária;

v) O ato de compelir um prisioneiro de guerra ou outra pessoa sob proteção a servir nas forças armadas de uma potência inimiga;

vi) Privação intencional de um prisioneiro de guerra ou de outra pessoa sob proteção do seu direito a um julgamento justo e imparcial;

vii) Deportação ou transferência ilegais, ou a privação ilegal de liberdade;

viii) Tomada de reféns;

Outras violações graves das leis e costumes aplicáveis em conflitos armados internacionais no âmbito do direito internacional também podem ser tipificadas como crimes de guerra, a saber, qualquer um dos seguintes atos:

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

ii) Dirigir intencionalmente ataques a bens civis, ou seja bens que não sejam objetivos militares;

iii) Dirigir intencionalmente ataques ao pessoal, instalações, material, unidades ou veículos que participem numa missão de manutenção da paz ou de assistência humanitária, de acordo com a Carta das Nações Unidas, sempre

que estes tenham direito à proteção conferida aos civis ou aos bens civis pelo direito internacional aplicável aos conflitos armados;

iv) Lançar intencionalmente um ataque, sabendo que o mesmo causará perdas acidentais de vidas humanas ou ferimentos na população civil, danos em bens de caráter civil ou prejuízos extensos, duradouros e graves no meio ambiente que se revelem claramente excessivos em relação à vantagem militar global concreta e direta que se previa;

v) Atacar ou bombardear, por qualquer meio, cidades, vilarejos, habitações ou edifícios que não estejam defendidos e que não sejam objetivos militares;

vi) Matar ou ferir um combatente que tenha deposto armas ou que, não tendo mais meios para se defender, se tenha incondicionalmente rendido;

vii) Utilizar indevidamente uma bandeira de trégua, a bandeira nacional, as insígnias militares ou o uniforme do inimigo ou das Nações Unidas, assim como os emblemas distintivos das Convenções de Genebra, causando deste modo a morte ou ferimentos graves;

viii) A transferência, direta ou indireta, por uma potência ocupante de parte da sua população civil para o território que ocupa ou a deportação ou transferência da totalidade ou de parte da população do território ocupado, dentro ou para fora desse território;

ix) Dirigir intencionalmente ataques a edifícios consagrados ao culto religioso, à educação, às artes, às ciências ou à beneficência, monumentos históricos, hospitais e lugares onde se agrupem doentes e feridos, sempre que não se trate de objetivos militares;

x) Submeter pessoas que se encontrem sob o domínio de uma parte beligerante a mutilações físicas ou a qualquer tipo de experiências médicas ou científicas que não sejam motivadas por um tratamento médico, dentário ou hospitalar, nem sejam efetuadas no interesse dessas pessoas, e que causem a morte ou coloquem seriamente em perigo a sua saúde;

xi) Matar ou ferir à traição pessoas pertencentes à nação ou ao exército inimigo;

xii) Declarar que não será dado quartel;

xiii) Destruir ou apreender bens do inimigo, a menos que tais destruições ou apreensões sejam imperativamente determinadas pelas necessidades da guerra;

xiv) Declarar abolidos, suspensos ou não admissíveis em tribunal os direitos e ações dos nacionais da parte inimiga;

xv) Obrigar os nacionais da parte inimiga a participar em operações bélicas dirigidas contra o seu próprio país, ainda que eles tenham estado ao serviço daquela parte beligerante antes do início da guerra;

xvi) Saquear uma cidade ou uma localidade, mesmo quando tomada de assalto;

xvii) Utilizar veneno ou armas envenenadas;

xviii) Utilizar gases asfixiantes, tóxicos ou outros gases ou qualquer líquido, material ou dispositivo análogo;

xix) Utilizar balas que se expandem ou achatam facilmente no interior do corpo humano, tais como balas de revestimento duro que não cobre totalmente o interior ou possui incisões;

xx) Utilizar armas, projéteis; materiais e métodos de combate que, pela sua própria natureza, causem ferimentos supérfluos ou sofrimentos desnecessários ou que surtam efeitos indiscriminados, em violação do direito internacional aplicável aos conflitos armados, na medida em que tais armas, projéteis, materiais e métodos de combate sejam objeto de uma proibição geral e estejam incluídos em um anexo ao presente Estatuto, em virtude de uma alteração aprovada em conformidade com o disposto nos artigos 121 e 123;

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

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

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

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

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

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

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

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

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

iii) A tomada de reféns;

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

O crime de agressão, previsto na alínea “d” do artigo 5º do referido Estatuto, somente veio a ter seus elementos constitutivos por força da Emenda de 2010 que entrou em vigor em 08 de maio de 2012, que inseriu o artigo 8º *bis*:

Para os efeitos do presente Estatuto, uma pessoa comete um crime de agressão quando, estando em condições de controlar ou dirigir efetivamente a ação política ou militar de um Estado, a dita pessoa planeja, prepara, inicia ou realiza um ato de agressão que por suas características, gravidade e escala constitua uma violação manifesta a Carta das Nações Unidas.

O acordo sobre a definição de agressão não supõe o início de sua persecução efetiva, pois a exigência de que se respeite um ano de *vacatio* após a ratificação ou aceitação das emendas por trinta Estados Partes (arts. 15 bis 2 e 15 ter 2) se, ademais, à necessidade de aprovação prévia da emenda por parte de dois terços dos Estados Partes, o que deve ocorrer em data posterior a 1º de Janeiro de 2017 (artigos 15 bis.3 e 15 ter.3). Em todo caso, e dadas as dificuldades de definir agressão sempre apresentadas no cenário das Nações Unidas, apesar das perguntas e limitações derivadas das regras de persecução aprovadas, o acordo deve saudar-se positivamente. (MAZZUOLI, 2011, p.71).

Há que se ressaltar ainda que, os crimes referidos no Estatuto de Roma são imprescritíveis e podem ser considerados em razão da matéria, como mencionado anteriormente, em razão do tempo em que foram praticados. A corte somente pode operar relativamente aos crimes cometidos após a sua instituição, ou seja, depois de 01 de julho de 2002, quando o Estatuto entra em vigor internacionalmente.

Ademais, no termos do art.11, parágrafo 2º do Estatuto de Roma, caso um Estado se torne parte do Estatuto após sua entrada em vigor, o tribunal somente poderá exercer sua competência para o processo e julgamento de crimes depois da entrada em vigor do Estatuto nesse Estado, a menos que tenha feito uma declaração expresse em sentido contrário, *in verbis*:

3. Se a aceitação da competência do Tribunal por um Estado que não seja Parte no presente Estatuto for necessária nos termos do parágrafo 2º, pode o referido Estado, mediante declaração depositada junto do Secretário, consentir em que o Tribunal exerça a sua competência em relação ao crime em questão. O Estado que tiver aceito a competência do Tribunal colaborará com este, sem qualquer demora ou exceção, de acordo com o disposto no Capítulo IX.

