CRIMES CONTRA A HUMANIDADE E CRIMES DE GUERRA

José Carlos Portella Junior

INTRODUÇÃO

Com o término da 2ª Guerra Mundial, construiu-se uma nova ordem jurídica com a emergência do Direito Internacional dos Direitos Humanos, cujo cerne é a proteção da dignidade humana no plano global. A comunidade internacional, chocada com as barbáries indizíveis cometidas durante o percurso histórico recente dos Estados nacionais, sobretudo nas quatro primeiras décadas do século XX, impulsionou a humanização do Direito Internacional, colocando o homem sob a proteção jurídica de tratados internacionais e o elevando à condição de sujeito de Direito Internacional.

Essa ideia levou à criação de Tribunais Penais Internacionais com a finalidade de julgar os mais graves crimes cometidos contra o *status* humano. Foram criados, assim, os Tribunais de Nuremberg e Tóquio destinados ao julgamento de nazistas e oficiais japoneses responsáveis pelos crimes cometidos contra a Humanidade e a paz internacional durante a Segunda Grande Guerra. Foram esses tribunais que determinaram de maneira definitiva o *locus standi* do ser humano no Direito Internacional.

Inspirada por esses tribunais do pós-guerra e pelo ideal da universalidade jurídica dos direitos humanos, a comunidade internacional passou a exigir que o Direito Internacional garantisse a proteção jurídico-penal da paz e da segurança da Humanidade. A partir do final dos anos 1940 são editados vários tratados internacionais que impõem aos Estados o dever de adotar medidas a prevenir a reprimir as graves violações aos direitos humanos.

Os Tribunais Internacionais de Nuremberg e Tóquio representam a ruptura com a tradição jurídica e o surgimento de um novo paradigma: a responsabilidade penal internacional de indivíduos por violações aos direitos humanos universalmente protegidos.

A partir dessa ruptura, os massacres administrados pelos Estados ou aqueles perpetrados por organizações não-estatais (tão comuns nos séculos XIX e XX) passam a ser compreendidos pelo direito internacional como crimes internacionais que ofendem a paz e a segurança da Humanidade.



OS MASSACRES ADMINISTRADOS PELO ESTADO E A MUDANÇA DE PARADIGMA NA TRADIÇÃO JURÍDICA: ENTRE A RAZÃO DE ESTADO E A PROTEÇÃO JURÍDICA DA PAZ E DA SEGURANÇA DA HUMANIDADE PELO DIREITO INTERNACIONAL PENAL

O período histórico compreendido entre o final do século XIX e a primeira metade do século XX foi marcado por massacres organizados e executados por agentes a serviço do Estado. Atos atrozes cometidos contra a população civil não eram considerados crimes, porque estavam justificados pela ideia de soberania (raison d'État) ou porque estavam inseridos na perspectiva da expansão imperialista das potências europeias, que não enxergavam os povos dominados como merecedores de proteção jurídica alguma.

No final do século XIX, O Brasil foi palco de um dos massacres administrados pelo Estado, em uma época de turbulência política e social na transição do regime monárquico para a República (1889–1897). Nesse período, o governo federal, buscando consolidar a República recém-inaugurada no Brasil, passou a reprimir toda e qualquer manifestação popular e das elites que pudesse colocar em risco o projeto republicano e de centralização do poder em torno da União Federal.

Entre 1896 e 1897, o Presidente Prudente de Morais ordenou o envio de expedições militares para por fim à suposta ameaça que Antonio Conselheiro e os habitantes de Canudos (localizada no sertão da Bahia) representavam à República. De 10 a 35 mil sertanejos se estabeleceram em Canudos entre 1983 e 1897, sob a liderança política e espiritual do beato Antonio Conselheiro, os quais buscavam a manutenção do estilo tradicional de vida devotada ao trabalho rural e à fé católica, em contraposição aos interesses das elites econômicas e políticas que queriam impor a todo território brasileiro os ideais liberais de "progresso" e a desmobilização de movimentos sociais que pudessem por em xeque a autoridade da União Federal (Levine 1999).

Com o intuito de por fim à liderança de Antonio Conselheiro e de aplacar os anseios de autonomia de comunidades do interior do Brasil, o governo federal ordenou ao exército brasileiro a destruição de Canudos e o extermínio de todos os habitantes. Foram necessárias quatro expedições militares a Canudos para que se atingisse o objetivo de eliminar a "ameaça" dos sertanejos à jovem República do Brasil. Estima-se que cerca de 25 mil pessoas foram mortas (entre elas, o próprio Antonio Conselheiro) nos combates travados entre os militares e os habitantes de Canudos. O Exército usou nas expedições canhões e metralhadoras contra os sertanejos, além de destruir todas as residências e plantações. Não foram poupadas do extermínio mulheres, crianças e prisioneiros conselheristas, esses últimos, em sua maior parte, submetidos à tática da gravata vermelha (degola) (Monteiro 2009).

Um dos mais emblemáticos extermínios administrados por órgãos estatais foi promovido pelo regime colonial alemão na Namíbia contra o povo Herero, nos anos 1904 e 1905. Como resultado da expansão imperialista das potências europeias sobre o continente africano, ratificada pela Conferência de Berlim (1884–1885), a região do Sudoeste Africano (onde hoje se localiza a Namíbia) passou ao domínio da Alemanha a partir de 1884.

Várias rebeliões ocorreram durante o período de ocupação colonial alemã, mas as mais expressivas delas foram a dos Namas (1893–1894) e a dos Hereros (1904–1905). Para dar fim à revolta dos Hereros (a qual também acabaram aderindo os Namas) contra o poder colonial, o General Lothar von Trotha se declarou o comandante supremo das tropas alemãs e, com apoio do Kaiser Guilherme II, determinou que os Hereros e os Namas fossem aniquilados, incluindo mesmo aqueles que não tomaram parte nos atos de rebelião, bem como crianças e mulheres. Aqueles que não foram assassinados na batalha que ficou conhecida como Massacre de Waterberg foram forçados pelas tropas a se dirigirem ao Deserto de Omaheke, onde morreram de fome, exaustão e sede, porque os alemães haviam envenenado os poços d'água. As ordens do comando militar eram claras: aniquilar o inimigo, porque qualquer negociação era vista pelo *staff* militar alemão como uma espécie de derrota. Essa doutrina viria a ser conhecida na 1ª Guerra Mundial como o "Plano Schlieffen".

Seguindo as ordens de Berlim após pressão da opinião pública para que o massacre fosse interrompido, os poucos sobreviventes foram feitos prisioneiros e levados a campos de concentração administrados por oficiais alemães, onde foram vítimas de trabalhos forçados, violência sexual e experiências científicas, além de sofrerem com a fome, doenças e tratamento degradante (Magalhães 2010).

Na primeira metade do século XX, outros massacres organizados pelo Estado e empreendidos a partir dos discursos colonialista, racial, nacionalista e genocida, impuseram uma mudança de paradigma na tradição jurídica, na forma como o direito deveria enfrentar esse fenômeno. Eventos históricos como o genocídio dos armênios pelo Império Turco-Otomano em 1915, o Holodomor de 1932-1933 (Holocausto Ucraniano) e os crimes cometidos na Europa durante as duas Grandes Guerras (entre eles o Holocausto Judeu), impuseram à comunidade internacional a construção de um arcabouço jurídico que pudesse evitar que novos massacres voltassem a ocorrer e que através do qual se pudesse levar justiça às vítimas.

