



Título: Fundamento Jurídico da Responsabilidade Internacional do Indivíduo.

Autor(a): Thiago de Andrade Neves

Publicado em: Revista Eletrônica de Direito Internacional, vol. 5, 2009, pp. 517-572

Disponível em: <http://www.cedin.com.br/revistaeletronica/volume5/>

ISSN 1981-9439

Com o objetivo de consolidar o debate acerca das questões relativas ao Direito e as Relações Internacionais, o Centro de Direito Internacional – CEDIN - publica semestralmente a Revista Eletrônica de Direito Internacional, que conta com os artigos selecionados de pesquisadores de todo o Brasil.

O conteúdo dos artigos é de responsabilidade exclusiva do(s) autor(es), que cederam ao CEDIN – Centro de Direito Internacional os respectivos direitos de reprodução e/ou publicação. Não é permitida a utilização desse conteúdo para fins comerciais e/ou profissionais. Para comprar ou obter autorização de uso desse conteúdo, entre em contato, info@cedin.com.br

FUNDAMENTO JURÍDICO DA RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DO INDIVÍDUO

THIAGO DE ANDRADE NEVES

RESUMO

A responsabilidade penal do indivíduo é um dos temas centrais do direito internacional penal, na medida que de sua definição e aceitação provém todo o fundamento para a imputação de um crime internacional à pessoa do agente por órgão internacional. O presente Trabalho visa, portanto, trazer a evolução histórica acerca do posicionamento atual do indivíduo no Direito Internacional Penal, analisando para tanto o arcabouço social, teórico e legal em que o conceito começou a surgir. Procura-se, assim, auferir o desenvolvimento da relação entre o Direito Internacional Penal e o indivíduo para verificarmos a validade dessa responsabilidade penal inserida no corpo normativo internacional.

Palavras-chave: Direito Internacional Penal – Responsabilidade – Indivíduo – Evolução Histórica – Crimes internacionais

INTRODUÇÃO

Desde os tempos remotos a punição do indivíduo era de competência exclusiva do Estado o qual estava submetido, ou, ainda, ao Estado onde tal crime tenha sido cometido.

Com o desenvolvimento das relações internacionais e, conseqüentemente, o surgimento de aspirações comuns entre os Estados (que se externaram através de vários instrumentos como, a título de exemplo, a Declaração dos Direitos dos Homens, Convenção de repressão aos Crimes de Genocídio e a Convenções de Genebra de 1948), foi possível o início de discussões em plano internacional para a criação de um Tribunal Internacional Penal Permanente.

Dessa forma, aquele estado *a quo* da imputação foi sendo desenvolvido em prol de uma justiça universal, iniciando-se pelos Tribunais Militares da II Guerra Mundial e tendo como seu ponto cume a criação do Tribunal Penal Internacional (TPI), criado através do Tratado de Roma de 1998.

Nesse diapasão, o presente trabalho tem objetivo de traçar o desenvolvimento da responsabilidade do indivíduo no direito penal internacional, identificando sua posição atual no campo normativo e o situando de acordo com as regras vigentes para aplicação de uma eventual sanção em plano internacional.

FUNDAMENTO JURÍDICO DA RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DO INDIVÍDUO

1) Fundamento mediato da responsabilidade internacional do indivíduo

Desde o Tratado de Vestfália¹, o pensamento do poder punitivo estatal estava estritamente ligado à idéia de soberania² do estado. Conseqüentemente, conforme expõe Antonio Cassese, tradicionalmente os indivíduos sempre foram julgados pelo Estado no qual viveram e por ele também punidos³. No caso de delito internacional,

¹ Tratados de Paz que puseram fim a Guerra dos Trinta anos na Alemanha. Constituído entre a rainha da Suécia e os seus aliados nos dias 14 e 24 de outubro de 1648 – tratados de *Osnabrück* e *Münster* -, assentam os primeiros elementos de um “direito público europeu”. Nele, a soberania e a igualdade entre os Estados são reconhecidos como princípios fundamentais das relações internacionais. “Juridicamente, os Tratados de Vestefália podem ser considerados como o ponto de partida de toda a evolução do direito internacional contemporâneo”. DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*, 2003, p.53.

Segundo Valério Mazzuoli, este tratado “teve grande importância internacional por marcar o surgimento do que hoje conhecemos por Estado moderno, que a partir desse momento passou a se tornar o sujeito mais importante do Direito internacional (é certo que com os temperamentos introduzidos pelas normas mais modernas de *limitação* da autoridade absoluta dos monarcas). O Estado nasceria, então, com a característica fundamental de possuir, como elemento essencial de sua existência, uma base territorial sob a qual se assenta a sua massa demográfica de indivíduos. Posteriormente, passaria a ter por elementos caracterizadores uma unidade política estabelecida no tempo e no espaço, a existência de instituições permanentes impessoais, a condução dos seus negócios por uma autoridade e a aceitação da idéia de que esta autoridade conta com a lealdade substancial dos seus súditos”. MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*, 2007, p. 38.

² De acordo com o *Black’s Law Dictionary*, soberania é “o direito de um Estado de autogoverno; a autoridade suprema exercida por cada Estado” (tradução livre). Texto original: “*The right of a state to self-government; the supreme authority exercised by each state*”. Segundo a teoria clássica, Estado soberano é aquele que possui um povo, fixado sob território com autonomia de comando. GARNER, Bryan A., *Black’s Law Dictionary*, 2005, p. 1162.

³ No mesmo sentido, expõe Renata Mantovani e Marina Brina que “tradicionalmente, os indivíduos são submetidos à exclusiva jurisdição do estado em que vive. Disso se deduz que as violações de normas internacionais eram punidas por autoridades competentes do estado no qual os atos haviam sido perpetrados. Obviamente, somente se instaurava o processo e se aplicava a punição caso as autoridades desse estado estivessem designados a fazê-lo, de acordo com sua legislação nacional, e, além disso, se estivessem desejosas de assim o proceder. Se tal estado não o fizesse, o país ao qual a vítima pertencia apenas possuía a prerrogativa de clamar internacionalmente pela punição do crimino pelo Estado competente ou pelo pagamento de uma compensação. Não havia possibilidade de um outro Estado ou órgão impor pena diretamente ao perpetrador do crime. Logo, envolvia, exclusivamente, a responsabilidade objetiva do Estado, e não a responsabilidade subjetiva do indivíduo”. LIMA, Renata Mantovani de; BRINA, Marina Martins da Costa. *Coleção para entender: O Tribunal Penal Internacional*, 2006, p. 86.

eram processados e julgados no Estado onde o crime fora cometido⁴, e só a este Estado era dada a prerrogativa de punir:

“Ao Estado cabe inquestionavelmente o direito de punir, porque, como bem diz Lima Drummond, si elle é o orgam do direito e si a elle compete disciplinar os interesses individuais em proveito da vida collectiva, quando não bastar para esse fim a sancção cível, é indispensável a sancção penal”⁵.

Se por um lado Vestfália foi um marco para o Direito Internacional, de outro os conceitos alicerçados por aqueles tratados legitimaram, ou ao menos justificaram, a soberania absoluta por parte dos reis. De acordo com Din, Daillier e Pellet, “os monarcas, que criaram o Estado e conquistaram o poder, consideram-se, além disso, proprietários do Estado a quem o direito romano (...) confere as prerrogativas mais absolutas que possam imaginar”⁶.

De toda forma, os preceitos alçados lá em 1648 desenvolveram as relações entre os Estados naquele esboço atual do sistema interestatal. Apesar de diversos documentos demonstrarem a lenta evolução dos direitos individuais durante a idade média, na idade moderna – principalmente nos séculos XVII e XVIII – houve um desenvolvimento bem mais acentuado da proteção do indivíduo. Podemos destacar, entre eles: a) *Petition of Rights*, Inglaterra, (1628) que, em meio a outras medidas, solicitava ao rei que nenhum homem fosse detido ou aprisionado, despojado de seu feudo e de suas liberdades, nem exilado ou molestado, senão em virtude de sentença legal de seus pares ou de disposição da lei do país; b) *Habeas Corpus Amendment Act*⁷. Tendo em vista a prepotência dos detentores do poder público na época, foi uma das maiores conquistas da liberdade individual; c) *Bill of Rights*, que considerou ilegais

⁴ CASSESE, Antonio. *International Criminal Law*, 2003, p.37.

⁵ FARIA, Antônio Bento de. *Anotações Theorico – Práticas ao Código Penal do Brazil*, 1919, p.8.

⁶ DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*, 2003, p.54. “Não só o direito romano, mas também um certo *pensamento político*, representado por nomes célebres, *Maquiavel, Hobbes, Espinosa*, encorajaram e justificam tal orientação”.

⁷ “Uma das quatro grandes cartas de liberdade inglesa, garantindo a seus nacionais alívio imediato de todas as prisões arbitrarias” (tradução livre). Texto original: “*Habeas Corpus Act. 1. One of the four great charters of English liberty (...), securing to English subjects speedy relief from all unlawful imprisonments*”. GARNER, Bryan A., *Black’s Law Dictionary*, 2005, p. 589.

atos da autoridade real que, sem anuência do legislativo, alterasse leis, recolhimento de tributos e que considerava ilegal a perseguição de pessoas por motivo de petição dirigida ao rei, que, como registra David Augusto Fernandes⁸, era direito de todos.

Já no século XVIII destacam-se, principalmente: a) Declaração da Independência dos Estados Unidos, que afirmou os direitos inalienáveis do ser humano e a proclamação que o poder decorre da outorga de seus governados⁹; b) Declaração de Direitos do Bom Povo da Virgínia onde, conforme afirma Almir de Oliveira, *apud* David Augusto Fernandes:

“(...) todos os homens são por natureza igualmente livres e independentes e têm certos direitos naturais, dos quais não podem, ao entrarem em estado de sociedade, privar ou despojar sua posteridade por nenhuma convenção a saber: o gozo da vida e da liberdade, bem como dos meios de adquirir e possuir bens e de procurar e obter a felicidade e a segurança”¹⁰;

c) Outro documento relevante neste período, demonstrado as aspirações sociais, foi a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, da Revolução Francesa¹¹ (26 de agosto de 1789). Serviu como um meio por onde foi afirmado, já logo em seu preâmbulo, que “a ignorância e o desprezo dos direitos do homem são as únicas causas dos males públicos e da corrupção dos governos”¹², proclamando, ainda que:

⁸ FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, pp. 10-11.

⁹ Registrou Almir de Oliveira, citado por David Augusto Fernandes que “temos como evidentes por si mesmas as verdades seguintes: todos os homens são criados iguais; eles são dotados pelo Criador de certos direitos inalienáveis; entre esses direitos encontra-se a vida, a liberdade, a busca da felicidade. Os governos são estabelecidos pelos homens para garantir esses direitos, e seus legítimos poderes derivam do consentimento dos governos”. FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, p. 11.

¹⁰ FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, p. 11.

¹¹ Expõe Fernanda Sousa que a “Revolução Francesa deu um extraordinário avanço ideológico em relação à realidade da época, efetivando princípios de humanidade e universalismo que, mais tarde, foram os alicerces para a internacionalização dos direitos humanos. Sendo, desde o início, uma evolução dos direitos do homem. SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*, 2005, p.7.

¹² FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, p. 12.

“(...) todos os homens nascem livres e iguais em direitos; a meta de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem; esses direitos são a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão; a origem de toda soberania está alicerçada na nação; a liberdade consiste em poder fazer tudo que não cause danos aos demais; o exercício dos direitos naturais do homem tem por limites os que asseguram gozo deles aos demais; a lei só pode proibir as ações danosas da sociedade; tudo quanto não for proibido pela lei não pode ser impedido; ninguém será obrigado a fazer o que não mandar a lei, que a lei é a expressão da vontade geral”¹³.

Conforme registra Fernanda Nepomuceno de Sousa, àquela época, os revolucionários americanos pensavam de forma semelhante aos franceses, ou seja, focava-se não apenas no homem, mas no ser humano em geral. “No ponto de vista conceitual, não existe diferença entre a Declaração Francesa e os Bills americanos”, em que pese que os “homens têm direitos naturais anteriores à formação da sociedade, direitos que o Estado deve reconhecer e garantir como direitos do cidadão”, independente de sua origem, etnia, língua, cultura¹⁴.

Todavia, com o desenvolvimento industrial, econômico, social e, principalmente, bélico, acompanhados da complexidade a qual foi se tornando a relação entre os atores da comunidade internacional, acrescido, ainda, pela universalidade de direitos propagados, tal estrutura do Direito Internacional tornava-se insuficiente para atender os aclames da humanidade, já testemunhas dos horrores causadas pelas guerras. Ilustram, nesse sentido, Jean-Paul Bazelaire e Thierry Cretin:

“Com a Primeira Guerra Mundial, a ‘Grande Guerra’, uma grande parte do território francês é palco de destruições resultantes de um dilúvio de ferro e fogo jamais visto antes; incontáveis famílias são feridas para sempre pelo falecimento de seus soldados ou pelos graves ferimentos físicos e psicológicos dos homens que voltaram dos combates. Os povos, de joelhos por tais sofrimentos iniciados em um conflito de intensidade e duração excepcionais, dificilmente podem contentar com um tratado de armistício, mesmo que recebido com grande alívio. É

¹³ FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, p. 12.

¹⁴ SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*, 2005, p.6.

preciso também admitir que o gênio do mal pode ser estigmatizado por um sinal perceptível e claro: um julgamento, uma condenação”.¹⁵

Tal aspiração de justiça, advinda das diversas camadas sociais, de inúmeros povos, externou-se, ainda de forma tímida, pelo Tratado de Versalhes¹⁶. Porém, como assevera Paulo Borba Casella, tal tratado é tido como um marco inaugural de uma nova fase do direito e das relações internacionais¹⁷. Registra o autor que nesse momento¹⁸, o direito internacional deixa de ser estritamente de mera *coexistência*, como vigia até ali, e começa a existir um direito internacional de *cooperação*¹⁹.

Observemos que em tempos de guerras, mesmo após Versalhes, os vitoriosos julgavam os vencidos²⁰, de forma que “a condenação jurídica sobre o inimigo aparece não como a reparação dos sofrimentos, das destruições e das humilhações, mas também como a fase final da vitória, única força mobilizadora capaz de reunir as energias partidas”²¹.

Após a Segunda Guerra Mundial, como resposta dos aliados às barbáries causadas durante o Holocausto pelos nazistas veio²² o Tribunal Militar²³ Internacional

¹⁵ BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 14.

¹⁶ Tratado de paz entre as potências aliadas e associadas, juntamente com a Alemanha que pos fim à Primeira Guerra Mundial. Assinado aos 28 de junho de 1919. No Brasil, sancionado pelo Dec. 3875, de 11 de novembro de 1919, publicado pelo D.O.U em 12 de novembro de 1919.

¹⁷ “Representa o tratado de Versalhes etapa relevante, rumo à institucionalização de sistema internacional, na esteira do que representaram, a seu tempo, os precursores deste, como marcos da evolução do direito internacional, os tratados de Munster e de Osnabruck, pondo os fundamentos do assim chamado sistema de Vestfália (1648) e, a seguir, os congressos de Viena (1815) e de Aquisgrana (em francês, Aix-la-Chapelle, ou, em alemão, Aachen) (1918)”. CASELLA, Paulo Borba. *Tratado de Versalhes na história do direito internacional*, 2007, p. 12.

¹⁸ Salienta, ainda, Fernanda Nepomuceno de Sousa que “a idéia de responsabilidade criminal nasceu (...) por meio do Tratado de Versalhes, que atribuía ao Kaiser (...) da Alemanha, a responsabilidade pela ofensa suprema dos Tratados”. SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*. 1ª Edição, 2005, p.15.

¹⁹ CASELLA, Paulo Borba. *Tratado de Versalhes na história do direito internacional*, 2007. p. 17.

²⁰ Mesmo após a grande evolução que foi dada até Nuremberg, a idéia de vingança estava viva nos juristas da época. Robert Jackson, promotor americano no Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, assim expressou-se na ocasião da primeira audiência: “As quatro grandes civilizações vitoriosas (...) detêm o braço da vingança e submetem voluntariamente os seus inimigos prisioneiros ao julgamento”. BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 42.

²¹ BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 14.

²² Foi instalado igualmente, no mesmo período o Tribunal Militar Internacional para o Extremo Oriente. Vide tópico *infra* “Evolução Histórica”.

de Nuremberg²⁴. Segundo Antônio Augusto Cançado Trindade, o clamor da humanidade contra as atrocidades presenciadas nas guerras foi um dos principais fatores desse grande avanço, de onde tal violência passou a ser combatida com determinação²⁵.

Este Tribunal deixou “assente que: crimes contra o Direito Internacional são cometidos por indivíduos, não por entidades abstratas, e os preceitos de Direito Internacional²⁶ fazem-se efetivos apenas com a condenação dos indivíduos que cometeram esses crimes”²⁷.

Outro marco na imputabilidade penal internacional dos indivíduos veio com a criação da Organização das Nações Unidas em 1945. Este organismo confirmou a *cooperação* internacional entre os Estados, internacionalizando os direitos humanos. Nesse sentido, Flávia Piovesan assevera que:

“A criação das Nações Unidas, com suas agências especializadas, demarca o surgimento de uma nova ordem internacional que instaura um novo modelo de conduta nas relações internacionais, com

²³ Constituído pelo Acordo de Londres, assinado em 8 de agosto de 1945 pelos aliados vencedores da Segunda Guerra Mundial. Vide infra – Contexto histórico; Tribunal de Nuremberg.

²⁴ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *O Tribunal Penal Internacional e sua integração ao Direito Brasileiro*. Disponível em: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/20062/pr/pr35_.pdf>. Acessado em: 11 fev. 2009.

²⁵ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Direitos Humanos: personalidade e capacidade jurídica internacional do indivíduo*. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (Org.). *O Brasil e os novos desafios do Direito Internacional*, 2002, p. 222.