Finamente no que tange a competência em razão da pessoa, a regra é que, no termos do parágrafo 2º do art. 12 do mesmo Estatuto, o Tribunal só exerce sua jurisdição para pessoas físicas maiores de 18 anos. Portanto, excluem-se da competência do TPI os Estados, as organizações internacionais e as pessoas jurídicas de direito privado. (MAZZUOLI, 2011, p. 52).

2.4 Estrutura e Funcionamento do Tribunal Penal Internacional

O TPI tem como órgão reitor e soberano, a Assembleia de Estados-partes. Neste órgão são tomadas as decisões fundamentais concernentes ao funcionamento do tribunal, tais como a aprovação de regras de procedimento e provas, os elementos do crime, as reformas e emendas ao Estatuto da Corte.

A Assembleia dos Estados-partes de acordo com o que dispõe o art. 112 do Estatuto de Roma é órgão deliberativo e composto por Estados que tenham ratificado o referido tratado. Se reúne uma vez por ano, ordinariamente, ou sempre que necessário, extraordinariamente mediante convocação da mesa diretora da Assembleia ou por um terço dos Estados-partes.

De acordo com o parágrafo 2º do art. 112 do Estatuto de Roma são funções da assembleia geral:

- a) Examinará e adotará, se adequado, as recomendações da Comissão Preparatória;
- b) Promoverá junto à Presidência, ao Procurador e ao Secretário as linhas orientadoras gerais no que toca à administração do Tribunal;
- c) Examinará os relatórios e as atividades da Mesa estabelecido nos termos do parágrafo 3º e tomará as medidas apropriadas;
- d) Examinará e aprovará o orçamento do Tribunal
- e) Decidirá, se for caso disso, alterar o número de juízes nos termos do artigo 36;
- f) Examinará, em harmonia com os parágrafos 5 e 7 do artigo 87,

qualquer questão relativa à não cooperação dos Estados;
g) Desempenhará qualquer outra função compatível com as disposições do presente Estatuto ou do Regulamento Processual;

O TPI, de acordo com o que dispõe o artigo 34 do Estatuto de Roma, será composto ainda pelos seguintes órgãos: a) A Presidência; b) Uma Seção de Recursos, uma Seção de Julgamento em Primeira Instância e uma Seção de Julgamento Preliminar; c) O Gabinete do Procurador; d) A Secretaria.

A presidência é composta pelo presidente e dois vices presidentes, eleitos pela maioria absoluta do restante dos magistrados da corte. Sua função principal é administrar a corte, com exceção da procuradoria, a qual tem independência do restante do tribunal. De acordo com o parágrafo 3º do art. 38 do Estatuto de Roma, ficará a presidência encarregada ainda:

- a) Da adequada administração do Tribunal, com exceção do Gabinete do Procurador; e
- b) Das restantes funções que lhe forem conferidas de acordo com o presente Estatuto.

A Câmara de Recurso por sua vez é composta por um presidente e quatro magistrados. Algumas das funções principais da Câmara estão elencadas nos arts. 18, 19, 42 e 81 do Estatuto de Roma.

A Câmara de Primeira Instância é composta por pelo menos seis magistrados e sua função principal é a de velar para que o julgamento da pessoa acusada pelos crimes confirmados na audiência ante a câmara de questões preliminares seja justo e se sustente nos plenos direitos do acusado, levando em conta a proteção das vítimas e das testemunhas. (FERNANDES, 2006, p. 214).

A Câmara de Questões Preliminares também é composta por seis magistrados e é encarregada de resolver e dirigir as seções processuais anteriores ao juízo. Suas funções estão elencadas nos artigos 15, 18, 19, 53 e 56 do Estatuto de Roma.

A Procuradoria é órgão independente e separado da corte, encarregado de receber remissões e informações sobre crimes, dentro da competência da corte para examiná-las e, quando proceda, realizar investigações e exercitar a ação penal ante a corte. As funções da Procuradoria estão elencadas nos artigos 9, 13, 15, 42, 45 e 54 do Estatuto de Roma.

Merece destaque o artigo 54 do Estatuto, pois é dele que se depreendem as atribuições específicas da Procuradoria, senão vejamos:

Art. 54 O Procurador deverá:

- a) A fim de estabelecer a verdade dos fatos, alargar o inquérito a todos os fatos e provas pertinentes para a determinação da responsabilidade criminal, em conformidade com o presente Estatuto e, para esse efeito, investigar, de igual modo, as circunstâncias que interessam quer à acusação, quer à defesa;
- b) Adotar as medidas adequadas para assegurar a eficácia do inquérito e do procedimento criminal relativamente aos crimes da jurisdição do Tribunal e, na sua atuação, o Procurador terá em conta os interesses e a situação pessoal das vítimas e testemunhas, incluindo a idade, o gênero tal como definido no parágrafo 3o do artigo 7o, e o estado de saúde; terá igualmente em conta a natureza do crime, em particular quando envolva violência sexual, violência por motivos relacionados com a pertença a um determinado gênero e violência contra as crianças; e
- c) Respeitar plenamente os direitos conferidos às pessoas pelo presente Estatuto.

2. O Procurador poderá realizar investigações no âmbito de um inquérito no território de um Estado:

- a) De acordo com o disposto na Parte IX; ou
- b) Mediante autorização do Juízo de Instrução, dada nos termos do parágrafo 3o, alínea d), do artigo 57.

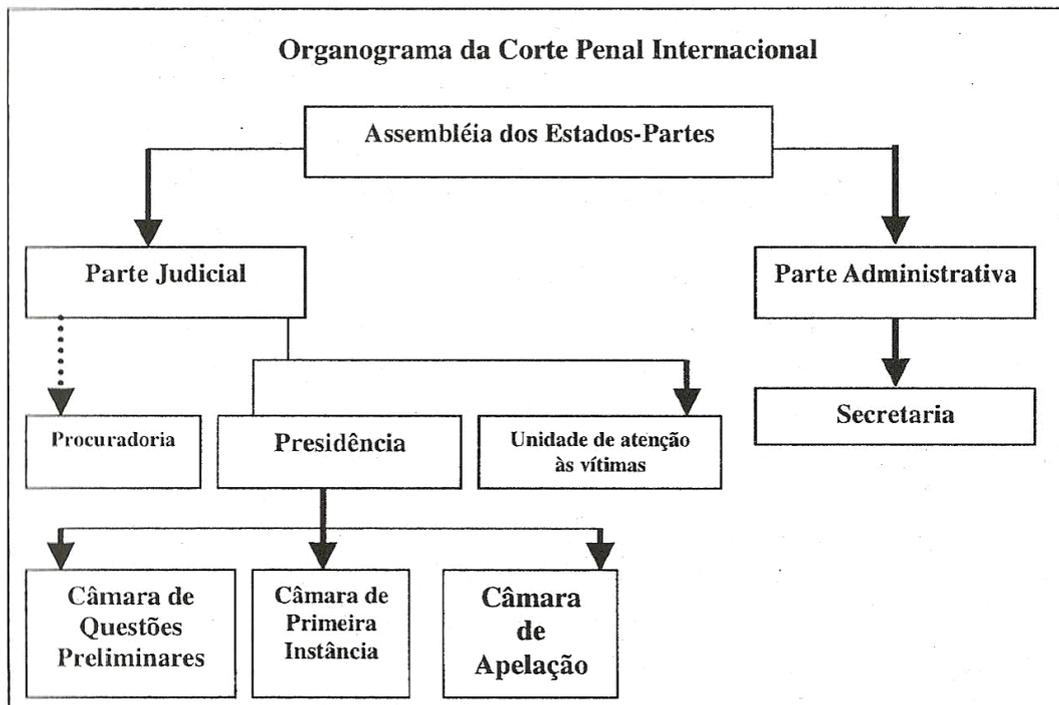
3. O Procurador poderá:

- a) Reunir e examinar provas; Direitos Humanos: Documentos Internacionais
- b) Convocar e interrogar pessoas objeto de inquérito e convocar e

- tomar o depoimento de vítimas e testemunhas;
- c) Procurar obter a cooperação de qualquer Estado ou organização intergovernamental ou instrumento intergovernamental, de acordo com a respectiva competência e/ou mandato;
 - d) Celebrar acordos ou convênios compatíveis com o presente Estatuto, que se mostrem necessários para facilitar a cooperação de um Estado, de uma organização intergovernamental ou de uma pessoa;
 - e) Concordar em não divulgar, em qualquer fase do processo, documentos ou informação que tiver obtido, com a condição de preservar o seu caráter confidencial e com o objetivo único de obter novas provas, a menos que quem tiver facilitado a informação consinta na sua divulgação; e
 - f) Adotar ou requerer que se adotem as medidas necessárias para assegurar o caráter confidencial da informação, a proteção de pessoas ou a preservação da prova.

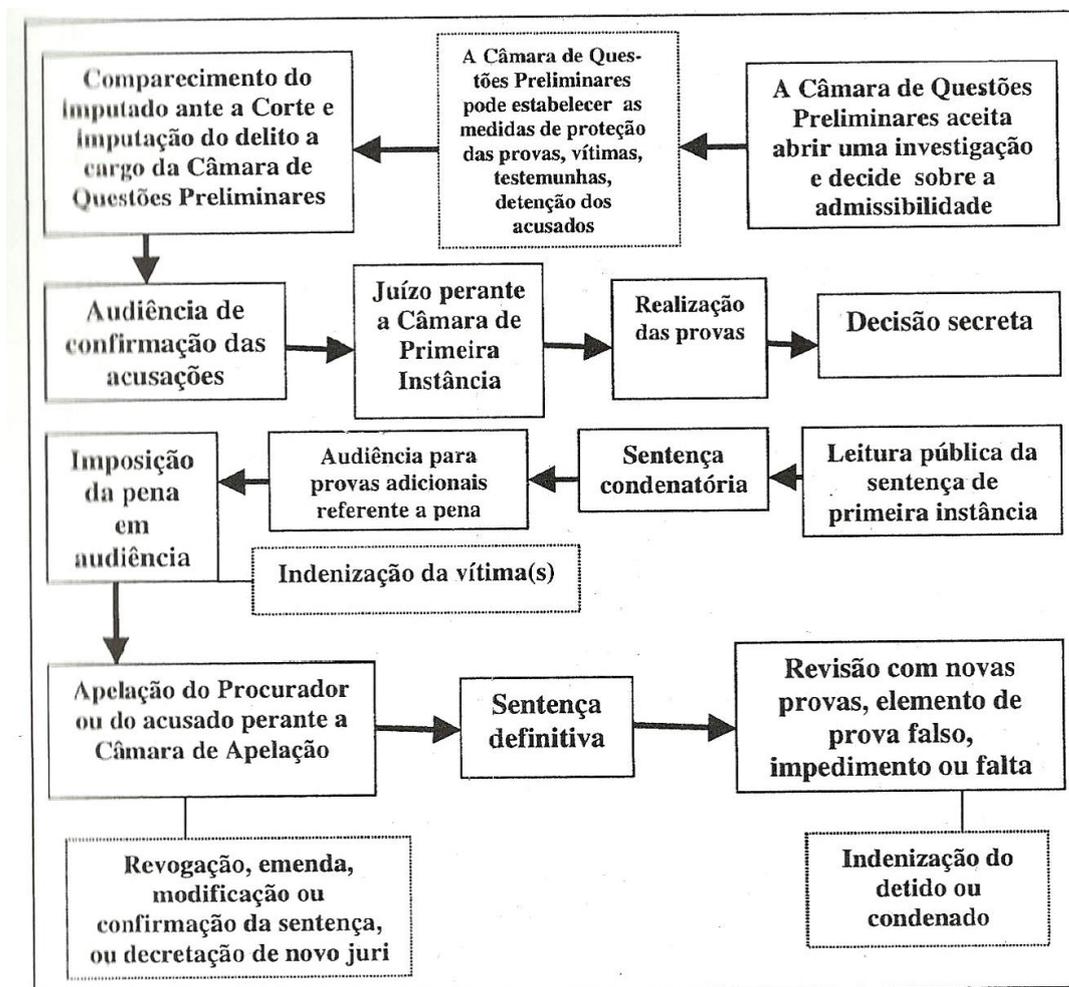
Quanto a Secretaria vale ressaltar que, é um órgão administrativo da corte. O secretário é quem dirige a administração da corte, mas na dependência do presidente. As funções essenciais da secretaria estão previstas no artigo 43 do Estatuto de Roma.

Os organogramas a seguir demonstram a estrutura da corte e como se desenvolvem os procedimentos perante o tribunal.



Fonte: (FERNANDES, 2006, p.207).

Organograma do procedimento perante o TPI



Fonte: (FERNANDES, 2006,p.221).

2.5 Complementariedade da Jurisdição do Tribunal Penal Internacional

Diferentemente das experiências históricas anteriores a 1998, o TPI é baseado no princípio da complementariedade, por meio do qual a atuação do tribunal é subsidiária e complementar as cortes nacionais, fazendo com que, estas gozem de prioridade no exercício da jurisdição dos crimes de competência do TPI.

A complementariedade está consagrada no preâmbulo e no artigo 1º do Estatuto de Roma, segundo o qual: “O Tribunal Penal Internacional, criado pelo presente Estatuto, será complementar às jurisdições penais nacionais”.

De acordo com o que dispões o artigo 17 do Estatuto de Roma:

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

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

Para Jankov (2009, p.256) em se tratando especificamente da complementariedade, embora não esteja explícita no estatuto sua análise, permiti-nos concluir que está não se confunde com o significado de uma “jurisdição concorrente”, pois que a corte somente exercerá sua jurisdição se as jurisdições nacionais “não desejam” ou são “incapazes”; se o crime é de grande gravidade; e se o acusado não tenha sido anteriormente julgado pela conduta em cuja acusação se baseia.