Pela arquitetura internacional de proteção aos Direitos Humanos erigida sobre os escombros da 2ª Guerra Mundial, o indivíduo passa a ser sujeito de direitos no plano internacional, mas também de deveres perante a comunidade internacional. Essa nova realidade significa uma revolução copernicana na teoria do Direito Internacional preconizada desde Hugo Grocius, segundo a qual apenas os entes estatais poderiam ser considerados como sujeitos de Direito Internacional. Ao violar as normas internacionais protetivas dos direitos humanos, o indivíduo pode ser levado a Tribunais Internacionais ou até mesmo a Cortes

nacionais (através da jurisdição universal) para ser responsabilizado por seus atos atentatórios à paz e a segurança da Humanidade.

Para além da responsabilidade internacional do Estado por violação às normas internacionais protetivas da dignidade humana, a emergência desse novo paradigma impõe também a responsabilidade penal individual daquele que, mesmo que a serviço do Estado, violar as normas internacionais de proteção dos direitos humanos. Os primeiros exemplos da consolidação desse paradigma foram os tribunais internacionais criados para julgar os crimes cometidos no palco da 2ª Guerra Mundial pelas autoridades nazistas (Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, criado pelo Acordo de Londres de 1945) e pelas autoridades japonesas (Tribunal Militar Internacional para o Extremo Oriente, criado em 1946 e também conhecido como Tribunal Internacional de Tóquio).

Como revelam os casos de massacres administrados e promovidos pelo Estado, a ideia de "atos de Estado", vinculada à soberania, poderia servir para afastar a responsabilidade penal daqueles que agissem com capacidade oficial, ainda que esses atos fossem cometidos na persecução de uma política de eliminação de seres humanos. Todavia, perante o novo paradigma, não haveria que se falar em afastamento da responsabilidade penal, haja vista que as graves violações aos direitos humanos passam a ser considerados crimes internacionais, passíveis de seus autores serem julgados em Tribunais Internacionais ou por outros Estados pela aplicação da jurisdição universal.

A criação dos Tribunais Internacionais de Nuremberg e de Tóquio representa a segunda fase do desenvolvimento do Direito Internacional Penal (Gouveia 2008: 105-106). O anseio pela criação de uma Corte internacional que pudesse julgar os crimes praticados contra a paz e a segurança da Humanidade remonta ao século XV. No ano de 1474, foi criado um Tribunal *ad hoc* para julgar os crimes contra "as leis de Deus e da Humanidade" cometidos por Peter von Hagenbach durante sua administração tirânica da cidade de Breisach. Ao ser deposto, Von Hagenbach foi levado a julgamento pelo Tribunal criado por uma coalizão de Estados independentes, como Áustria e França, e cidades do Sacro Império Romano-Germânico, pelo qual foi considerado culpado e condenado à morte.

Não obstante esse evento histórico notável, a comunidade internacional voltou a defender a criação de um juízo dessa mesma natureza somente após a Primeira Guerra Mundial. O Tratado de Versalhes de 1919 estabeleceu a possibilidade da criação pelas potências vencedoras de um Tribunal Internacional *ad hoc* para julgar os crimes de guerra e contra a paz cometidos sob as ordens do Kaiser Guilherme II. Todavia, esse Tribunal nunca chegou a ser instalado ante a recusa da Holanda em entregar o Kaiser às potências aliadas.²

Outras tentativas infrutíferas foram encetadas pela comunidade internacional no anseio de criar um Tribunal Penal Internacional, como o Tratado de Sèvres de 1920, que pretendia o julgamento das autoridades turco-otomanas pelo genocídio dos armênios (mas, em 1927, o Tratado de Lausanne anistiou os

turcos), e a Convenção contra o Terrorismo de 1937, que determinava a criação de uma Corte Internacional para o julgamento de acusados de atos terroristas, porém não acabou tendo o número necessário de ratificações para entrar em vigor.

Em 1990, à Assembleia Geral das Nações Unidas foi apresentado, pela Comissão de Direito Internacional da ONU, após mais de 40 anos de discussões, um projeto de um tribunal para processar os Crimes contra Paz e Segurança da Humanidade. No entanto, a criação dessa Corte permanente ficou adiada.

Na mesma época, a comunidade internacional se viu confrontada com novos massacres perpetrados contra a população civil nos Bálcãs e em Ruanda. Para permitir a punição dos envolvidos nos massacres, a ONU criou, via resolução do Conselho de Segurança e baseada na interpretação do Capítulo VII da Carta das Nações Unidas, o Tribunal Internacional para a Ex-Iugoslávia (Resolução 808, de 1993) e o Tribunal Internacional para Ruanda (Resolução 955, de 1994), ambos com jurisdição retroativa, suscitando, por isso, as mesmas críticas destinadas aos Tribunais do pós-guerra (Consigli e Valladares 1998).

Apenas em 1998, o ideal da criação de uma Corte Internacional de caráter permanente para o julgamento de crimes contra a paz e a segurança da Humanidade se tornou realidade. Foi criado o Tribunal Penal Internacional (TPI) pelo Estatuto de Roma. Com a 60^a ratificação, o tratado entra em vigor, sendo então definitivamente instituído o TPI em 1º de julho de 2002.

Não obstante tenham sido os massacres promovidos pelo Estado o que propulsionou a ruptura com a tradição jurídica, o Direito Internacional Penal também sofreu novas demandas a partir das violações massivas contra os direitos humanos cometidas por organização não-estatais a partir da segunda metade do século XX.

AS ATROCIDADES COMETIDAS POR ORGANIZAÇÕES NÃO-ESTATAIS E A NOVA DEMANDA PARA A PROTEÇÃOJURÍDICO-PENAL DA PAZ E DA SEGURANÇA DA HUMANIDADE

Com o fim da 2ª Guerra Mundial e o surgimento de uma nova ordem mundial, nascem os movimentos de descolonização na África e Ásia, bem como a insurgência social das classes subjugadas contra o poder político das elites tradicionais na América Latina.

Inspiradas pela ideia de autodeterminação dos povos, referendada pelo Direito Internacional erigido após a 2ª Guerra Mundial, e pelo discurso anticolonial, surgem nos anos 1950 e 1960 as milícias que buscavam a libertação de países africanos do julgo europeu. As mais conhecidas foram o Movimento Popular de Libertação de Angola, à época colônia portuguesa, o Movimento Nacional Congolês (o Congo se encontrava sob o domínio colonial belga), a Guerrilha Mau-Mau (que lutava pela libertação do Quênia do domínio britânico) e a União do Povo Africano do Zimbábue, que à época era colônia britânica.



Após a independência das ex-colônias europeias, grupos fiéis aos novos governos africanos empossados e grupos insatisfeitos com a nova elite política passaram a travar guerras fratricidas, a exemplo do que ocorreu na Etiópia (de 1974 a 1991), em Angola (de 1975 a 2002), no Congo-Kinshasa (guerra civil em curso desde 1960) e em Uganda (do início dos anos 1980 aos dias atuais).

Na América Latina, a partir dos anos 1960, com o acirramento das desigualdades sociais durante os governos de ditadores e presidentes autoritários que impunham a cartilha econômica de Washington contra os interesses populares, surgem guerrilhas de orientação socialista que buscavam por fim a regimes autocráticos em países como Colômbia, República Dominicana, Guatemala, Nicarágua, El Salvador e Peru.

O caso colombiano certamente é um dos mais emblemáticos para ilustrar como as guerrilhas se constituíram em organizações (hierarquizadas, com uma política organizacional e responsabilidades bem definidas) que pretendiam disputar poder político com o Estado. Para tanto, essas organizações recorreram à violência e praticaram atrocidades em massa contra a população civil, desrespeitando a proteção jurídica da dignidade humana imposta tanto pelo direito pátrio como pelo direito internacional.

