



**A ATUAÇÃO DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL: UMA  
RETOMADA HISTÓRICA A PARTIR DOS TRIBUNAIS *AD HOC***

***THE PERFORMANCE OF THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT:  
A HISTORICAL RESUMPTION OF AD HOC COURTS***

**KARLA PINHEL RIBEIRO**

Pós-Doutora pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Realizou Estágio de Pós-Doutorado no UNICURITIBA. Doutora em Filosofia pela Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Filosofia pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC) e Graduada em Direito pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Professora Titular Permanente do Programa de Mestrado e Doutorado em Direito Empresarial e Cidadania do UNICURITIBA. Email: [karlapinhelribeiro@gmail.com](mailto:karlapinhelribeiro@gmail.com)

**NICOLLE FRANCINE BIGOCHINSKI LIMA**

Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA. Pesquisadora de Direito Internacional Humanitário pelo Grupo de Estudos e Pesquisa em Segurança Internacional da Universidade de Brasília (GEPSI-UnB), membro da Clínica de Direito Internacional do Unicuritiba e Membro do grupo de Pesquisa em Direitos Humanos pelo Unicuritiba. E-mail: [nicollebigochinski@gmail.com](mailto:nicollebigochinski@gmail.com)

**RESUMO**

O presente estudo busca identificar o impacto do Tribunal Penal Internacional, para o direito internacional humanitário e os direitos humanos, passando pela sua origem e as cortes que o antecederam. A importância deste trabalho repousa no papel que os Tribunais Internacionais exercem, por intermédio de suas decisões, para concretizar e aplicar num contexto fático real, os direitos assegurados nas Convenções e Tratados internacionais. Assim, o ato de apresentar os Tribunais *ad hoc* na presente pesquisa, tendo em vista o papel que eles exerceram para a concretização de direitos dentro de cenários de conflitos, além de serem o precedente jurídico para o Tribunal Penal





Internacional, é essencial. Logo, para compreender o papel da mencionada corte na contemporaneidade, explorou-se seu Estatuto fundador, bem como casos reais em que o tribunal exerceu sua jurisdição. Com o auxílio de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, demonstra-se a importância de um efetivo judiciário internacional para remediar violações já praticadas, coibir futuras e assegurar a concretização de direitos na realidade.

**Palavras-Chave:** Tribunais *ad hoc*; Tribunal Penal Internacional; Direitos Humanos; Direito Internacional Humanitário.

## ABSTRACT

*The present paper intends to identify the impact of the International Criminal Court, for International Humanitarian Law and Human Rights, going through its origin and the courts that preceded it. This research is important because it brings to the discussion the role that International Courts play, through their decisions, to materialize and apply in a real and factual context, the rights guaranteed in international Conventions and Treaties. Thus, the act of presenting the ad hoc Courts in the present research, in view of the role they played in the realization of rights within conflict scenarios, in addition to being the legal precedent for the International Criminal Court, is essential. Therefore, in order to understand the role of the aforementioned Court in contemporary times, its founding Statute was explored, as well as real cases in which the court exercised its jurisdiction. With the help of bibliographic and jurisprudential research, the importance of an effective international judiciary is demonstrated to remedy violations already committed, curb the future and guarantee the realization of rights in reality.*

**Keywords:** *Ad hoc Courts. International Criminal Court; Human rights; International Humanitarian Law.*

## 1. INTRODUÇÃO

Tanto o Direito Internacional Humanitário quanto os Direitos Humanos, dependem, em parte, da prática estatal para consolidar e ampliar suas normas de proteção, mas também do avanço das interpretações dadas pelas Cortes Internacionais.

Em outras palavras, esses órgãos judiciais em escala global, exercem um papel crucial na concepção do que são esses direitos e como eles se aplicam na vida real, principalmente diante de contextos sociais e políticos geralmente instáveis e conflituosos.





Nesse sentido, tem-se como objeto de estudo do presente artigo, uma dessas Cortes: o Tribunal Penal Internacional (TPI). Essa instituição, que foi estabelecida em 2002, não carrega apenas a função de ser a maior aplicadora do direito internacional humanitário nos tempos atuais, mas também possui em sua essência uma longa história, que se iniciou ainda nos tempos da Segunda Guerra Mundial.

E assim, para melhor compreensão dos institutos que envolveram e ainda envolvem o Tribunal Penal Internacional, o procedimento adotado foi, sobretudo, a pesquisa bibliográfica, não deixando de lado a pesquisa jurisprudencial, sendo, nesse ponto, entendimentos e documentos que se originaram no ambiente internacional.

Buscou-se conceituar e explicar o que foram tais Tribunais e quais suas realizações, demonstrando mais que apenas as conceituações teóricas, mas também trazendo os ocorridos fáticos e históricos para cada um deles no decorrer de suas existências.

Os temas centrais a serem apresentados foram as problemáticas que envolveram a existência e prática de tais tribunais no cenário internacional, afinal até estas instituições possuem suas falhas e consequências. Ainda, também foi trazido como esse impacto influenciou na concepção dos Tribunais Híbridos e no caminho para uma única Corte Penal que atuasse de forma ampla para todos.

Por fim, apresenta-se de forma mais prática a atuação do Tribunal Penal Internacional, passando por uma breve análise do Estatuto de Roma, no que compete aos crimes internacionais ali positivados, e dois estudos de jurisprudência de casos relevantes para a concepção e concretização dos direitos humanos e do direito internacional humanitário.

## 2. OS TRIBUNAIS DE EXCEÇÃO

Os julgamentos dos crimes de guerra da Segunda Guerra Mundial são o marco zero para a inserção dos tribunais de exceção no ordenamento internacional. Em tal cenário, eram criados dois dos mais famosos Tribunais *ad hoc*: o “Tribunal de Nuremberg” e o “Tribunal Militar Internacional para o Extremo Oriente” ou, simplesmente, “Tribunal de Tóquio”.





Por exemplo, foram praticamente imediatos os efeitos do Tribunal de Tóquio no Direito Internacional e na comunidade global:

Os tribunais *ad hoc* de Nuremberg e de Tóquio marcaram o fim de uma era e a inauguração de um período de alterações no cenário das relações internacionais, bem como promoveram o desenvolvimento do Direito Internacional Humanitário e do Direito Internacional dos Direitos Humanos. (SEGUCHI, 2011, 68)

Assim, após a criação dos tribunais de exceção e as condenações aplicadas por eles aos representantes nazistas (Nuremberg) e aos líderes japoneses (Tóquio), coube ao Direito Humanitário assumir as rédeas da proteção dos civis, bem como dos próprios militares ou integrantes de um conflito. Bem disse GHISLENI (2011, 76): “o direito humanitário busca proteger os indivíduos na situação por definição extraordinária que são os conflitos armados, internacionais ou nacionais, se e quando estiverem sob controle de uma potência hostil”.

Devido à interpretação dada perante os crimes de guerra japoneses, pode-se contar com o Direito Humanitário com ou sem uma declaração ou ato de guerra formal:

Quando existe o ato jurídico formal de uma declaração de guerra, o direito internacional humanitário passa imediatamente a ser aplicado, mesmo se ainda não houver, de fato, atos de hostilidade entre as partes envolvidas no conflito. (BORGES, 2006, 47).

Portanto, nos tempos atuais quando o Direito de Guerra é observado, seja em *jus ad bellum* (razões para entrar em guerra) ou *jus in bello* (condutas durante a guerra), o “Tribunal Militar Internacional para o Extremo Oriente” está presente. Pode-se encontrá-lo desde o Estatuto de Roma, que estabeleceu o Tribunal Penal Internacional (International Criminal Court - ICC), até os demais tribunais de exceção que surgiram nas últimas décadas, como o Tribunal de Ruanda e o da ex-Iugoslávia, bem como em importantes documentos, como as Convenções de Genebra.

O fato é que, com os Tribunais de Exceção, ficou claro que os representantes de um Estado no exercício da soberania estatal, seja em escala política, militar ou econômica, são jurídica e completamente passíveis de responsabilização por suas





ações (LEWANDOWSKI, 2022, 188).

## 2.1 DE NUREMBERG À RUANDA

Os Tribunais de Exceção pós-Segunda Guerra Mundial tiveram um vínculo estreito com a criação tanto dos demais tribunais *ad hoc*, quanto com a de uma corte internacional permanente. Portanto, é necessário realizar uma breve retomada da história.

O Tribunal de Nuremberg, por exemplo, é conceituado de maneiras diferentes, ou seja, como uma entidade agindo em nome da comunidade internacional, ou como uma entidade com jurisdição nacional delegada das Potências Aliadas (SCHARF, 2001, 103-109).