²⁶ De acordo com Antonio Cassese, “estes tribunais (Nuremberg e Tóquio) eram resposta aos horrores do genocídio nazista na Europa e no Japão, crimes perpetrados durante a guerra ocupação de grande parte de muitas Nações do Sudeste Asiático (por exemplo, o chamado estupro de Nanquim, experimentos biológicos na Manchúria, a queda de Singapura e da perda de vida lá, além de outros crimes). Foi necessária toda a extensão das atrocidades cometidas durante a guerra para demonstrar as conseqüências perniciosas que poderiam decorrer do exercício extremo das noções de Estado e de soberania até então vigentes para abalar a comunidade internacional. A convicção generalizada que gradualmente emergiu é que nunca mais a tirania e o desprezo à dignidade humana poderia ficar sem ser analisado e impune”. (Tradução livre) CASSESE, Antonio. *International Criminal Law*, 2003, p.330. Texto original: “*These tribunals were response to the overwhelming horrors of the Nazi genocide in Europe and the Japanese crimes perpetrated during the wartime occupation of large parts of many south East Asian nations (for instance, the so-called rape of Nanking, biological experiments in Manchuria, the fall of Singapore and the loss of life there, and other crimes). It took the full extent of the atrocities committed during the war to demonstrate the pernicious consequences that could follow from the pursuit of extreme notions of State sovereignty and to jolt the international community out of its complacency. The widespread conviction gradually emerged that never again could tyranny and the attendant disregard for human dignity be allowed to go unchecked an unpunished*”.

²⁷ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*, 2007, p. 344.

preocupações que incluem a manutenção da paz e segurança internacional, o desenvolvimento de relações amistosas entre os Estados, o alcance da cooperação internacional no plano econômico, social e cultural, o alcance de um padrão internacional de saúde, a proteção ao meio ambiente, a criação de uma nova ordem econômica internacional e a proteção internacional dos direitos humanos (...) A Carta das Nações Unidas de 1945 consolida, assim, o movimento de internacionalização dos direitos humanos, a partir do consenso de Estados que elevam a promoção desses direitos a propósito e finalidade das Nações Unidas. Definidamente, a relação de um Estado com seus nacionais passa a ser uma problemática internacional”²⁸.

Durante as discussões na elaboração da Convenção sobre a prevenção e o castigo dos crimes de genocídio de 1948, a concepção de um tribunal permanente foi trazida à baila novamente²⁹. A Assembléia Geral das Nações Unidas solicitou³⁰ à Comissão de Direito Internacional (CDI) que examinasse a possibilidade da criação de “um órgão judiciário penal para julgar os autores de genocídio e de outros crimes relevantes”³¹.

Ainda em 1948, a Declaração Universal dos Direitos Humanos “consolida a afirmação de uma ética universal, ao consagrar um consenso sobre valores a serem

²⁸ PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*, 2004, pp. 142-143.

²⁹ Saliente-se que a idéia de um tribunal penal internacional permanente não adveio nesse momento. A primeira proposta nesse sentido que se tem conhecimento retoma o ano de 1872, quando Gustave Moyner, co-fundador da Cruz Vermelha, em 3 de janeiro, apresentou uma proposta de criação de um Tribunal penal internacional, “fato publicado no *Bulletin International des Sociétés de secour aux militaires blessés*, de 28 de janeiro daquele ano, com o título: *Nota sobre a criação de um instituição judiciária para prevenir e reprimir as infrações a Convenção de Genebra*”. FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, p. 126-127.

Na mesma direção, expõem Cryer *et al* que “a primeira séria proposta de uma corte internacional foi provavelmente feita em 1872 por Gustav Moyner, um dos fundadores do Comitê Internacional da Cruz Vermelha, que estava preocupado que os juízes nacionais não seriam capazes o bastante para julgar os crimes cometidos em guerras os quais o seu país houvesse sido envolvido” (Tradução livre). CRYER, Robert; FRIMAN, Håkan; ROBINSON, Darryl; WILMSHURST, Elizabeth. *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, 2008, p.119. Texto original: “*The first serious proposal for an international court was probably that made in 1872 by Gustav Moyner, one of the founders of the International Committee of the Red Cross, who was concerned that national judges would not be able fairly to judge offences committed in wars in wich their countries had been involved*”.

³⁰ Resolução 177 (II) de 21 de novembro de 1947.

³¹ LIMA, Renata Mantovani de; BRINA, Marina Martins da Costa. *Coleção para entender: O Tribunal Penal Internacional*, 2006, p. 44. Prosseguem Mantovani e Brina salientando que “em 1951, a Comissão elaborou o primeiro projeto de estatuto de um Tribunal Penal Internacional e, em 1954, preparou um projeto revisado. Seus dispositivos limitaram aos Estados e ao Conselho de Segurança a faculdade de apresentar denúncias. Disponham que os crimes contra a paz e segurança da humanidade são crimes de Direito Internacional e que os indivíduos responsáveis seriam punidos, bem como enumeravam 13 categorias de atos constituindo tais crimes, sendo a primeira a figura de agressão”.

seguidos pelos Estados”³². Apesar de não haver, tecnicamente, uma obrigatoriedade legal (a declaração não é um tratado, foi adotado sob forma de resolução da Assembléia Geral das Nações Unidas), é tida como uma interpretação autorizada da expressão “direitos humanos”, apresentando, por esse motivo, força jurídica vinculante³³.

Jorge Miranda³⁴, afirma que essa aspiração de humanização decorre de três momentos históricos diretamente relacionados. O primeiro deles é a Declaração dos Direitos do Homem de 1948. Para o autor português, tal ato passa a ser considerado “como um código de ética universal de direitos humanos, que fomenta a criação de grandes pactos e convenções internacionais, de documentos e de textos especializados” da ONU e suas agências³⁵.

Em relação aos períodos subseqüentes, prossegue Miranda:

“O segundo momento seria aquele iniciado com a Convenção Européia dos Direitos do Homem (1950) e passada para a Convenção Interamericana, é a consagração de um direito de queixa, ou de um direito de recurso, ou de comunicação dos cidadãos contra o seu Estado perante as instâncias internacionais; é a necessária sujeição de órgãos do Estado a decisões provenientes de órgãos jurisdicionais internacionais ainda crescentes em tratados também subscritos pelos mesmos Estados de que são cidadãos os queixos.

A terceira fase é a criação da Justiça Penal Internacional com origens nos Tribunais de Nuremberg e Tóquio, recentemente manifestada nos Tribunais da Iugoslávia e de Ruanda. Com a criação do Tribunal Penal Internacional, o Direito Internacional dos Direitos do Homem desenvolve-se, concretiza-se, enriquece-se, alarga-se cada vez mais”³⁶.

³² Aprovada em 10 de dezembro de 1948. Dos 58 Estados-Membros das Nações Unidas, 48 votaram pela aprovação, dois estiveram ausentes e oito abstiveram-se de votar: União Soviética, Bielorrússia, Polónia, Tchecoslováquia, Ucrânia e Iugoslávia, por motivos ideológicos ligados a conceitos de liberdade e propriedade; Arábia Saudita e Egito, por motivos religiosos e pela recusa à igualdade dos direitos de homens e mulheres, e União Sul-Africana, por motivos econômicos e rejeição ao princípio da não-discriminação por motivo de raça e cor, que preparou o terreno para a internacionalização desses direitos. FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, p. 17.

³³ PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*, 2004, pp. 144, 159-160.

³⁴ MIRANDA, Jorge. *A incorporação ao Direito interno de instrumentos jurídicos de Direito Internacional Humanitário e de Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Disponível em: <<http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/cej/article/viewArticle/344/546>>. Acesso em 14/02/2009.

³⁵ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*, 2007, p. 40.

³⁶ MIRANDA, Jorge. *A incorporação ao Direito interno de instrumentos jurídicos de Direito Internacional Humanitário e de Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Disponível em: <<http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/cej/article/viewArticle/344/546>>. Acesso em 14/02/2009.

Durante a Guerra fria, o processo de internacionalização do direito internacional estacionou-se³⁷. A preocupação de um iminente ataque nuclear, que a tecnologia ambos blocos já possuíam, estagnava qualquer possibilidade de evolução. Mantovani e Brina relatam que:

“Nesse contexto de preocupação com a segurança, associada à repulsa da União Soviética e dos aliados a todo tipo de jurisdicionalização internacional, ao reconhecimento de uma personalidade jurídica que não estatal, assim como ao receio dos países ocidentais em reexaminar o colonialismo e suas intervenções diante de conflitos internos de outros Estados, o recuo na noção de interesse comum foi inevitável. Os conflitos periféricos foram, então, relegados a um segundo plano na agenda internacional”³⁸

Com o final da bipolarização leste-oeste, emergiram a fragmentação e a desordem da sociedade internacional que resultaram em uma série de conflitos armados internamente e internacionalmente³⁹. Nesse contexto, pela desproporcional violência e abusos presentes nesses conflitos, principalmente àqueles cometidos nos território da então República Socialista Federativa da Iugoslávia e da República de Ruanda levaram ao relançamento do processo de internacionalização da justiça penal iniciado ao final da Segunda Guerra Mundial⁴⁰.

Conseqüentemente, Cassese registra que:

“O fim da Guerra Fria provou ser de importância crucial. Teve um efeito significativo. Por um lado, a animosidade que havia dominado as relações internacionais há quase meio século foi dissipado. Nessa

³⁷ “A dupla hostilidade da U.R.S.S. ao reconhecimento de uma personalidade jurídica internacional aos indivíduos e ao próprio princípio de que toda jurisdição internacional tem de facto precedente de Nuremberga e Tóquio permaneceram durante muito tempo isolados”. DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*, 2003, p. 736.

³⁸ LIMA, Renata Mantovani de; BRINA, Marina Martins da Costa. *Coleção para entender: O Tribunal Penal Internacional*, 2006, p. 33.

³⁹ LIMA, Renata Mantovani de; BRINA, Marina Martins da Costa. *Coleção para entender: O Tribunal Penal Internacional*, 2006, p. 34.

⁴⁰ DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*, 2003, p. 736.

esteira, um novo espírito de relativo otimismo emergiu, estimulados pelos seguintes fatores: (i) uma clara redução na desconfiança e na suspeita mútua que havia frustrado a relação amigável e cooperada entre os blocos do oeste e do leste; (ii) os Estados sucessores da União Soviética (a Federação Russa e os outros membros da Confederação dos Estados Independentes) vieram a aceitar e respeitar alguns princípios básicos de direito internacional; (iii) como resultado emergiu acordos sem precedentes no Conselho de Segurança da Nações Unidas (CS) e aumento na convergência de posicionamento dos cinco membros permanente, fazendo com que esta instituição se tornou capaz de cumprir suas funções mais efetivamente”⁴¹ (tradução livre).

Sob esse diapasão, à luz do Capítulo VII da Carta das Nações Unidas⁴² (e já havendo uma certa aspiração comum entre as nações permanentes do Conselho de Segurança⁴³), foram criados o Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia⁴⁴ e o Tribunal Penal Internacional para Ruanda⁴⁵.

⁴¹ CASSESE, Antonio. *International Criminal Law*, 2003, p. 335. Texto original: “*The end of the Cold War proved to be of crucial importance. It had significant effect. For one thing, the animosity that had dominated international relations for almost half century dissipated. In its wake, a new spirit of relative optimism emerged, stimulated by the following factors: (i) a clear reduction in the distrust and mutual suspicion that had frustrated friendly relation and co-operation between the western e eastern bloc; (iii) the successor States to the USSR (the Russian Federation and the other members of the Confederation of Independent States) came to accept and respect some basic principles of international law; (iii) as a result there emerged unprecedented agreement in the UN Security Council (SC) and increasing convergence in the view off the five permanent members, with the consequence that this institution became able to fulfill its functions more effective*”.

⁴² Carta das Nações Unidas, Capítulo VII – Ação Relativa a Ameaças à Paz, Ruptura da Paz e Atos de Agressão. BRASIL, Decreto nº 19.841, de 22 de outubro de 1945. Promulga a Carta das Nações Unidas. Diário Oficial da União, 5 nov. 1945.

⁴³ Ambos Tribunais foram criados pelo Conselho de Segurança das Nações Unidas através de resoluções. Voltaremos ao assunto mais adiante.

⁴⁴ Antes de 1990, a República Socialista Federativa da Iugoslávia era composta por seis Repúblicas: Eslovênia, Croácia, Bósnia-Herzegovina, Macedônia, Montenegro e Sérvia; contendo esta última duas Províncias Autônomas: Kosovo e Vojvodina. SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*. 1ª edição, 2005, p. 62.

Quanto à origem do TPI da ex-Iugoslávia, conforme ressalta Japiassú, “não é fácil estabelecer uma cronologia para a confusa guerra na Ex-República Socialista Federal da Iugoslávia, porque tal guerra deve-se entender como uma sucessão de lutas que ocorreram (...). Os conflitos na região balcânica remontam à Antiguidade, dada a composição multiétnica que correspondiam à antiga Iugoslávia. Na região são encontrados, entre outros, sérvios, croatas, eslovenos, macedônios, albaneses, muçulmanos, montenegrinos, turcos e húngaros. Os problemas históricos entre os sérvios e as outras etnias remontam à batalha de Kosovo, ocorrida em 1389. Entretanto, foram acontecimentos decorrente da Segunda Guerra Mundial e a união celebrada entre alemães nazistas e croatas para a deportação e a execução dos sérvios, que mais acirraram os problemas étnicos, que tão intensamente foram demonstrados na última década”. JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, pp. 91-92.

Em 1945, sob a liderança do Marechal Josip Broz Tito, é estabelecido o regime comunista e a “nação é organizada como uma federação de seis repúblicas (...). Nos anos 60, Tito dá o *status* de região

Nesse meio tempo, a Assembléia Geral das Nações Unidas solicitou à Comissão de Direito Internacional que retomasse e desse prosseguimento a seu trabalho para a

autônoma a Kosovo e a Vojvodina, que pertencem a Sérvia. O poder é exercido por um partido único, a Liga dos Comunistas da Iugoslávia (LCI). Após a morte de Tito em 1980, Slobodan Milosevic assume o comando do Partido Comunista Sérvio em 1987, e anula a autonomia de Kosovo, dois anos depois”. SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*, 2005, p. 63.

A primeira etapa do conflito aconteceu na Eslovênia, quando, em 25 de junho de 1991, proclamou-se independente da ex-Iugoslávia. Depois, num segundo momento, o conflito estendeu-se à Croácia e, numa terceira fase à Bósnia e Herzegovina, terminando pelo período do Kosovo. Tais conflitos caracterizaram por “sucessivas violações do Direito Internacional Humanitário e do Direito Penal Internacional, com a reiterada prática de genocídio e demais crimes, por meio do que se convencionou chamar de depuração étnica”. JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, p. 92.

Sob o tema, registram Dinj, Daillier e Pellet que a “dissolução da R.S.F.Y. no seguimento da proclamação unilateral da independência pela Croácia e Eslovênia em 25 de junho de 1991, acionou agressões armadas e graves conflitos étnicos, em particular mas não exclusivamente na Bósnia-Herzegovina. Desde 15 de maio de 1992, que o Conselho de Segurança exigiu que cessassem ‘as expulsões forçadas de pessoas do seu lugar de residência e todas as tentativas visando mudar a composição étnica da população’(resolução 752 (1992)). Em 14 de agosto de 1992, a Comissão dos Direitos do Homem, por seu lado, condenou vivamente o ‘limpeza étnica’ e encarregou um Relator especial de averiguar sobre ‘as eventuais violações dos direitos do homem em território da velha Jugoslávia, incluindo os motivos destas que podem constituir crimes de guerra’(resolução 1992/S1-1). DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*, 2003, p. 736.

⁴⁵ “País da África Oriental, tornou-se independente em 1962. A população ruandense é composta por duas etnias principais: os hutus (80%) e os tutsis (um pouco menos de 20%). Ela era da ordem de 7,7 milhões de habitantes em 1997 (estimativa). Os hutus, de origem bantu, agricultores, ocuparam a região entre 500 a.C. e o fim do primeiro milênio. Os tutsis, vindos do nordeste e próximos de algumas tribos etíopes, criadores de gado, chegaram posteriormente entre 1400 e 1700. as relações entre os membros das duas etnias nunca foram simples e a disputa pelo poder econômico e político é muito forte”. BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 57.

Em 1963, o governo hutu matou mais de 10.000 tutsis, que devido ao massacre foram migrando para outros países como Burundi, Congo e Uganda. Novamente, em 1972, entre 80.000 e 100.000 hutus e tutsis que se recusaram a participar dos massacres são mortos. FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, pp. 95-96.

Novamente, em “1994, se viu mergulhado em uma sangrenta guerra entre as etnias, em decorrência de graves problemas políticos. Tal guerra assumiu maiores proporções após o atentado contra o Presidente de Ruanda, Juvenál Habyarimana. Em 6 de abril, este aterrisava em Kigali – a capital do país -, a bordo de avião que o transportava juntamente com o presidente de Burundi, Cyprien Ntaryamira, e foi abatido em circunstâncias até hoje não esclarecidas, assim como os autores ainda não foram identificados.

Com esse pretexto, a guarda presidencial e as milícias extremistas hutus instalaram barricadas na capital e começaram a prender tutsis e hutus moderados. Em pouco tempo, o massacre se espalhou por todo o país e fez com que a Frente Patriótica Ruandesa (FPR), movimento armado de oposição tutsi, reagisse. Assim, ocorreu a morte de mais de 500.000 pessoas.

Em 23 de junho de 1994, por força de uma resolução do Conselho de Segurança da ONU, foram enviados dois mil e quinhentos soldados franceses, apesar da oposição da FPR e da Organização da Unidade Africana. Em 30 de junho, a Comissão de Direitos Humanos da ONU publicou um relatório que afirmava o caráter sistemático do genocídio. Em 4 de julho, a FPR toma a capital e, em 17 de julho, a última cidade que estava em mão das tropas governamentais. Assim, foi formado um governo de união nacional, com a presidência de Pasteur Bizimubagu”. JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, p. 96.

elaboração⁴⁶ do Estatuto Penal Internacional Permanente⁴⁷. Segundo assevera Fernandes:

“A propriedade e a necessidade da criação de um órgão penal internacional está latente na própria retrospectiva histórica que leva em consideração os principais fatos ocorridos durante a existência da civilização. Para a tranqüilidade da demanda pública, sempre existirá a necessidade do atendimento aos anseios por respostas juridicamente adequadas aos terríveis eventos e as atitudes grotescas praticadas durante os conflitos bélicos”⁴⁸.