Na guerra civil colombiana, que dura há mais de 50 anos, entre as violações aos direitos humanos cometidas pelas Forças Revolucionárias da Colômbia (FARC) contra a população civil estão homicídios em larga escala, desaparecimento forçado de pessoas, sequestro, violência sexual, tratamentos inumanos aos prisioneiros e deslocamento forçado de pessoas das áreas dominadas pelas guerrilhas. Estima-se que na guerra civil da Colômbia tenham morrido cerca de 220 mil pessoas, em sua maioria civis, e que mais de 5 milhões de colombianos foram obrigados a deixar suas casas para fugirem da brutalidade das FARC, das forças militares oficiais e de grupos paramilitares (Colômbia 2013).

No caso da Colômbia, além de massacres contra a população civil cometidos pelas forças de segurança do Estado na guerra contra as FARC, participaram também desses crimes grupos paramilitares (a exemplo das Autodefesas Unidas da Colômbia), com a tolerância e, por vezes, apoio ostensivo estatal, como foi o caso do Massacre de Mapiripán (em julho de 1997), no qual foram assassinados, torturados, desaparecidos e deslocados de suas terras centenas de civis supostamente por estarem ligados as FARC (Corte Interamericana de Direitos Humanos 2005).

No Peru, conforme o relatório da Comissão de Verdade e Reconciliação, foram documentados mais de 11 mil assassinatos e mais de 1500 desaparecimentos forçados de pessoas cometidos pelo Sendero Luminoso durante a "guerra suja" travada entre as guerrilhas e as forças de segurança peruanas, entre os anos 1980 e 2000 (Peru 2003).

Da mesma maneira que no caso colombiano, grupos paramilitares operaram livremente durante a "guerra suja" no Peru, os quais perseguiam pessoas supostamente ligadas às guerrilhas de esquerda e atuavam inclusive sob as ordens do então Presidente Alberto Fujimori, como foi o caso do Grupo Colina, que participou dos massacres de Barrios Altos (em novembro de 1991) e do La Cantuta (em julho de 1992) (Corte Interamericana de Direitos Humanos 2001, 2006).

Na África, vários países enfrentaram ou enfrentam um cenário desolador de massacres recorrentes cometidos por forças de segurança do Estado e por milícias pró ou antigoverno, como a República Democrática do Congo, Somália, República Centro-Africana, Mali, Costa do Marfim, Eritreia, Líbia, entre outros.

Na República Democrática do Congo (Congo-Kinshasa), a milícia comandada por Germain Katanga, denominada de Forças de Resistência Patrióticas de Ituri (FRPI), cometeu massacres em vilarejos da região de Ituri, em 2003. Além de assassinarem centenas de pessoas, os membros da FRPI estupraram mulheres e meninas, destruíram casas e saquearam os bens dos moradores da região. Outra milícia, a Força Patriótica para a Libertação do Congo (FPLC), comandada por Thomas Lubanga, foi responsável pela morte de 60 mil pessoas entre 1999 e 2003, além de outros atos de violência, como estupros, mutilações e alistamento de crianças-soldados (Human Rights Watch 2014).

Diante dessa nova forma de cometimento de massacres, promovidos por organizações não-estatais que violam sistematicamente e em larga escala os direitos humanos, contando muitas vezes com a impunidade de seus membros – porque exercem domínio sobre certo território, ou porque paralisam as instituições do Estado com sua violência ou porque contam com a tolerância e apoio do Estado (Redress 2006) –, o Direito Internacional Penal desenvolveu categorias jurídicas próprias para permitir a punição dos responsáveis por seus atos que colocam em risco a paz e a segurança da Humanidade.

Na primeira fase do desenvolvimento do Direito Internacional Penal, pretendeu-se impor aos agentes estatais a obrigação de proteger, via tratados internacionais, a paz e a segurança da Humanidade, criando-se critérios de imputação de responsabilidade penal individual àqueles que, perseguindo uma política de Estado, perpetrassem violações massivas aos direitos humanos.

A segunda fase do Direito Internacional Penal é marcada pela nova criminalidade de massa engendrada por organizações não-estatais que ora rivalizam com a autoridade estatal, ora se escudam no próprio Estado, e cujos membros muitas vezes escapam à persecução penal em nível local. Assim, o Direito Internacional Penal passou a contemplar novas formas delitivas e critérios de imputação penal que pudessem dar conta desse novo tipo de criminalidade, evitando a impunidade, ao menos no plano normativo, dessas graves violações aos direitos humanos.³

Um dos exemplos dessa mudança de paradigma foi a inclusão na jurisdição do Tribunal Penal Internacional para Ruanda dos crimes cometidos por membros de organizações não-estatais, que agiram em coordenação com forças de segurança ruandesas, como a milícia hutu *Interahamwe*, durante o genocídio de 1994 contra os tutsis (Obote-Odora 2005). O mesmo se deu com o Tribunal Especial para Serra Leoa. Seguindo a recomendação do Conselho de Segurança das Nações Unidas (Resolução 1315/2000), o governo de Serra Leoa e a ONU assinaram, em 2002, um tratado para a criação de um tribunal penal para o julgamento dos crimes contra a Humanidade e crimes de guerra cometidos entre 1996 e 2002, por agentes do Estado e por grupos não-estatais, como as milícias Frente Unida Revolucionária e Conselho Revolucionário das Forças Armadas (Perriello e Wierda 2006).

No Tribunal Penal Internacional para ex-Iugoslávia, foram julgados membros da Republika Srpska, organização política que passou a exercer controle em partes do território da Bósnia e Herzegovina após o esfacelamento da Iugoslávia, pelos crimes cometidos durante a guerra de independência nos Bálcãs, entre eles o genocídio dos bósnios mulçumanos em Srebrenica, em 1995 (Bósnia e Herzegovina 2004).

Considerando esse novo fenômeno de massacres perpetrados por organizações não-estatais, a definição jurídico-internacional dos crimes contra Humanidade e de crimes de guerra foi remodelada para atender a finalidade de se garantir maior proteção normativa aos direitos humanos.

O DIREITO INTERNACIONAL PENAL E A DEFINIÇÃO JURÍDICA DOS CRIMES INTERNACIONAIS

A tradição jurídica até a emergência do Direito Internacional dos Direitos Humanos e do Direito Internacional Penal após 2ª Guerra Mundial era de que a responsabilidade por violação de obrigações internacionais era somente do Estado, pois, segundo o pensamento clássico, o Direito Internacional buscava regular as relações entre Estados soberanos (Trindade 2006: 89–94).

Por esse motivo, os tratados internacionais que buscavam proteger os direitos humanos a partir da segunda metade do século XX impunham deveres somente aos Estados de salvaguardar a dignidade humana perante a comunidade internacional, não contemplando a obrigação dos cidadãos de também cumprirem com esse dever perante o Direito Internacional.

Tratados internacionais como a Convenção para a Prevenção e Punição do Genocídio (1948), as Convenções de Genebra (1949) e seus Protocolos Adicionais de 1977, Convenção Suplementar para a Abolição da Escravidão (1956), a Convenção Internacional para Todas as Formas de Discriminação Racial (1965), a Convenção para a Supressão e Punição do Apartheid (1973), a Convenção contra a Tortura (1984) e a Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas (1994), *inter alia*, impuseram aos Estados a



obrigação de prevenirem e reprimirem graves violações à dignidade humana, sob pena de responsabilidade internacional do Estado. Embora esses mesmos tratados tenham servido para obrigar os Estados a implementarem políticas sociais e criminais em nível local para combater essas práticas, não podiam fundamentar a responsabilidade individual no plano internacional, ainda que fossem cometidas as violações consoante uma política de Estado (Schabas 2002).

Com os estatutos dos Tribunais de Nuremberg e Tóquio passa o Direito Internacional a impor sobre indivíduos responsabilidade perante a comunidade internacional, notadamente por atos que vulneram a paz e a segurança da Humanidade. Nos estatutos dos Tribunais do pós-guerra são definidos pela primeira vez os crimes internacionais: crimes contra a paz (agressão)⁴, crimes de guerra⁵ e os crimes contra a Humanidade⁶. Inaugura-se, assim, o Direito Internacional Penal.