À vista disso, pode-se dizer que era um tribunal multinacional, ainda mais por sua criação e autoridade decorrerem da Carta de Londres, também chamada de Carta de Nuremberg ou Carta do Tribunal Militar Internacional, é o documento que estabelece os princípios e procedimentos pelos quais os Julgamentos de Nuremberg deveriam ocorrer, e que foi assinado por representantes dos Estados Unidos, do Reino Unido, da França e da União Soviética, e da rendição da Alemanha.

Já o Tribunal de Tóquio foi baseado na Declaração de Rendição Japonesa e na carta assinada pelo General Douglas MacArthur, Comandante Supremo das Potências Aliadas.

Em contraposição, a maioria das instituições *ad hoc*, pelo menos entre as estabelecidas a partir da segunda metade do século XX, foram criadas em conexão com outras organizações internacionais, que não existiam ao tempo de Nuremberg e Tóquio, e aqui destaca-se, principalmente, a Organização das Nações Unidas - órgão que também possui forte relação com os resultados da Segunda Guerra Mundial. Basicamente,

[...] enquanto os fundadores da ONU se reuniam em São Francisco, em junho de 1945, outra conferência estava em andamento em Londres, levando ao estabelecimento do Tribunal Militar Internacional<sup>1</sup>. Se não o bastasse, pode-se dizer que a ONU considera o papel de um tribunal internacional em si como 'fora' de sua alçada, ou seja, não compõem sua estrutura como

<sup>1</sup> Termo utilizado para se referir ao Tribunal de Nuremberg, visto que ele foi o primeiro Tribunal Militar Internacional.





organização. (SCHABAS, 03, 2011b)

Superando os dois primeiros tribunais *ad hoc* e, agora, avançando na história, o 3º Tribunal Militar Internacional foi criado para a Ex-Iugoslávia, em 25 de maio de 1993:

Então, em poucas semanas, no início de 1993, enquanto a guerra arrasava a Europa pela primeira vez desde 1945, uma proposta de que o Conselho de Segurança criasse um tribunal penal internacional *ad hoc* ganhou impulso inexorável. Em 22 de fevereiro de 1993, o Conselho de Segurança das Nações Unidas decidiu estabelecer o Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia<sup>2</sup>. Ele nasceu "do desespero absoluto da comunidade internacional sobre como administrar esses conflitos incontroláveis nos Bálcãs", escreveu Louise Arbor, que atuou como promotora do Tribunal de 1996 a 1999<sup>3</sup>. Foi formalmente estabelecido pela Resolução 827 do Conselho de Segurança, adotada sem votação por acordo geral dos quinze membros em 25 de maio de 1993. O Estatuto do Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia está anexado à Resolução 827 do Conselho de Segurança. (SCHABAS, 2011b, 03-04)<sup>4</sup>

No caso, a Guerra Civil Iugoslava teria deixado cerca de 140.000 mil mortos, além de 4 milhões temporariamente desabrigados<sup>5</sup>.

Ocorreram violentos conflitos armados no que costumava ser o território da antiga República Socialista Federativa da Iugoslávia, entre 1991 a 2001. Uma das principais motivações do devido conflito foram as chamadas "limpezas étnicas" em áreas ocupadas principalmente por sérvios. Assim, a ideia de uma "Grande Sérvia" aflorou entre parte dessa população, que viu a possibilidade de uma eventual união entre a Iugoslávia

<sup>2</sup> No original, retirado de: UN Doc. S/RES/807 (1993)

<sup>3</sup> No original, retirado de: Louise Arbor, 'Crimes against Women under International Law', (2003) 21 Berkeley Journal of International Law 196.

<sup>4</sup> "Then, within a few weeks, in early 1993, as war raged in Europe for the first time since 1945, a proposal that the Security Council create an *ad hoc* international criminal tribunal gained inexorable momentum. On 22 February 1993, the United Nations Security Council decided to establish the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. It was born 'out of the utter despair of the international community as to how to manage these unmanageable conflicts in the Balkans', wrote Louise Arbor, who served as the Tribunal's Prosecutor from 1996 to 1999. The International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991 (ICTY) was formally established by Resolution 827 of the Security Council, adopted without a vote by general agreement of the fifteen members on 25 May 1993. The Statute of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavians annexed to Security Council Resolution 827". Tradução nossa.

<sup>5</sup> Ver "The International Center for Transitional Justice. *Transitional Justice in the Former Yugoslavia*. 2009." Disponível em <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-FormerYugoslavia-Justice-Facts-2009-English.pdf>. Acesso em 26 de novembro de 2022.





e a Sérvia em si.

Como resultado, milhares de pessoas “não sérvias” foram mortas no processo e milhões tiveram que abandonar suas casas, além de grande parte da antiga Iugoslávia ficar submissa à pobreza, crise econômica, instabilidade política e social. O genocídio decorrente desse conflito foi um dos piores até então, principalmente depois da Segunda Guerra Mundial<sup>6</sup> (CARMICHAEL, 2004).

À vista da massiva quantidade de crimes de guerra praticados, além do já mencionado genocídio e também os crimes contra a humanidade, por consequência, o Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia (TPII) foi criado pela ONU para julgar os crimes discriminados anteriormente.

Todavia, é imperioso ressaltar que a participação nos conflitos bélicos na Iugoslávia não se limitou aos sérvios, bósnios e croatas, população daquela região. A Organização do Tratado do Atlântico Norte (OTAN) também interveio militarmente no conflito (FERREIRA, s/d), sendo, inclusive, uma das partes litigiosas no Tribunal para a ex-Iugoslávia. Destaca-se que, nesse movimento, nomeado de “Operação Força Aliada”, foi a OTAN agiu sem a aprovação do Conselho de Segurança das Nações Unidas<sup>7</sup>.

A justificativa utilizada pela Organização para interferir na República Federal da Iugoslávia durante a Guerra do Kosovo<sup>8</sup> foi a de suprimir a consecutiva violação dos direitos humanos no local<sup>9</sup>. Entretanto, os meios utilizados para “defender” os direitos humanos, curiosamente, foram por intermédio de ataques aéreos (bombardeios) que duraram de 24 de março de 1999 a 10 de junho de 1999.

<sup>6</sup> Ver também “United Nations. *International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia*”. Disponível em <https://www.icty.org/>. Acesso em 26 de novembro de 2022.

<sup>7</sup> Ver “RT - Question More. 15 years on: Looking back at NATO's 'humanitarian' bombing of Yugoslavia”. 2014. Disponível em <<https://www.rt.com/news/yugoslavia-kosovo-nato-bombing-705/>>; “DW - Made for Minds. Na noite de 24 de março de 1999, um míssil teleguiado da Otan atingiu Belgrado, iniciando uma nova guerra nos Balcãs, a quarta em dez anos de governo de Slobodan Milosevic.” Disponível em: <<https://www.dw.com/pt-br/1999-ot-an-ataca-a-iugosl%C3%A1via/a-305965>>. Acessos em 26 de novembro de 2022.

<sup>8</sup> A OTAN, após não conseguir realizar negociações de paz com as partes do conflito separatista, atacou a antiga Iugoslávia. Em um primeiro momento, a estratégia era atacar apenas os alvos militares, mas tal posicionamento foi deixado de lado, e as investidas bélicas passaram a ser realizadas também face de lugares civis, como fábricas, pontes, sistema de eletricidade e até estúdios de televisão da Sérvia. - Ver 1. “Folha de São Paulo. Otan ataca a Iugoslávia com mísseis; país promete resistir”. 1999. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/mundo/ft25039901.htm>>. Acesso em 26 de novembro de 2022.

<sup>9</sup> Ver “THE GUARDIAN. *Serb atrocities in Kosovo reported as Nato resumes air strikes*”. 1999. Disponível em <<https://www.theguardian.com/world/1999/mar/27/balkans17>>. Acesso em 26 de novembro de 2022.





Por consequência, ainda em 1999, foi a julgamento o caso “NATO<sup>10</sup> vs. Yugoslavia” no TPII.

Devido a campanha de bombardeio contra a Iugoslávia, a OTAN foi levada ao Tribunal para ser verificado se deliberada ou imprudentemente atacou a população civil e, portanto, causou vítimas civis excessivas em desrespeito à regra da proporcionalidade ao travar um embate com objetivo de "baixas zero" para o seu próprio lado.

No caso, as alegações relativas à guerra de "baixas zero" envolveram sugestões de que, por exemplo, aeronaves da OTAN voavam em alturas que permitiam evitar o ataque das defesas iugoslavas e, assim, impossibilitar a distinção adequada entre militares ou civis no solo para quem estava no avião a olho nu.

Nesse sentido, há o princípio da distinção que obriga os comandantes militares a serem capazes de diferenciar objetos militares de objetos civis durante um conflito.