A complementariedade assim possui três componentes: um substantivo presente na delimitação da competência em razão da matéria; um material, derivado do regime de admissibilidade a que os casos estão sujeitos; e um

político, encontrado nas decisões quando aos tipos de casos a serem tratados pela corte. (JANKOV, 2009, p. 257).

O parágrafo 2º do artigo 17 do Estatuto de Roma assim dispõe:

[...]

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

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

E por fim para se definir se há incapacidade de agir domesticamente em determinado caso aplicar-se-á a regra contida no paragrafo 3º do artigo 17 do Estatuto de Roma, *in verbis*:

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

O que se denota, portanto, é que o princípio da complementariedade deriva da importância crescente das relações entre os Estados e as Organizações Internacionais, pois a função que desempenham estas entidades internacionais, diferentemente dos Estados, é baseada em uma nova concepção de sistema internacional e da distribuição de direitos, responsabilidades e tarefas.

CAPÍTULO III

COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL E A ATUAÇÃO DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

Nesse terceiro e último capítulo pretende-se analisar o procedimento de cooperação internacional, mormente o instituto da entrega, como instrumento mitigador da seletividade que julgamentos autorizados por resolução do Conselho de Segurança encerram; e, por fim, demonstrar que apesar de seletivas e altamente politizadas as atuações do Tribunal Penal Internacional têm contribuído em larga escala para a ampliação do reconhecimento dos direitos humanos como tema de *jus cogens*.

O que se pode vislumbrar até a seção anterior é que a cooperação internacional é uma condição essencial para o êxito de uma justiça penal internacional, tanto na fase de inquérito quanto na fase de instrução, julgamento e execução das penas impostas.

Para tanto, não só medidas adotadas no âmbito da Organização das Nações Unidas devem ser levadas à cabo, mas também, no âmbito político, jurídico e administrativo doméstico dos Estados signatários do Estatuto de Roma. Sendo essas as questões que se passa a analisar nesse capítulo.

3.1 A Deflagração da Jurisdição do TPI

De acordo com o disposto no artigo 13 do Estatuto de Roma o Exercício da Jurisdição pelo Tribunal Penal Internacional, em relação a qualquer um dos crimes a que se refere o artigo 5o, poderá se dar:

- a) Um Estado Parte denunciar ao Procurador, nos termos do artigo 14, qualquer situação em que haja indícios de ter ocorrido a prática de um ou vários desses crimes;
- b) O Conselho de Segurança, agindo nos termos do Capítulo VII da Carta das Nações Unidas, denunciar ao Procurador qualquer situação em que haja indícios de ter ocorrido a prática de um ou vários desses crimes; ou
- c) O Procurador tiver dado início a um inquérito sobre tal crime, nos termos do disposto no artigo 15.

No que tange à possibilidade de um Estado-Parte denunciar ao Procurador uma situação em que haja indícios de ocorrência da prática de um ou vários crimes previstos no Estatuto de Roma, dispõe o a artigo 14 que:

1. Qualquer estado parte poderá denunciar ao procurador uma situação em que haja indícios de ter ocorrido a prática de um ou vários crimes da competência do tribunal e solicitar ao procurador que a investigue, com vista a determinar se uma ou mais pessoas identificadas deverão ser acusadas da prática desses crimes.

2. O estado que proceder à denúncia deverá, tanto quanto possível, especificar as circunstâncias relevantes do caso e anexar toda a documentação de que disponha.

Assim, conforme assevera Fernandes (2006, p.224), o Estatuto compreende um sistema unificado de denúncia em que qualquer Estado-parte poderá remeter um caso perante o Tribunal Penal Internacional, sem ter que alegar interesse direto no caso, mas sim por ter um interesse geral de justiça universal. Portanto, deve levar-se em consideração que está sendo remetida uma situação que, segundo as fontes históricas do Estatuto e do direito internacional geral, correspondem a acontecimentos possíveis de serem da competência da Corte.

Por seu turno o artigo 15 do Estatuto de Roma estabelece que o Procurador poderá iniciar de ofício uma investigação com base em informações acerca de um crime de competência da Corte, senão vejamos:

1. O procurador poderá, por sua própria iniciativa, abrir um inquérito com base em informações sobre a prática de crimes da competência do tribunal.
2. O procurador apreciará a seriedade da informação recebida. Para tal, poderá recolher informações suplementares junto aos estados, aos órgãos da organização das nações unidas, às organizações intergovernamentais ou não governamentais ou outras fontes fidedignas que considere apropriadas, bem como recolher depoimentos escritos ou orais na sede do tribunal.
3. Se concluir que existe fundamento suficiente para abrir um inquérito, o procurador apresentará um pedido de autorização nesse sentido ao juízo de instrução, acompanhado da documentação de apoio que tiver reunido. As

vítimas poderão apresentar representações no juízo de instrução, de acordo com o regulamento Processual.

4. Se, após examinar o pedido e a documentação que o acompanha, o juízo de instrução considerar que há fundamento suficiente para abrir um inquérito e que o caso parece caber na jurisdição do tribunal, autorizará a abertura do inquérito, sem prejuízo das decisões que o tribunal vier a tomar posteriormente em matéria de competência e de admissibilidade.

5. A recusa do juízo de instrução em autorizar a abertura do inquérito não impedirá o procurador de formular ulteriormente outro pedido com base em novos fatos ou provas respeitantes à mesma situação.

6. Se, depois da análise preliminar a que se referem os parágrafos 1o e 2o, o procurador concluir que a informação apresentada não constitui fundamento suficiente para um inquérito, o procurador informará quem a tiver apresentado de tal entendimento. Tal não impede que o procurador examine, à luz de novos fatos ou provas, qualquer outra informação que lhe venha a ser comunicada sobre o mesmo caso.

Não obstante, conforme afirma Fernandes (2006, p.222), a sensibilidade e a clareza deste artigo e do seu conteúdo foi resultado de grandes e tensas discussões antes e durante a conferência de Roma, pois inicialmente somente os Estados-parte e o Conselho de Segurança podiam ativar um procedimento perante a Corte, havendo por bem ressaltar que somente após pressão da sociedade civil e de alguns países que se incluiu a atuação de ofício do Procurador.

Tal conquista representou um avanço fundamental, pois é através do Procurador que vítimas, familiares, organizações não-governamentais e a sociedade civil poderão recorrer à Corte como órgão de justiça universal, sem depender de vontades políticas e interesses estatais que impediriam o início de um processo perante a Corte, uma vez que estariam dependendo unicamente dos Estados-partes e do Conselho de Segurança (Fernandes, 2006,p.222).

Outro ponto que merece destaque é que com a possibilidade de atuação de ofício por parte do Procurador, uma importante via de afirmação da responsabilidade penal individual se estabelece, substituindo a responsabilidade seletiva, dependente da política internacional herdada das práticas históricas de tribunais *ad hoc* vivenciadas até então.

