

Curso Popular Defensoria

Direito Penal Internacional

Prof.^a Amanda Pilon Barsoumian

Fontes de estudo – Direito Penal Internacional

André de Carvalho Ramos. **Curso de direitos humanos**. SRV Editora LTDA, 2024.

Caio Paiva; Thimotie Aragon Heemann. **Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos**. 2 ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2017. Capítulos 9 (Decisões do TPI) e 10 (Decisões de outros TPIs).

Kai Ambos. **A parte geral do Direito Penal Internacional**: bases para uma elaboração dogmática. São Paulo: RT, 2008.

A Construção do Direito Penal Internacional

“Por direito penal internacional (Völkerstrafrecht) entende-se, tradicionalmente, o conjunto de todas as normas de direito internacional que estabelecem consequências jurídico-penais. Trata-se de uma combinação de princípios de direito penal e de direito internacional. A ideia central da responsabilidade individual e da reprovabilidade de uma determinada conduta (macrocriminal) provém do direito penal, tanto assim que as clássicas figuras penais (de Nuremberg), em sua qualidade de normas internacionais, devem se classificar formalmente como direito internacional, submetendo, deste modo, a conduta em questão a uma punibilidade autônoma de direito internacional (princípio da responsabilidade penal direta do indivíduo segundo o direito internacional).” (Kai Ambos, p. 43)

1945: Tribunal Internacional Militar de Nuremberg, composto pelos vencedores da 2ª Guerra Mundial (Reino Unido, França, URSS, EUA), para julgamento dos agentes do regime nazista, bem como particulares que auxiliaram o regime. Julgou os seguintes crimes: **conspiracy** (semelhante à associação criminosa), **crimes contra a paz, crimes contra as leis e os costumes de guerra e crimes contra a humanidade conexos**. Tanto a jurisdição do Tribunal, como os crimes nele julgados tiveram sua fundamentação no direito internacional consuetudinário, havendo críticas acerca de sua natureza de Tribunal de Exceção.

1946: Princípios de Nuremberg – Resolução nº 95(I) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 11 de dezembro de 1946

1946: Tribunal Militar Internacional para o Extremo Oriente (Tóquio), criado pelos EUA para julgar os oficiais japoneses por **crimes contra a paz, crimes de guerra e crimes contra a humanidade conexos**. Foi prevista imunidade ao Imperador Hiroito e sua família.

1948: Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio, que previu a instalação de um tribunal internacional para julgar esse crime, mas sem repercussão prática.

1993: Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia, criado pela Resolução n. 827 do Conselho de Segurança da ONU, para julgar **graves violações às Convenções de Genebra de 1949** (Direito Internacional Humanitário); violações às leis e costumes da guerra; crimes contra a humanidade e genocídio.

1994: Tribunal Penal Internacional para Ruanda, criado pela Resolução n. 955, o Conselho de Segurança da ONU, para julgar, em especial, o genocídio ocorrido naquele país.

Esses tribunais eram chamados de **Tribunais Penais Internacionais “ad hoc”** e adotaram o **princípio da primazia da jurisdição internacional** em detrimento da jurisdição nacional, podendo, em qualquer fase do processo, exigir oficialmente às jurisdições nacionais que abdicassem de exercer jurisdição em favor da Corte internacional.

O Surgimento do Tribunal Penal Internacional (TPI) e seus princípios informadores

1998: aprovação do Estatuto de Roma (ER), que exigia 60 ratificações para a sua entrada em vigor, sem a possibilidade de reservas, o que ocorreu apenas em **2002**. Atualmente, são **123 estados-parte, com ausências importantes, como as da China, EUA, Israel, Irã e Rússia**.

No **Brasil**, o ER foi aprovado e entrou em vigor no ano de **2002**.

2002 – a desembargadora federal brasileira, Sylvia Steiner, foi eleita para a primeira composição do TPI.

Preâmbulo e Cap. I do ER:

Sede do TPI: Haia, Países Baixos (Estado anfitrião)

Tribunal **permanente e independente da ONU**, mas que com ela estabelece uma relação de **cooperação** e até **subordinação ao Conselho de Segurança**, em algumas hipóteses.

O TPI possui **personalidade jurídica internacional e capacidade jurídica própria**.