No entanto, o Comitê julgador, considerou que os civis vítimas da OTAN não foram atacados deliberadamente, pois a Organização possuía um objetivo legítimo e que apesar das baixas serem altas, não foram exponencialmente desproporcionais dentro do parâmetro de uma guerra<sup>11</sup>.

E apenas um ano depois da criação do Tribunal para a ex-Iugoslávia, foi estabelecido o Tribunal Penal Internacional para Ruanda, em novembro de 1994.

O Tribunal de Ruanda foi motivado devido ao genocídio de milhares de tutsis ruandeses<sup>12</sup>. Estima-se que o ato estava sendo planejado há pelo menos 1 ano, pelos integrantes da elite política da etnia hutu, que ocupavam altos cargos no governo nacional (MELVERN, 2004, 19).

A situação no país já era extremamente delicada, mas o caos se instaurou de vez quando o presidente ruandês, à época que antecedeu o genocídio, foi assassinado em 06 de abril de 1994.

Com um governo sem representante e ninguém para mediar os acordos de paz

<sup>10</sup> NATO significa *North Atlantic Treaty Organization*, ou, em português, OTAN (Organização do Tratado do Atlântico Norte).

<sup>11</sup> *Bombing Campaign* (Yugoslavia v. NATO), 1999 I.C.T.Y.

<sup>12</sup> Ver *“THE EAST AFRICAN. Genocide against the Tutsi: It’s now official”*. 2014. Disponível em [https://www.theeastafrican.co.ke/news/UN-decides-it-is-officially-genocide-against-Tutsi/-/2558/2169\\_334/-/2q2s7cz/-/index.html](https://www.theeastafrican.co.ke/news/UN-decides-it-is-officially-genocide-against-Tutsi/-/2558/2169_334/-/2q2s7cz/-/index.html)>. Acesso em 26 de novembro de 2022.





entre os grupos, os assassinatos de líderes e militares tutsis e até de hutus com posicionamento neutro iniciaram logo no dia seguinte, praticados por uma união entre várias classes de hutus, dentre eles soldados, policiais e milícias.

É estimada a morte de aproximadamente 70% da população tutsi, o que seria cerca de 500 mil a 1 milhão de ruandeses (MEIERHENRICH, 2020, 72-82), além do estupro de 250 mil a 500 mil mulheres (NOWROJEE, 1999).

Grande parte dessas pessoas foram vítimas de seus próprios vizinhos e membros da mesma aldeia. Os hutus chegavam a invadir igrejas e escolas atrás de tutsis, armados com facões e rifles (PRUNIER, 1995, 247).

Retomando a história do Tribunal de Ruanda em si, foi criado pela Resolução 955 do Conselho de Segurança da ONU. Observa-se que é baseado em grande parte no da ex-Iugoslávia, sendo que inicialmente chegaram a compartilhar o mesmo Promotor e a mesma Câmara de Apelações (SCHABAS, 2011b, 04).

Conforme se demonstrou, os tribunais abertos para a Ex-Iugoslávia (Europa) e Ruanda (África) foram estabelecidos pelo Conselho de Segurança da ONU, especialmente levando em consideração o Capítulo VII da Carta das Nações Unidas<sup>13</sup>. Inclusive, todos os seus juízes, promotores e funcionários eram selecionados pelas próprias Nações Unidas.

Eles assumiram um posicionamento de superioridade sobre a jurisdição e legislação doméstica e gerava a pretensão dos Estados cooperarem. Nesse sentido, a mencionada supremacia permitiu o anulamento do poder estatal naquele momento, apesar do constante receio de que os novos tribunais acabariam por ser impotentes e incapazes de efetuar prisões.

Este último comentário é bem explícito no caso de Ruanda, em que o Tribunal foi criado sem qualquer apoio do governo daquele país, visto que surgiram questionamento sobre a efetividade de seus futuros resultados, sem a previsão da pena de morte.

O que se prova pelo fato de que, coincidentemente, o país estava cumprindo um mandato de dois anos como um dos dez membros eleitos do Conselho de Segurança da

---

<sup>13</sup> No caso, "Capítulo VII: Ação relativa a ameaças à paz, ruptura da paz e atos de agressão. Artigos 39 ao 41. Disponibilizado integral pela OEA (Organização dos Estados Americanos) em: <<https://www.oas.org/dil/port/1945%20Carta%20das%20Na%C3%A7%C3%B5es%20Unidas.pdf>>. Acesso em 25 de novembro de 2022.





ONU. Sendo assim, votou contra a resolução criadora do Tribunal de Ruanda, a fim de expressar seu descontentamento com certas disposições do Estatuto (SCHABAS, 2011b, 04).

Dessa forma, Ruanda conseguiu manter uma posição de desconfiança em face do tribunal, em que este iria apenas “apaziguar a consciência da comunidade internacional, em vez de responder às expectativas do povo ruandês”<sup>14</sup> ou que aqueles que realmente foram responsáveis pelo planejamento e organização do genocídio poderiam acabar escapando da pena de morte, “enquanto aqueles que simplesmente executaram seus planos estariam sujeitos à dureza desta sentença”<sup>15</sup>.

### 3. O IMPACTO DOS TRIBUNAIS DE EXCEÇÃO

Apesar das críticas e das dúvidas da comunidade tanto internacional, quanto nacional, os tribunais *ad hoc* enfrentaram desafios em estabelecer, na prática, sua independência, autoridade, autonomia e jurisdição. À exemplo da Ex-Iugoslávia:

No TPII, Tadić tornou-se o caso mais importante. A Câmara de Recursos reafirmou não apenas o poder do Conselho de Segurança de criar tribunais independentes e imparciais como instrumentos de manutenção da paz, mas também a necessidade de primazia sobre a justiça interna. (STAHN, 2019, 192)

Apesar dos Tribunais de Exceção terem sido criados em tempos diferentes para conflitos diferentes, possuem muito em comum. Principalmente, no que compete aos de Ruanda e Ex-Iugoslávia, que lidavam além das questões de um conflito armado, com o preconceito entre as populações locais:

Primeiro, eles lutaram para conseguir casos. Depois que eles conseguiram prisões, muitas das complexidades tornaram-se aparentes na prática. Eles tiveram que desenvolver um corpo parcialmente novo de jurisprudência e criar suas próprias regras de procedimento. A prática do tribunal destacou muitas limitações e desafios. O processo demorou mais do que o previsto. O

<sup>14</sup> UN SCOR, 49th Sess., 3453d mtg., UN Doc. S/PV.3453, p.15, 1994.

<sup>15</sup> Ibid., p. 16.





distanciamento das sociedades afetadas tornou-se mais visível<sup>16</sup>. (STAHN, 2019, 193)

Todavia, mesmo com sua utilidade e importância, um Tribunal *ad hoc* não possui mais tanta utilização prática como já teve anteriormente. Como bem expôs Carsten Stahn, professor da Universiteit Leiden:

Reflete um forte nível de compromisso internacional, vem com poderes robustos para exigir a prisão e transferência de suspeitos e garante aplicação de um regime jurídico unificado. No entanto, tem sofrido de 'fadigado tribunal'. Foi sugerido em outros contextos, como Somália, Síria, MH17 ou ISIS, mas não foi adotado, devido à falta de apoio político necessário e políticas de poder no Conselho de Segurança e outras considerações, como preocupações orçamentárias e distância da justiça interna<sup>17</sup> (...). (STAHN, 2019, 194)<sup>18</sup>

Por exemplo, à vista das preocupações orçamentárias, demonstra-se que até 2004, "os Tribunais *ad hoc* das Nações Unidas consumiram mais de US\$250 milhões por ano, cerca de 15% do orçamento geral da ONU" (SCHABAS, 2011b, 06).

Outro detalhe que pesa na criação de um novo Tribunal com esse formato é a demora em seus julgamentos:

<sup>16</sup> "First, they struggled to get cases. After they secured arrests, many of the complexities became apparent in practice. They had to develop a partly new body of jurisprudence and create their own procedural rules. Courtroom practice highlighted many limitations and challenges. Proceedings took longer than anticipated. The detachment from affected societies became more visible". Tradução nossa.