Para Fernanda Sousa, a evolução do direito penal internacional necessariamente teria que se dar por meio da:

“(...) criação de um sistema institucionalizado e independente; de um sistema pelo qual se fossem superadas as regras de imunidade dos agentes estatais e de aplicação de pena, por meio de mecanismos supranacionais internos de casa Estado direta ou indiretamente envolvido.

Diante desse quadro, surgiu a necessidade de se criar um Tribunal Penal Internacional Permanente; elaborado por um Estatuto ratificado pelos Estados, por meio do qual serão processados os responsáveis por crimes de genocídio, de guerra e outros crimes contra a humanidade”⁴⁹.

Influenciado pela decisão do Conselho de Segurança em criar os tribunais *ad hoc*, em 1994 estabeleceu-se uma nova fase de estudos e discussões para a implementação de uma Corte permanente, iniciando, assim, um projeto sistemático apresentado pela Comissão de Direito Internacional⁵⁰.

⁴⁶ Segundo acentua Bandeira de Melo, “num povo de indivíduos absolutamente perfeitos, a lei penal seria idêntica à lei moral”. BANDEIRA DE MELO, Lídio Machado. *Responsabilidade Penal*, 1941, p. 106.

⁴⁷ JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *A Corte Criminal Internacional: Possibilidades de adequação do Estatuto de Roma à ordem constitucional brasileira*. Disponível em: <http://www.aidpbrasil.org.br/p_carlos2.htm> Acesso em: 22 mar. 2009.

⁴⁸ FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, p. 136.

⁴⁹ SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*, 2005, p. 90.

⁵⁰ CASSESE, Antonio. *International Criminal Law*, 2003, p.342.

Em conseqüência da divergência de opiniões dos grupos ideológicos que foram se formando durante a elaboração do projeto apresentado pela CDI, a Assembléia Geral criou um comitê especial sobre o estabelecimento do TPI⁵¹ e, em 1996⁵², o Comitê Preparatório para o estabelecimento de um Tribunal Penal Permanente⁵³. Este Comitê (PrepCom), teve um relevante papel na concepção do TPI, pois através dele foi possível chegar em um relativo consenso dos inúmeros posicionamento das nações envolvidas na discussão⁵⁴.

Dessa forma, depois de alicerçadas as bases para um “novo” direito internacional penal nos Comitês, foi aprovado⁵⁵ em 17 de julho de 1998, na Conferência de Roma, o Estatuto do Tribunal Penal Internacional, constituindo-se, assim, uma nova era do Direito Internacional Penal.

Observamos, deste modo, que para que ocorresse o desenvolvimento da responsabilidade do indivíduo em um crime internacional, necessitou-se, *a priori*, que várias garantias coletivas de âmbito universal fossem desenvolvidas, propagadas. Depois de reconhecidos pelos Estados⁵⁶ e, ainda, por estes garantidos, foi possível a

Dessas discussões vieram “três grupos divergentes, o que demonstrou a dificuldade de se obter um consenso no que dizia respeito ao estabelecimento de uma jurisdição internacional penal”. O primeiro era conhecido como “Like minded States”, liderados por Canadá e Austrália. Eram a favor à criação do TPI forte e com jurisdição automática e ampla, com promotor independente e com amplos poderes. O segundo grupo era composto pelos membros permanentes do Conselho de Segurança. Estes se opunham à jurisdição automática e aos poderes do promotor. Queriam aumentar o grau de gerência do CS sobre o tribunal, como as prerrogativas de submeter matérias à apreciação do TPI e o de retirar casos que estivessem *sub judice*. O terceiro grande grupo era o composto, majoritariamente, por países da América Latina, incluindo o Brasil. Esse conjunto de Estados pertencia ao Movimento dos Não-alinhados e favorecia posições intermediárias que defendiam, segundo Mantovani e Brina, “o alcance da jurisdição penal internacional sobre os crimes de guerra cometidos em conflitos armados internos; insistiam na inclusão, no texto do Estatuto, da possibilidade da aplicação da pena de morte e defendiam que o Conselho de Segurança não assumisse qualquer papel perante o Tribunal”. LIMA, Renata Mantovani de; BRINA, Marina Martins da Costa. *Coleção para entender: O Tribunal Penal Internacional*, 2006, pp. 46-47.

⁵¹ Resolução 43/53 da Assembléia Geral da ONU, de 9 de dezembro de 1994.

⁵² Resolução 50/46 da Assembléia Geral da ONU, de 11 de dezembro de 1995.

⁵³ JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *O Tribunal Penal Internacional: A internacionalização do Direito Penal*, 2004, pp. 109-112.

⁵⁴ “Discutiui-se a definição dos crimes, os princípios gerais do direito penal, aspectos procedimentais, cooperação internacional e as penas a serem impostas, de modo a propiciar entre os membros participantes uma experiência negociadora e um conhecimento profundo ds questões em torno das quais não havia concordância”. LIMA, Renata Mantovani de; BRINA, Marina Martins da Costa. *Coleção para entender: O Tribunal Penal Internacional*, 2006, p. 49.

⁵⁵ A aprovação contou com o voto favorável de 120 Estados, 21 abstenções e 7 votos contra a aprovação do Estatuto de Roma (China, Estados Unidos, Iraque, Israel, Líbia, Síria e Sudão).

⁵⁶ Segundo assevera Flávia Piovesan, no “momento em que os seres humanos se tornam supérfluos e descartáveis, no momento em que vige a lógica da destruição, em que a crueldade se abole o valor da

evolução de uma política comum de levar ao indivíduo sanções de direito internacional penal as quais as populações já clamavam por punição.

pessoa humana, torna-se necessária à reconstrução dos direitos humanos, como paradigma ético capaz de restaurar a lógica do razoável. A barbárie do totalitarismo significou assim a ruptura do paradigma dos direitos humanos, através da negação do valor da pessoa humana como valor fonte de Direito. Diante desta ruptura, emerge a necessidade de reconstrução dos direitos humanos, como referencial e paradigma ético que aproxime o direito da moral. Neste cenário, o maior passa a ser adotando a terminologia de Hannah Arendt, o direito a ter direitos, ou seja, o direito a ser sujeito de direitos". PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*, 2004, p. 140.

2) Fundamento imediato da responsabilidade internacional do indivíduo

Segundo Cassese, Direito Penal Internacional⁵⁷ é “um conjunto de regras internacionais destinadas tanto para prescrever os crimes internacionais, como impor aos Estados a obrigação de denunciar e punir pelo menos alguns desses crimes”⁵⁸ (tradução livre). Extraímos desse conceito que o fundamento imediato da responsabilidade internacional do indivíduo não difere da responsabilidade desse indivíduo em âmbito interno: a prática de um crime tipificado.

Entretanto, diferentemente ao que ocorre internamente, as fontes de direito internacional variam de forma muito acentuada, pois além de ter que se “adequar” aos diversos sistemas judiciais, o elemento político juntamente com a força do costume no direito internacional gera diversas dúvidas quanto à devida imparcialidade das normas. Observaremos, a seguir, que o fundamento da norma varia consideravelmente durante sua evolução histórica pelas das partes relacionadas no processo, da natureza da infração e, principalmente, do clamor e da pressão social e política conforme acima suscitamos.

⁵⁷ O objeto do presente trabalho é discutir a responsabilidade à luz do Direito Internacional Penal. Dessa forma, acreditamos que é válida uma pequena observação da nomenclatura utilizada. O Direito Internacional Penal trata dos crimes tipificados pelo ordenamento jurídico internacional penal. Já o Direito Penal Internacional tratam de um direito penal interno, a algum ou ambos os países, mas que possuem algum nexo de conexão internacional. Nesse caso, o julgamento, e uma eventual pena, será realizado e executado, internamente pelo o Estado a que compete.

⁵⁸ CASSESE, Antonio. *International Criminal Law*, 2003, p.15. Texto original: “*International criminal law is a body of international rules designed both to proscribe international crimes and to impose upon states the obligations to prosecute and punish at least some of those crimes*”.

A) Evolução Histórica

1. Tratado de Versalhes

Anteriormente, vimos o papel social e ideológico importante do Tratado de Versalhes no desenvolvimento da responsabilidade do indivíduo no âmbito do Direito Internacional Penal. Legalmente, podemos dizer que tal importância advém de seus Artigos 227, 228, 229 e 230:

“Art. 227º - As Potências aliadas e associadas acusam publicamente Guilherme II de Hohenzollern, ex-imperador da Alemanha, de ofensa suprema contra a moral internacional e contra a autoridade sagrada dos Tratados.

Um Tribunal especial será constituído para julgar o acusado, assegurando-lhe as garantias essenciais do direito de defesa. Esse tribunal será composto de cinco juizes, nomeados por cada uma das cinco Potências seguintes, a saber: os Estados Unidos da América, a Grã-Bretanha, a França, a Itália e o Japão.

O Tribunal julgará em harmonia com os princípios mais elevados da política entre as nações, com o propósito de assegurar o respeito das obrigações solenes e dos compromissos internacionais, assim como da moral internacional. Competir-lhe-á determinar a pena que julgar dever ser aplicada.

As Potências aliadas e associadas dirigirão ao Governo dos Países Baixos um requerimento pedindo-lhe a entrega do antigo imperador para ele ser julgado”.

“Artigo 228º - O governo alemão reconhece às potências aliadas e associadas a liberdade de fazer julgar pelos seus tribunais militares as pessoas acusadas de terem praticado atos contrários às leis e costumes da guerra. As penalidades previstas pelas leis serão aplicadas as pessoas reconhecidas culpáveis. Esta disposição será aplicada não obstante quaisquer processos ou diligências ante uma jurisdição da Alemanha e dos seus aliados.

O governo alemão deverá entregar às Potências aliadas e associadas, ou àquela de entre elas que lhe dirigir o pedido, todas as pessoas que,

sendo acusadas de ter cometido um ato contrário às leis e costumes da guerra, lhe sejam designadas, quer nominativamente, quer pela graduação, função ou emprego que essas pessoas houvessem sido conferidos pelas autoridades alemãs”.

“Artigo 229º - Os autores de atos contra os nacionais de uma das Potências aliadas e associadas serão julgados pelos tribunais militares dessa Potência.

Os autores de atos contra os nacionais de varias Potências aliadas e associadas responderão perante tribunais militares compostos de vogais pertencentes aos tribunais militares das Potências interessadas.

Em todos os casos, o réu terá o direito de designar ele próprio o seu advogado.

Artigo 230º - O governo alemão toma o compromisso de fornecer todos os documentos e informações, de qualquer natureza que sejam, cuja produção for julgada necessária para o pleno conhecimento dos atos incriminados, a descoberta dos culpados e apreciação exata das responsabilidades”⁵⁹.

Embora tais artigos nunca tenham sido de fato cumpridos⁶⁰, já estava lançado o embrião do Direito Internacional Penal moderno. Segundo Mantovani e Brina:

“Tratado de Versalhes possui indiscutível importância no estudo da justiça internacional penal, uma vez que os arts. 227 a 230 são comumente evocados como precedentes daquela. Diferentemente da tendência da época, que era estabelecer privativamente a responsabilidade do Estado por violações nas leis e uso da guerra, houve determinação expressa de responsabilização penal do kaiser e seus colaboradores civis e militares, prevendo, ainda, a constituição de um tribunal especial para julgá-lo e reconhecendo explicitamente os direitos de defesa dos acusados”⁶¹.

⁵⁹ TRATADO DE VERSALHES. In CASELLA, Paulo Borba. *Tratado de Versalhes na história do direito internacional*, 2007, p. 160.

⁶⁰ O imperador Guilherme II nunca foi entregue pelo governo holandês aos aliados. Os holandeses julgaram que o kaiser estava sendo julgado por um crime político. Tampouco os aliados estabeleceram o Tribunal previsto para julgar os crimes de guerra cometidos pelos alemães.

⁶¹ LIMA, Renata Mantovani de; BRINA, Marina Martins da Costa. *Coleção para entender: O Tribunal Penal Internacional*, 2006, p. 26-27.

Carlos Eduardo Adriano Japiassú explica que tais fatos “incentivaram os juristas a perseguirem a elaboração de um direito penal internacional específico”, novidade em um mundo onde até então nunca havia tido atenção à tecnicidade jurídica quando o assunto era os vencedores julgarem os vencidos⁶².

2. Nuremberg e Tóquio

Da mesma sorte, os aliados vencedores da II Guerra Mundial, através do Acordo de Londres⁶³ e, seis meses depois, pela Conferência de Moscou⁶⁴, constituíram os Tribunais Militares Internacionais de Nuremberg⁶⁵ e do Extremo Oriente⁶⁶.

⁶² Há exceções, como p.ex; no massacre dos armênios pelo império Turco-Otomano, em 1915. Os governos Francês, Russo e Britânico firmaram um tratado o qual visava julgar os responsáveis pela morte de 600.000 de armênios na Turquia pessoalmente. Em declaração realizada no dia 28 de maio de 1915, classificaram tal massacre como crime contra a humanidade e a civilização, responsabilizando toso os membros do governo turco. Em 1919 foi criado pelos Estados aliados a *Comissiono on the Responsibilities of the Authors of the War and the Enforcement of Penalties for Violations of the Laws and Costume of War* para investigar tais crimes. Neste caso, os Estados Unidos argumentaram que os crimes relatados não existiam no ordenamento jurídico internacional, impedindo assim, que o julgamento fosse levado adiante. JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, p. 66.

⁶³ Tratado assinado em 8 de agosto de 1945 entre as quatro grandes potências vitoriosas: Estados Unidos, Rússia, Reino Unido e França.

⁶⁴ Conferência dos Ministros das Relações Exteriores dos Estados Unidos, China, Grã-Bretanha e União Soviética. No dia 19 de janeiro de 1946 foi instituído o Tribunal Militar Internacional para o Extremo-Oriente.

⁶⁵ A cidade de Nuremberg não foi escolhida por acaso. Segundo David Augusto Fernandes, citando trecho da obra de Hannah Arendt (ARENTE, Hannah. *Eichman em Jerusalém: um relato sobre a banalidade do mal*. São Paulo: Companhia das Letras, 2000, p. 5.), “Nuremberg foi escolhida como cidade-sede do tribunal e levou este o nome do local, tornando-se símbolo da violência nazista, devido ao fato ocorrido em 1935, quando, após uma grande jornada do partido Nazista em Nuremberg, são proclamadas as leis raciais. Em 1938, ocorre a *Kristallnacht* ou noite dos Cristais, em que 7500 vitrinas de lojas judaicas foram quebradas, todas as sinagogas foram incendiadas e 20 mil judeus foram levados para campos de concentração”. (FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, p. 39.). Japiassú, invocando João Marcelo de Araújo Júnior (ARAÚJO JR., João Marcello de. *Tribunal penal internacional permanente, instrumento de garantia dos direitos humanos fundamentais (processo legislativo histórico e características)*. Parecer apresentado as Instituto dos Advogados Brasileiros, indicação n. 036/98/1999.), completa que a cidade “foi escolhida para sediar o tribunal por ter sido em Nuremberg que ocorreram as mais espetaculares concentrações do partido nazista e por ter sido ali que foram promulgadas as leis de perseguição racial”. JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, p. 72.

Naquela ocasião foram julgados pessoalmente os “seguintes indivíduos: Karl Doenitz (Supremo Comandante da Marinha; na última vontade de Hitler e no testamento ele era tido como Presidente e Supremo Comandante das Forças Armadas do Terceiro Reino. Sentenciado a 10 anos de prisão,

libertado em 1956, com o final de sua pena); Hans Frank (Governador-Geral da Polônia ocupada. Sentenciado ao enforcamento); Wilhelm Frick (Ministro do Interior, general da SS. Sentenciado ao enforcamento); Hans Fritzsche (diretor Ministerial e cabeça da divisão de rádio do Ministério da Propaganda. Absolvido); Walter Funk (Ministro da Economia do *Reich* e presidente do Banco do Reino a partir de 1939. Sentenciado a viver na prisão); Hermann Goering (Marechal do *Reich*, chefe da Força aérea e alto oficial na administração nazista. Sentenciado ao enforcamento, suicidou-se na véspera da execução da pena); Rudolf Hess (deputado de Hitler. Sentenciado a viver na prisão); Alfred Jodl (Chefe de Operações do Exército. Sentenciado ao enforcamento, suicidou-se na prisão); Ernst Kaltenbrunner (Chefe do *Reichsicherheitshauptamt* ou Escritório de Segurança Principal do Reino, cujos departamentos incluía a *Gestapo* e o SS. Sentenciado ao enforcamento); Erich Raeder (Grande Almirante da Marinha. Sentenciado a viver na prisão, foi liberado em 1955 por motivo de saúde); Alfred Rosenberg (Ministro dos territórios orientais ocupados. Sentenciado ao enforcamento); Fritz Sauckel (Líder Trabalhista. Sentenciado ao enforcamento); Hjalmar Horace Greeley Schacht (antigo Ministro da Economia e presidente do Banco do *Reich*. Absolvido); Arthut Seyss-Inquart (Comissário do *Reich* na Holanda. Sentenciado ao enforcamento); Albert Speer (Ministro dos Armamentos e Produção de Guerra. Sentenciado a 20 anos de prisão, foi libertado em 1966); Julius Streicher (Editor do jornal *Der Stürmer* e diretor do Comitê Central para a Defesa contra Atrocidades dos Judeus e Boicote de Propaganda. Sentenciado ao enforcamento); Konstantin von Neurath (Diplomata, protetor da Boêmia e Moravia. Sentenciado a 15 anos de prisão); Franz Von Papen (antigo Chanceler da Alemanha e embaixador na Turquia e na Áustria. Absolvido); Joachim von Ribbentrop (Ministro dos Assuntos Estrangeiros de 1938 a 1945. Sentenciado ao enforcamento); e, Baldur von Schirach (Líder da Juventude do Reino. Sentenciado a 20 anos na prisão, foi libertado em 1966 ao final de sua pena). Um outro acusado, Martin Bormann, apesar de condenado *in absentia* ao enforcamento, foi acreditado como morto". MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*, 2007, p. 345-346.