Além do que, a atuação de ofício por parte de uma Procuradoria independente e autônoma traz consigo uma ideia de justiça e responsabilidade penal internacional menos seletiva e mais próxima dos princípios orientadores do contemporâneo direito internacional.

Por fim, a mais polêmica das possibilidades de deflagração da jurisdição do Tribunal Penal Internacional é aquela que resta nas mãos do Conselho de Segurança sob o manto da discricionariedade.

Para Fernandes (2006, p.225), as situações aludidas na alínea “b” do artigo 13 do Estatuto de Roma, devem constituir uma ameaça real à segurança e à paz internacional, devendo, o Conselho de Segurança, analisá-los caso a caso, concretamente.

De acordo com a fundamentação dos redatores da minuta original do Estatuto de Roma, esta norma é uma alternativa ao estabelecimento de

tribunais *ad hoc* por parte do Conselho de Segurança. Enquanto que nos tribunais *ad hoc* o Conselho é seu criador e tem poder geral sobre a criação de seus estatutos, no caso do TPI apresenta-se em um cenário totalmente distinto, pois a Corte Internacional possui um sistema próprio e não forma parte integral do sistema legal das Nações Unidas. Assim mesmo, a relação entre o Conselho e a Corte não será paternalista, mas sim uma interdependência entre dois sistemas jurídicos subjacentes (FERNANDES, 2006, p.225/226).

Por fim, deve-se ressaltar que, nos termos do que acentua o artigo 16 do Estatuto de Roma, nenhum inquérito ou procedimento crime poderá ter início ou prosseguir os seus termos por um período de doze meses a contar da data em que o Conselho de Segurança assim o tiver solicitado em resolução aprovada nos termos do disposto no Capítulo VII da Carta das Nações Unidas. Cumprindo salientar que o mencionado pedido poderá ser renovado pelo Conselho de Segurança nas mesmas condições.

3.2 O Instituto da Entrega de Pessoas ao Tribunal Penal Internacional

De acordo com o que dispõe o parágrafo 1º do artigo 89 do Estatuto de Roma, o Tribunal poderá dirigir um pedido de detenção e entrega de uma pessoa, instruído com os documentos comprovativos referidos no artigo 91, a qualquer Estado em cujo território essa pessoa se possa encontrar, e solicitar a cooperação desse Estado na detenção e entrega da pessoa em causa. Os Estados Partes darão satisfação aos pedidos de detenção e de entrega em

conformidade com o presente Capítulo e com os procedimentos previstos nos respectivos direitos internos.

Para Mazzuoli (2011, p. 84):

A entrega de uma pessoa (qualquer que seja a sua nacionalidade é em qualquer lugar que esteja) ao Tribunal Penal Internacional é um instituto jurídico *sui generis* nas relações internacionais contemporâneas, em todos os seus termos distinto do instituto já conhecido da extradição, que tem lugar entre duas potências estrangeiras visando à repressão internacional de delitos.

Não obstante os procedimentos nacionais para a prisão continuarem sendo aplicados, eventuais normas internas sobre privilégios e imunidades referentes a cargos oficiais, bem como regras sobre não extradição de nacionais, não serão causas válidas de escusa para a falta de cooperação por parte dos Estados membros do tribunal.

Há que se ressaltar ainda que nos termos do parágrafo 2º do artigo 89 do Estatuto de Roma, sempre que a pessoa cuja entrega é solicitada impugnar a sua entrega perante um tribunal nacional com, base no princípio *ne bis in idem* previsto no artigo 20, o Estado requerido consultará, de imediato, o Tribunal para determinar se houve uma decisão relevante sobre a admissibilidade. Se o caso for considerado admissível, o Estado requerido dará seguimento ao pedido. Se estiver pendente decisão sobre a admissibilidade, o Estado requerido poderá diferir a execução do pedido até que o Tribunal se pronuncie.

Como se observa no mencionado dispositivo, a entrega se dá como um instrumento de cooperação entre Estados e o tribunal. Trata-se de relação jurídica regida pelo princípio da complementaridade, ou seja, a jurisdição do Tribunal Penal Internacional é de caráter excepcional e complementar, pois só

será exercida em caso de manifesta incapacidade ou falta de disposição de um sistema judiciário doméstico para exercer a sua jurisdição originária.

Resta claro assim a distinção entre o instituto da entrega de um nacional a uma corte com jurisdição internacional, por meio de tratado que ratificou e se obrigou a cumprir, e a entrega de um nacional a um tribunal estrangeiro, cuja jurisdição está afeta à soberania de uma outra potência estrangeira, de cuja construção não houve participação de vontades externas.

Fernandes (2006, p. 317) assevera que:

Durante a entrega de pessoas ao TPI, considerações relativas ao impacto de valores nacionais sobre o exercício do direito penal em diferente Estados não precisam ser levadas em conta. Essas preocupações não são suscitadas da mesma forma com o TPI, uma vez que não se trata de uma jurisdição estrangeira, como é o tribunal de um outro Estado.

No que diz respeito aos tramites a serem observados para a efetivação do instituto da entrega, nos termos do parágrafo 3º do artigo 89 do Estatuto de Roma, vale ressaltar que, os Estados Partes autorizarão, de acordo com os procedimentos previstos na respectiva legislação nacional, o trânsito, pelo seu território, de uma pessoa entregue ao Tribunal por um outro Estado, salvo quando o trânsito por esse Estado impedir ou retardar a entrega.

Do pedido de trânsito o mesmo dispositivo afirma que deverão constar:

- i) A identificação da pessoa transportada;
- ii) Um resumo dos fatos e da respectiva qualificação jurídica;
- iii) O mandado de detenção e entrega.

Importante salientar que se a pessoa reclamada for objeto de procedimento criminal ou estiver cumprindo uma pena no Estado requerido por

crime diverso do que motivou o pedido de entrega ao Tribunal, este Estado consultará o Tribunal após ter decidido anuir ao pedido.

O parágrafo 1º do artigo 59 do Estatuto de Roma estabelece que o Estado Parte que receber um pedido de prisão preventiva ou de detenção e entrega, adotará imediatamente as medidas necessárias para proceder à detenção, em conformidade com o respectivo direito interno e com o disposto na Parte IX.

Ainda no parágrafo 2º do já mencionado artigo 59 do Estatuto de Roma o detido será imediatamente levado à presença da autoridade judiciária competente do Estado da detenção que determinará se, de acordo com a legislação desse Estado:

- a) O mandado de detenção é aplicável à pessoa em causa;
- b) A detenção foi executada de acordo com a lei;
- c) Os direitos do detido foram respeitados.

O detido terá direito a solicitar à autoridade competente do Estado da detenção autorização para aguardar a sua entrega em liberdade. Ao decidir sobre o pedido, a autoridade competente do Estado da detenção determinará se, em face da gravidade dos crimes imputados, se verificam circunstâncias urgentes e excepcionais que justifiquem a liberdade provisória e se existem as garantias necessárias para que o Estado de detenção possa cumprir a sua obrigação de entregar a pessoa ao Tribunal.