Preâmbulo:

- **“Relembrando que é dever de cada Estado exercer a respectiva jurisdição penal sobre os responsáveis por crimes internacionais”**
“Sublinhando que o Tribunal Penal Internacional, criado pelo presente Estatuto, será **complementar** às jurisdições penais nacionais” – Princípio da complementaridade da jurisdição do TPI; as instituições domésticas e

internacionais possuem a **responsabilidade compartilhada** de investigar e promover a persecução de crimes internacionais.

- “*Reafirmando os Objetivos e Princípios consignados na Carta das Nações Unidas e, em particular, que **todos os Estados se devem abster de recorrer à ameaça ou ao uso da força**, contra a integridade territorial ou a independência política de qualquer Estado, ou de atuar por qualquer outra forma incompatível com os Objetivos das Nações Unidas*” – Princípio da proibição da ameaça e do uso da força nas relações internacionais (previsto também na Carta da ONU)
- “*Salientando, a este propósito, que nada no presente Estatuto deverá ser entendido como autorizando qualquer Estado Parte a **intervir em um conflito armado ou nos assuntos internos de qualquer Estado***” – Princípio da não intervenção em assuntos internos de outros Estados (previsto também na Carta da ONU)

Fontes do Direito Penal Internacional – art. 21 do ER:

1. O Tribunal aplicará:

a) *Em primeiro lugar, o presente **Estatuto**, os **Elementos Constitutivos do Crime** e o **Regulamento Processual**;*

b) *Em segundo lugar, se for o caso, os **tratados e os princípios e normas de direito internacional aplicáveis**, incluindo os princípios estabelecidos no direito internacional dos conflitos armados; (ou seja, o Direito Internacional Humanitário) – questão interessante: um tipo penal pode ser criado pelo costume internacional? E o princípio do nullum crimen, exige uma lei escrita? Como fica o art. 38 do Estatuto da CIJ¹?*

c) *Na falta destes, os **princípios gerais do direito que o Tribunal retire do direito interno** dos diferentes sistemas jurídicos existentes, incluindo, se for o caso, o direito interno dos **Estados que exerceriam normalmente a sua jurisdição relativamente ao crime**, sempre que esses princípios não sejam incompatíveis com o presente Estatuto, com o direito internacional, nem com as normas e padrões internacionalmente reconhecidos.*

Princípios do TPI:

Princípio da complementaridade (análise de admissibilidade – conflitos de jurisdição):

o TPI não exercerá sua jurisdição caso o Estado com jurisdição já houver **iniciado ou terminado investigação ou processo penal**, salvo se este não tiver “capacidade” ou “vontade” de realizar justiça. O caso é também inadmissível se a pessoa em causa já tiver sido **julgada nacionalmente** pela conduta a que se refere a denúncia, salvo se o julgamento doméstico tiver sido um simulacro para obter a impunidade. Finalmente, será

¹ Artigo 38. 1. A Corte, cuja função é decidir de acordo com o direito internacional as controvérsias que lhe forem submetidas, aplicará:

a) as convenções internacionais, quer gerais, quer especiais, que estabeleçam regras expressamente reconhecidas pelos Estados litigantes;

b) o costume internacional, como prova de uma prática geral aceita como sendo o direito;

c) os princípios gerais de direito reconhecidos pelas Nações civilizadas;

d) sob ressalva da disposição do art. 59, as decisões judiciais e a doutrina dos publicistas mais qualificados das diferentes Nações, como meio auxiliar para a determinação das regras de direito.

2. A presente disposição não prejudicará a faculdade da Corte de decidir uma questão ex aequo et bano, se as partes com isto concordarem.

inadmissível o caso que **não for considerado suficientemente grave** para justificar a ulterior intervenção do Tribunal.

Nesse ponto, o TPI se diferencia, por exemplo, de outros Tribunais internacionais, como a **Corte Interamericana de Direitos Humanos, que exige o esgotamento dos recursos da jurisdição interna como requisito de admissibilidade.**

Artigo 17

Questões Relativas à Admissibilidade

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

a) O caso for **objeto de inquérito ou de procedimento criminal por parte de um Estado** que tenha jurisdição sobre o mesmo, **salvo** se este **não tiver vontade** de levar a cabo o inquérito ou o procedimento ou, **não tenha capacidade** para o fazer;

b) O caso tiver sido objeto de inquérito por um Estado com jurisdição sobre ele e tal **Estado tenha decidido não dar seguimento ao procedimento criminal** contra a pessoa em causa, **a menos** que esta decisão resulte do fato de esse Estado **não ter vontade** de proceder criminalmente ou da sua **incapacidade** real para o fazer;

c) A pessoa em causa **já tiver sido julgada pela conduta** a que se refere a denúncia, e não puder ser julgada pelo Tribunal em virtude do disposto no parágrafo 3o do artigo 20;

d) O caso **não for suficientemente grave** para justificar a ulterior intervenção do Tribunal.