⁶⁶ Com a revelação feita à opinião pública sobre a amplitude dos crimes da segunda grande guerra, principalmente os choques das atrocidades cometidas contra os judeus, chineses e americanos vão ser determinantes para a implementação dos tribunais internacionais. BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 19.

No caso do Tribunal Militar Internacional do Extremo Oriente não houve uma absolvição sequer. Os condenados foram: Ideki Tojo (Chefe da polícia secreta na Manchúria – 1935 -, Ministro da Guerra, Primeiro-Ministro – 1940 a 1944 -. Condenado à morte); Koki Hirota (Ministro das Relações Exteriores, embaixador do Japão na União Soviética. Condenado à morte); Kenji Doihara (antigo Comandante Supremo da China. Condenado à morte); Seishiro Itagaki (Ministro da Guerra entre 1936 e 1945. Condenado à morte); Heitaro Kimura (Chefe do Estado-Maior das Forças Armadas, Vice-Ministro da Guerra e Comandante Supremo na Birmânia. Condenado à morte); Iwane Matsui (Representante pessoal do Imperador na conferência sobre desarmamento de Genebra, Comandante Supremo das Forças Armadas japonesas no massacre de Nanquim – 1937 -, afastou-se das atividades a partir de 1938. Condenado à morte); Akio Muto (ocupou diversos postos de comando nas forças expedicionárias japonesas na China, em Sumatra e nas Filipinas. Condenado à morte); Sadao Araki (antigo Ministro da Guerra e da Educação. Condenado à prisão perpétua, libertado condicionalmente em 1955); Kiichiro Hiranuma (Ministro do Interior a partir de 1940. Foi condenado à prisão perpétua, morrendo na prisão); Kingoro Hashimoto (Propagandista de teses racistas, comandante da artilharia no massacre de Nanquim. Foi condenado à prisão perpétua e libertado condicionalmente em 1954); Shunroku Hata (um dos militares que programaram a invasão da China. Foi condenado à prisão perpétua e libertado condicionalmente em 1954); Naoki Hoshino (Chefe de Gabinete do Primeiro-Ministro. Foi condenado à prisão perpétua e libertado condicionalmente em 1955); Okinori Kaya (Ministro da Fazenda entre 1937-1938 e 1941–1944. Foi condenado à prisão perpétua e libertado condicionalmente em 1955); Koichi Kido (ocupou altas funções ministeriais entre 1930 e 1945. Foi condenado à prisão perpétua e libertado condicionalmente em 1950); Jiuro Minami (Ministro da Guerra em 1931, Governador da Coreia entre 1936–1942. Foi condenado à prisão perpétua e libertado condicionalmente em 1954); Takasumi Oka (Chefe do Escritório de Assuntos navais, Vice-Ministro da Marinha. Foi condenado à prisão perpétua e libertado condicionalmente em 1954); Hiroshi Oshima (esteve próximo das autoridades nazistas e acabou sendo embaixador na Alemanha entre 1938–1939 e 1940-1945. Foi condenado à prisão perpétua e libertado condicionalmente em 1955); Kenryo Sato (ocupou diversos postos no escritório de assuntos militares e nas forças expedicionárias na China e na Indochina. Foi condenado à prisão perpétua e

Criados *ad hoc*, os tribunais militares internacionais, pela primeira vez, trouxeram junto de seus instrumentos constitutivos a definição dos crimes internacionais próprios a que eles estariam competentes para julgar⁶⁷.

No caso do Tribunal Militar⁶⁸ de Nuremberg, a competência material⁶⁹ conferia a ele a missão de julgar os crimes contra a paz, crimes de guerra e os crimes contra a humanidade, conforme previsto analiticamente pelo Artigo 6º do Estatuto:

“(...) são crimes submetidos à jurisdição do Tribunal e levam a uma responsabilidade individual:

a) os crimes contra a paz: isto é, a direção, a preparação, o desencadeamento ou a continuidade de uma guerra de agressão, ou de uma guerra violando tratados, garantias ou acordos internacionais, ou a participação em um plano orquestrado ou um complô para o cumprimento de qualquer um dos atos anteriores;

b) os crimes de guerra: isto é, as violações das leis e costumes de guerra. Essas violações compreendem, entre outras, o assassinato, os maus tratos dos prisioneiros de guerra ou das pessoas no mar, a execução dos reféns, a pilhagem dos bens públicos ou privados, a

libertado condicionalmente em 1956); Shigetaro Shimada (Comandante Supremo da Marinha, Ministro da Marinha e membro do Conselho de Guerra. Foi condenado à prisão perpétua e libertado condicionalmente em 1955); Toshio Shiratori (Embaixador na Itália e fervoroso defensor do expansionismo japonês. Foi condenado à prisão perpétua e morreu em 1949); Teiichi Suzuki. Responsável pelos assuntos chineses, ministro sem pasta, conselheiro do Ministro das Relações Exteriores. Foi condenado à prisão perpétua e libertado condicionalmente em 1955); Yoshihiro Umezu (Vice-Ministro da Guerra. Foi condenado à prisão perpétua e morreu em 1949); Hideki Togo (Embaixador na Alemanha e na União Soviética, Ministro das Relações Exteriores entre 1941 e 1942 e em 1945. Foi condenado a 20 anos de prisão onde morreu em 1948); Mamoru Shigemitsu (Embaixador do Japão na China, na União Soviética e no Reino Unido, Vice-Ministro e, posteriormente Ministro das Relações Exteriores. Foi condenado a 7 anos de prisão e libertado condicionalmente em 1950. FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, pp. 59-63.

⁶⁷ JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, p. 69.

⁶⁸ Embora fosse chamado de Militar, o Tribunal de Nuremberg era composto por juízes civis (exceto o representante russo), considerados juízes notáveis em seus países. Segundo Japiassú, a denominação Tribunal Militar decorreu da necessidade de os Estados Unidos encontrarem uma solução quanto o princípio da anterioridade da lei, previsto no Direito Penal comum interno americano, porém, inexistente no Direito Penal Militar. JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, p. 72.

⁶⁹ O Tribunal de Nuremberg não admitia os argumentos de defesa do acusado o qual argüia que estaria agindo de acordo com as suas leis internas. BROWNLIE, Ian. *Principles of Public International Law*, 2003, p. 35. Nesse mesmo sentido, Noé de Azevedo já ressaltava em 1936 que “assim como no Direito Civil e no Direito Comercial o interesse social vae prevalecendo sobre as prerrogativas individuais, também no direito penal a necessidade da defesa social impõe o sacrifício da liberdade dos indivíduos, mesmo quando estes não tenham cometido falta alguma que justifique a acção do Estado”. AVEVEDO, Noé de. *As garantias da liberdade individual em face das novas tendências penaes*, 1936, p.8.

destruição sem motivo das cidades e dos vilarejos ou a devastação que não se justifiquem pelas exigências militares;

c) os crimes contra a humanidade: isto é, o assassinato, o extermínio, a escravização, a deportação e qualquer outro ato desumano cometido contra qualquer população civil, antes ou durante a guerra, ou as perseguições por motivos políticos, raciais ou religiosos, quando esses atos ou perseguições, que tenham constituído ou não uma violação do direito interno do país onde foram perpetrados, tenham sido cometidos em decorrência de qualquer crime que faça parte da competência do tribunal, ou estejam vinculados a esse crime⁷⁰. (tradução livre)

Os crimes contra a paz⁷¹ - Artigo 6º (a) do Estatuto de Nuremberg -, embora já houvesse previsão de ilicitude trazida pelo Pacto de Briand-Kellog⁷², não existia no corpo de tal tratado⁷³ qualquer menção “quanto aos processos de coacção colectiva

⁷⁰ LONDON CHARTER OF THE MILITARY TRIBUNAL. Disponível em: <http://en.wikisource.org/wiki/London_Charter_of_the_International_Military_Tribunal> Acesso em: 15 out. 2008. Texto original: a) *crimes against peace: namely, planning, preparation, initiation or waging of a war of aggression, or a war in violation of international treaties, agreements or assurances, or participation in a common plan or conspiracy for the accomplishment of any of the foregoing;* b) *war crimes: namely, violations of the laws or customs of war. Such violations shall include, but not be limited to, murder, ill-treatment or deportation to slave labor or for any other purpose of civilian population of or in occupied territory, murder or ill-treatment of prisoners of war or persons on the seas, killing of hostages, plunder of public or private property, wanton destruction of cities, towns or villages, or devastation not justified by military necessity;* c) *crimes against humanity: namely, murder, extermination, enslavement, deportation, and other inhumane acts committed against any civilian population, before or during the war; or persecutions on political, racial or religious grounds in execution of or in connection with any crime within the jurisdiction of the Tribunal, whether or not in violation of the domestic law of the country where perpetrated.*

⁷¹ Quanto aos crimes contra a paz, os atos imputados aos nazistas foram os seguintes: invasão da Polônia em 1º de setembro de 1939; a guerra contra o Reino Unido e a França, 3 de setembro de 1939; contra a Dinamarca e a Noruega, 9 de abril de 1940; contra a Iugoslávia e a Grécia, em 6 de abril de 1941; contra a União Soviética, 22 de junho de 1941; e contra os Estados Unidos, em 11 de dezembro de 1941. JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, p. 75.

⁷² Convenção assinada em Paris em 26 de agosto de 1928. “A França e os Estados Unidos encetaram negociações tendo em vista a renovação de um tratado de arbitragem. Briand, ministro dos Negócios Estrangeiros, propôs associar-lhe um compromisso entre os dois Estados de renunciarem a todo o recurso à guerra nas suas relações mútuas; Kellog, seu homólogo americano, sugeriu então o alargamento das negociações a outros Estados com o objectivo de se concluir um tratado multilateral de interdição geral da guerra. Este tratado, assinado por quinze Estados, foi aberto para adesão a todos os outros Estados”. Entrou em vigor no dia 24 de julho de 1929 e, já em 1939, aplicava-se a 63 Estados, beneficiando-se, assim, de uma enorme universalidade. DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*, 2003, p.956.

⁷³ “Desejosos de evitar a susceptibilidade dos Estados, o Pacto de 1928 indica que são eles que ‘renunciam’ à guerra. Esta manifestação de voluntarismo traduziu a convicção de que não se trata de codificar ou de generalizar uma regra de direito positivo mas sim de a criar”. DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*, 2003, p.956.

destinados a reprimir as suas violações”⁷⁴. Para a justificativa de tal imputação pelos atos praticados, além do Pacto supra citado, os aliados sugeriram que os nazistas teriam violado diversos documentos internacionais, tais como:

“Protocolo de Genebra de 1924; a Resolução da Assembléia Geral da Sociedade das Nações, de setembro de 1927; (...) o Tratado germano-polonês de 26 de janeiro de 1934 e o Tratado Ribbentrop-Molotov, de não agressão entre Alemanha e União Soviética, de 23 de agosto de 1939”⁷⁵.

Tais crimes, na concepção de Dinj, Daillier e Pellet:

“Constituem (...) uma categoria mais larga que abarca além da agressão e ameaça de agressão, incluindo talvez a agressão económica, também a preparação pelas autoridades de um Estado do emprego da força armada contra um outro Estado, a organização ou encorajamento de bandos armados tendo em vista incursões sobre o território de outro Estado, empreender ou encorajar actividades visando fomentar a guerra civil ou actividades terrorista num outro Estado, anexação por meio de actos contrários ao direito internacional de um território pertencente a outro Estado e a ingerência nos negócios internos ou externos de um outro Estado”⁷⁶.

Dos ilícitos previstos no Estatuto de Nuremberg, os crimes de guerra⁷⁷ (art. 6º (b)), foram os que já havia previsões proibitivas há mais tempo: Convenções de Haia de

⁷⁴ DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*, 2003, p.957.

⁷⁵ JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, p. 74.

⁷⁶ DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*, 2003, p. 728.

⁷⁷ Segundo Kriangsak Kittichaisaree, crimes de guerra “são crimes cometidos em violação do direito internacional humanitário aplicáveis durante conflitos armados. De acordo com esta lei, na condução das hostilidades das forças de oposição estão regidas por três princípios: necessidade, a humanidade, e cavalheirismo. Necessidade garante que só condutas essenciais para alcançar vitória são permitidas, portanto, a proporcionalidade entre a contribuição de um ataque sobre um alvo fará com que a vitória final e o prejuízo ou dano infligido ao alvo. Em outras palavras, a necessidade é invocada apenas para alcançar o objetivo militar no campo de batalha, mas não político ou outros objetivos. Humanidade, ou humanismo, regula o grau de violência permitida, proibindo, assim, ações inúteis ou excessivas. Cavalheirismo exige o exercício da justiça e do respeito mútuo entre as forças inimigas, dessa forma, a

1889, de 1901⁷⁸; Convenção de Genebra de 1864, revisada em 1906 e 1929 – sobre tratamento de prisioneiros de guerra –; Tratados de Washington e Londres de 1922 – sobre guerra marítima⁷⁹. Todavia, estava expresso em tais normas convencionais apenas a responsabilidade do Estado, silente quanto às penas para os indivíduos⁸⁰.

Por fim, o artigo 6º do Estatuto de Nuremberg trouxe em seu escopo os crimes contra a humanidade⁸¹. De acordo com Fernandes, foi em 1915 que os chamados crimes de lesa-humanidade foram mencionados pela primeira vez, na ocasião do massacre turco na Armênia⁸². Entretanto, naquele momento, apesar da previsão, tais

proibição de meios desonrosos e métodos de combate como perfídia, utilização indevida dos emblemas protegidos enquanto no exercício de ataque, e negar abrigo. (tradução livre) KITTICHAISAREE, Kriangsak. *International Criminal Law*, 2002, p.129. Texto original: *war crimes are crimes committed in violation of international humanitarian law applicable during armed conflicts. According to this law, in the conduct of hostilities the opposing forces are to be governed by three principles: necessity, humanity, and chivalry. Necessity ensures that only conduct essential to achieving victory is permitted; hence, the proportionality between the contribution an attack on a target will make to the ultimate victory and the damage or injury inflicted upon the target. In the other words, necessity is invoked only to achieve a military objective on the battlefield, but not political or others objectives. Humanity, or humanitarianism, governs the degree of permitted violence, thereby outlawing unnecessary or excessive action. chivalry demands the exercise of fairness and mutual respect between the opposing forces; hence, the outlawing of dishonorable means and methods of combat like perfidy, wrongful use of protected emblems while engaging in attack, and denying quarter*".

⁷⁸ É importante ressaltar que essas Convenções de Haia trata sobre a condução da Guerra, desta forma, "as suas violações por membros das forças armadas beligerantes poderiam ser qualificadas de 'crimes internacionais' (crimes de guerra). Pelo contrário, o art. 3º da quarta convenção da Haia estipula que tais violações não constituiriam mais que responsabilidade (civil) do Estado do qual dependem os seu autores, afastando na circunstância toda a idéia de responsabilidade penal internacional individual. (...) De mesma forma, os actos de agressão cometidos em violação do pacto da Sociedade das Nações ou do Pacto Briand-Kellogg de 1928 são igualmente imputados ao Estado e não individualmente aos seus dirigentes que os organizaram e ordenaram. Estes estão assim isentos da condenação da comunidade internacional e não incorrem em qualquer sanção penal internacional". DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*, 2003, p. 725 – 726. Em sentido contrário, Cryer, Friman, Robinson e Wilmshurst afirmam que "no âmbito dos crimes de guerra, o Tribunal de Nuremberg incluiu disposições essenciais dos Regulamentos da Haia, dando origem à responsabilidade penal individual à luz do direito costumeiro. (Tradução livre) CRYER, Robert; FRIMAN, Hákan; ROBINSON, Darryl; WILMSHURST, Elizabeth. *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, 2008, p. 229. Texto original: "within the scope of 'war crimes' the Nuremberg Tribunal included key provisions of the Hague regulations which it held gave rise to individual criminal responsibility under customary law".

⁷⁹ SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*, 2005, p. 45.

⁸⁰ JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, p. 74.

⁸¹ Apesar do estatuto do TPI possuir uma recente definição do que seja crimes contra a humanidade (artigo 7.1), "é impressionante o uso das mesmas palavras (pelo menos em parte)" do conceito utilizado em Nuremberg, "mesmo que a lista tenha aumentado ao sabor dos horrores da segunda metade do século XX" BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 73.

⁸² FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, p. 262. Registra o autor que uma "declaração publicada em 18 de maio de 1915 pelos governos da França,

crimes eram carentes no plano internacional de qualquer definição⁸³, tanto no aspecto legal quanto no convencional. Japiassú, ao citar João Marcello de Araújo Jr.⁸⁴, registra que a interpretação⁸⁵ desses crimes “talvez tenha sido, no campo da formação teórica do Direito Penal Internacional, um dos aspectos mais importantes do Tribunal Militar de Nuremberg”⁸⁶.

Todavia, ressalva Fernandes que:

“Como resultado, o Tribunal de Nuremberg fitou diversas sentenças sobre a base de acusação de crimes contra a humanidade, amparadas no artigo 6 (c). Contudo, o conceito de crime contra a humanidade seguiu sendo vago, confundindo-se a princípio como crime de guerra. Considerava-se que o primeiro era delito acessório e mencionado quase exclusivamente para proteger os habitantes de um país estrangeiro contra as autoridades da potência ocupante. O Tribunal interpretou de tal maneira o artigo 6 (c) que este crime era parte da definição de crime contra a humanidade, somente quando se cometia um crime contra a paz ou um de guerra ou que tivesse relação com um ou com outro. Isso não significava que o crime cometido antes de 1939 não tomasse parte da categoria de crimes contra a humanidade, pois era necessário estabelecer um *nexo causae* entre os atos previstos no artigo 6 (c) e a guerra. O tribunal considerava, pois, que eram elementos essenciais não somente a nacionalidade das vítimas e o país onde se tenham cometidos os crimes, senão também a relação que podem ter com os crimes contra a paz ou os tradicionais crimes de guerra”⁸⁷.

da Grã-Bretanha e da Rússia ressalta os novos crimes da Turquia contra a humanidade e a civilização, responsabilizando pessoalmente os membros do governo otomano”.