Essa autoridade não terá competência para examinar se o mandado de detenção foi regularmente emitido, nos termos das alíneas a) e b) do parágrafo 1º do artigo 58.

O pedido de liberdade provisória será notificado ao Juízo de Instrução, o qual fará recomendações à autoridade competente do Estado da detenção.

Antes de tomar uma decisão, a autoridade competente do Estado da detenção terá em conta essas recomendações, incluindo as relativas a medidas adequadas para impedir a fuga da pessoa. Se a liberdade provisória for concedida, o Juízo de Instrução poderá solicitar informações periódicas sobre a situação de liberdade provisória. Uma vez que o Estado da detenção tenha ordenado a entrega, o detido será colocado, o mais rapidamente possível, à disposição do Tribunal.

O Estatuto, portanto, não estabelece razões para a recusa de entrega de uma pessoa ao TPI e exige que os Estados-partes cumpram todos os pedidos e entrega. Uma vez que o Estado tenha ordenado a entrega da pessoa, em conformidade com os procedimentos estabelecidos no regime do TPI, conforme acima descrito, a pessoa deve ser entregue tão logo quanto possível ao tribunal. Dessa forma os Estados colaboram na administração da justiça de modo tempestivo reafirmam suas responsabilidades perante a humanidade.

3.3 Politização ou Seletividade?

Tradicionalmente as questões da guerra, da paz e da segurança internacional dominaram a agenda das relações entre os Estados. Desde a Antiguidade Clássica, como se abstrai dos relatos de Tucídides na “História da Guerra do Peloponeso”, passando pelo medievo, onde impera a noção de um

território da cristandade e uma ordem desvinculada do elemento territorial, e adentrando na renascença e na modernidade, sobretudo com a ordem que emerge da Paz de Westfália (1648), as linhagens intelectuais herdadas para o estudo das relações inter-estatais partem de concepções estado-centristas, racionalistas, baseadas na força e no poder e na anarquia internacional.

Política interna e política externa, nesse contexto, se apresentam como temas significativamente diversos, pois a primeira parte do pressuposto da existência de uma ordem hierárquica de autoridade enquanto a segunda, tendo como tema central o poder e a segurança, se sustenta na ideia de ausência de poder central mundial. Do que se infere que, num cenário como o desenhado por Maquiavel ou Hobbes, onde imperam o medo, a busca por prestígio e, por conseguinte, a anarquia internacional, a auto-ajuda (self-help) constitui-se num elemento crucial para lidar com o desafio da segurança.

Ainda nesse contexto, que antecede o estabelecimento das relações internacionais como campo de estudo autônomo, há que se ressaltar as contribuições do idealismo clássico representado por autores como Marsílio de Pádua, Abade de Saint Pierre, Thomas More, Rousseau e Grotius, que lançam as interações inter-estatais no plano do dever ser. De sorte que percebem a busca pela paz como algo possível de ser alcançada por meio de valores, normas e instituições comuns.

Do ponto de vista teórico, o primeiro grupo de pensadores estabelece as bases para a formação da escola realista de relações internacionais e o segundo para a formação da corrente liberal. No entanto, o que importa ressaltar é que, seja do ponto de vista realista, seja do ponto de vista liberal, os

temas da guerra, da paz e da segurança internacional ocuparam a centralidade dos debates até então.

A diversificação de temas concernentes às relações internacionais somente começa a ganhar maior visibilidade no século XX, mais especificamente, após a Segunda Guerra Mundial (1939-1945), quando comércio, desenvolvimento, direitos humanos, criminalidade transnacional, dentre outros, passam a integrar e orientar a agenda internacional. Tal diversificação decorreu não apenas de reflexões teóricas como também da realidade fática que se impunha, sobretudo, em decorrência do legado das duas guerras mundiais. Temas que foram ofuscados pela Guerra Fria e retomados com ênfase somente a partir do fim do conflito leste-oeste.

No que se refere à cooperação pode-se afirmar que é um tema caro às relações internacionais na medida em que, compreendido seja sob a perspectiva do interesse mútuo, seja do interesse comum, se apresenta como um processo de negociação e coordenação de políticas por meio do qual os atores ajustam seus comportamentos às preferências reais ou esperadas dos outros atores envolvidos. Em suma é uma via importante para minimizar conflitos, buscar a paz e o desenvolvimento.

Do ponto de vista teórico, os realistas admitem que a cooperação internacional é possível e pode ser benéfica, no entanto, não lhe atribuem um papel relevante pois seria incapaz de mudar a natureza anárquica do sistema internacional na medida em que os Estados tenderão a cooperar apenas até o ponto em que seus interesses domésticos sejam atingidos. Sendo os ganhos

da cooperação assimétricos, os ganhos relativos recaíram apenas sobre os Estados mais poderosos.

Por sua vez a cooperação tem se apresentado cada vez mais como um tema central para os teóricos liberais, sobretudo, dentre aqueles que integram as correntes funcionalistas, neo-institucionalistas e da interdependência complexa.

Para os funcionalistas a cooperação se mostra mais eficiente quando deflagrada em áreas eminentemente técnicas e se expandem para outros âmbitos tais como o político, o econômico e o social. Calcada na experiência europeia, na década de 1950, que se iniciou com a cooperação técnica na produção de carvão e aço (CECA) esta corrente (Mitrany) mostrava-se cética quanto à eficiência da cooperação iniciada nas instâncias políticas deliberativas em razão de divergências políticas e ideológicas.

Em matéria penal a cooperação internacional e a ajuda judiciária, enquanto elemento fulcral para o desenvolvimento do novo conceito de segurança, que a abarca não só questões militares e institucionais, mas também questões humanas, estão disciplinadas como princípios basilares no Estatuto de Roma, no Capítulo IX, em seu art. 86 que estabelece: “Os Estados Partes deverão, em conformidade com o disposto no presente Estatuto, cooperar plenamente com o Tribunal no inquérito e no procedimento contra crimes da competência deste”. Para tanto deverão “assegurar-se de que o seu direito interno prevê procedimentos que permitam responder a todas as formas de cooperação especificadas no Estatuto de Roma”.

De acordo com o artigo 87 do referido Estatuto o Tribunal estará habilitado a dirigir pedidos de cooperação aos Estados Partes. Estes pedidos serão transmitidos pela via diplomática ou por qualquer outra via apropriada escolhida pelo Estado Parte no momento de ratificação, aceitação, aprovação ou adesão ao presente Estatuto.

Qualquer Estado Parte poderá alterar posteriormente a escolha feita nos termos do Regulamento Processual. Se for caso disso, e sem prejuízo do disposto na alínea a), os pedidos poderão ser igualmente transmitidos pela Organização internacional de Polícia Criminal (INTERPOL) ou por qualquer outra organização regional competente.