<sup>17</sup> "It reflects a strong level of international commitment, comes with robust powers to require arrest and transfer of suspects, and ensures the application of a unified legal regime. However, it has suffered from 'tribunal fatigue'. It was suggested in other contexts, such as Somalia, Syria, MH17 or ISIS, but it failed to be adopted, due to the lack of necessary political support and power politics in the Security Council and other considerations, such as budgetary concerns, remoteness from domestic justice and the availability of other mechanisms". Tradução nossa

<sup>18</sup> Explica-se. Os casos MH17 e ISIS citados por C. Stahn são, respectivamente: o voo MH17 da Malaysia Airlines, que voava de Amsterdã (Holanda) para Kuala Lumpur (Malásia), em 17 de julho de 2014, atingido por um míssil de fabricação russa disparado de território ucraniano, matando todos os seus tripulantes (na região ocorre um conflito armado entre as forças separatistas das autodeclaradas Repúblicas Populares de Donetsk e Lugansk, pró-Rússia, e do governo ucraniano); e o "Islamic State of Iraq and Syria" (Estado Islâmico do Iraque e Síria), organização criada após a invasão do Iraque em 2003, sendo que após pouco mais de uma década passaram a denominar-se apenas Estado Islâmico. - Ver em: "Voo MH17: O corpo do meu sobrinho veio em 80 pedaços", BBC News Brasil. 09 de março de 2020. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/internacional-51800950>>; "Putin culpa Ucrânia por queda de avião; Kiev diz que foi terrorismo". BBC News Brasil. 17 de julho de 2014. Disponível em: <[https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/07/140717\\_aviao\\_ucrania\\_culpa\\_rb](https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/07/140717_aviao_ucrania_culpa_rb)>; "O que é o temível Estado Islâmico?". Instituto Humanitas Unisinos. Jonas, 18 de novembro de 2014. Disponível em: <<http://www.ihu.unisinos.br/noticias/537535>>; "What the Takeover of Mosul means for ISIS?". Carnegie Endowment for International Peace. Lina Khatib, 12 de junho de 2014. Disponível em: <<https://carnegieendowment.org/2014/06/12/what-takeover-of-mosul-means-for-isis/hdng>>. Todos os acessos em 25 de novembro de 2022.





[...] já se passaram mais de quinze anos desde que o TPII foi criado, e se compara de forma bastante impressionante com o modelo histórico do Tribunal de Nuremberg, cujas atividades foram concluídas quinze meses após sua criação. Para ser justo com a nova geração de tribunais internacionais, seus procedimentos são necessariamente mais complexos e demorados devido às importantes garantias do devido processo impostas pelo moderno direito internacional dos direitos humanos.<sup>19</sup> (SCHABAS, 2011b, 06-07)

Todavia, não significa o fim da história para os Tribunais de Exceção.

Após a criação dos Tribunais de Ruanda e Iugoslávia, surgiram ainda outros pedidos para a concretização de novos tribunais *ad hoc* pelo Conselho de Segurança, apesar de não terem sido efetivamente realizados.

Por exemplo, em 1999, foi proposta a criação de um tribunal penal internacional para lidar com crimes cometidos por Khmer Vermelho liderado por Pol Pot no Camboja (Ásia), entre os anos 1975 e 1979 (BAZELAIRE e CRETIN, 2004, 41). Apesar de não ser possível afirmar com certeza quantas são as vítimas, estima-se que esteja no total de 1,7 a 2 milhões de execuções, o que significa cerca de 25% da população do país na época (HEUVELINE, 2001, 102-105).

No caso desse genocídio, Pol Pot queria tornar o país uma república socialista agrária baseada no maoísmo, tendo realizado, inclusive, um encontro presencial com Mao na China, em que recebeu conselhos do líder chinês (CHANDLER, 2018)<sup>20</sup>.

Para atingir seu objetivo de implantar um regime comunista homogêneo e governável, o Quemer Vermelho começou abolindo o uso de moeda, bem como a divisão por classes proprietárias, intelectuais e comerciais, visando extinguir todas as diferenças sociais.

Chegou-se ao ponto das cidades serem esvaziadas, com as pessoas sendo obrigadas a se mudarem para campos de trabalho forçado no interior. Nesses campos, como era de se esperar, ocorreram desde execuções em massa e trabalho forçado até

<sup>19</sup> *"But that is more than fifteen years since the ICTY was created, and compares rather strikingly with the historical model of the Nuremberg Tribunal, whose activities had been completed within fifteen months of its creation. To be fair to the new generation of international tribunals, their proceedings are necessarily more complex and lengthy because of the important due process guarantees imposed by modern international human rights law"*.

<sup>20</sup> Ver também "WILSON CENTER. The Chinese Communist Party's Relationship with the Khmer Rouge in the 1970s: An Ideological Victory and a Strategic Failure". Disponível em <<https://www.wilsoncenter.org/publication/the-chinese-communist-partys-relationship-the-khmer-rouge-the-1970s-ideological-victory>>. Acesso em 26 de novembro de 2022.





mortes por doenças e desnutrição (HEUVELINE, 2001, 102-105).

Ainda, Khmer Vermelho, muitas vezes de forma aparentemente deliberada, prendia e executava qualquer pessoa, por mínimo suspeita que fosse, desde que aparentassem ter alguma ligação com o antigo governo do Camboja ou estrangeiros.

Além disso, se os guardas fossem questionados acerca do motivo da prisão, a única resposta que um prisioneiro recebia era que o Partido nunca cometia erros, o que significa que, de uma forma ou de outra, todos os submetidos a esse tratamento deviam ter feito algo ilegal (VANNAK, 2010, 32-35).

O genocídio cambojano foi tamanho que pessoas que simplesmente usassem óculos ou falassem mais de um idioma foram perseguidas e mortas, pois “intelectuais” poderiam se rebelar contra o regime<sup>21</sup>. Ainda, entraram no rol de execuções monges budistas, cristãos e muçulmanos.

Muitos foram presos e torturados apenas por suspeitas ou porque seus nomes foram dados por outras pessoas, que também estavam sendo torturadas. E, aqui, possível incluir mulheres e crianças também, visto que segundo Pol Pot “se você quer matar a grama, você também tem que matar as raízes”<sup>22</sup>.

Além da situação do Camboja, uma Comissão Internacional de Inquérito sobre o Leste Timor, estabelecido pela Comissão das ONU para os Direitos Humanos, teria encontrado consecutivas violações dos direitos humanos e violações do direito humanitário, concluindo que o melhor a se fazer era abrir um Tribunal *ad hoc* para acompanhar o caso<sup>23</sup>.

Já em junho de 2000, a solicitação da implementação de um Tribunal de Exceção veio diretamente do Governo de Serra Leoa, que solicitou para as Nações Unidas que realizassem o estabelecimento de um tribunal internacional para lidar com a guerra civil

<sup>21</sup> Ver “HISTORY. Khmer Rouge.” 2018. Disponível em: <<https://www.history.com/topics/cold-war/the-khmer-rouge>>. Acesso em 26 de novembro de 2022.

<sup>22</sup> Ver “NOW OR NEVER - Kathrin's RTW diary. Dealing with Cambodia's past and life nowadays. 2015. Disponível em:

<<https://nowornever2015.wordpress.com/2015/07/01/dealing-with-cambodias-past-and-life-nowadays/>>

>. Acesso em 26 de novembro de 2022.

<sup>23</sup> Report of the International Commission of Inquiry on East Timor to the SecretaryGeneral', UN Doc. A/54/726-S/2000/59, annex, para. 153.





que ocorria no país (SCHABAS, 2011b, 05).

Ainda em SCHABAS (2011b, 05), o Conselho de Segurança passou a agir com mais cautela, solicitando ao Secretário-Geral que procedesse à negociação de um acordo com o Governo de Serra Leoa para a criação de um "tribunal especial independente", para atuar sobre os fatos ocorridos em Serra Leoa, na África, durante a década de 1990<sup>24</sup>, que só teve sua criação oficialmente realizada em 2002.

À vista disso, em 16 de janeiro de 2002, foi assinado um acordo bilateral entre o Governo de Serra Leoa e as Nações Unidas, dando origem ao Tribunal Especial para Serra Leoa.

No presente trabalho, interpreta-se que o devido Tribunal é um parente próximo dos "tribunais híbridos" (que serão melhores apresentados mais à frente), sendo, portanto, mais semelhante aos Tribunais de Exceção, tendo em vista ser derivado do direito internacional, não do direito interno (SCHABAS, 2011b, 06).

Logo, estes três tribunais internacionais *ad hoc* (Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia, Tribunal Penal Internacional para Ruanda e Tribunal Especial para Serra Leoa), apesar de cada um ter seu objetivo e estarem inserido em realidades culturais e políticas totalmente distintas, possuem em comum a origem de sua criação: a Organização das Nações Unidas, mesmo que dois sejam derivados de uma resolução do Conselho de Segurança e um por tratado (SCHABAS, 2011, 05).

Em suma, eles se encaixam em um universo em constante expansão de instituições internacionais e de direitos e garantias, para todas as partes envolvidas, das quais a peça central, atualmente, é o Tribunal Penal Internacional (TPI).