⁸³ Ressalte-se que alguns Estados já previam tais crimes nas legislações internas.

⁸⁴ ARAÚJO JR., João Marcello de. Les crimes internationaux et le droit pénal interne. *Revue Internationale de Droit penal*, Toulouse, v. 60, n.1/2, 1989.

⁸⁵ Assinala Fernandes que pouco “depois da assinatura do Acordo de Londres, os quatro governos aliados celebraram um acordo em Berlim para esclarecer o texto do artigo 6 (c) e dissipar as discrepâncias nos textos igualmente autênticos em russo, inglês e francês. Suportaram algumas modificações nos primeiros textos, a fim de aclarar a intenção destes governos de que o significado dos crimes contra a humanidade no Estatuto se limitavam aos crimes cometidos em relação a qualquer dos crimes de atribuição do Tribunal”. FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, p. 265.

⁸⁶ JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, p. 75.

⁸⁷ FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, p. 265.

No mesmo padrão do Tribunal de Nuremberg⁸⁸, em seguida seria criado o Tribunal Militar Internacional para o Extremo Oriente⁸⁹. Embora a Carta constitutiva do Tribunal de Tóquio contasse com 17 artigos contra 30 do Estatuto do Tribunal de Nuremberg, a substância e a forma são muito parecidas⁹⁰. Assim como no tribunal anterior, o Artigo 5º avoca a competência material dos crimes contra a paz, crimes contra as convenções de guerra e crimes contra a humanidade, nos seguintes termos:

“ Artigo 5º - Jurisdição sobre as pessoas e sobre os crimes:

O Tribunal terá o poder de julgar e punir os criminosos de guerra do Extremo Oriente que, individualmente ou como membro de organizações, são acusados de crimes compreendendo crimes contra a paz.

Os atos a seguir, ou qualquer um deles, são os crimes submetidos à jurisdição do Tribunal para os quais haverá responsabilidade individual:

a) Crimes contra a Paz.

Isto é, o fato de ter planejado, preparado, desencadeado ou dado continuidade a uma guerra de agressão, declarada ou não, ou uma guerra violando o direito internacional, os tratados, acordos ou garantias, ou de ter participado em um plano comum ou em um complô visando a cometer um dos atos evocados.

b) Crimes contra a Humanidade.

Isto é, assassinato, extermínio, escravização, deportação e qualquer outro ato desumano cometido contra qualquer população civil, antes ou durante a guerra, ou perseguições por motivos políticos ou raciais, na execução ou na relação com qualquer crime que recaia na jurisdição do Tribunal, esteja ou não violando a legislação interna do país onde foi perpetrado o crime. Os chefes, organizadores, provocadores e cúmplices que tomaram parte na elaboração ou na execução de um plano comum ou em um complô para comete qualquer um dos crimes

⁸⁸ LIMA, Renata Mantovani de; BRINA, Marina Martins da Costa. *Coleção para entender: O Tribunal Penal Internacional*, 2006, p. 29.

⁸⁹ De acordo com Japiassú, os “fundamentos da criação de um Tribunal Militar Internacional para o Extremo Oriente foram lançados, em 1º de dezembro de 1943, na conferência do Cairo, em que participaram representantes chineses, britânicos e americanos, que firmaram uma declaração através da qual manifestaram que a finalidade era por termo à agressão japonesa e que tinham o desejo de levar a julgamento os criminosos de guerra japoneses. Destaque-se que o Japão havia firmado grande número de Convenções pacifistas e de humanização da guerra, inclusive a de Haia de 1907. Tais objetivos foram reiterados em julho de 1945, durante a conferência de Potsdam”. JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, p. 76.

⁹⁰ BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 28.

enunciados são responsáveis por todos os atos realizados por qualquer pessoa na execução desse plano”⁹¹

Embora este Tribunal tenha, igualmente, um importante papel no desenvolvimento do Direito Internacional Penal, conforme assevera Carlos Canedo *apud* Fernanda Nepomuceno de Sousa⁹², “tratava-se da segunda experiência mundial de uma justiça penal internacional (...), mas que, de alguma maneira, se viu ofuscado e se tornou caudatário do que ocorreu em Nuremberg”⁹³.

Quanto à sistematicidade, é inegável o avanço do direito internacional trazido pelos Tribunais Militares relativos aos crimes praticados durante a Segunda Guerra Mundial. Fernanda Sousa salienta que a existência de um direito penal internacional foi reconhecida pelo Tribunal de Nuremberg, e, “por meio de suas sentenças, introduziu o uso da sanção como medida jurídica e fez surgir novas regras no domínio da responsabilidade internacional individual e coletiva”⁹⁴.

Comungando das lições de Bradley Smith, Sousa cita que:

“É possível sustentar muito bem que Nuremberg produziu vantagens, a longo e a curto prazo. Levando em consideração a atmosfera dos tempos, os sentimentos que animavam as pessoas na época, é bem possível que as deliberações relacionadas com o julgamento tenham evitado um banho de sangue”⁹⁵

⁹¹ CARTA DO TRIBUNAL MILITAR INTERNACIONAL PARA O EXTREMO ORIENTE. In: BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 133.

⁹² SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*, 2005, p. 60.

⁹³ Há, ainda, diversos outros julgamentos relacionados com a Segunda Guerra Mundial. Na Alemanha foram criados diversos tribunais nos territórios de ocupação Nazista. No pacífico, conforme ilustra Japiassú, os americanos continuaram a julgar os criminosos. “Nas Filipinas, 215 foram julgados, sendo que 92 julgados condenados à morte; 3 foram julgados nas Ilhas Marshall e 45 em Guam. Em seus setores, a Austrália, o Reino Unido, a França, os Países Baixos, a União Soviética e a China julgaram os responsáveis por fatos cometidos durante a Segunda Guerra Mundial. Esses processos acabaram em 1951 e foram acusados de não seguirem os princípios relativos à idéia de julgamento justo”. JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, p. 82.

⁹⁴ SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*, 2005, p. 54.

⁹⁵ SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*, 2005, p. 54.

Muito embora seja incontestável o significativo impulso dado por essas cortes ao direito internacional penal, não estão isentas de censura. Conforme expõe Japiassú:

“Foram opostas várias críticas ao Tribunal de Nuremberg, tais como: violação do princípio da reserva legal; impossibilidade de o direito penal atuar em relação aos chamados ‘Atos de Estado’; impossibilidade do reconhecimento da responsabilidade penal dos entes coletivos; impossibilidade de atuação do direito penal internacional contra os indivíduos e a questão da obediência hierárquica.

Com relação a essas questões, entenderam os julgadores não ter havido violação do princípio da *nullum crimen, nulla poena sine lege*, quanto aos crimes de guerra, pois o Estatuto declarara o que fora definido nos artigos 46, 50 e 56 da Convenção de Haia de 1907. No que diz respeito aos crimes contra a paz, decidiu-se que o princípio da reserva legal não limitaria a soberania dos Estados. Dessa maneira, seria justo punir aqueles que, em desacordo com tratados solenes agredem, sem prévio aviso, a um outro Estado. Frisou-se, em Nuremberg, que os acusados conheciam os tratados assinados na Alemanha, que proibiam a guerra como solução de eventuais diferenças. Significava, pois, que sabiam que a guerra de agressão era proibida pela lei pela maioria dos Estados, inclusive a Alemanha.

A questão da irretroatividade, no entanto, foi violada em Nuremberg (...). Nenhum documento internacional já previra os crimes contra a humanidade como tipo penal e muito menos cominara qualquer sanção penal, (...) que significou uma flagrante violação da reserva legal, pois os acusados foram processados e julgados por lei posterior⁹⁶.

Nuremberg reconheceu, pois, um direito acima do direito positivo e acima dos Estados. João Marcello de Araújo Jr., *apud* Japiassú, afirma que os tipos reconhecidos pelo Tribunal são “metalegais, pré-jurídica e pré-estatais, correspondendo a normas de cultura próprias do atual estágio da civilização cristã ocidental, que preponderaram sobre as normas positivas existentes⁹⁷”.

Certamente o Tribunal Militar Internacional de Nuremberg foi uma corte de vencedores que julgavam vencidos. Todavia, condená-lo⁹⁸ antes de ressaltar suas

⁹⁶ JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, p. 75-76.

⁹⁷ João Marcello de Araújo Jr. *apud* JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, p. 76.

⁹⁸ Ainda no que tange às críticas, Alberto Ulhoa, citado por Fernanda Sousa, lista os seguintes aspectos: “a) *fué um processo de excepción por um Tribunal ad hoc*; b) *se trato dela imposición de la fuerza*

contribuições é errôneo⁹⁹, tendo em vista que um julgamento, mesmo que eivado de vários vícios, é melhor que a simples revanche dos vencedores esmagando os vencidos¹⁰⁰, conforme figurava até então.

A formulação dos princípios em Nuremberg consagra, portanto, a fundamental e decisiva influência do Estatuto do Tribunal na evolução do direito internacional penal moderno.

3. Ex-Iugoslávia e Ruanda

Até a década de 90 parecia improvável que a descendência dos Tribunais Militares Internacionais que vimos aparecessem novamente¹⁰¹. Entretanto, juntamente com o muro de Berlim, cai por terra a ordem internacional bipolarizada criada após a Segunda Guerra Mundial¹⁰². O maior entrosamento ideológico entre as potências, até então antagônicas, pavimentou a investigação das violações de direito humanitário internacional, ocorridas nos territórios da ex-Iugoslávia e de Ruanda, culminando na criação¹⁰³ dos respectivos Tribunais Penais Internacionais¹⁰⁴.

*victoriosa sobre los vencidos, asunvéndose por algunos Estados que ocupaban militarmente el territorio enemigo, la representación de la comunidad internacional; c) los mismos Estados interpretaron, de conformidad con su concepto y bajo la excitación de la guerra victoriosa inmediata, el pensamiento y el concepto jurídico de la comunidad; d) también aquellos estados se constituyeron en jueces y partes acusadoras, de acuerdo con un procedimiento ad hoc y con reglas de las que se eliminó el concepto clásico de la responsabilidad política del Estado, bajo regímenes representativos y jerárquicos; e) las facultades legislativa y judicial internacionales pertenecen a la comunidad deliberante y resolutoria de los Estados, y su ejercicio es indispensable para que exista Derecho Internacional positivo y coercitivo; f) el Derecho Internacional positivo no podía ser suplido en este caso por la invocación de la costumbre internacional comúnmente aceptada, que no existía con anterioridad; g) tampoco eran legítimas y rectamente invocables los principios generales del Derecho Procesal y Penal, son opuestos al sistema adoptado; h) consucientemente, fué violado el principio jurídico y moral reconocido comúnmente por la gran mayoría de los Estados que libraron la Segunda Gran Guerra, de que nullum crimen nulla poene, sine lege". SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*, 2005, p. 57.*

⁹⁹ SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*, 2005, p. 56.

¹⁰⁰ JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, p. 76.

¹⁰¹ CRYER, Robert; FRIMAN, Håkan; ROBINSON, Darryl; WILMSHURST, Elizabeth. *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, 2008, p.102.

¹⁰² JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, p. 90.

¹⁰³ Por meio de resoluções do Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas.

Para o estabelecimento dos Tribunais *ad hoc*, o Conselho de Segurança¹⁰⁵ adotou o seguinte procedimento¹⁰⁶:

“Primeiramente, diante da magnitude e gravidade de certas crises humanitárias decorrentes de persistente violação das normas de direito humanitário, qualificou-as como sendo ameaçadoras para a paz e a segurança internacionais. Daí optou pela criação de uma comissão para investigar as situações de conflito. Posteriormente, uma vez constatadas a existência de violações massivas e sistemáticas de normas de direito humanitário, o Conselho de Segurança procedeu à criação de um Tribunal Penal Internacional, tomando como ponto de referência para o texto de seu Estatuto o apresentado pelo Secretário-Geral das Nações Unidas”¹⁰⁷.

Seguindo esse *iter*, o Conselho de Segurança da ONU, através da resolução 827 de 25 de maio de 1993¹⁰⁸, criou o Tribunal Penal Internacional da ex-Iugoslávia¹⁰⁹, “encarregado de julgar as pessoas consideradas responsáveis por violações graves ao direito internacional humanitário, cometidas no território da ex-Iugoslávia a partir de 1991”¹¹⁰.

¹⁰⁴ “Duas jurisdições penais internacional *ad hoc* vieram à luz do dia; mas sua competência *ratione loci* e *ratione temporis* permanecerá estreitamente circunscrita”. DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*, 2003, p. 356.

¹⁰⁵ Baseou-se no Capítulo VII da Carta das Nações Unidas. Texto disponível no www.un.org.

¹⁰⁶ “As condições muito particulares que tornaram juridicamente possível a criação de tribunais internacionais para a ex-Jugoslávia e Ruanda não são susceptíveis de ser colocadas freqüentemente: isto só acontece porque o Conselho de Segurança foi de parecer que as violações graves do direito humanitário internacional constituíam, na circunstância, uma ameaça contra a paz, pelo que pode criar esta nova jurisdição internacional fundamentando-se no capítulo VII da Carta, implicitamente no primeiro caso, explicitamente no segundo. Mesmo quando essas condições são reunidas, os Estados não são necessariamente favoráveis à reprodução pura e simples de tais estatutos e podem preferir uma ‘jurisdição internacional mitigada’ (caso do Camboja, da Serra Leoa, em que são encaradas jurisdições mistas quanto à sua composição – nacional ou internacional). Pelo menos, têm sempre mantido o princípio de uma competência concorrente das jurisdições nacionais”. DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*, 2003, p. 738.

¹⁰⁷ LIMA, Renata Mantovani de; BRINA, Marina Martins da Costa. *Coleção para entender: O Tribunal Penal Internacional*, 2006, p. 34 -35.

¹⁰⁸ A resolução encontra-se disponível no site da ONU, Disponível em: <http://www.un.org/icty/legaldoc-e/basic/statut/S-RES-827_93.htm> Acesso em: 04 fev. 2009.

¹⁰⁹ O TPI da ex-Iugoslávia está localizado em Haia, na Holanda.

¹¹⁰ ESTATUTO DO TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA A EX-IUGOSLÁVIA. In: BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 142.

Assim como Nuremberg, o Estatuto do TPI da ex-Iugoslávia traz em seu escopo os crimes os quais possui competência para julgar. São eles:

a) Graves violações à Convenção de Genebra de 1949¹¹¹; previstos no artigo 2º do Estatuto do TPI para a ex-Iugoslávia¹¹². Recorda David Fernandes que este artigo “é a síntese dos artigos 50 (1ª), 51 (2ª), 130 (3ª) e 147 (4ª) das Convenções de Genebra¹¹³;

b) Violações das Leis e Costumes de Guerra¹¹⁴; que, na opinião do Tribunal, a expressão inclui não só as transgressões do direito da Haia aplicáveis nos conflitos internacionais, mas também outras infrações das Convenções de Genebra distintas daquelas classificadas como violações graves; as violações de direito consuetudinário aplicáveis nos conflitos internos, no qual se inclui o artigo 3º comum às Convenções de Genebra e as violações de acordos em vigor entre as partes no conflito¹¹⁵. Observa-se que o Artigo 3º do Estatuto é uma cláusula residual no que se refere às graves

¹¹¹ As quatro Convenções de Genebra, de 12 de agosto de 1949, visavam à proteção dos feridos, doentes e náufragos das forças armadas (1ª e 2ª Convenções), ao bom tratamento dos prisioneiros de guerra (3ª Convenção) e a proteção das pessoas civis em tempo de guerra (4ª Convenção).

¹¹² Artigo 2º do Estatuto do TPI para ex-Iugoslávia – “O Tribunal Internacional está habilitado a processar as pessoas que cometerem ou derem ordens para que se cometam violações graves às Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949, em especial os seguintes atos, dirigidos contra pessoas ou bens protegidos nos termos da Convenção de Genebra que for pertinente: a) o homicídio voluntário; b) a tortura ou os maus tratamentos desumanos, incluindo as experiências biológicas; c) o fato de causar intencionalmente grande sofrimento ou graves danos à integridade física ou à saúde; d) a destruição ou a apropriação de bens não justificados por necessidades militares ou executadas em grande escala, de forma ilícita e arbitrária; e) o fato de coagir um prisioneiro de guerra ou um civil a servir nas forças armadas da potência inimiga; f) o fato de privar um prisioneiro de guerra ou civil de seu direito a ser julgado de forma normal e imparcial; g) a expulsão ou a transferência ilegal de um civil ou a sua prisão ilegal; h) a tomada de civis como reféns”. ESTATUTO DO TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA A EX-IUGOSLÁVIA. In: BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 144.

¹¹³ FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, p. 74.

¹¹⁴ Artigo 3º do Estatuto do TPI para ex-Iugoslávia – “O Tribunal Internacional tem competência para julgar as pessoas que violarem as leis ou os costumes da guerra. Tais violações incluem, entre outras: a) o uso de armas tóxicas ou outras concebidas com o objetivo de causar sofrimento inúteis; b) a destruição, sem motivo de cidades, vilas e povoações ou a devastação não justificada pelas exigências militares; c) o ataque ou o bombardeio, por qualquer meio, de cidades, vilas, habitações ou construções sem defesa; d) o confisco, a destruição ou a danificação deliberada de edifícios consagrados à religião, à beneficência e ao ensino, às artes e às ciências, monumentos históricos, obras de arte e de caráter científico; e) a pilhagem de bens públicos ou privados”. ESTATUTO DO TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA A EX-IUGOSLÁVIA. In: BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 144.