Segundo Stanislaw Plawsky (1972: 98), os crimes internacionais são aqueles que vulneram de maneira massiva direitos humanos reconhecidos em tratados. Por essa razão, para a repressão de crimes dessa natureza se encontram dos ramos do direito: o direito penal que visa à proteção da vida, da integridade corporal, liberdade, enfim, das dimensões da dignidade humana, e o direito internacional público, que garante a justiça nas relações internacionais.

Sobre a necessidade de se definirem categorias próprias para os crimes que colocam em risco a paz e a segurança da Humanidade, Hannah Arendt (2003: 295) afirmou

Nada é mais pernicioso para a compreensão desses novos crimes, nada atravanca mais a emergência de um código penal internacional que se encarregue deles do que a ilusão comum de que o crime de assassinato e o crime de genocídio são essencialmente os mesmos, e que este último, portanto, "não é um crime novo propriamente falando". O problema com este é que se rompe uma ordem inteiramente diferente e viola-se uma comunidade inteiramente diferente.

Passados quase 50 anos dos julgamentos pelos tribunais do pós-guerra, foi somente nos anos 1990, com os estatutos dos Tribunais *ad hoc* para a ex-Iugoslávia e Ruanda, que o Direito Internacional Penal trouxe novas definições jurídicas para os crimes de guerra, genocídio e crimes contra a Humanidade, levando em conta os esses fenômenos da macrocriminalidade, ao mesmo tempo em que referendava o paradigma da responsabilidade penal individual.⁷

Ao passo que a comunidade internacional endossou a criação dos mencionados tribunais *ad hoc*, via resolução do Conselho de Segurança da ONU e consoante o Capítulo VII da Carta das Nações Unidas, e de tribunais especiais de composição mista (com juízes internacionais indicados pela ONU e juízes nacionais), criados por tratado bilateral entre as Nações Unidas e o país onde serão feitos os julgamentos, como o Tribunal Especial para Serra Leoa⁸ e do Tribunal Especial para o Camboja (criado por um tratado de 2003 entre o país



asiático e a ONU para julgar os crimes cometidos durante o sangrento regime do Khmer Rouge nos anos 1970)⁹, houve também um movimento paralelo no âmbito da ONU para a criação de um Código Internacional de Crimes contra a Paz e a Segurança da Humanidade.

Em 1947, a Assembleia Geral da ONU determinou à Comissão de Direito Internacional do organismo a estruturação de um projeto do Código Internacional (Resolução 177(II)/1947). Em razão de desacordos sobre a melhor definição para os crimes internacionais, o trabalho da Comissão se estendeu até 1996, quando o projeto do Código foi então apresentado à Assembleia Geral. Foi esse projeto que serviu como base, embora tenha sofrido muitas mudanças durante os *travaux préperatoires*, para o Estatuto de Roma de 1998, tratado que criou o primeiro tribunal penal permanente com jurisdição internacional (Bassiouni 1999: 179–193).

Animado pelo espírito dos Tribunais que o antecederam, o Tribunal Penal Internacional consolida o paradigma da responsabilidade penal individual internacional, o qual está expresso no art. 25 do Estatuto de Roma e tem jurisdição sobre os crimes previstos no Estatuto: genocídio, crimes contra a Humanidade, crimes de guerra e crime de agressão (este último definido por outro tratado, a Declaração de Kampala de 2010, que entrará em vigor somente em 2017).

Segundo o artigo 6° do Estatuto de Roma, defini-se o crime de genocídio como a prática de qualquer um dos atos mencionados em suas alíneas, desde que haja a intenção de destruir, no todo ou em parte, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso. Quanto ao crime de genocídio, o Estatuto de Roma referendou a definição já consagrada pela Convenção para a Prevenção e Punição do Genocídio (1948) e pelos estatutos dos Tribunais *ad hoc* para a ex-Iugoslávia e Ruanda.

Não se exige para a configuração do crime de genocídio que haja uma política organizacional, embora seja uma prova do dolo especial exigido ("com intenção de destruir, no todo ou em parte"), e tampouco se exige que os atos genocidas sejam cometidos em conexão com um conflito armado, como exigia o estatuto do Tribunal de Nuremberg.¹¹

Pode ser cometido o genocídio através de graves ofensas à integridade física ou mental dos membros do grupo, como, por exemplo, através de tortura, mutilações e violência sexual (como reconhecido pela jurisprudência do Tribunal Internacional para Ruanda). A sujeição intencional dos membros do grupo a condições que possam levar à morte (slow death) dos membros do grupo também configura o genocídio. Exemplo dessa modalidade de ato genocida é manter as vítimas em campos de concentração, sujeitas à inanição, sede, doenças, frio intenso, à escravidão, a experiências médico-científicas, à violência física, etc.

Também configuram atos genocidas, pelo Estatuto de Roma, impor medidas visando impedir nascimentos no seio do grupo, como abortos forçados, esterilização forçada e a gravidez forçada seguida da expulsão da vítima do grupo, e a transferência, à força, de crianças do grupo para outro grupo (para serem assimiladas por outro grupo).

O artigo 6° do Estatuto de Roma impõe a proteção de grupos nacionais, étnicos, raciais e religiosos, em razão da possibilidade de se verificar o compartilhamento de identidades culturais, políticas, sociais e históricas entre os membros desses grupos. Embora os grupos possam ser heterogêneos (com membros que, de maneira fluída, compartilham mais de uma identidade), os massacres do século XX revelam que o plano para o aniquilamento de um grupo se dá a partir da disseminação de um discurso que essencializa as diferenças entre os grupos, desconsiderando as identidades multifacetadas de seus membros, para justificar a dominação de um sobre outro, a exemplo do que ocorreu no genocídio dos tutsis em Ruanda, em 1994 (Taylor 2001).

O artigo 7º do Estatuto de Roma elencou várias condutas que, se forem perpetradas num quadro de um ataque, sistemático ou generalizado, contra a população civil, desde que o agente conheça esse ataque, configuram crimes contra a Humanidade. São elas (previstas no parágrafo 1º do artigo 7º): a) homicídio; b) extermínio (como a sujeição das vítimas a condições degradantes que levem a sua morte); c) escravidão; d) deportação ou deslocamento forçado de uma população; e) prisão ou outra forma severa de privação da liberdade em violação às normas fundamentais de direito internacional; f) tortura; g) violência sexual, escravidão sexual, prostituição forçada, gravidez forçada, esterilização forçada ou qualquer outra forma de violência sexual de gravidade comparável; h) Perseguição de um grupo ou coletividade que possa ser identificado, por motivos políticos, raciais, nacionais, étnicos, culturais, religiosos ou de gênero, ou em função de outros critérios universalmente reconhecidos como inaceitáveis no direito internacional (diferencia-se do genocídio por que não se exige o dolus specialis da "intenção de destruir, no todo ou em parte"); i) desaparecimento forçado de pessoas; j) apartheid e k) outros atos desumanos de caráter semelhante, que causem intencionalmente grande sofrimento, ou afetem gravemente a integridade física ou a saúde física ou mental (a exemplo dos casamentos forçados entre meninas e mulheres de um grupo étnico com homens de outro grupo étnico (Human Rights Wacth 1999)).

Para a caracterização dos crimes contra a Humanidade não se faz a necessária a vinculação do ataque a um conflito armado, de sorte que esses crimes podem ser cometidos em tempos de paz (ao contrário da definição trazida pelo Tribunal de Nuremberg). O Estatuto de Roma exige como elemento de contexto a presença de um "ataque contra uma população civil" e compreende esse "ataque" como "qualquer conduta que envolva a prática múltipla de atos referidos no parágrafo 1° contra uma população civil, de acordo com a política de um Estado

ou de uma organização de praticar esses atos ou tendo em vista a prossecução dessa política (artigo 7°.2.a).