Os pedidos de cooperação e os documentos comprovativos que os instruem serão redigidos na língua oficial do Estado requerido ou acompanhados de uma tradução nessa língua, ou numa das línguas de trabalho do Tribunal ou acompanhados de uma tradução numa dessas línguas, de acordo com a escolha feita pelo Estado requerido no momento da ratificação, aceitação, aprovação ou adesão ao presente Estatuto.

Qualquer alteração posterior será feita de harmonia com o Regulamento Processual. O Estado requerido manterá a confidencialidade dos pedidos de cooperação e dos documentos comprovativos que os instruem, salvo quando a sua revelação for necessária para a execução do pedido.

Relativamente aos pedidos de auxílio formulados ao abrigo do presente Capítulo, o Tribunal poderá, nomeadamente em matéria de proteção da informação, tomar as medidas necessárias à garantia da segurança e do bem-estar físico ou psicológico das vítimas, das potenciais testemunhas e dos seus

familiares. O Tribunal poderá solicitar que as informações fornecidas ao abrigo do presente Capítulo sejam comunicadas e tratadas por forma a que a segurança e o bem-estar físico ou psicológico das vítimas, das potenciais testemunhas e dos seus familiares sejam devidamente preservados.

O Tribunal poderá convidar qualquer Estado que não seja Parte no presente Estatuto a prestar auxílio ao abrigo do presente Capítulo com base num convênio *ad hoc*, num acordo celebrado com esse Estado ou por qualquer outro modo apropriado.

Se, após a celebração de um convênio *ad hoc* ou de um acordo com o Tribunal, um Estado que não seja Parte no presente Estatuto se recusar a cooperar nos termos de tal convênio ou acordo, o Tribunal dará conhecimento desse fato à Assembleia dos Estados Partes ou ao Conselho de Segurança, quando tiver sido este a referenciar o fato ao Tribunal.

O Tribunal poderá solicitar informações ou documentos a qualquer organização intergovernamental. Poderá igualmente requerer outras formas de cooperação e auxílio a serem acordadas com tal organização e que estejam em conformidade com a sua competência ou o seu mandato.

Se, contrariamente ao disposto no presente Estatuto, um Estado Parte recusar um pedido de cooperação formulado pelo Tribunal, impedindo-o assim de exercer os seus poderes e funções nos termos do presente Estatuto, o Tribunal poderá elaborar um relatório e remeter a questão à Assembleia dos Estados Partes ou ao Conselho de Segurança, quando tiver sido este a submeter o fato ao Tribunal.

Outro aspecto importante da cooperação no Tribunal Penal Internacional é que o pedido poderá versar sobre a entrega do autor do crime, a transferência temporária de uma pessoa detida para fins de identificação ou para obter um depoimento ou outra forma de auxílio, como a prisão preventiva, e ainda, segundo o Art. 93 do Estatuto de Roma:

1. Em conformidade com o disposto no presente Capítulo e nos termos dos procedimentos previstos nos respectivos direitos internos, os Estados Partes darão seguimento aos pedidos formulados pelo Tribunal para concessão de auxílio, no âmbito de inquéritos ou procedimentos criminais, no que se refere a:

a) Identificar uma pessoa e o local onde se encontra, ou localizar objetos;

b) Reunir elementos de prova, incluindo os depoimentos prestados sob juramento, bem como produzir elementos de prova, incluindo perícias e relatórios de que o Tribunal necessita;

c) Interrogar qualquer pessoa que seja objeto de inquérito ou de procedimento criminal;

d) Notificar documentos, nomeadamente documentos judiciais;

e) Facilitar o comparecimento voluntária, perante o Tribunal, de pessoas que deponham na qualidade de testemunhas ou de peritos;

f) Proceder à transferência temporária de pessoas, em conformidade com o parágrafo 7º;

g) Realizar inspeções, nomeadamente a exumação e o exame de cadáveres enterrados em fossas comuns;

- h) Realizar buscas e apreensões;
- i) Transmitir registros e documentos, nomeadamente registros e documentos oficiais;
- j) Proteger vítimas e testemunhas, bem como preservar elementos de prova;
- k) Identificar, localizar e congelar ou apreender o produto de crimes, bens, haveres e instrumentos ligados aos crimes, com vista à sua eventual declaração de perda, sem prejuízo dos direitos de terceiros de boa fé; e
- l) Prestar qualquer outra forma de auxílio não proibida pela legislação do Estado requerido, destinada a facilitar o inquérito e o julgamento por crimes da competência do Tribunal.

Ressalta-se ainda que, a possibilidade de oferecimento de denúncia pelo Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas contribuiu para uma relevante ampliação da universalidade da responsabilidade penal internacional. Em que pese o fato de que os países que ocupam assentos permanentes no Conselho de Segurança ainda restarem com poderes que evidenciam a assimetria de poder no âmbito internacional, quando se compara as tentativas de responsabilização penal internacional do passado, como aquelas intentadas pelos Tribunais de Nuremberg, Tóquio, Iugoslávia e Ruanda, o que denota é que, embora a seletividade ainda se faça presente, resta bastante mais restrita que outrora.

Enquanto as performances dos Tribunais *ad hoc* existentes até a década de 1990 se constituía na pedra angular das críticas que pairavam sobre a eficácia do instituto da responsabilidade penal internacional, a transparência,

a permanência e a previsibilidade de atuação da Corte Criminal criada pelo Estatuto de Roma, acaba por revelar que, embora, as decisões sejam ainda bastante politizadas, restam bem menos seletivas, haja vista, conforme ressaltado, a própria permanência e previsibilidade para atuação do órgão jurisdicional penal internacional.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Se até a segunda metade do Século XX, mais precisamente até a Segunda Guerra Mundial (1939-1945) o instituto da responsabilidade internacional se mostrou restrito ao âmbito institucional, fazendo com que a responsabilização por atos de violação de direitos humanos recaíssem sobre a instituição estatal, após os acontecimentos de 1939 -1945 o referido instituto passa a ser suscitado e efetivado sob uma perspectiva humana e individual.

Essa mudança não só acaba por contribuir para o processo de afirmação histórica dos direitos humanos, que passam a ser reconhecidos como tema legítimo de direito e de política internacional, como também passa a influenciar diretamente na construção de novos parâmetros de segurança, a partir de então, não mais restritos às questões políticas e militares, mas também humanas e sociais.

Há que se ressaltar que a responsabilidade individual penal aqui abordada, suscitada no Tribunal Militar de Nuremberg, além de deixar de legado a necessidade de se prestar contas por atos praticados durante períodos de crise, também contribui sobremaneira para a construção de um novo conceito de segurança (humana), vez que a sociedade internacional, ao

acatar a decisão de um tribunal penal internacional acaba por recepcionar o princípio da responsabilidade individual penal na esfera jurídica internacional.