¹¹⁵ GIL GIL, Alicia *apud* SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*, 2005, p. 75.

violações das leis ou dos costumes de guerra, tendo em vista a similaridade do conteúdo quanto àqueles existentes nas Convenções de Haia de 1899 e 1907¹¹⁶;

c) Genocídio; previsto no Artigo 4º do Estatuto¹¹⁷, possui redação idêntica aos artigos 2º e 3º da Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio de 1948. Nesse sentido, constitui tal crime a intenção de destruir, no todo ou em parte, um grupo étnico e religioso¹¹⁸; e, por fim,

d) Crimes contra a humanidade, previsto Artigo 5º do Estatuto¹¹⁹. Alega David Fernandes que a aplicação desse artigo “ensejou alguns problemas em razão do princípio da legalidade”, tendo em vista depender da interpretação do Conselho de Segurança da ONU. Este, por sua vez, retoma os princípios estabelecidos em Nuremberg aos “quais atribui-se um valor costumeiro deste 1945, para conceituar os crimes contra a humanidade, independente do caráter interno ou internacional”¹²⁰.

¹¹⁶ FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, p. 75.

¹¹⁷ Artigo 4º do Estatuto do TPI para ex-Iugoslávia – Genocídio. 1. O Tribunal Internacional tem competência para julgar as pessoas que tenham cometido genocídio, tal como definido no §2º do presente artigo ou qualquer um dos atos enumerados no §3º do presente artigo. 2. Entende-se por genocídio qualquer um dos atos enumerados a seguir, cometidos com a intenção de destruir, no todo ou em parte, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso, tais como: a) homicídio de membros do grupo; b) ofensa grave à integridade física ou mental de membros do grupo; c) sujeição intencional do grupo a condições de existência capazes de provocar sua destruição física, total ou parcial; d) medidas destinadas a impedir os nascimentos no seio do grupo; e) transferência forçada de crianças de um grupo para outro.

3. Serão punidos os seguintes atos: a) genocídio; b) conspiração com intenção de genocídio; c) incitação direta e pública a que se cometa o genocídio; d) tentativa de genocídio; e) cumplicidade no genocídio. ESTATUTO DO TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA A EX-IUGOSLÁVIA. In: BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 145.

¹¹⁸ Acrescenta o autor que, tendo em vista a dificuldade de interpretação do crime de genocídio, “o TPIY interpretou de forma ampla o artigo 4º, considerando não ser nacionalidade um critério exclusivo para outorgar a consideração de ‘pessoa protegida’. É especialmente significativa a situação dos refugiados e dos apátridas, pois a situação real de falta de proteção em que se encontram prevalece sobre sua nacionalidade, de maneira que serão considerados como tais, mesmo sendo cidadão do Estado em cujo poder se encontram”. FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, p. 77.

¹¹⁹ Artigo 5 do Estatuto do TPI para ex-Iugoslávia – Crimes contra a humanidade. O Tribunal Internacional tem competência para julgar as pessoas consideradas responsáveis pelos crimes seguintes, quando cometidos durante um conflito armado, de caráter internacional ou interno, e dirigidos contra qualquer população civil: a) homicídio; b) extermínio; c) escravidão; d) deportação; e) prisão; f) tortura; g) estupro; h) perseguições por motivos políticos, raciais e religiosos; i) outros atos desumanos. ESTATUTO DO TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA A EX-IUGOSLÁVIA. In: BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 146.

¹²⁰ FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, p. 80-81.

Por seu turno, a estrutura do Tribunal Penal Internacional de Ruanda possui uma estrutura muito semelhante ao TPI da ex-Iugoslávia¹²¹. Criado igualmente pelo Conselho de Segurança pela Resolução 955 de 8 de novembro de 1994¹²², a Corte foi estabelecido em Arusha¹²³ com a função de:

“(...) julgar as pessoas consideradas responsáveis por atos de genocídio ou outras violações graves de direito internacional humanitário, cometidos no território de Ruanda bem como os cidadãos ruandeses considerados responsáveis por tais atos ou violações cometidos no território de Estados vizinhos, entre 1º de janeiro e 31 de dezembro de 1994”¹²⁴.

Assim como o ex-Iugoslávia, o TPI de Ruanda previa como competência material o julgamento de crimes de genocídio, crimes contra a humanidade¹²⁵ e as violações ao artigo 3º, comuns às Convenções de Genebra¹²⁶ e ao Protocolo Adicional II¹²⁷.

¹²¹ Todavia, seu funcionamento se deu de forma mais precária que o seu antecessor, conforme expressa Philip Gourevicht *apud* Fernanda Sousa, “durante os seus primeiros dois anos, o Tribunal da ONU não pareceu fazer muita coisa. Tinha pouco pessoal, era sistematicamente mal dirigido, e sua estratégia persecutória parecia oportunista e sem direção”. SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*, 2005, p. 84.

¹²² A resolução encontra-se disponível no site da ONU, Disponível em: <<http://www.un.org/ictt/english/Resolutions/955e.htm>> Acesso em: 04 fev. 2009.

¹²³ O procurador e o Tribunal de Recursos ficam estabelecidos na Haia, Holanda. O procurador adjunto, por sua vez, possui escritório em Kigali, capital da Ruanda.

¹²⁴ Preâmbulo do Estatuto do Tribunal Penal Internacional para Ruanda. ESTATUTO DO TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA RUANDA. In: BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 159.

¹²⁵ Previstos, respectivamente nos Artigo 2º e 3º do Estatuto, possui redações idênticas aos Artigos 4º e 5º do Estatuto do Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia.

¹²⁶ Quanto às Convenções de Genebra, assevera Celso Duvivier de Albuquerque Mello (Mello, Celso Duvivier de Albuquerque. *Direitos Humanos e conflitos armados*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 138) *apud* Fernandes: “Em 1974, a Suíça, depositária das Convenções de 1949, convocou uma Conferência Internacional que resultou nos protocolos I e II, adicionadas às Convenções de Genebra de 1949. Houve adesão do Brasil aos Protocolos I e II em 05.05.1992.

O Protocolo I é relativo à proteção das vítimas dos conflitos armados com caráter internacional, e o Protocolo II, relativo à proteção das vítimas dos conflitos sem caráter internacional. Os Protocolos tiveram duas grandes conseqüências: a primeira delas foi acabar com a distinção entre o denominado Direito de Haia e o Direito de Genebra, uma vez que o de número I regulamentou a guerrilha e os meios e modos de combate que já eram versados no Direito de Haia. A segunda é conseqüência é que o Protocolo II passou a regulamentar os conflitos armados não internacionais, matéria que apenas muito marginalmente o DIP tradicional versava”. FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*, 2006, p. 104.

¹²⁷ Artigo 4º - Violações do art. 3º comum à Convenções de Genebra e ao Segundo Protocolo Adicional: “o Tribunal Internacional para Ruanda, tem competência para julgar as pessoas que tenham violado ou ordenado a prática de violações graves ao art. 3º, comum às Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949 para a proteção das vítimas de guerra, e ao Segundo Protocolo Adicional às chamadas Convenções de 8 de junho de 1977. Tais violações incluem, entre outros: atos de violência contra a vida, a saúde ou o bem-estar físico e mental das pessoas, em particular o assassinato, bem como os tratamentos cruéis, tais como a tortura, as mutilações ou qualquer outra forma de sofrimento físico; punições coletivas; tomada de reféns; atos de terrorismo; ultraje à dignidade da pessoa, em especial os tratamentos humilhantes e degradantes, a violação, a prostituição e qualquer outra forma de atentado ao pudor; pilhagem; condenações pronunciadas e execuções efetuadas sem julgamento prévio por um tribunal regularmente constituído, denegando assim todas as garantias judiciais reconhecidas como indispensáveis pelos povos civilizados”. ESTATUTO DO TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA RUANDA. *In*: BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 162.

B) Tribunal Penal Internacional

No curso da história, “a questão da justiça penal internacional sempre vinha quando o desejo de vingança era maior”¹²⁸ (tradução livre) que o desejo de dizer o justo à luz dos princípios do direito. É o caso desde as grandes guerras até os dias de hoje, como no caso dos atentados de 11 de setembro¹²⁹, quando reapareceram diversas discussões sobre implementação de tribunais de exceção.

Todavia, restringindo a discussão acerca dos tribunais que dissertamos, percebemos que há diferenças significativas entre os Tribunais Militares, em relação aos TPI's da ex-Iugoslávia e Ruanda, e ainda, entre estes e o Tribunal Penal Internacional. Estas diferenças são explicadas não só pela finalidade a ser atingida por cada tribunal, mas como pelo instrumento utilizado para sua criação¹³⁰ (tradução livre).

Os Tribunais *ad hoc*¹³¹, conforme vimos, foram criadas por resoluções do Conselho de Segurança da ONU, à luz do Capítulo VII de sua Carta, com o objetivo de contribuir para a restauração e a manutenção da paz. Já o TPI, por sua vez, conforme registra Victoria Honrubia:

“ (...) foi concebido na Comissão de Direito Internacional no exercício de sua função codificadora e ao desenvolvimento progressivo do direito internacional, tendo como instrumento jurídico de criação o tratado internacional. O Tribunal é constituído como uma instituição permanente, com personalidade jurídica internacional.”¹³²

¹²⁸ KÖCHLER, Hans. *Global Justice or Global Revenge? International Criminal Justice at the Crossroads*, 2003, p. 9. Texto original: “*In the course of history, the issue of international criminal justice has most frequently come up when the desire for revenge was greatest*”.

¹²⁹ KÖCHLER, Hans. *Global Justice or Global Revenge? International Criminal Justice at the Crossroads*, 2003, p. 9

¹³⁰ HONRUBIA, Victoria Abellán. *La Responsabilité Internationale de L'individu*. Recueil de Cours, Volume 280 (1999), p. 388. Texto original: “*Ces différences s'expliquent non seulement par la différente finalité poursuivie par chaque tribunal, mais surtout par l'instrument*”.

¹³¹ Como o próprio nome já diz, “para o ato”. Ou ainda, na concepção trazida pelo Black's Law Dictionary, “formado para um propósito particular” (tradução livre). Texto original: “*Ad hoc – formed for a particular purpose*”. GARNER, Bryan A., *Black's Law Dictionary*, 2005, p. 35.

¹³² HONRUBIA, Victoria Abellán. *La Responsabilité Internationale de L'individu*. Recueil de Cours, Volume 280 (1999), p. 388. Texto Original: “*La CPI a été conçue au sein de la Commission du Droit International dans l'exercice de sa fonction de codification et de développement progressif du droit international; et l'instrument juridique pour sa création est le traité international. La Cour se constitue comme une institution permanente, avec la personnalité juridique internationale*”.

Para a Autora, os Tribunais da ex-Iugoslávia e Ruanda, quando comparados com o TPI, distinguem-se também quanto ao termo de seus efeitos. Enquanto aqueles tratavam de remediar apenas os males específicos aos qual o Tribunal foi criado, o TPI, que é permanente, pode trazer a sensação de habitualidade na repressão desses crimes, criando a “institucionalização e, assim, banalizar a incapacidade dos Estado para combater esses crimes”¹³³.

Nesse sentido, acreditamos que há uma enorme evolução da idéia de comunidade em detrimento da idéia clássica do Estado, ocasionando a mudança de antigos dogmas do direito internacional tradicional, como por exemplo, na flexibilização da antiga noção do princípio da soberania¹³⁴. Para alguns, este termo está em acentuado declínio, pois a complexidade de todas as formas de relação internacional já não comporta este princípio à sua aceção clássica, senão vejamos:

Desde o Tratado de Maastricht¹³⁵, o princípio da soberania foi aos poucos sendo relativizado, formando várias outras teses em torno do tema. Surgiram denominações como integracionismo¹³⁶, funcionalismo e neofuncionalismo¹³⁷ para explicar a “soberania relativa” dos Países Membros da União Européia¹³⁸. Nessa mesma linha, registra Fernanda Sousa que:

“As tendências mais modernas do Direito e das Relações Internacionais apregoam, hoje, o exercício da soberania relativa dos Países-Membros

¹³³ HONRUBIA, Victoria Abellán. *La Responsabilité Internationale de L'individu*. Recueil de Cours, Volume 280 (1999), p. 390.

¹³⁴ Segundo Miguel Reale, soberania é “o poder de organizar-se juridicamente e de fazer valer dentro de seu território a universalidade de suas decisões nos limites dos fins éticos de convivência. REALE, Miguel. *Teoria do direito e do Estado*, 1960, p. 127.

¹³⁵ Tratado da União Européia, assinado em 7 de fevereiro de 1992. Foi um marco significativo no processo de unificação européia. TRATADO de Maastricht. Wikipédia. Disponível em: < http://pt.wikipedia.org/wiki/Tratado_de_Maastricht > Acesso em: 30 jan. 2009.

Este tratado determinou a cooperação judicial, econômica, criando, ainda, política externa e a segurança comum aos Estados membros. JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *O Tribunal Penal Internacional: A internacionalização do Direito Penal*, 2004, p. 132.

¹³⁶ Teve como maior expoente Karl Deutsch.

¹³⁷ JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *O Tribunal Penal Internacional: A internacionalização do Direito Penal*, 2004, p. 132.

¹³⁸ É de suma importância salientar que essa chamada soberania relativa decorre da vontade do Estado em manifestar sua vontade, ou seja, a hoje chamada soberania relativa decorre de um ato manifestado por um Estado enquanto no exercício do sentido clássico da soberania.

da Comunidade Européia e dos países signatários de Tratados Internacionais, referente à adesão em estruturas organizacionais supranacionais, em detrimento à soberania absoluta do Estado intervencionista, típico da prática capitalista finda nos anos oitenta (...). Finalmente, a soberania é então afetada em dois sentidos, dentro do contexto dos blocos econômicos que vierem a seguir o modelo europeu supranacional e em relação à imensa gama de organizações internacionais.

Em relação à primeira, explanou-se a questão da soberania relativa ou compartilhada.

Em relação à segunda, referente ao Tribunal Penal Internacional, fala-se da complementaridade por meio de delegação¹³⁹.

O Direito Internacional Penal não está pautado na proteção de interesses estatais soberanos, mas sim no conjunto de valores e garantias universais, principalmente naqueles previstos e reafirmados pelos Direitos Humanos e pelo Direito Humanitário. Celso de Mello afirma que no momento em que se “afirma que a Declaração Universal do Direitos do Homem é norma costumeira com um princípio geral do direito, ela já se sobrepõe a própria Constituição dos estados”, e, caso assim seja aplicada, não poderá ser vista como uma restrição à soberania¹⁴⁰.

Outro ponto divergente sobre o TPI em comparação às outras experiências anteriores é quanto a sua jurisdição. Como instituição permanente, o TPI a exerce sobre os nacionais dos Estados-Partes quando suspeitos de delito internacional, “diferentemente dos Tribunais de Nuremberg e de Tóquio, estabelecidas pelas potências vencedoras da Segunda Guerra Mundial¹⁴¹” exclusivamente para julgar os seus inimigos. Diferente, ainda, dos Tribunais da ex-Iugoslávia e Ruanda, que expressavam o espaço geográfico e o lapso temporal os quais poderia se dizer o direito penal.

Outra enorme diferença trata-se da independência do Promotor, responsável pela acusação. Saliante Fernanda Sousa que “pode o Promotor agir de ofício, ou por provocação do Conselho de Segurança ou do Estado-Parte. Desvincula-se assim a

¹³⁹ SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*. 1ª edição, 2005, pp. 128-129.

¹⁴⁰ MELLO, Celso Duvivier de Albuquerque. *Direitos humanos e conflitos armados*, 1997, p. 51.

¹⁴¹ SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*, 2005, p. 83.

iniciativa da ação penal dos critérios políticos do Conselho de Segurança da ONU¹⁴², nos moldes do que ocorre nos Tribunais Internacionais da ex-Iugoslávia e Ruanda.

Com o desenvolvimento de todo esse arcabouço jurídico e legal, alegam que há com o Estatuto do TPI um preenchimento do “vácuo legal do sistema internacional com o efetivo julgamento dos responsáveis por violações graves dos direitos humanos e do Direito Humanitário, bem como a prevenção de crimes futuros¹⁴³”. No entanto, por se tratar ainda de uma ciência que está em profundo desenvolvimento, acreditamos que a maior contribuição dada pelo TPI foi a consagração dos princípios norteadores do direito internacional penal geral, conforme passaremos a descrever.

3) Princípios Gerais do Direito Internacional Penal e a Responsabilidade Internacional do Indivíduo

Vimos anteriormente o relevante papel dos princípios¹⁴⁴ no desenvolvimento do Direito Internacional Penal. O Estatuto de Roma, corroborando de tal entendimento, dedicou todo o Capítulo III¹⁴⁵ para listá-los, consagrando-os, assim, na esfera internacional¹⁴⁶.

Conforme as lições de Antonio Remiro Brotons:

¹⁴² SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*, 2005, p. 98.

¹⁴³ LIMA, Renata Mantovani de; BRINA, Marina Martins da Costa. *Coleção para entender: O Tribunal Penal Internacional*, 2006, p. 54.

¹⁴⁴ De acordo com Cassese, “em todo o ordenamento legal os princípios gerais são necessários, pois assentam as orientações gerais de todo o sistema, fornecem linhas gerais para a interpretação apropriada da lei mesmo quando regras específicas na construção legal se mostram insuficientes ou inútil, e também aos tribunais para preencher lacunas de normas escritas ou não escritas (tradução livre). CASSESE, Antonio. *International Criminal Law*, 2003, p.135. Texto original: “*In every legal order general principles are needed, wich set out the overall orientations of the system, provide sweeping guidelines for the proper interpretation of the law whenever especific rules on legal construction prove insufficient or unhelpful, and also enable courts to fill the gaps of written or enwritten norms*”.

¹⁴⁵ Capítulo III – Princípios Gerais de Direito Penal. ESTATUTO DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL. In: BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 195.

¹⁴⁶ Mantovani e Brina acrescentam que cabe à jurisprudência a integração dos princípios ao Direito Internacional Penal. LIMA, Renata Mantovani de; BRINA, Marina Martins da Costa. *Coleção para entender: O Tribunal Penal Internacional*, 2006, p. 86.

“Os princípios são essenciais em qualquer sistema legal, pois orientam a interpretação das leis quando a construção legal positiva mostra-se insuficiente. Do Direito Internacional Penal, avulta-se a importância dos princípios, que, preenchendo lacunas entre as normas escritas e não escritas, permitem uma dedução conforme as especificidades desse campo do Direito”¹⁴⁷.