Todavia, em caráter excepcional, quando se expõe o caso de Serra Leoa, destaca-se que o Tribunal Penal Internacional já estava em processo de criação, mas sua cláusula de jurisdição temporal excluía a instauração de processos por crimes

<sup>24</sup> Em um breve resumo, a Guerra Civil de Serra Leoa teve início em 23 de março de 1991 (fim em 18 de janeiro de 2002), pela Frente Revolucionária Unida (FRU), com o ideal de derrubar o governo central do país. O conflito causou a morte de milhares e cerca de 2 milhões de pessoas se tornaram refugiadas (para efeito de comparação, esse número chega a ser superior a um 1/3 da população de Serra Leoa. Os atos marcantes da guerra foram desde os massacres, até o grande uso de crianças-soldado (crianças passam a assumir alguma função naquele grupo, como combatentes, cozinheiros ou mensageiros, por exemplo) e do tráfico dos chamados diamantes de sangue (diamantes extraídos de uma zona de guerra para financiar o conflito). - Ver mais informações em "SEYOUNG JANG. The Causes of the Sierra Leone Civil War. 2012. Disponível em <<https://www.e-ir.info/pdf/29018>>. Acesso em 26 de novembro de 2022.





cometidos antes da entrada em vigor da corte permanente (princípio da irretroatividade), ou seja, conforme expõe SCHABAS (14, 2011), nessa situação, o TPI não podia simplesmente assumir a responsabilidade pelos processos relativos à guerra civil de Serra Leoa, que antecederam sua criação (SCHABAS, 2011, 14).

E os Tribunais de Exceção foram importantes não apenas para oferecer base legal ao Estatuto de Roma e precedentes para os julgamentos, mas também por representarem um molde inspirador de como poderia ser um tribunal internacional. E nesse “poderia”, inclui-se ainda sobre como deveriam agir aqueles que iriam compô-lo, por exemplo, a figura do promotor. Em outras palavras:

Também apontou o Tribunal para uma visão inovadora e progressiva da lei de crimes de guerra, indo muito além dos precedentes de Nuremberg ao declarar que crimes contra a humanidade poderiam ser cometidos em tempos de paz e ao estabelecer a punibilidade dos crimes de guerra durante conflitos armados internos. (SCHABAS, 2011, 13)<sup>25</sup>

E nesse mesmo sentido, sábias as palavras do Juiz estadunidense Robert Houghwout Jackson, que foi o Promotor Chefe e representante dos Estados Unidos no Julgamento de Nuremberg. Em seu discurso de abertura, o magistrado falou da importância de garantir que cada um dos réus daquele Tribunal, não importa o quão hediondas fossem as acusações contra eles, recebesse um julgamento justo. Segundo ele, “jamais devemos esquecer que o registro pelo qual julgamos esses réus hoje é o registro pelo qual a história nos julgará amanhã”<sup>26</sup>.

<sup>25</sup> “It also pointed the Tribunal towards an innovative and progressive view of war crimes law, going well beyond the Nuremberg precedents by declaring that crimes against humanity could be committed in peacetime and by establishing the punishability of war crimes during internal armed conflicts.” Tradução nossa.

<sup>26</sup> “We must never forget that the record on which we judge these defendants today is the record on which history will judge us tomorrow.”- Ver o original em: SUPREME COURT OF UNITED STATES. Remarks of the Chief Justice Dedication of the Robert H. Jackson Center, Jamestown, New York, May 16, 2003. Disponível em: <[https://www.supremecourt.gov/publicinfo/speeches/viewspeech/sp\\_05-16-03](https://www.supremecourt.gov/publicinfo/speeches/viewspeech/sp_05-16-03)>. Acesso em: 24 de novembro de 2022.





## 4. OS REFLEXOS NA CRIAÇÃO DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

Ante o exposto, após subseqüentes decisões e julgamentos dos Tribunais *ad hoc*, as discussões da comunidade internacional se ampliaram, e um debate sobre a criação de um potencialmente único tribunal penal internacional aflorou (SCHABAS, 2011, 13).

Inclusive, aqui se demonstra a importância dos Tribunais de Exceção, à exemplo do Artigo 8 do Estatuto de Roma, essencialmente incorporado ao Tribunal Penal Internacional com reflexos dos crimes de guerra de Duško Tadić, um político sérvio da Bósnia julgado pelo Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia e condenado há 20 anos de prisão devido aos seus crimes contra a humanidade, violações graves das Convenções de Genebra e violações dos costumes de guerra.

Sendo assim, o Tribunal Penal Internacional, ou, apenas, TPI (em inglês, International Criminal Court - ICC), foi aprovado em julho de 1998 por uma maioria de 120 votos a favor, apesar de 7 países terem votado contra (especificamente China, Estados Unidos, Filipinas, Índia, Israel, Sri Lanka e Turquia), além de outras 21 abstenções (LEWANDOWSKI, 2002, 187).

Todavia, ainda levou 4 anos para a Corte entrar em vigor:

Quando o projeto de estatuto do TPI foi submetido à Assembleia Geral das Nações Unidas pela Comissão de Direito Internacional em 1994, o conceito era muito semelhante ao de uma contraparte permanente do TPII, para agir mais ou menos em stand-by à espera de atribuições específicas do Conselho de Segurança. Ao longo de quatro anos de negociações, a arquitetura do Tribunal evoluiu um pouco. Em sua forma final, o relacionamento com o Conselho de Segurança é muito menos significativo do que havia sido originalmente proposto. (SCHABAS, 2011, 07)<sup>27</sup>

0

<sup>27</sup> *"When the draft statute of the ICC was submitted to the United Nations General Assembly by the International Law Commission in 1994, the concept was very much that of a permanent counterpart to the ICTY, to act more or less on stand-by waiting for specific assignments from the Security Council. In the course of four years of negotiations, the architecture of the Court evolved somewhat. In its final form, the relationship with the Security Council is far less significant than had originally been proposed."* Tradução nossa.





Foi em 1º de julho de 2002 que o TPI obteve as sessenta ratificações necessárias para iniciar efetivamente seus trabalhos. E, assim, a história do direito internacional ganhou mais uma peça importante para sua evolução:

O Tribunal Penal Internacional marcou uma nova era de proteção dos direitos humanos. O Tribunal julga os crimes de genocídio, contra a humanidade e de guerra quando os sistemas de justiça nacionais não querem ou não podem fazê-lo por si próprios. (SCHABAS, 2011, 03)<sup>28</sup>

Fundado nos termos do Estatuto de Roma, atualmente é uma das principais Cortes Internacionais e o responsável por julgar e punir os violadores do direito penal internacional e dos direitos humanos.

E, apesar dos esforços na criação do TPI, uma corte permanente com a pretensão de centralizar os julgamentos de crimes de impacto internacional em cruzamento com o direito humanitário, a prática da criação de instituições temporárias não foi integralmente descartada. Ainda perdura na contemporaneidade as sintetizações dos chamados Tribunais Híbridos, versões mais enxutas e focadas dos Tribunais *ad hoc* (SCHABAS, 14, 2011).

As cortes híbridas recebem a devida nomenclatura porque representam uma fusão entre o internacional e o nacional - é a aplicação da legislação doméstica reformada de acordo com a internacional.

Basicamente, juízes estrangeiros se juntam aos nacionais para julgar casos processados e defendidos, da mesma forma, por advogados locais em conjunto com advogados estrangeiros. Todavia, diferente do que se vê em um Tribunal *ad hoc*, em um Tribunal Híbrido, o último não é criado pelo direito internacional, nem está em posição hierárquica superior ao ordenamento jurídico nacional (DICKINSON, 2003, 295-310).

<sup>28</sup> "The International Criminal Court ushered in a new era in the protection of human rights. The Court prosecutes genocide, crimes against humanity and war crimes when national justice systems are either unwilling or unable to do so themselves". Tradução nossa.





## 5. OS CRIMES DE COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

No direito internacional contemporâneo com o advento do Tribunal Penal Internacional, temos para o direito internacional humanitário a previsão de 4 (quatro) crimes.

O Estatuto de Roma prevê como de competência do TPI, o crime de genocídio que está especificado no artigo 6º do Estatuto e tipifica atos com a finalidade de destruir, dizimar, no todo ou em parte, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso, conforme abaixo elencado:

- (a) Matar membros do grupo;
- (b) Causar danos físicos ou mentais graves a membros do grupo;
- (c) Infligir deliberadamente ao grupo condições de vida calculadas para provocar sua destruição física, no todo ou em parte;
- (d) Impor medidas destinadas a prevenir nascimentos dentro do grupo;
- (e) Transferência forçada de crianças do grupo para outro grupo.<sup>29</sup>

Todavia, apenas expor o texto do Estatuto não é suficiente para demonstrar a complexidade e importância das classificações.