O elemento de contexto (ataque contra população civil) diferencia em termos de gravidade um crime de homicídio ou de tortura cometido como parte de uma política de Estado ou de uma organização daqueles cometidos de maneira isolada (que podem até configurar violações aos direitos humanos, mas não caracterizam crimes internacionais). É a prática de um ataque sistemático ou generalizado contra a população civil, exigido pelo *caput* do artigo 7°, que representa a vulneração da proteção jurídica dos direitos humanos imposta pelo Direito Internacional, colocando em risco a segurança da Humanidade.

Consoante o Estatuto de Roma, o ataque à população civil deve atender a uma política de Estado ou a de uma organização não-estatal, pois é essa política que permite que os crimes sejam cometidos em larga escala e, por vezes, pode garantir a impunidade dos seus perpetradores no plano doméstico.¹³

No artigo 8° do Estatuto de Roma estão definidos os crimes de guerra, que podem ser cometidos tanto em conflitos armados de natureza internacional quanto naqueles de caráter não-internacional. Segundo o Direito Internacional Humanitário (braço do Direito Internacional que regula as condutas na guerra)¹⁴, são conflitos armados internacionais aqueles em que dois ou mais Estados são partes beligerantes, bastando para a sua caracterização que um dos Estados empregue a força armada (seja pelo uso de suas próprias forças armadas ou se exerce controle efetivo sobre grupo armado que atua no território estrangeiro) contra outro Estado, mesmo que não haja resistência militar por parte do Estado atacado e mesmo que não se reconheça oficialmente o estado de guerra (Gasser 1993: 510–511).

Consoante o artigo 3° comum às Convenções de Genebra 1949 e o artigo 1° do Protocolo Adicional II de 1977, conflito armado não-internacional é aquele que se estabelece no território de um Estado, entre forças governamentais e grupos armados não-governamentais, ou somente entre estes grupos, sem que haja o controle de um dos grupos por Estado estrangeiro (é o caso de guerra civil entre forças estatais e milícias ou guerrilhas, ou entre esses grupos), excetuando-se os casos de motins ou tensões internas que não configurem um conflito armado prolongado. Assim, é necessário que os grupos não-estatais envolvidos no conflito sejam "partes beligerantes", o que significa dizer que devem possuir forças armadas regulares e organizadas, ou seja, que estejam estruturadas à semelhança de forças militares oficiais, com comando definido e com capacidade de manter operações militares (Schindler 1979).

Estão definidas como crimes de guerra no artigo 8° do Estatuto de Roma condutas lesivas dirigidas a pessoas e bens protegidos pelas Convenções de Genebra de 1949 e os dois Protocolos Adicionais de 1977 (como os civis, feridos, enfermos, náufragos, pessoal do serviço médico, sanitário e de assistência humanitária, os prisioneiros de guerra e os que depuseram as armas, bem como

bens de uso estritamente civil ou para fins religiosos, educacionais e científicos, bens culturais e naturais, e bens usados na assistência humanitária).

Entre as condutas definidas no Estatuto de Roma como crimes de guerra, quando dirigidas às pessoas e bens protegidos pelo Direito Internacional Humanitário, estão: homicídio doloso; tortura e outros tratamentos cruéis ou degradantes; ofensas graves à integridade corporal e psíquica; pilhagem e destruição de bens sem necessidade para as operações militares; compelir o prisioneiro de guerra a servir às forças armadas inimigas; privação em condições desumanas do prisioneiro de guerra; deportação; privação ilegal da liberdade; tomada de reféns; dirigir intencionalmente ataques à população civil ou àqueles que se encontram fora de combate; dirigir intencionalmente ataques a bens civis, ou seja, bens que não sejam objetivos militares; dirigir intencionalmente ataques ao pessoal, instalações, material, unidades ou veículos que participem numa missão de manutenção da paz ou de assistência humanitária, de acordo com a Carta das Nações Unidas, sempre que estes tenham direito à proteção conferida aos civis ou aos bens civis pelo direito internacional aplicável aos conflitos armados.

São criminalizados também métodos torpes, insidiosos. indiscriminados e desproporcionais de guerra que possam causar danos graves aos civis ou danos excessivos a bens protegidos, como: lançar intencionalmente um ataque, sabendo que o mesmo causará perdas acidentais de vidas humanas ou ferimentos na população civil, danos em bens de caráter civil ou prejuízos extensos, duradouros e graves no meio ambiente que se revelem claramente excessivos em relação à vantagem militar global concreta e direta que se previa (como o emprego do agente laranja, ataque com bombas atômicas e ataques a alvos indiscriminados com drones); atacar ou bombardear, por qualquer meio, cidades, vilarejos, habitações ou edifícios que não estejam defendidos e que não sejam objetivos militares; matar ou ferir um combatente que tenha deposto armas ou que, não tendo mais meios para se defender, se tenha incondicionalmente rendido; utilizar indevidamente uma bandeira de trégua, a bandeira nacional, as insígnias militares ou o uniforme do inimigo ou das Nações Unidas, assim como os emblemas distintivos das Convenções de Genebra, causando deste modo a morte ou ferimentos graves; a transferência, direta ou indireta, por uma potência ocupante de parte da sua população civil para o território que ocupa ou a deportação ou transferência da totalidade ou de parte da população do território ocupado, dentro ou para fora desse território; dirigir intencionalmente ataques a edifícios consagrados ao culto religioso, à educação, às artes, às ciências ou à beneficência, monumentos históricos, hospitais e lugares onde se agrupem doentes e feridos, sempre que não se trate de objetivos militares; submeter pessoas que se encontrem sob o domínio de uma parte beligerante a mutilações físicas ou a qualquer tipo de experiências médicas ou científicas que não sejam motivadas por um tratamento médico, dentário ou hospitalar, nem sejam efetuadas no interesse dessas pessoas, e que causem a morte ou coloquem seriamente em perigo a sua saúde; matar ou ferir à traição pessoas pertencentes à nação ou ao exército inimigo; declarar que não será dado quartel; destruir ou apreender bens do inimigo, a menos que tais destruições ou apreensões sejam imperativamente determinadas pelas necessidades da guerra; declarar abolidos, suspensos ou não admissíveis em tribunal os direitos e ações dos nacionais da parte inimiga, obrigar os nacionais da parte inimiga a participar em operações bélicas dirigidas contra o seu próprio país, ainda que eles tenham estado ao serviço daquela parte beligerante antes do início da guerra; saquear uma cidade ou uma localidade, mesmo quando tomada de assalto; utilizar veneno ou armas envenenadas; utilizar gases asfixiantes, tóxicos ou outros gases ou qualquer líquido, material ou dispositivo análogo; utilizar balas que se expandem ou achatam facilmente no interior do corpo humano, tais como balas de revestimento duro que não cobre totalmente o interior ou possui incisões; utilizar armas, projéteis, materiais e métodos de combate que, pela sua própria natureza, causem ferimentos supérfluos ou sofrimentos desnecessários ou que surtam efeitos indiscriminados (como o uso de minas terrestres e bombas incendiárias), em violação do direito internacional aplicável aos conflitos armados; ultrajar a dignidade da pessoa, em particular por meio de tratamentos humilhantes e degradantes; cometer atos de violação, escravidão sexual, prostituição forçada, gravidez à força, esterilização à força e qualquer outra forma de violência sexual que constitua também um desrespeito grave às Convenções de Genebra; utilizar a presença de civis ou de outras pessoas protegidas para evitar que determinados pontos, zonas ou forças militares sejam operações militares (os chamados escudos humanos); intencionalmente ataques a edificios, material, unidades e veículos sanitários, assim como o pessoal que esteja usando os emblemas distintivos das Convenções Genebra, em conformidade com o direito internacional; provocar deliberadamente a inanição da população civil como método de guerra, privando-a dos bens indispensáveis a sua sobrevivência, impedindo, inclusive, o envio de socorros, tal como previsto nas Convenções de Genebra; e recrutar ou alistar menores de 15 anos (crianças-soldados) nas forças armadas nacionais ou utilizá-los para participar ativamente nas hostilidades.¹⁶

O que se busca com a criminalização de certas condutas no campo de batalha é evitar a aniquilação daquele identificado como inimigo, valendo-se a parte beligerante da guerra para suspender a proteção jurídica dos direitos humanos a fim de negar-lhe a proteção de sua dignidade humana. Desde Nuremberg e Tóquio, verifica-se uma evolução jurídico-penal no sentido de adaptar as definições dos crimes de guerra aos métodos de combate contemporâneos, buscando minorar os danos causados a quem vive a trágica experiência da guerra.