Além da previsão quanto à competência material dos Tribunais Militares, que até então não existia de forma tão técnica, há ainda um maior avanço dado por estas Cortes, que trouxe à ciência discutida princípios que ainda hoje alicerçam a matéria.

Na busca de um norte para o desenvolvimento do Direito Internacional, em 1947 o Conselho de Segurança da ONU solicitou à Comissão de Direito Internacional¹⁴⁸ que formulasse os princípios reconhecidos na Carta das Nações Unidas e, ainda, aqueles advindos dos julgamentos do Tribunal Militar Internacional de Nuremberg¹⁴⁹.

Dessa forma, por intermédio da resolução 95(I) de 11 de dezembro de 1946, a Assembléia Geral da ONU, por unanimidade, confirmou o reconhecimento dos princípios contidos naquela Carta, a saber:

1) Princípio da responsabilidade¹⁵⁰ penal individual: “Qualquer pessoa que cometa um ato que constitua um crime de Direito Internacional Penal é responsável do mesmo e está passível de punição¹⁵¹” (tradução livre). Este princípio encontra-se no Artigo 6º, 1º parágrafo do Estatuto de Nuremberg:

“Os dirigentes, organizadores, provocadores ou cúmplices que tomaram parte na elaboração ou na execução de um plano orquestrado ou de um complô para cometer qualquer um dos crimes acima definidos são

¹⁴⁷ BROTÓNS, Antonio Remiro. *Derecho Internacional*, 1997, p. 329.

¹⁴⁸ Resolução 177 (II), de 21 de novembro de 1947.

¹⁴⁹ BARBOZA, Julio. *International Criminal Law*. Recueil de Cours, Volume 278 (1999), p. 121.

¹⁵⁰ No sentido da necessidade de uma imputação objetiva, Antônio Sodré de Aragão declara que “si o homem commette um delicto é exatamente porque não foi intimidado nas condições precisas do ato que agiu, não era intimidável pela pena. Segue-se dahi que a consequência logica dessa theoria seria que resoonsaveis são somente os homens que não cometem delictos. O homem é imputável porque é educável”. ARAGÃO, Antônio Moniz Sodré de. *As três escolas penaes*, 1938, p. 324.

¹⁵¹ BARBOZA, Julio. *International Criminal Law*. Recueil de Cours, Volume 278 (1999), p. 122. Texto original: “Any person who commits an act wich constitutes a crime under international law is responsible therefor and liable to punishment”.

responsáveis por todos os atos realizados por qualquer pessoa na execução desse plano”¹⁵² (tradução livre);

Afirma Julio Barboza que o princípio da responsabilidade do indivíduo foi o grande legado deixado por Nuremberg. Para tanto, transcreve em seu trabalho o seguinte trecho da sentença do Tribunal Militar:

“Foi alegado que o Direito Internacional está preocupado com ações de Estados soberanos, e não prevendo punição alguma para os indivíduos: e, ainda, que, quando o ato em questão for um ato de Estado, aqueles que executam não são pessoalmente responsáveis, estando protegidos pela doutrina da soberania do Estado. Na opinião do Tribunal, tais submissões deverão ser rejeitadas. Que o direito impõe deveres e responsabilidades ao indivíduo, assim como aos Estados, é a muito reconhecido”¹⁵³ (tradução livre);

2) “O fato de a lei interna não impor uma sanção por um ato que constitua delito de direito internacional, não exime de responsabilidade em direito internacional quem o tenha cometido”¹⁵⁴ (tradução livre).

Na lição de Fernanda Nepomuceno de Sousa, “este princípio parte de que toda pessoa que cometa um delito internacional é responsável pelo mesmo e está sujeita a sanções baseadas no direito internacional”, desconsiderando, caso seja necessário, a legislação interna¹⁵⁵.

¹⁵²LONDON CHARTER OF THE MILITARY TRIBUNAL. Disponível em: <http://en.wikisource.org/wiki/London_Charter_of_the_International_Military_Tribunal > Acesso em: 15 out. 2008. Texto original: “*Leaders, organizers, instigators and accomplices participating in the formulation or execution of a common plan or conspiracy to commit any of the foregoing crimes are responsible for all acts performed by any persons in execution of such plan*”.

¹⁵³ BARBOZA, Julio. International Criminal Law. Recueil de Cours, Volume 278 (1999), p. 122. Texto original: “*At any rate, the great legacy of Nuremberg was this principle, expressed in the Judgment of the IMT: ‘It was submitted that international law is concerned with the actions of sovereign states, and provides no punishment for individuals: and further, that where the act in question is an act of State, those who carry it out are not personally responsible, but are protected by the doctrine of the sovereignty of the State. In the opinion of the Tribunal, both these submissions must be rejected. That international law imposes duties and liabilities upon individuals as well as upon States has long been recognized’*”.

¹⁵⁴ BARBOZA, Julio. International Criminal Law. Recueil de Cours, Volume 278 (1999), p. 122. Texto original: “*The fact that internal law does not impose a penalty for an act which constitutes a crime under international law does not relieve the person who committed the act from responsibility under international law*”.

¹⁵⁵ SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*, 2005, p. 36.

Barboza, sobre o tema, registra que:

“Este princípio enfatiza a natureza internacional dos crimes *sub judice* em Nuremberg, e estabelece as bases dos princípios como o da jurisdição universal dos tribunais nacionais, incluindo casos onde os indivíduos acusados não tenham cometido nenhum crime no âmbito da *lex loci*¹⁵⁶” (tradução livre);

3) Princípio da responsabilidade de comandantes e superiores hierárquicos: “O fato de uma pessoa que tenha cometido um ato que constitua um crime à luz do direito internacional tenha agido como Chefe de Estado ou como autoridade de governo, não o exime de responsabilidade conforme do direito internacional¹⁵⁷” (tradução livre).

Tipificado no Artigo 7º do Estatuto de Nuremberg¹⁵⁸, reza que os dirigentes, organizadores, provocadores ou cúmplices que fizeram parte da elaboração ou execução de um plano premeditado ou de complô para cometer um dos crimes do Estatuto, são responsáveis¹⁵⁹ por todos os atos realizados por todas as pessoas na execução desse plano¹⁶⁰.

Enfatizam Din, Dailier e Pellet que:

¹⁵⁶ BARBOZA, Julio. International Criminal Law. Recueil de Cours, Volume 278 (1999), p. 122. Texto original: “*This principle emphasizes the international nature of the crimes under trial in Nuremberg and lays the ground for principles such as universal jurisdiction of national tribunals including cases where the accused persons have committed no crime under the lex loci*”.

¹⁵⁷ BARBOZA, Julio. International Criminal Law. Recueil de Cours, Volume 278 (1999), p. 122-123. Texto original: “*The fact that a person who committed an act which constitutes a crime under international law acted as Head of State or responsible Government official does not relieve him from responsibility under international law*”.

¹⁵⁸ Artigo 7º, Estatuto do Tribunal Militar Internacional de Nuremberg: “A situação dos acusados, seja como chefes de Estado, seja como altos funcionários, não será considerada como uma desculpa absoluta nem como um motivo de diminuição de penal” (tradução livre). Texto original: “*Article 7. The official position of defendants, whether as Heads of State or responsible officials in Government Departments, shall not be considered as freeing them from responsibility or mitigating punishment*”. LONDON CHARTER OF THE MILITARY TRIBUNAL. Disponível em: <http://en.wikisource.org/wiki/London_Charter_of_the_International_Military_Tribunal> Acesso em: 15 out. 2008.

¹⁵⁹ Nesse sentido, Mazzuoli afirma que o “Estatuto deixou assente que a posição oficial dos acusados, como Chefes de Estado ou funcionários de departamento governamentais, não os livraria e nem os mitigaria de responsabilidade”. MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*, 2007, p. 345.

¹⁶⁰ BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 22.

“O Acordo de Londres de 8 de agosto de 1945 estabelecendo o Estatuto do Tribunal de Nuremberga (...) traz novidades fundamentais sobre matéria. (...) pela primeira vez os agentes públicos do Estado são visados; neste caso, trata-se mesmo de pessoa dos mais altos cargos que ocupam funções dirigentes. Uma concepção ‘revolucionária’ da infracção individual é assim introduzida: os sujeitos activos da infracção podem ser pessoas que representam o Estado e agem em seu nome. No passado, na ausência desta dissociação entre o Estado e os seus governantes ou os seus agentes, o direito penal internacional não abrangia senão os factos cometidos por particulares e que são quanto ao seu grau de gravidade, sem valor, comparados com aqueles susceptíveis de serem cometidos por indivíduos tendo à sua disposição todo o poder material do Estado”¹⁶¹

Porém, só a previsão do princípio parece não ser suficiente. Conforme alerta Willian Schabas, um “dos dilemas do processo nos crimes de guerra é a dificuldade em associar os comandantes dos crimes cometidos por seus subordinados” ¹⁶² (tradução livre);

4) Princípio da irrelevância da função oficial: “O fato de uma pessoa haja atuado em cumprimento de seu governo ou de seu superior hierárquico, não o exime de sua responsabilidade no âmbito do direito internacional, provado que a escolha moral tenha sido de fato possível ao agente” ¹⁶³ (tradução livre). Esse princípio encontra abrigo no Artigo 8º do Estatuto de Nuremberg¹⁶⁴;

¹⁶¹ DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*, 2003, p.726.

¹⁶² SCHABAS, Willian A. *An Introduction to the International Criminal Court*, 2007, p. 219. Texto original: “One of the dilemmas of war crimes prosecution is the difficulty of linking commanders to the crimes committed by their subordinates”.

¹⁶³ BARBOZA, Julio. *International Criminal Law. Recueil de Cours, Volume 278 (1999)*, p. 123. Texto original: “The fact that a person acted pursuant to order of his Government or of a superior does not relieve him from responsibility under international law, provided a moral choice was in fact possible to him”.

¹⁶⁴ Artigo 8º, Estatuto do Tribunal Militar Internacional de Nuremberg: “O fato de um acusado ter agido em cumprimento de uma ordem dada por um governo ou por um superior hierárquico não o isenta de responsabilidade penal, mas poderá ser considerado como um motivo para redução da pena, se o Tribunal assim considerar de acordo com a justiça. ESTATUTO DO TRIBUNAL MILITAR INTERNACIONAL DE NUREMBERG. In: BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 124.

5) Princípio do devido processo legal: “Toda pessoa acusada de um crime de direito internacional tem o direito a um juízo imparcial sobre os fatos e sobre o direito”¹⁶⁵ (tradução livre). Em seu Artigo 16¹⁶⁶, a Carta coloca o princípio do processo leal aos criminosos de guerra, regendo que no momento da inculpação a acusação exponha a denúncia em detalhes e em uma língua que o acusado compreenda¹⁶⁷. Dita, ainda, que, caso queira, é direito do réu a ter um prazo razoável para se defender, garantindo-lhe a oportunidade de ser assistido por um advogado, apresentar provas para sua defesa, assim como proceder o contra-interrogatório das testemunhas de acusação¹⁶⁸.

6) Outro princípio importante do Tribunal de Nuremberg, conforme vimos anteriormente, é aquele que prevê que os “delitos enunciados”¹⁶⁹ (...) são puníveis como crimes de direito internacional¹⁷⁰ (tradução livre).

Ao formular este princípio, a Comissão de Direito Internacional omitiu a frase “antes da guerra ou depois dela”, conforme constava no artigo 6 (c) do Estatuto do Tribunal de Nuremberg, tendo em vista que tais crimes cometidos antes de uma guerra, para haver imputação criminal¹⁷¹ por um tribunal internacional, deve haver, no entanto, conexão com os crimes contra a paz ou crimes de guerra¹⁷².

¹⁶⁵ BARBOZA, Julio. *International Criminal Law. Recueil de Cours, Volume 278 (1999)*, p. 123. Texto original: “Any person charged with a crime under international law has the right to a fair trial on the facts and law”.

¹⁶⁶ Artigo 16, Estatuto do Tribunal Militar Internacional de Nuremberg: “Visando a garantir que os acusados sejam julgados com equidade, será adotado o seguinte procedimento: a) o ato de acusação comportará os elementos completos, especificando detalhadamente as acusações feitas contra os acusados. Uma cópia do ato de acusação e de todos os documentos anexos traduzidos em uma língua que ele compreenda será remetida ao acusado em um prazo razoável antes do julgamento; b) ao longo de qualquer interrogatório preliminar e do processo de um acusado, este terá o direito de dar todas as explicações relacionadas às acusações feitas contra si; c) os interrogatórios preliminares e o processo dos acusados deverão ser transmitidos em uma língua que o acusado compreenda ou traduzidos para essa língua; d) os acusados terão o direito de sustentar eles próprios sua defesa perante o Tribunal, ou serem assistidos por um advogado; e) os acusados terão o direito de trazer, ao longo do processo, pessoalmente ou através de seu advogado, todas as provas que apoiem sua defesa, e de fazer perguntas a todas as testemunhas de acusação”. *ESTATUTO DO TRIBUNAL MILITAR INTERNACIONAL DE NUREMBERG. In: BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia, 2004*, pp. 127-128.

¹⁶⁷ Vide Artigo 25 do Estatuto de Nuremberg.

¹⁶⁸ BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia, 2004*, p. 23.

¹⁶⁹ Artigo 6º do Estatuto do Tribunal Militar Internacional de Nuremberg.

¹⁷⁰ BARBOZA, Julio. *International Criminal Law. Recueil de Cours, Volume 278 (1999)*, p. 123. Texto original: “The crimes hereinafter set out are punishable as crimes under international law”.

¹⁷¹ Tendo em vista eventuais alegações de afronta ao *nullum crimen, nulla poena sine lege*.

¹⁷² Julio Barboza defende que este é um princípio geral. BARBOZA, Julio. *International Criminal Law. Recueil de Cours, Volume 278 (1999)*, p. 123.

7) Por fim, ainda consta na Resolução que a “cumplicidade no cometimento de um crime contra a paz, crime de guerra ou crime contra a humanidade, tal como estabelecido no princípio anterior, é crime de direito internacional”¹⁷³ (tradução livre).

Expõe Kai Ambos que a previsão do crime de conspiração “representa um amplíssimo adiantamento da responsabilidade dado que é punível a mera planificação do fato, com independência da produção do resultado”¹⁷⁴. Entretanto, ressalta Japiassú que à época, “a idéia de *conspiracy* como tipo penal não encontrava paralelo perfeito no direito continental europeu, por tratar-se de uma construção jurídica tipicamente anglo-americana”¹⁷⁵.

Nesse sentido, dado o alto grau de complexidade de sua conceituação esta idéia foi limitada¹⁷⁶ pelo Tribunal de Nuremberg¹⁷⁷. “Seus elementos típicos foram interpretados restritivamente” por esta Corte¹⁷⁸, “exigindo um plano do fato concreto e uma distância temporal não demasiadamente ampla em relação a sua execução”. Em relação ao Tribunal Militar do Extremo Oriente, foi considerado suficiente para a tipificação de conspiração a mera pertença ao *policy level*¹⁷⁹, já que, via de regra, importa na possibilidade de participar diretamente do processo político de decisão¹⁸⁰.

¹⁷³ BARBOZA, Julio. *International Criminal Law. Recueil de Cours, Volume 278 (1999)*, p. 123. Texto original: “*Complicity in the commission of a crime against peace, a war crime or a crime against humanity as set forth Principle VI is a crime under international law*”.

¹⁷⁴ AMBOS, Kai. *A Parte Geral do Direito Penal Internacional: bases para uma elaboração dogmática*. 1ª edição, 2008, p. 97.

¹⁷⁵ JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, p. 73.

¹⁷⁶ “A limitação da conspiração aos crimes contra a paz não pôde ser seguida pelos tribunais pós-guerra, holandeses e franceses, em razão de suas respectivas fontes jurídicas. Assim, foi possível a condenação sobre a base de uma conspiração para a comissão de crimes de guerra. Por sua parte, os tribunais britânicos delimitaram a conspiração da doutrina do *common design*: naquela (*policy level*) seria já suficiente o acordo para cometer um delito, enquanto que, no *common design*, pelo menos, deve ter sido começada a ação de execução planejada em conjunto”. AMBOS, Kai. *A Parte Geral do Direito Penal Internacional: bases para uma elaboração dogmática*, 2008, p. 98.

¹⁷⁷ AMBOS, Kai. *A Parte Geral do Direito Penal Internacional: bases para uma elaboração dogmática*. 1ª edição, 2008, p. 97.

¹⁷⁸ Na prática, o Tribunal reconheceu o crime de conspiração apenas nas hipóteses em que havia crimes contra a paz. JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*, 2008, p. 74.

¹⁷⁹ Note-se que no caso do Tribunal Militar Internacional do Extremo Oriente, apenas grupos de prisioneiro de guerra considerados classe A foram condenados. “Todos (...) japoneses fazem parte do primeiro grupo dos criminosos classe A. Aqueles dois outros grupos compostos por homens de negócios e por industriais importantes são postos em liberdade. BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*, 2004, p. 36.

¹⁸⁰ AMBOS, Kai. *A Parte Geral do Direito Penal Internacional: bases para uma elaboração dogmática*, 2008, p. 98.

A versão do Estatuto submetido à Assembléia Geral da ONU em 1994, não possuía uma seção específica relativa aos princípios gerais do direito penal, “embora contivesse previsões a ela concernentes, como o princípio da legalidade (*nullum crime sine lege*), a presunção de inocência e a proibição de dupla condenação pelo mesmo fato (*bis in idem*)”¹⁸¹.

Em 1995, o conceito de seção exclusiva para elencar os princípios apareceu no relatório emitido pelo Comitê *ad hoc*¹⁸². Desde os Tribunais Militares da Segunda Guerra Mundial discutia-se se os princípios basilares alçados ainda em Nuremberg ainda eram pertinentes, devido à grande evolução sócio-cultural e tecnológico, ou se já se mostravam precárias. Ainda em 1934, Nicolau Politis já expressava sua preocupação quanto ao desenvolvimento de um direito baseado na vontade dos vencedores sobre os derrotados, sugerindo até, todo um recomeço quanto a estrutura do direito internacional penal:

“Preguntamos a nós mesmos se o motivo é a lei convencional não estar de acordo com a técnica moderna (...), e portanto necessitar de ser modificada e actualizada, ou se falhou completamente desde que a experiência demonstrou que a conduta de guerra já não pode ser regulada com utilidade.