A hipótese da qual se partiu e que se buscou confirmar foi a de que, em face da atual composição do Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas, as decisões de instalação de procedimentos para responsabilização de crimes contra os direitos humanos não aproxima a atuação do Tribunal Penal Internacional das práticas circunstanciais de Nüremberg, Tóquio, para Ruanda e para a ex-Iugoslávia, mas tão somente revela as assimetrias de poder presentes no atual sistema mundo, primeiramente, porque os crimes de competência do Tribunal estão previamente definidos no Estatuto de Roma. Em segundo lugar pelo fato de que as normas do direito internacional dos direitos humanos encontram-se também prévia e formalmente definidas, reconhecidas e aceitas por toda a sociedade internacional, o que, apesar de revelar politização não seria suficiente para afirmar seu caráter de “exceção” e os níveis de seletividade das primeiras experiências *ad hoc*.

Primeiramente o que se buscou foi abordar o processo de construção afirmação histórica dos direitos humanos, sobretudo no âmbito internacional, ressaltando seu caráter geral e especial. Para tanto, adotando como foco o sistema de proteção internacional dos direitos humanos existente no âmbito da Organização das Nações Unidas, que partem da premissa que para ser reconhecido como sujeito de direito internacional não basta considerar que todos são membros da espécie humana, e por isso, merecedores de reconhecimento como titulares de direitos no âmbito internacional, mas

também sermos reconhecidos em face da complexidade, da diversidade e das vulnerabilidades históricas e tradicionais que são intrínsecas à humanidade.

Num segundo momento o que se pretendeu foi inserir o Estatuto de Roma no âmbito do sistema especial global de proteção aos direitos humanos, ressaltando seus princípios, fundamentos e experiências históricas de construção de um modelo de responsabilização penal individual internacional permanente, ressaltando o caráter complementar de sua jurisdição e do papel dos mecanismos de cooperação internacional destinados a garantir a eficácia e efetividade de suas decisões.

Ao final, o que se pretendeu foi analisar o procedimento excepcional previsto no artigo 13, alínea “b” do Estatuto de Roma, bem como os mecanismos de cooperação internacional, previstos no mesmo estatuto, como forma de reforçar o instituto da responsabilização penal e da proteção internacional dos direitos humanos.

Há que ser ressaltado que, diferentemente das experiências históricas anteriores a 1998, o TPI é baseado no princípio da complementariedade, por meio do qual a atuação do tribunal é subsidiária e complementar às cortes nacionais, fazendo com que, estas gozem de prioridade no exercício da jurisdição dos crimes de competência do TPI, sendo que a complementariedade está consagrada no preâmbulo e no artigo 1º do Estatuto de Roma, segundo o qual: “O Tribunal Penal Internacional, criado pelo presente Estatuto, será complementar às jurisdições penais nacionais”.

O que se denota, portanto, é que o princípio da complementariedade deriva da importância crescente das relações entre os Estados e as

Organizações Internacionais, pois a função que desempenham estas entidades internacionais, diferentemente dos Estados, é baseada em uma nova concepção de sistema internacional e da distribuição de direitos, responsabilidades e tarefas.

Por fim, merece ressaltar ainda o fato de que, a possibilidade de oferecimento de denúncia pelo Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas contribui para uma relevante ampliação da universalidade da responsabilidade penal internacional.

Em que pese o fato de que os países que ocupam assentos permanentes no Conselho de Segurança ainda restarem com poderes que evidenciam a assimetria de poder no âmbito internacional, quando se compara as tentativas de responsabilização penal internacional do passado, como aquelas intentadas pelos Tribunais de Nuremberg, Tóquio, Iugoslávia e Ruanda, o que denota é que, embora a seletividade ainda se faça presente, resta bastante mais restrita que outrora.

Enquanto as performances dos Tribunais *ad hoc* existentes até a década de 1990 se constituía na pedra angular das críticas que pairavam sobre a eficácia do instituto da responsabilidade penal internacional, a transparência, a permanência e a previsibilidade de atuação da Corte Criminal criada pelo Estatuto de Roma, acaba por revelar que, embora, as decisões sejam ainda bastante politizadas, restam bem menos seletivas, haja vista, conforme ressaltado, a própria permanência e previsibilidade para atuação do órgão jurisdicional penal internacional

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, José Augusto Lindgren. **Os direitos humanos na pós-modernidade**. São Paulo: Perspectiva, 2005.

AMARAL JÚNIOR, Alberto do. **Introdução ao direito internacional público**. São Paulo: Atlas, 2008.

ASCENSIO, Hervé. **O Brasil e os novos desafios do direito internacional**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

ARENDT, Hannah. **Eichmann em Jerusalém: um relato sobre a banalidade do mal**. Tradução José Rubens Siqueira. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

_____. **Responsabilidade e julgamento**. São Paulo: Companhia das Letras, 2004

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Trad. Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Tratado de direito internacional dos direitos humanos. Vols I, II e III**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2003.

CASSESE, Antonio. **Crimes Internacionais e Jurisdições Internacionais**. São Paulo: Manole, 2004.

CASTRO, Cássio Benvenuto de. **(Neo) Soberania e Tribunal Penal Internacional**. Porto Alegre: Verbo Jurídico Editora, 2011.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 5. ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva. 2007.

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

DUARTE JUNIOR. Dimas Pereira. **Tratados e sistemas internacionais de proteção aos direitos humanos: dos princípios filosóficos à realização normativa**. Revista da APG/PUC-SP. Ano XIII, n.31. 2006.

FERNANDES, David Augusto. **Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

GORAIEB, Elizabeth. **Tribunal Penal Internacional**. São Paulo: Letras Jurídicas, 2012

JANKOV, Fernanda Florentino Fernandez. **Direito internacional penal: mecanismos de implementação do tribunal penal internacional**. São Paulo: Saraiva, 2009.

JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano (coord). **Direito penal internacional estrangeiro e comparado**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2007.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**. São Paulo : Companhia das Letras, 1988.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Tribunal Penal Internacional e o direito brasileiro**. 3. ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

ONU. **Carta das Nações Unidas de 26 de junho de 1945**. Disponível em: <http://www.onu.org.br/documentos/carta-da-onu/>. Acesso em 22 de maio de 2014.

_____. **Declaração e Programa de Ação de Viena de 14-25 de junho de 1993.** Disponível em: www.cedin.com.br. Acesso em 13 de abril de 2014.

_____. **Declaração Universal dos Direitos Humanos** de 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <http://www.onu.org.br/documentos/carta-da-onu/>. Acesso em 22 de maio de 2014.

_____. **Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional de 17 de julho de 1998.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4388.htm. Acesso em 21 de março de 2014.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional.** 14 ed. São Paulo: Saraiva. 2013.

TAQUARY, Eneida Orbage de Brito. **Tribunal Penal Internacional e a Emenda Constitucional 45/04 (sistema normativo brasileiro).** Curitiba: Juruá, 2011.

WEIS, Carlos. **Direitos humanos contemporâneos.** São Paulo: Malheiros, 2006.