As guerras, a partir do fim do século XIX, incorporaram métodos de destruição em larga escala e de crueldade sem precedentes, impulsionados pela revolução industrial e tecnológica (Hobsbawn 1995: 29-89), a exemplo do uso de gás mostarda na 1ª Guerra Mundial, do emprego das bombas incendiárias durante



a 2ª Guerra Mundial e das bombas atômicas pelos Estados Unidos contra a população japonesa, do uso do agente laranja pelos Estados Unidos na Guerra do Vietnã, do uso do gás sarin pelo Iraque na guerra Irã-Iraque, e do uso de minas antipessoais pelas FARCS na guerra civil colombiana, embora métodos nada tecnológicos continuassem a ser usados de maneira sistemática, como a tortura por oficiais franceses de prisioneiros durante a guerra de independência da Argélia, o emprego da violência sexual como método de guerra durante o conflito dos Bálcãs e o uso de crianças-soldados por milícias na guerra civil de Serra Leoa.

A proibição penal desses métodos de combate se justifica pela proteção internacional dos direitos humanos, que não pode ser suspensa por razões bélicas ou por absoluta vontade de quem empreende atos de beligerância (valendo-se de métodos cruéis, desproporcionais e indiscriminados que podem impor danos físicos e psicológicos aos que estão fora de combate).

O genocídio, crimes contra a Humanidade e crimes de guerra encontram-se sujeitos à jurisdição dos Tribunais Internacionais, como o TPI. Todavia, os tratados que versam sobre os crimes internacionais (como, por exemplo, o Estatuto de Roma) consolidam também a obrigação dos Estados de julgar ou extraditar quem tenha cometido crimes contra os direitos humanos, decorrência do chamado princípio do *aut dedere aut judicare*. Tratando-se de obrigação acolhida pelo direito costumeiro internacional, os Estados não podem invocar razões internas para se esquivarem dela, como, por exemplo, a concessão de asilo, refúgio ou anistia¹⁷, ou a ausência de lei prévia tipificando os crimes internacionais.

Diante dessa obrigação decorrente do *jus cogens* internacional, as Cortes nacionais devem julgar de acordo, com suas leis e tratados internacionais, o perpetrador dos mais graves crimes contra os direitos humanos, ainda que o crime não tenha ocorrido no território do Estado que exerce a jurisdição e ainda que o acusado ou a vítima não seja dele nacional. A isso a doutrina denomina de *competência repressiva universal* ou de *jurisdição universal*, cujo objetivo é evitar o chamado *paraíso de impunidade* para esses criminosos.

Busca-se com construção normativa dos crimes internacionais que o Estado esteja obrigado a responsabilizar penalmente quem cometa violações graves aos direitos humanos, obrigando outros Estados e os Tribunais Internacionais a exercerem jurisdição penal sobre esses crimes em caso de ausência de vontade política ou incapacidade pelo Estado que primariamente deveria exercê-la, porque a proteção jurídica dos direitos humanos não depende da vontade ou da capacidade do Estado, ela é *imperativa*.

Em vários casos emblemáticos autores dos crimes internacionais escaparam da justiça penal e conseguiram, por questões políticas, garantir a impunidade *de facto*. Todavia, o Direito Internacional Penal permitiu a responsabilidade dos mais responsáveis pelas violações aos direitos humanos em larga escala, seja através de julgamentos perante Tribunais Internacionais, seja perante Cortes nacionais.



No Tribunal Penal para a ex-Iugoslávia, o ex-presidente da Sérvia, Slobodan Milosevic, foi acusado de ter cometido genocídio, crimes contra a Humanidade e crimes de guerra durante a guerra dos Bálcãs no começo dos anos 1990. Em 1998, Jean Kambanda, Primeiro-Ministro da Ruanda à época do genocídio dos tutsis em 1994, foi condenado à pena de prisão perpétua por crime de genocídio e crimes contra a Humanidade pelo Tribunal Penal Internacional para Ruanda.

No TPI, O atual Presidente do Sudão, Omar al-Bashir, é acusado de genocídio, crimes contra a Humanidade e crimes de guerra cometidos na região de Darfur. Contra ele, inclusive, foi expedida uma ordem de prisão pelo TPI, pendente de cumprimento desde 2005. Também no TPI, o ex-presidente da Costa do Marfim, Laurent Gbagbo, aguarda desde 2011 seu julgamento por crimes contra Humanidade cometidos contra grupos que se opunham ao seu governo.

Em 2012, Thomas Lubanga foi condenado a 14 anos de prisão pelo TPI por crimes de guerra ordenados por ele enquanto era chefe da milícia Força Patriótica para a Liberação do Congo, durante a guerra civil da República Democrática do Congo. Em 2014, o TPI condenou mais um chefe de milícia que atuou na guerra civil da República Democrática do Congo. Germain Katanga foi condenado a 12 anos de prisão, por crimes contra a Humanidade e crimes de guerra.

No Tribunal Especial para Serra Leoa, Charles Taylor, ex-presidente da Libéria, foi condenado a 50 anos de prisão por ter perpetrado crimes contra a Humanidade e crimes de guerra durante a guerra civil da Serra Leoa. Taylor foi condenado por exercer controle sobre uma das milícias que lutava contra o governo central de Serra Leoa e por ter ordenado o cometimento de crimes internacionais.

Khieu Samphan, ex-presidente do Camboja durante o regime tirânico do Khmer Rouge nos anos 1970, foi condenado em 2014 pelo Tribunal Especial para o Camboja, por crimes contra a Humanidade. Khieu aguarda ainda o veredicto sobre outras acusações de genocídio e crimes de guerra.

No plano nacional, estimuladas pelo desenvolvimento do Direito Internacional Penal, houve tentativas de *accountability* de ex-chefes de Estado por crimes contra a Humanidade a partir do exercício da jurisdição universal: são exemplos o caso Augusto Pinochet e o caso Hissene Habré.¹⁹

Na mesma esteira, diante de obrigações contraídas com a comunidade internacional e reconhecidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, as Cortes nacionais passaram a julgar crimes contra os direitos humanos cometidos por ex-chefes de Estado contra os próprios cidadãos. No Peru, o ex-presidente peruano Alberto Fujimori foi levado a julgamento e condenado a 25 anos de prisão em 2009 por crimes contra a Humanidade (por ter ordenado os Massacres de Barrios Altos e de La Cantuta).



Na Argentina, os ex-ditadores argentinos Jorge Rafael Videla e Reynaldo Bignone foram condenados em 2010 à prisão perpétua por crimes contra a Humanidade cometidos durante a ditadura militar. No Uruguai, a Justiça condenou a 30 anos de prisão o ex-ditador uruguaio Juan María Bordaberry por crimes contra a Humanidade cometidos durante o regime militar.