Por exemplo, quando se prossegue para a interpretação das alíneas, os danos físicos trazidos na letra (b) do artigo 6º, incluem, mas não necessariamente se restringem, a atos de tortura, estupro, violência sexual ou atos desumanos ou tratamento degradante<sup>30</sup>.

Ainda na letra (c), o termo “condições de vida” traz noção a privação deliberada de recursos, indispensáveis à sobrevivência, como alimentação ou serviços médicos, ou até expulsão sistemática de casas<sup>31</sup>. Já nas letras (d) e (e), a ideia pretendida é de ao

<sup>29</sup> Article 6 - Genocide - For the purpose of this Statute, "genocide" means any of the following acts committed with intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group, as such: (a) Killing members of the group; (b) Causing serious bodily or mental harm to members of the group; (c) Deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part; (d) Imposing measures intended to prevent births within the group; (e) Forcibly transferring children of the group to another group.- Ver ICC. Rome Statute of the International Criminal Court. The Hague: International Criminal Court, 1998. Disponível em: <[RS-Eng.pdf \(icc-cpi.int\)](#)>. Acesso em: 24 de abril de 2022.

<sup>30 34</sup> Ver ICC. Elements of Crimes. The Hague: International Criminal Court, p.02, 2011. Disponível em: <[ElementsOfCrimesEng.pdf \(icc-cpi.int\)](#)>. Acesso em: 24 de abril de 2022.

<sup>31</sup> Ibid., p. 03.





apresentar obstáculos para reprodução de um determinado grupo ou separar crianças de seu grupo de origem, o perpetrador do crime visa coibir, impedir, que o grupo ao qual pretende atingir, cresça e continue existindo, logo sendo dizimado.

Ainda, a “transferência forçada”, da qual fala a letra (e) não se limita a atos físicos, mas também engloba os de violência psicológica e moral, inclusive quando por intermédio de abuso de poder e demais atos de opressão<sup>32</sup>, bem como o termo “criança”, nessa situação, vai se referir a qualquer pessoa com menos de 18 anos<sup>33</sup>.

Já os crimes contra a humanidade, transcritos no artigo 7º do Estatuto de Roma, são compostos por um rol de condutas mais longo do que o previsto no crime de genocídio, e ainda não se limita a perseguição de grupos específicos.

Portanto, pode-se dizer que possui um lugar especial entre os demais crimes, porque suas disposições além de deverem ser interpretadas de forma restritiva, as condutas que tipifica estão entre as mais graves e que mais preocupam a comunidade internacional<sup>34</sup>.

E no seu *caput*, com a expressão “ataque generalizado ou sistemático dirigido contra qualquer população civil”, será compreendido, realmente, qualquer população civil, não se impondo a condição de ser praticado face um grupo ou sociedade em específico, ou seja, independe de sua motivação e foco. Basta-se ter nos termos do artigo 7º, com as condutas de suas alíneas, um estado ou política que cometam ou incentivem tal ataque, e não necessariamente um ataque militar<sup>35</sup>.

Para caracterização dos crimes de guerra, por sua vez previstos no artigo 8º, não se faz diferença entre um conflito armado internacional ou não internacional.

Ainda, para atingirem a realização pretendida, precisam ser interpretados em conformidade com os demais estabelecimentos e documentos que envolvem o direito internacional dos conflitos armados<sup>36</sup>.

O artigo 8º é o mais extenso entre os 4 (quatro), trazendo dezenas de condutas

<sup>32</sup> Ver ICC. Elements of Crimes. The Hague: International Criminal Court, p.03, 2011. Disponível em: <[ElementsOfCrimesEng.pdf \(icc-cpi.int\)](#)>. Acesso em: 24 de abril de 2022.

<sup>33</sup> Ibid., p.04.

<sup>34</sup> Ibid., p.05.

<sup>35</sup> ICC, loc. cit..

<sup>36</sup> Ibid., p.13.





que se enquadram na sua tipificação. Tendo em vista tal fato, serão apresentados apenas algumas das diversas situações que o artigo representa.

Entre eles, temos a letra (b) sobre as violações das leis e costumes aplicáveis em conflitos armados internacionais, como os ataques realizados em face de civis ou alvos civis, que não participavam diretamente das hostilidades, estando o perpetrador pretendendo o ataque e ciente que não se tratavam de objetivos militares. Ou, ainda, o crime de mutilação através da desfiguração permanente de uma pessoa, ou da inutilização ou remoção permanente de um órgão ou membro, causando a morte ou não.

Por fim, com a Resolução RC/Res.6 de 11 de junho de 2010<sup>37</sup>, o Estatuto de Roma foi emendado e o artigo “8º bis” foi estabelecido. Nele, as condutas tipificadas foram a respeito dos crimes de agressão.

Em suma, qualquer um dos atos do 8º bis irá se enquadrar como crime de agressão. Todavia, é necessário fazer alguns destaques no que compete a análise e interpretação do mesmo.

O crime de agressão, por seu caráter, gravidade e escala, constitui uma violação manifesta da Carta das Nações Unidas, devido ao uso da força armada por um Estado contra a soberania, integridade territorial ou independência política de outro Estado<sup>38</sup>.

Prosseguindo por esse viés, um dos elementos de tal crime é que não há obrigatoriedade de provar que o perpetrador fez uma avaliação legal sobre se o uso da força armada era incompatível com a Carta das Nações Unidas<sup>39</sup>, por exemplo, à luz do artigo 51 da Carta, em que está expressamente previsto o direito inerente de um Estado a legítima defesa individual ou coletiva no caso de um ataque armado.

Ou seja, uma vez que o perpetrador seja uma pessoa em condições de exercer certo controle ou dirigir a ação política ou militar do Estado que cometeu a agressão, por ter planejado, preparado, iniciado e/ou executado o ato, fica sujeito a tipificação.

<sup>37</sup> Disponível em: <[RC-11-ENG.16Dec1200 \(un.org\)](https://www.un.org/News/Press/docs/2010/10/101111rc6.html)>. Acesso em: 24 de abril de 2022.

<sup>38</sup> Ver ICC. Elements of Crimes. The Hague: International Criminal Court, p.43, 2011. Disponível em: <[ElementsOfCrimesEng.pdf \(icc-cpi.int\)](https://www.icc-cpi.int/ElementsOfCrimesEng.pdf)>. Acesso em: 24 de abril de 2022.

<sup>39</sup> Disponível em: <[uncharter.pdf](https://www.un.org/News/Press/docs/2010/10/101111rc6.html)>. Acesso em: 24 de abril de 2022.





## 6. O TPI NA PRÁTICA: JULGAMENTOS

Com o estabelecimento dos 4 crimes no Estatuto de Roma, mesmo com a adição do crime de agressão sendo posterior aos demais, percebe-se como o direito penal internacional e o direito humanitário estão em constante adaptação aos cenários que se constroem no mundo.

E, aqui, inclui-se tanto as discussões teóricas na comunidade internacional, quanto os entendimentos e decisões das cortes internacionais, independentemente de sua origem, que efetivamente constroem o direito e o aplicam, mesmo que em alguns casos, de forma tardia.

Nesse sentido, dois julgamentos do TPI recebem uma atenção especial no presente trabalho.

O caso “*The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*” (2016)<sup>40</sup> se reveste de particular importância, tendo em vista que constitui o primeiro processo internacional centrado no crime de guerra de destruição do patrimônio cultural, cuja prática promove a perseguição e a limpeza cultural.

A condenação de Ahmad Al Faqi Al Mahdi representa que não há impunidade diante da destruição intencional do patrimônio histórico, constituindo, simultaneamente, um crime de guerra e também uma violação dos direitos humanos, particularmente os direitos culturais e religiosos<sup>41</sup>.

<sup>40</sup> Disponível em :<[Judgment and Sentence | International Criminal Court \(icc-cpi.int\)](https://www.icc-cpi.int/judgment-and-sentence)>. Acesso em: 24 de abril de 2022.