Tal é o problema que se nos apresenta. Tem de ser examinado cuidadosamente, pois se chegarmos à conclusão de que a lei convencional (...) já não é eficaz, seria não só vão, mas perigoso procurar aperfeiçoá-la”¹⁸³.

Decidiu-se por desenvolver o direito até então vigente e, após muita negociação quanto os princípios gerais, chegou-se à razão da forma como está prevista no Capítulo III do Estatuto do Tribunal Penal Internacional.

¹⁸¹ SCHABAS, Willian. *Princípios Gerais de Direito Penal*. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi (Org.). Tribunal Penal Internacional, 2000, p. 149.

¹⁸² SCHABAS, Willian. *Princípios Gerais de Direito Penal*. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi (Org.). Tribunal Penal Internacional, 2000, p. 150.

¹⁸³ POLITIS, Nicolas. *O futuro da lei internacional sobre a guerra*, 1934, pp. 407-408.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Estamos diante de um período em que há uma significativa mudança na natureza do direito internacional penal. Essa evolução foi originada pelo processo de desenvolvimento progressivo do direito internacional, sempre ao passo dos anseios da sociedade em relação à proteção internacional, que já não tolerava os abusos presenciados durante os inúmeros conflitos armados.

Não há como olvidar da existência da responsabilidade individual internacional nos dias de hoje. Esse tema, proposto desde o Tratado de Versalhes, foi afirmado na ocasião dos Tribunais Militares da II Guerra Mundial e, partir deles, foi desenvolvida até o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. Nele, o indivíduo foi inserido como sujeito passível de sanções penais através de leis específicas as quais a ele se aplicam diretamente, sem, sequer, a necessidade de consentimento de seu país para que a denúncia seja proposta perante a Corte.

Destarte, quando comparado aos outros ramos do direito, o direito internacional mostra-se como uma ciência relativamente nova, possuindo como um marco moderno a instalação do TPI através do Tratado de Roma, que se deu só em 1998. A dupla estrutura que o direito internacional penal se reveste – direito internacional público, quanto à formação e direito penal, quanto às sanções – faz com que não tenha, ainda, um status de ciência independente. Trata-se, portanto, de uma cadeira em constante evolução, eivada, ainda, de várias lacunas e contradições que vêm, ainda de forma muito tímida, sendo supridas.

Dessa forma, mesmo que para os Estados signatários a responsabilidade jurídica individual não encontre resistência *de per se*, a sua aplicação ainda carece de muita evolução para que se torne efetiva. O leque normativo acerca do assunto é inesgotável, tendo em vista que são inúmeros os instrumentos admitidos e, dentre eles, diversas formas de se criá-los. Tratados bilaterais, multilaterais, o exercício das prerrogativas do Conselho de Segurança e da Assembléia Geral da ONU (em

determinados casos) e os atos dos tribunais, são só alguns exemplos dos vários meios que a responsabilidade do indivíduo pode aparecer no mundo jurídico internacional.

Como se não bastasse essa descentralização normativa, existem, ainda, várias discussões acerca daquelas normas já estabelecidas e reconhecidas, como, por exemplo, quanto aos elementos do crime, jurisdição, força vinculante, participação, entre vários pontos sensíveis. Ocorre que, para que haja a efetiva superação desses impasses, pela estrutura atual do Direito Internacional Público, torna-se *mister* a vontade dos Estados em fazê-lo¹⁸⁴, o que mostra uma tarefa árdua, tendo em vista as diversas estruturas jurídicas ao redor do mundo, acrescido aos mais conflitantes interesses das nações, quando postas na mesa de negociação.

Assim, embora inegavelmente a responsabilidade do indivíduo já esteja concretizada, o arcabouço normativo que a disciplina reflete a vontade política dos Estados. Para sua solidificação, portanto, além de avanços teóricos e práticos do direito internacional contemporâneo, a vontade política de todos Estados em punir os responsáveis aparece como elemento primordial para a consecução dos objetivos do direito internacional penal. Somente dessa forma será possível a criação de um modelo ideal que ao mesmo tempo seja efetivo na sua aplicação e, ainda, claro em relação os tipos legais e ao procedimento internacional penal.

¹⁸⁴ “Para que a responsabilidade penal internacional do indivíduo seja efetiva, é necessário que o direito internacional determine ele próprio os factos individuais ilícitos considerados como infracções no sentido do direito penal”. DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*, 2003, p. 720.

REFERÊNCIAS

AMBOS, Kai. *A Parte Geral do Direito Penal Internacional: bases para uma elaboração dogmática*. 1ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

AMBOS, Kai. *Os princípios gerais de direito penal no Estatuto de Roma*. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi (Org.). *Tribunal Penal Internacional*. 1ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

APARTHEID. Wikipedia. Disponível em: < <http://pt.wikipedia.org/wiki/Apartheid> >
Acesso em: 14 mar. 2009.

ARAGÃO, Antônio Moniz Sodré de. *As Três Escolas Penaes*. 4ª edição. Rio de Janeiro: Editora Freitas Bastos, 1938.

ARAÚJO JR., João Marcello de. *Les crimes internationaux et le droit pénal interne*. *Revue Internationale de Droit penal*, Toulouse, v. 60, n.1/2, 1989.

ARENTD, Hannah. *Eichman em Jerusalém: um relato sobre a banalidade do mal*. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

ASCENSIO, Hervé. *O Desenvolvimento do Direito Internacional Penal*. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (Coord.). *O Brasil e os Novos Desafios do Direito Internacional*. 1ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

AZEVEDO, Noé de. *As garantias da liberdade individual em face das novas tendências penaes*. 1ª edição. São Paulo: Empresa Graphica da Revista dos Tribunais, 1936.

BANDEIRA DE MELO, Lídio Machado. *Responsabilidade Penal*. 1ª edição. Rio de Janeiro: Editora Batista de Souza, 1941.

BARBOZA, Julio. *International Criminal Law*. *Recueil de Cours*, Volume 278 (1999), pp. 9-199.

BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*. 1ª Edição. São Paulo: Manole, 2004.

BERGSMO, Morten. *O Regime Jurisdicional da Corte Internacional de Justiça*. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi (Org.). *Tribunal Penal Internacional*. 1ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal: Parte Geral*. 8ª edição. São Paulo: Saraiva, 2003.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 1ª edição. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BORGES, Leonardo Estrela. *Coleção para entender: O Direito Internacional Humanitário*. 1ª edição. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

BRANT, Leonardo Nemer Caldeira. *A Corte Internacional de Justiça e a Construção do Direito Internacional*. 1ª edição. Belo Horizonte: CEDIN, 2005.

BRASIL, Decreto nº 19.841. Promulga a Carta das Nações Unidas. *Legislação de Direito Internacional*. 1ª edição. São Paulo: Saraiva, 2008.

BRASIL, Decreto nº 4.388. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. *Legislação de Direito Internacional*. 1ª edição. São Paulo: Saraiva, 2008.

BRASIL, Decreto nº 4.388. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4388.htm Acesso em: 12 jan. 2009.

BROTÓNS, Antonio Remiro. *Derecho Internacional*. 1ª edição. Madrid: McGraw-Hill, 1997.

BROWNLIE, Ian. *Principles of Public International Law*. 6ª edição. New York: Oxford University Press, 2003.

CACHAPUZ DE MEDEIROS, Antônio Paulo. O Tribunal Penal Internacional e a Constituição Brasileira. In: *O que é o Tribunal Penal Internacional*, da Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados (2002). Disponível em: [http://www.dhnet.org.br/dados/cartilhas/dh/tpi/cartilha_tpi.htm#CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA](http://www.dhnet.org.br/dados/cartilhas/dh/tpi/cartilha_tpi.htm#CONSTITUIÇÃO_BRASILEIRA)> Acessado em: 3 abr. 2009.

CASELLA, Paulo Borba. *Tratado de Versalhes na história do direito internacional*. 1ª edição. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

CASSESE, Antonio. *International Criminal Law*. 2ª edição. New York: Oxford University Press, 2003.

CASSESE, Antonio. *International Criminal law*. In: EVANS, Malcolm (editor). *International Law*. 1ª edição. New York: Oxford University Press, 2003.

CONVENTION (XII) RELATIVE TO THE CREATION OF AN INTERNATIONAL PRIZE COURT. Disponível em: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/73cb71d18dc4372741256739003e6372/feff373cb0480a04c12563cd002d685e!OpenDocument> > Acesso em: 12 mar. 2009.

CRYER, Robert; FRIMAN, Håkan; ROBINSON, Darryl; WILMSHURST, Elizabeth. *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*. 2ª edição. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.

DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*. 2ª edição. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003.

ESTATUTO DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL. In: BAZELAIRE, Jean-Paul; CRETIN, Thierry. *A Justiça Penal Internacional: sua evolução e futuro: de Nuremberg a Haia*. 1ª Edição. São Paulo: Manole, 2004.

FARIA, Antônio Bento de. *Anotações Theorico – Práticas ao Código Penal do Brazil*. Vol. I. 3ª edição. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1919.

FERNANDES, David Augusto. *Tribunal Penal Internacional: a concretização de um sonho*. 1ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. *Lições de Direito Penal: Parte Geral*. 7ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

GARNER, Bryan A., *Black's Law Dictionary*. 8ª edição. Saint Paul: Thomson/West, 2005.

GOMES, Luiz Flávio. *Autoria mediata em direito penal*. Disponível em: < <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8099> > Acesso em: 12 jan. 2008.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *(Re)pensando a monografia jurídica: teoria e prática*. 2ª.edição. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

HONRUBIA, Victoria Abellán. *La Responsabilité Internationale de L'individu*. Recueil de Cours, Volume 280 (1999), pp. 135-428.

HUNGRIA, Nelson. *Comentários ao Código Penal*. 4ª edição. Rio de Janeiro: Forense, v. II, 1958.

HUNGRIA, Nelson. *Comentários ao Código Penal*. 4ª edição. Rio de Janeiro: Forense, v. VI, 1958.

INQUÉRITO ORGANIZADO PELA UNIÃO INTERPARLAMENTAR, GENEVRA. *Qual será o Caráter de uma nova Guerra?* Lisboa: Edições Europa, 1934.

JARASCH, Frank. *Estabelecimento, Organização e Financiamento do CIC e as Cláusulas Finais (Partes I, IV, XI a XIII)*. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi (Org.). *Tribunal Penal Internacional*. 1ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

JARDIM, Tarciso dal Maso. *O Tribunal Penal Internacional e sua Importância para os Direitos Humanos*. In: *O que é o Tribunal Penal Internacional*, da Comissão de Direitos

Humanos da Câmara dos Deputados (2002). Disponível em: <[http://www.dhnet.org.br/dados/cartilhas/dh/tpi/cartilha_tpi.htm#CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA](http://www.dhnet.org.br/dados/cartilhas/dh/tpi/cartilha_tpi.htm#CONSTITUIÇÃO_BRASILEIRA)> Acessado em: 28 jan. 2009.

JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *A Corte Criminal Internacional: Possibilidades de adequação do Estatuto de Roma à ordem constitucional brasileira*. Disponível em: <http://www.aidpbrasil.org.br/p_carlos2.htm> Acesso em: 22 mar. 2009.

JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Coleção Para Entender: O Direito Internacional Penal*. 1ª edição. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008.

JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. O Princípio do *ne bis in idem* no Direito Penal Internacional. *Revista da Faculdade de Direito de Campos*. Campos, Ano IV, no 4 e Ano V, no 5 – 2003-2004.

JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *O Tribunal Penal Internacional: A internacionalização do Direito Penal*. 1ª edição. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2004.

JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal: Parte Geral*. 8ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 1983.

KITTICHAISAREE, Kriangsak. *International Criminal Law*. 2ª edição. New York: Oxford University Press, 2002.

KÖCHLER, Hans. *Global Justice or Global Revenge? International Criminal Justice at the Crossroads*. 1ª edição. Wien: Springer-Verlag, 2003.

LAGE, Délber Andrade. *Coleção para entender: A Jurisdicionalização do Direito Internacional*. 1ª edição. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

LIMA, Renata Mantovani de; BRINA, Marina Martins da Costa. *Coleção para entender: O Tribunal Penal Internacional*. 1ª edição. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 2ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *O Tribunal Penal Internacional e sua integração ao Direito Brasileiro*. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/20062/pr/pr35.pdf>>. Acesso em: 11/01/2009.

McCORQUODALE, Robert. *The individual and the International Legal System*. In: EVANS, Malcolm (editor). *International Law*. 1ª edição. New York: Oxford University Press, 2003.

MELLO, Celso Duvivier de Albuquerque. *Direitos Humanos e conflitos armados*. 1ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

MIRANDA, Jorge. *A incorporação ao Direito interno de instrumentos jurídicos de Direito Internacional Humanitário e de Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Disponível em: <<http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/cej/article/viewArticle/344/546>>. Acesso em 14 fev. 2009.

NEGOTIATED RELATIONSHIP AGREEMENT BETWEEN THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT AND THE UNITED NATIONS. Disponível em: http://www.icc-cpi.int/nr/rdonlyres/916fc6a2-7846-4177-a5ea-5aa9b6d1e96c/0/iccasp3res1_english.pdf > acesso em: 12 fev. 2009.

ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. Disponível em: <<http://pt.wikipedia.org/wiki/Onu>> Acesso em: 14 fev. 2009.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 6ª edição. São Paulo: Max Limonad, 2004.

POLITIS, Nicolas. *O futuro da lei internacional sobre a guerra*. In: INQUÉRITO ORGANIZADO PELA UNIÃO INTERPARLAMENTAR, GENEBRA. *Qual será o Caráter de uma nova Guerra?* Lisboa: Edições Europa, 1934.

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS. Pró-Reitoria de Graduação. Sistema de Bibliotecas. *Padrão PUC Minas de normalização*: normas da ABNT para apresentação de artigos de periódicos científicos. Belo Horizonte, 2008. Disponível em: <<http://www.pucminas.br/biblioteca/>>. Acesso em: 21 jan. 2009.

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS. Pró-Reitoria de Graduação. Sistema de Bibliotecas. *Padrão PUC Minas de normalização*: normas da ABNT para apresentação de trabalhos científicos, teses, dissertação e monografias. Belo Horizonte, 2008. Disponível em <<http://www.pucminas.br/biblioteca/>>. Acesso em: 21 jan. 2009.

PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. Wikipedia. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Princípio_da_legalidade> Acessom em: 22 fev. 2009.

RAMOS, André de Carvalho. *O Estatuto do Tribunal Penal Internacional e a Constituição Brasileira*. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi. *Tribunal Penal Internacional*. 1ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

REALE, Miguel. *Teoria do direito e do Estado*. 1ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 1960.

RESOLUÇÃO 3314 (XXIX), Assembléia das Nações Unidas. Disponível em: <[http://www.cedin.com.br/050trata_pdf/pdf_tratados6/Resolu%E7%E3o%203314%20\(XXIX\)%20da%20AG%20da%20ONU%20-%20Defini%E7%E3o%20de%20Agress%E3o.pdf](http://www.cedin.com.br/050trata_pdf/pdf_tratados6/Resolu%E7%E3o%203314%20(XXIX)%20da%20AG%20da%20ONU%20-%20Defini%E7%E3o%20de%20Agress%E3o.pdf)> Acessado em: 21 dez. 2008

RESOLUÇÃO 377 (v) da Assembléia Geral das Nações Unidas. Disponível em: <<http://www.kentlaw.edu/faculty/bbrown/classes/IntlOrgSp07/CourseDocs/VUnitingforPeaceResolution.pdf>> Acesso em: 15 dez. 2008.

REZEK, José Francisco. *Curso de Direito Internacional Penal: Curso Elementar*. 7ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 1998.

RODRÍGUES, Víctor. *Instrumentos Internacionais sobre Racismo no Sistema das Nações Unids e no sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos. Sistematização, Análise e Aplicação*. Disponível em: <http://www.iidh.ed.cr/comunidades/diversidades/docs/div_docpublicaciones/Rac_Por\C.ap.%20I.%20Instrumentos%20Internacionales.pdf> Acesso em: 22 jan. 2009.

ROXIN, Claus. *La estructura de la teoria del delito*. In: ROXIN, Claus. *Derecho penal*, parte geral. 6ª edição. Madrid: Civitas, 1999.

SCHABAS, Willian A. *An Introduction to the International Criminal Court*. 3ª edição. New York: Cambridge University Press, 2007.

SCHABAS, Willian. *Princípios Gerais de Direito Penal*. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi (Org.). *Tribunal Penal Internacional*. 1ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

SIQUEIRA, Galdino. *Direito Penal Brasileiro: Parte Geral*. 2ª edição. Rio de Janeiro: Livraria Jacyntho, 1932.

SOCIEDADE das Nações. Disponível em: < http://pt.wikipedia.org/wiki/Sociedade_das_Nações > Acesso em: 29 jan. 2009.

SOUSA, Fernanda Nepomuceno de. *Tribunais de Guerra*. 1ª Edição. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

STATUTE OF INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. Disponível em: < <http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=2&p3=0> > Acesso em: 10 jan. 2009.

SUNGA, Lyal. *A Competência Ratione Materiae da Corte Internacional Criminal: Arts. 5 a 10 do Estatuto de Roma*. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi (Org.). *Tribunal Penal Internacional*. 1ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

THIRLWAY, Hugh. *The Sources of International Law* In: EVANS, Malcolm (editor). *International Law*. 1ª edição. New York: Oxford University Press, 2003.

TRATADO de Maastricht. Wikipédia. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Tratado_de_Maastricht> Acesso em: 30 jan. 2009.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Direitos Humanos: personalidade e capacidade jurídica internacional do indivíduo*. In: BRANT, Leonardo Nemer Caldeira (Org.). O

Brasil e os novos desafios do Direito Internacional. 1ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. *Derecho Penal: Parte General*. 2ª edição. Buenos Aires: Ediar, 2002.