No Timor Leste, o ex-comandante de milícia José Cardoso Ferreira foi condenado, em 2003, a 12 anos de prisão por crimes contra a Humanidade cometidos durante a guerra de independência da Indonésia, em 1999.

Esses são alguns exemplos que mostram como o Direito Internacional Penal obriga a responsabilidade de perpetradores de crimes contra os direitos humanos, ampliando a possibilidade de julgamento dos crimes internacionais para além da jurisdição nacional. A partir dessa perspectiva, redimensiona-se o conceito de soberania, a qual, após a emergência do Direito Internacional dos Direitos Humanos, deve ser vista pela lente *ex parte populi*, e não pela lente *ex parte principis*, o que significa dizer que não deve a salvaguarda jurídica do *status* humano encontrar barreiras na "razão de Estado", mas sim que deve se projetar para além das fronteiras nacionais, garantindo sua proteção em nível global (Lafer 2003).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os massacres e as guerras de destruição total negam a proteção jurídicointernacional dos direitos humanos, expondo os seres humanos à violência irrefreável das relações de poder. O Direito Internacional Penal, ao definir as condutas que se configuram como crimes internacionais, representa a ruptura com a tradição jurídica, colocando o ser humano no centro da ordem jurídica internacional, alçando-o à condição de sujeito de direitos e impondo sobre ele dever jurídicos de proteção à dignidade humana.

Se no plano nacional, os massacres podem passar impunes, em razão de fatores sociopolíticos ou normativos, pelo Direito Internacional Penal a comunidade internacional obriga-se a reprimir os crimes contra os direitos humanos, seja pelo exercício de jurisdição por Tribunais Internacionais ou pela jurisdição universal de outro Estado.

O Estatuto de Roma de 1998 é o principal tratado que define os crimes internacionais. Embora o Estatuto consiga abarcar com certa amplitude as condutas que vulneram os direitos humanos, novas formas de macrocriminalidade do século XXI impõem o desafio para a comunidade internacional de defini-las normativamente e de tornar eficiente a proteção da paz e a segurança da Humanidade.

Se no século XX o Direito Internacional Penal se desenvolveu a partir do fenômeno dos massacres, hoje a paz e a segurança da Humanidade devem ser salvaguardadas face à ameaça do emprego de armas inanimadas na guerra (como robôs equipados com mísseis), da privatização das forças militares, do uso de *drones* que não discriminam combatentes de civis, dos métodos de *cyberwar* que põem em colapso serviços vitais à população civil (como distribuição de energia ou água) e de graves violações de direitos humanos cometidos por corporações.



- ¹ Arthur von Schlieffen, chefe do gabinete militar do império germânico entre os anos 1891 e 1906, foi um dos idealizadores da chamada "batalha de aniquilação", que significa a destruição total do inimigo como a única forma de garantir a vitória (Hull 2005).
- ² No entanto, por pressão das potências vencedoras, a Alemanha julgou, a partir de 1921, suas autoridades perante a Corte Suprema de Leipzig, porém de 900 suspeitos somente 12 foram submetidos a julgamento por crimes de guerra e desses apenas 6 foram condenados (Zappalà 2007: 11).
- ³ Certamente, para acabar com a impunidade dos crimes internacionais não é suficiente a implementação de legislação adequada, mas também é necessário o desenvolvimento de políticas públicas que visem a impedir a ocorrência dessa espécie de criminalidade, bem como a capacitação das agências de persecução penal para melhor enfrentarem os desafios específicos na repressão desses crimes. Sobre os fatores que devem ser enfrentados para evitar a impunidade dos crimes internacionais, tanto no plano normativo como no plano social, ver Ambos 1999.
- ⁴ Segundo o artigo 6(a) do Estatuto do Tribunal de Nuremberg, é definido como o planejamento, preparação, iniciação, ou engajamento em guerra de agressão, ou uma guerra em violação de tratados internacionais, acordos ou garantias, ou a participação em um plano comum ou conspiração para a realização de qualquer um dos atos anteriores.
- ⁵ "As violações das leis e costumes de guerra incluem, mas não estão limitadas a, assassinato, maus-tratos ou deportação para trabalho escravo ou para qualquer outra finalidade da população civil ou em territórios ocupados, assassinato ou maus-tratos de prisioneiros de guerra, de pessoas nos mares, assassinato de reféns, pilhagem de propriedade pública ou privada, destruição arbitrária de cidades, vilas ou aldeias, ou devastação não justificada por necessidade militar" (alínea *b* do artigo 6° do Estatuto do Tribunal de Nuremberg).
- "Assassinato, extermínio, escravidão, deportação e outros atos desumanos praticados contra qualquer população civil, ou perseguições por motivos políticos, raciais ou religiosos, quando tais atos sejam cometidos ou tais perseguições sejam exercidas em execução de ou em conexão com qualquer crime contra a paz ou qualquer crime de guerra" (artigo 6°(c) do Estatuto do Tribunal de Nuremberg).
- ⁷ Ver os artigos 2°, 3°, 4° e 5°, do Estatuto do Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia (Resolução 827/1993 do Conselho de Segurança da ONU) e os artigos 2°, 3° e 4° do Estatuto do Tribunal Penal Internacional de Ruanda (Resolução 995/1994 do Conselho de Segurança da ONU).
- ⁸ Segundo o Estatuto do Tribunal Especial para Serra Leoa, seriam julgados os crimes de guerra e crimes contra a Humanidade cometidos durante a guerra civil que se iniciou em 1996 e encerrou em 2002.
- ⁹ Pelo Estatuto do Tribunal Especial para o Camboja, devem se julgados os crimes de guerra, crime contra Humanidade e genocídio cometidos entre 1975 e 1979.
- a) Matar membros do grupo; b) Ofensas graves à integridade física ou mental de membros do grupo; c) Sujeição intencional do grupo a condições de vida com vista a provocar a sua destruição física, total ou parcial; d) Imposição de medidas destinadas a impedir nascimentos no seio do grupo; e) Transferência, à força, de crianças do grupo para outro grupo.
- ¹¹ O genocídio, nos julgamentos de Nuremberg, era considerado como uma modalidade de crime contra a Humanidade. Apenas em 1948, com a Convenção para a Prevenção e Punição do Genocídio, é que o genocídio se torna uma categoria jurídica própria.
- ¹² De regra, crimes isolados, cometidos por agentes estatais ou não-estatais, por exemplo, não atingem o grau de gravidade necessário exigido pelos crimes contra a Humanidade, notadamente porque, de regra, esses são punidos segundo as leis pátrias e pela justiça local, além de não colocarem em risco a paz e a segurança da Humanidade.



¹³ Tratando-se de perpetradores vinculados à burocracia estatal, a impunidade pode ser dar pelo fato de dominarem as instituições de justiça, de contarem com o apoio político de governos de outros Estados, por gozarem de imunidades como agentes do Estado ou por garantirem anistia na transição de regime. Os perpetradores vinculados a organizações não-estatais podem garantir sua impunidade por dominarem pela violência as instituições oficiais, por conseguirem a vitória sobre o regime atual ou por garantirem anistia como condição para cessarem os ataques.

¹⁴ O Direito Internacional Humanitário é um conjunto normativo que tem como finalidade evitar a guerra total ou de aniquilação, garantindo a proteção dos direitos humanos mesmo no cenário de batalha. Fazem parte desse braço do Direito Internacional tratados como as Convenções de Haia de 1904 e 1907, as Convenções de Genebra de 1949 e seus Protocolos Adicionais de 1977, o Tratado sobre Não-Proliferação das Armas Nucleares, a Convenção para a Proibição das Armas Químicas de 1993, a Convenção para o Banimento das Minas Antipessoais de 1997 e a Convenção sobres Munições Cluster de 2008.