<sup>41</sup> Em janeiro de 2012, ocorreu um conflito armado não internacional no território do Mali. No contexto e em relação a esse conflito, a violência armada ocorreu e levou a que diferentes grupos armados tomassem o controle do norte do país. Os grupos Ansar Dine e Al-Qaeda no Magrebe Islâmico (AQIM) assumiram o controle de Timbuktu. Eles o fizeram por meio de um governo local, que incluía um tribunal islâmico, uma força policial islâmica, uma comissão de mídia e uma brigada de moralidade. Al Mahdi era visto como um especialista em questões de religião e foi consultado nessa qualidade, inclusive pelo tribunal islâmico. Em junho de 2012, o líder do Ansar Dine tomou a decisão de destruir os mausoléus. Al Mahdi concordou em conduzir o ataque sem hesitação ao receber a instrução. Al Mahdi escreveu um sermão dedicado à destruição dos mausoléus, que foi lido na oração de sexta-feira no lançamento do ataque. Ele determinou pessoalmente a sequência em que os prédios seriam atacados. A Câmara indicou que os edifícios visados eram considerados e protegidos como uma parte significativa do patrimônio cultural de Timbuktu e do Mali e não constituíam objetivos militares. Eles foram especificamente identificados, escolhidos e visados precisamente à luz e por causa de seu caráter religioso e histórico. Em 24 de março de 2016, a Câmara de Pré-Julgamento I do TPI confirmou contra Ahmad Al Faqi Al Mahdi a acusação de crime de guerra relativa à destruição de monumentos históricos e religiosos em Timbuktu e o levou a julgamento.





O caso “*The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*”<sup>42</sup> (2019 - sentença confirmada em 2021), oferece uma oportunidade para explorar a diferença entre crimes contra a humanidade e crimes de guerra sob o direito penal internacional. No caso, os crimes de guerra representam o conceito mais amplo dos dois, que envolve qualquer violação das leis da guerra, conforme os tratados e convenções internacionais, ou até conforme nas práticas costumeiras da guerra.

Logo, os crimes de guerra podem ser cometidos por qualquer participante de um conflito armado, independentemente de sua posição.

Já os crimes contra a humanidade, são cometidos como parte de uma política oficial de atingir um determinado grupo identificado, e essas acusações são reservadas para os líderes capazes de definir a política organizacional do conflito.

E, assim, Ntaganda foi acusado de ambos os tipos de crimes porque (a) ele estava sujeito às leis da guerra - a RDC é signatária do Estatuto de Roma; (b) Ntaganda estava no comando de uma unidade e capaz de estabelecer alvos e implementar políticas de ataque<sup>43</sup>. Em suma, através de seu papel de comandante militar, Ntaganda é criminalmente responsável pelos crimes cometidos por seus subordinados.

Assim, nota-se como os mencionados julgamentos, bem como os demais já decididos pelo TPI ou outras Cortes Internacionais (CIJ, CEDH, CIDH, CADHP, etc), ultrapassam os respectivos fatos e remediações de cada caso, e impactam, diretamente, sobre como o direito internacional será entendido e aplicado em casos futuros.

<sup>42</sup> Disponível em: <[Sentencing judgment | International Criminal Court \(icc-cpi.int\)](https://www.icc-cpi.int)>. Acesso em: 25 de abril de 2022.

<sup>43</sup> Ntaganda, ex-general do Exército congolês, foi acusado de crimes cometidos quando era vice-chefe do Estado-Maior e Comandante de Operações das Forças Patrióticas de Libertação do Congo. O grupo rebelde de Ntaganda tentou estabelecer o domínio da tribo Hema na província de Ituri. Suas forças foram acusadas de tentar “limpar” a província de grupos étnicos não-Hema e, especificamente, de recrutar crianças-soldados, bem como de escravidão sexual da população civil feminina. As alegações foram de que Ntaganda instruiu sua unidade a atacar cidades e vilarejos na província de Ituri com o objetivo de deslocar a população civil, tomar suas propriedades e assassinar e escravizar sobreviventes. Os crimes de guerra incluem: assassinato, tentativa de assassinato, ataque a civis, pilhagem, deslocamento de civis, ataque a objetos protegidos, destruição de propriedade do inimigo, estupro, escravidão sexual e alistamento e recrutamento de crianças-soldados. Os crimes contra a humanidade incluem: assassinato, tentativa de assassinato, estupro, escravidão sexual, perseguição e transferência forçada de uma população. A responsabilidade criminal individual de Ntaganda decorreu de vários fatores. Em primeiro lugar, sua participação direta nos diversos crimes. Ntaganda foi acusado de ter realizado individualmente muitos desses crimes, incluindo o recrutamento de crianças-soldado e estupro. Ntaganda também pode ser responsabilizado por suas contribuições indiretas para a prática dos crimes como parte da unidade, e por ordenar e induzir aqueles que servem sob ele a praticar os crimes.





## 7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Destaca-se, já em um primeiro momento, que nem os órgãos internacionais são perfeitos e, portanto, possuem falhas. Nesse mesmo sentido, sempre receberão críticas. Seja por conta de uma Convenção que pode ter sido desconsiderada ou mal aplicada em algum caso ou por, simplesmente, o resultado obtido não agradar a algum Estado ou uma parte do litígio.

A questão é que diante dessa primeira observação, pode-se concluir um primeiro ponto: o direito internacional está em constante adaptação e evolução, para acompanhar as mudanças da sociedade. Logo, cabe às Cortes Internacionais que o aplicam evoluírem da mesma forma, e aqui, ressalta-se que não apenas em suas decisões, mas também em sua estrutura.

E assim, foi delineado o caminho para uma maior e mais ampla compreensão do que seria e da importância da atuação de um Tribunal. Os relatos históricos e precedentes jurídicos (jurisprudências) demonstram ser as principais bases para entender a relação entre ambos.

À exemplo dos Tribunais *ad hoc*, que evoluíram de tribunais efêmeros, que chegavam a prever penas de morte, para um única e permanente Corte: o Tribunal Penal Internacional, que por sua vez já vê o direito à vida como absoluto, sendo inviolável até mesmo por uma decisão judicial.

Nesse diapasão, o Tribunal Penal Internacional e sua história - que é composta pelos Tribunais de Exceção e conflitos históricos - refletem o equilíbrio que deve haver entre uma boa construção do direito penal internacional, com a aplicação dos direitos humanos e humanitário já previstos nos documentos existentes, e a responsabilidade de se manter como um órgão ativo e não conservador, aberto para novas interpretações que se fizerem necessárias.

Ainda, diante dessa ânsia por um direito penal internacional efetivo, que ainda está em constante construção e evolução, o que já foi reiterado diversas vezes, observa-se como o direito necessita de órgãos e cortes internacionais fortes para uma boa aplicação da legislação internacional já existente.

Nessa toada, o próprio direito humanitário demonstra como ele necessita ser





adaptável a cada conflito armado (internacional ou não) que ocorra, já que cada povo e Estado possui sua realidade e contexto histórico. Sendo que para todos, independentemente do que os diferencia, dois pontos precisam se manter iguais e universais: (i) que os direitos dos mais vulneráveis sejam resguardados e (ii) os perpetradores dos atos criminosos sejam levados à justiça.

Por conseguinte, o TPI surge, atualmente, como a corte com maior notabilidade para a aplicação necessária e completa do direito humanitário, claro que nos casos que for cabível e possuir competência. Afinal, uma vez que o Estatuto de Roma incluiu na sua própria redação as Convenções de Genebra (artigo 8º do Estatuto), as normas dos conflitos armados se demonstram como uma fonte primária de direito usada para avaliar e julgar os atos cometidos durante tais conflitos.

Por fim, conclui-se que a proteção das pessoas, desde as vítimas de uma violação até os próprios violadores (tendo em vista que todos os seres humanos são dignos de direito), vai além da beleza teórica de aplicação dos direitos humanos ou de princípios morais, como bondade e humanidade. A proteção do ser humano, quando praticada por uma Corte, significa ouvir, incentivar e se adaptar.

## REFERÊNCIAS

BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. **A justiça penal internacional: sua evolução, seu futuro de Nuremberg a Haia**. Barueri, São Paulo: Editora Manole Ltda. 2004.

BBC News Brasil. **Putin culpa Ucrânia por queda de avião**; Kiev diz que foi terrorismo. 17 de julho de 2014. Disponível em: [https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/07/140717\\_aviao\\_ucrania\\_culpa\\_rb](https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/07/140717_aviao_ucrania_culpa_rb). Acesso em 25.nov.2022

BBC News Brasil. **Voo MH17: O corpo do meu sobrinho veio em 80 pedaços**. 09 de março de 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-51800950>. Acesso em: 25.nov.2022

BORGES, Leonardo Estrela. **O Direito Internacional Humanitário: A proteção do indivíduo em tempo de guerra**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

CARMICHAEL, Cathie. **Ethnic Cleansing in the Balkans: Nationalism and the**





Destruction of Tradition. Taylor & Francis. 2004.

CARNEGIE Endowment for International Peace. **What the Takeover of Mosul means for ISIS?**. Lina Khatib, 12 de junho de 2014. Disponível em: <https://carnegieendowment.org/2014/06/12/what-takeover-of-mosul-means-for-isis/hdnq>. Acesso em 25.nov.2022

CHANDLER, David P. *Brother Number One: A Political Biography Of Pol Po*. Routledge. não p., 2018.