¹⁵ É essa mesma definição de conflito armado não-internacional é adotada pelo artigo 8.2.*f* do Estatuto de Roma.

¹⁶ Em 2010, durante a conferência de revisão do Estatuto de Roma (Declaração de Kampala), foram acrescentadas mais condutas consideradas como crimes de guerra e conflitos armados não-internacionais, à semelhança daquelas que já eram criminalizadas para os conflitos armados de natureza internacional, como o emprego de armas venenosas e químicas.

¹⁷ Em relação às leis de anistia, o Direito Internacional as tem acolhido como legítimas desde que venham acompanhadas de outros mecanismos, judiciais ou extrajudiciais, de *accountability*, sejam condicionadas à prévia apuração dos fatos, não se dirijam aos mais responsáveis pelos crimes (notadamente aqueles que planejam e ordenam os atos) e não englobem os crimes mais graves (como tortura, desaparecimento forçado de pessoas, homicídio e violência sexual). A respeito da possibilidade de leis anistia serem consideradas legítimas ante o Direito Internacional, tendo como fim a busca pela reconciliação nacional e sem descuidar dos direitos das vítimas, ver Ambos 2009 e Benvenuti 2014.

¹⁸ Todavia, Slobodan Milosevic não foi julgado, pois faleceu na prisão.

¹⁹ Em 1998, o ex-ditador chileno Pinochet foi posto em prisão domiciliar no Reino Unido, após a Espanha pedir sua extradição para que respondesse por crimes contra a Humanidade, mas o pedido acabou negado em razão de seu delicado estado de saúde. O ex-ditador do Chade Hissene Habré foi preso no Senegal, onde se encontrava em exílio, em virtude de pedido de extradição da Bélgica a fim de que respondesse por crimes contra a Humanidade. No lugar de extraditá-lo, Senegal decidiu que iria realizar o julgamento através da criação de uma Corte especial com a o apoio da União Africana. O julgamento se iniciou em 2015.

REFERÊNCIAS

Ambos, Kai. Impunidad, derechos humanos y derecho penal internacional. *Nueva Sociedad.* n. 161, p. 86-102, mai./jun. 1999.

Ambos, Kai. El marco jurídico de la justicia de transición. In: Ambos, Kai. Malarino, Ezequiel. Elsner, Gisela (org.). *Justicia de transición*: informes de América Latina, Alemania, Italia y España. Montevideo: Fundación Konrad Adenauer, Oficina Uruguay, 2009, p. 23–129.

Arendt, Hannah. Eichmann em Jerusalém: um relato sobre a banalidade do mal. 4ª ed., São Paulo: Companhia das Letras, 2003.

Bassiouni, M. Cherif. Crimes against Humanity in International Criminal Law. 2. ed. Haia: Kluwer Law International, 1999.

Benvenuti, Paolo. Transitional justice and impunity. In: Zakerian, Mehdi (org.). *International Studies Journal*, Teerã, vol. 1, n. 1, p.119-124, 2014.



- Bósnia e Herzegovina. The events in and around Srebrenica between 10th and 19th july 1995. Banja Luka: Comission for Investigation, 2004.
- Colômbia. Centro Nacional de Memória Histórica.; *Basta ya! Colombia*: memoriais de guerra y dignidad. Bogotá: Centro de Memória Histórica, 2013.
- Corte Interamericana de Direitos Humanos. "Barrios Altos" v. Peru. 14 mar. 2001. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec 75 esp.pdf. Acesso em: 12 set. 2015.
- Corte Interamericana de Direitos Humanos. "La Cantuta" v. Peru. 29 nov. 2006. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_162_esp.pdf. Acesso em: 12 set. 2015.
- Corte Interamericana de Direitos Humanos. "Mapiripán Massacre" v. Colombia. 15 set. 2005. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_134_ing.pdf. Acesso em: 12 set. 2015.
- Consigli, Jose Alejandro. Valladares, Gabriel Pablo. Los tribunales internacionales para ex Yugoslavia y Ruanda, precursores necesarios de la Corte Penal Internacional. *Revista Jurídica de Buenos Aires*. Buenos Aires, p. 55-81, 1998.
- Crowe, David M. War crimes, genocide and justice. Nova York: Palgrave Macmillan, 2014.
- Gasser, Hans-Peter, International Humanitarian Law: an Introduction. In: Haug, Hans (ed.). Humanity for all: the International Red Cross and Red Crescent Movement. Berna: Paul Haupt Publishers, 1993.
- Gouveia, Jorge Bacelar. *Direito Internacional Penal*: uma perspectiva dogmático-crítica. Coimbra: Almedina, 2008.
- Hobsbawn, Eric. *Era dos extremos*: o breve século XX (1914-1991). São Paulo: Companhia das Letras, 1995.
- Hull, Isabel V. The military campaign in German Southwest Africa, 1904–1907. German Historical Institute Bulletin. Washington DC, n. 27, p. 39–44, outono/2005.
- Human Rights Wacth. *Human rights abuses committed by RUF rebels*. Disponível em: http://www.hrw.org/reports/1999/sierra/SIERLE99-03.htm. Acesso em: 22 set. 2015.
- Human Rights Watch. *ICC: Congolese Rebel Leader Found Guilty*. Disponível em: https://www.hrw.org/news/2014/03/07/icc-congolese-rebel-leader-found-guilty. Acesso em: 20 set. 2015.
- Lafer, Celso. A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. 5. ed., São Paulo: Companhia das Letras, 2003.
- Levine, Robert M. The Canudos Massacre, a hundred years on. In: Levene, Mark. Roberts, Penny (org.). *The massacre in history*. Nova York: Berghahn Books, 1999, p. 185–222.
- Macedo, Stephen (org). *Universal jurisdiction*: national courts and the prosecution of serious crimes under internacional law. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2006.
- Magalhães, Marion Brepohl de. Homens e mulheres falando em genocídio: a experiência imperialista alemã (1884-1945). *História*: questões & debates. Curitiba, n. 52, p. 149-171, jan./jun. 2010.
- Monteiro, Vanessa Sattamini Varão. Canudos: guerras de memória. *Revista Mosaico*. São Paulo. Edição 01, ano I, mar./2009. Disponível em: http://cpdoc.fgv.br/mosaico/?q=artigo/canudos-guerras-de-mem%C3%B3ria. Acesso em: 10 set. 2015.
- Obote-Odora, Alex. Rape and sexual violence in international law: ICTR contribution. *New England Journal of International and Comparative Law*, Boston, vol.12, p. 135-159, 2005.
- Plawsky, Stanislaw. Étude des príncipes fundamentaux du droit international penal. Paris: Libraire Générale de Droit et de Jurisprudence, 1972.
- Perriello, Tom. Wierda, Marieke. *The Special Court for Sierra Leone under scrutiny*. Nova York: International Center for Transitional Justice, 2006.



- Peru. Informe final de la comisión de la verdad y reconciliación. Lima: Comisión de la verdad y reconciliación, 2003.
- Redress. Not only the State: torture by non-state actors. Londres: Redress Trust, 2006.
- Schabas, William A. Punishment of non-State actors in non-international armed conflict. *Fordham International Law Journal*, Nova York, vol. 26, p. 907-933, 2002.
- Schindler, Dietrich. The different types of armed conflicts according to the Geneva Conventions and Protocols. *Recueil des Cours de Academie de Droit*, vol. 163, p. 125–159, 1979.
- Taylor, Christopher C. Sacrifice as terror: the Rwandan genocide of 1994. Oxford: Berg Publishers, 2001.
- Trindade, Antônio Augusto Cançado. *A humanização do Direito Internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.
- Zappalà, Salvatore. La justice pénale internationale. Paris: Montchrestien, 2007.