DICKINSON, Laura A. **The Promise of Hybrid Courts**. American Journal of International Law, Volume 97, Issue 2, April 2003.

DW - Made for Minds. **Na noite de 24 de março de 1999, um míssil teleguiado da Otan atingiu Belgrado, iniciando uma nova guerra nos Bálcãs, a quarta em dez anos de governo de Slobodan Milosevic**. Disponível em: <https://www.dw.com/pt-br/1999-otn-ataca-a-iugosl%C3%A1via/a-305965>. Acesso em: 26.nov.2021

ESTATUTO DEL TRIBUNAL MILITAR INTERNACIONAL DE NUREMBERG, 1945. Disponível em: [http://www.cruzroja.es/principal/documents/1750782/1852538/estatuto\\_del\\_tribunal\\_de\\_nuremberg.pdf/20090fa2-e5bf-447a-aa96-612403df2a66](http://www.cruzroja.es/principal/documents/1750782/1852538/estatuto_del_tribunal_de_nuremberg.pdf/20090fa2-e5bf-447a-aa96-612403df2a66). Acesso em 25.nov.2022

FERREIRA, Carlos Enrique Ruiz. **A intervenção militar da OTAN na Iugoslávia como um ponto de inflexão no quadro das relações internacionais pós-Guerra Fria – Dois coelhos numa Cajadada só: O desrespeito ao direito internacional eo soterramento de uma segurança europeia independente**. Sem data.

FOLHA DE SÃO PAULO. **Otan ataca a Iugoslávia com mísseis; país promete resistir**. 1999. Disponível em <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/mundo/ft25039901.htm>. Acesso em: 26.nov. 2022.

GHISLENI, Alexandre Pêna. **Direitos Humanos e Segurança Internacional: O tratamento dos temas dos Direitos Humanos no Conselho de Segurança das Nações Unidas**. Brasília: FUNAG, 2011.

HEUVELINE, Patrick. **The Demographic Analysis of Mortality Crises: The Case of Cambodia, 1970–1979. Forced Migration and Mortality**. [S.l.]: National Academies Press. p. 102 – 105, 2001.

HISTORY. **“Khmer Rouge”**. 2018. Disponível em: <https://www.history.com/topics/cold-war/the-khmer-rouge>. Acesso em 26.nov. 2022.

INSTITUTO HUMANITAS UNISINOS. **O que é o temível Estado Islâmico?**. Jonas, 18 de novembro de 2014. Disponível em:





<http://www.ihu.unisinos.br/noticias/537535>. Acesso em 25.nov.2022.

INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **Elements of Crimes**. The Hague: International Criminal Court, 2011. Disponível em: [ElementsOfCrimesEng.pdf \(icc-cpi.int\)](#). Acesso em: 24.abril.2022.

INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **Judgment and Sentence: The Prosecutor v. Bosco Ntaganda, 07/11/2019**. Disponível em: [Sentencing judgment | International Criminal Court \(icc-cpi.int\)](#). Acesso em: 25. abril.2022..

INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **Judgment and Sentence: The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi, 27/09/2016**. Disponível em: [Judgment and Sentence | International Criminal Court \(icc-cpi.int\)](#). Acesso em: 24 de abril de 2022.

INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **Rome Statute of the International Criminal Court**. The Hague: International Criminal Court, 1998 Disponível em: [RS-Eng.pdf \(icc-cpi.int\)](#)f. Acesso em: 24.abril.2022.

INTERNATIONAL CRIMINAL TRIBUNAL FOR THE FORMER YUGOSLAVIA - I.C.T.Y. Bombing Campaign. **Yugoslavia vs. NATO.**, 1999.

LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. **O Tribunal Penal Internacional: de uma cultura de impunidade para uma cultura de responsabilidade**. Estudos Avançados 16 (45), São Paulo, 2002.

MEIERHENRICH, Jens. How Many Victims Were There in the Rwandan Genocide? A Statistical Debate. **Journal of Genocide Research**. 22 (1). p. 72–82, 2020.

MELVERN, Linda. **Conspiracy to Murder: The Rwandan Genocide**. London and New York: Verso, 2004.

NOW OR NEVER - Kathrin's RTW diary. Dealing with Cambodia's past and life nowadays. 2015. Disponível em: <https://nowornever2015.wordpress.com/2015/07/01/dealing-with-cambodias-past-and-life-nowadays/>. Acesso em 26.nov.2022.

NOWROJEE, Binaifer. **Shattered Lives: Sexual Violence during the Rwandan Genocide and its After**. New York: Human Rights Watch, 1996.

OEA - Organização dos Estados Americanos. **Carta das Nações Unidas**. Disponibilizado integral pela OEA (Organização dos Estados Americanos) em: <https://www.oas.org/dil/port/1945%20Carta%20das%20Na%C3%A7%C3%B5es%20Unidas.pdf> Acesso em 25. nov.2022.

PRUNIER, Gérard. **The Rwanda Crisis, 1959–1994: History of a Genocide**. 1 ed. London: C. Hurst & Co. Publishers, p. 247, 1995.





RT - Question More. **15 years on:** Looking back at NATO's 'humanitarian' bombing of Yugoslavia. 2014. Disponível em <https://www.rt.com/news/yugoslavia-kosovo-nato-bombing-705/>. Acesso em 26.nov.2022

SCHABAS, William A. **An Introduction to the International Criminal Court.** 4 ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2011.

SCHABAS, William A. **The UN International Criminal Tribunals: The Former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone.** 4 ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2011.

SCHARF, Michael. **The United States and the International Criminal Court: The ICC's Jurisdiction over Nationals of NonParty States: A Critique of the US Position.** Law and Contemporary Problems 70, 2001.

SEGUCHI, Erika. **Breves considerações sobre a situação do Japão no ano de 1945 e no período inicial do pós II Guerra Mundial, e a decisão dos aliados em criar o Tribunal Militar Internacional para o extremo oriente – TMIEO (Tribunal de Tóquio).** Cadernos de Direito, Piracicaba, v. 11(21): 65-92, jul. - dez. 2011.

SE YOUNG JANG. **The Causes of the Sierra Leone Civil War.** 2012. Disponível em <https://www.e-ir.info/pdf/29018>. Acesso em: 26.nov.2022

STAHN, Carsten. **A Critical Introduction to International Criminal Law.** Cambridge: Cambridge University Press, 2019.

SUPREME COURT OF UNITED STATES. **Remarks of the Chief Justice Dedication of the Robert H. Jackson Center,** Jamestown, New York, May 16, 2003. Disponível em: [https://www.supremecourt.gov/publicinfo/speeches/viewspeech/sp\\_05-16-03](https://www.supremecourt.gov/publicinfo/speeches/viewspeech/sp_05-16-03). Acesso em: 24.nov.2022

THE EAST AFRICAN. **Genocide against the Tutsi: It's now official.** 2014. Disponível em <https://www.theeastafrican.co.ke/news/UN-decides-it-is-officially-genocide-against-Tutsi/-/2558/2169334/-/2q2s7cz/-/index.html>. Acesso em 26.nov.2021

THE GUARDIAN. **Serb atrocities in Kosovo reported as Nato resumes air strikes.** 1999. Disponível em: <https://www.theguardian.com/world/1999/mar/27/balkans17>. Acesso em 26.nov.2022

The International Center for Transitional Justice. **Transitional Justice in the Former Yugoslavia.** 2009. Disponível em <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-FormerYugoslavia-Justice-Facts-2009-English.pdf>. Acesso em: 26.nov.2022

UNITED NATIONS - DIGITAL LIBRARY. **Security Council, 49th year: 3453rd meeting.** Tuesday, 8 November 1994, New York. Disponível em:





<https://digitallibrary.un.org/record/167764>. Acesso em 25.nov.2022

UNITED NATIONS. **International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia**. Disponível em <https://www.icty.org/>. Acesso em: 26.nov.2022

UNITED NATIONS. **Report of the International Commission of Inquiry on East Timor to the Secretary General**. UN Doc. A/54/726-S/2000/59.

VANNAK, Huy. Bou Meng: **A Survivor From Khmer Rouge Prison S-21**, Justice for the Future Not Just for the Victims. Documentation Center of Cambodia, p. 32-35, 2010.

WILSON CENTER. **The Chinese Communist Party's Relationship with the Khmer Rouge in the 1970s: An Ideological Victory and a Strategic Failure**. Disponível. em <https://www.wilsoncenter.org/publication/the-chinese-communist-partys-relationship-the-khmer-rouge-the-1970s-ideological-victory> Acesso em: 26.nov.2022