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

a) O processo ter sido instaurado ou estar pendente ou a decisão ter sido proferida no Estado com o propósito de subtrair a pessoa em causa à sua responsabilidade criminal por crimes da competência do Tribunal, nos termos do disposto no artigo 5o;

b) Ter havido demora injustificada no processamento, a qual, dadas as circunstâncias, se mostra incompatível com a intenção de fazer responder a pessoa em causa perante a justiça;

c) O processo não ter sido ou não estar sendo conduzido de maneira independente ou imparcial, e ter estado ou estar sendo conduzido de uma maneira que, dadas as circunstâncias, seja incompatível com a intenção de levar a pessoa em causa perante a justiça;

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

Princípio *ne bis in idem*: impede o julgamento do mesmo caso por mais de uma vez pelo TPI, mas também evita que outros Tribunais julguem fatos já analisados pelo TPI, bem como que este julgue fatos já analisados por outros Tribunais. Nesse último caso, há duas exceções ao princípio: a) se o processo teve por objetivo subtrair o acusado de sua responsabilidade penal; ou b) se o processo não foi conduzido de forma independente e imparcial ou, no caso concreto, tenha se revelado “incompatível com a intenção de submeter a pessoa à ação da justiça”. Essa avaliação é feita pelo próprio TPI, que pode desconsiderar a coisa julgada nacional se entender que alguma dessas hipóteses está presente.

Artigo 20

Ne bis in idem

1. *Salvo disposição contrária do presente Estatuto, nenhuma pessoa poderá ser julgada pelo Tribunal por atos constitutivos de crimes pelos quais este já a tenha condenado ou absolvido.*

2. *Nenhuma pessoa poderá ser julgada por outro tribunal por um crime mencionado no artigo 5º, relativamente ao qual já tenha sido condenada ou absolvida pelo Tribunal.*

3. *O Tribunal não poderá julgar uma pessoa que já tenha sido julgada por outro tribunal, por atos também punidos pelos artigos 6o, 7o ou 8o, a menos que o processo nesse outro tribunal:*

a) *Tenha tido por objetivo subtrair o acusado à sua responsabilidade criminal por crimes da competência do Tribunal; ou*

b) *Não tenha sido conduzido de forma independente ou imparcial, em conformidade com as garantias de um processo equitativo reconhecidas pelo direito internacional, ou tenha sido conduzido de uma maneira que, no caso concreto, se revele incompatível com a intenção de submeter a pessoa à ação da justiça.*

Princípio *nullum crimen sine lege*:

Artigo 22

Nullum crimen sine lege

1. *Nenhuma pessoa será considerada criminalmente responsável, nos termos do presente Estatuto, a menos que a sua conduta constitua, no momento em que tiver lugar, um crime da competência do Tribunal.*

2. *A previsão de um crime será estabelecida de forma precisa e **não será permitido o recurso à analogia**. Em caso de ambigüidade, será interpretada a favor da pessoa objeto de inquérito, acusada ou condenada.*

3. *O disposto no presente artigo em nada afetará a tipificação de uma conduta como crime nos termos do direito internacional, independentemente do presente Estatuto.*

Princípio *nulla poena sine lege*:

Artigo 23

Nulla poena sine lege

Qualquer pessoa condenada pelo Tribunal só poderá ser punida em conformidade com as disposições do presente Estatuto.

Não há previsão de intervalo específico de pena por tipo de crime:

Artigo 77

Penas Aplicáveis

1. Sem prejuízo do disposto no artigo 110, o Tribunal pode impor à pessoa condenada por um dos crimes previstos no artigo 5o do presente Estatuto uma das seguintes penas:

a) **Pena de prisão por um número determinado de anos, até ao limite máximo de 30 anos;** ou

b) **Pena de prisão perpétua, se o elevado grau de ilicitude do fato e as condições pessoais do condenado o justificarem,**

2. Além da pena de prisão, o Tribunal poderá aplicar:

a) Uma **multa**, de acordo com os critérios previstos no Regulamento Processual;

b) A **perda de produtos, bens e haveres provenientes, direta ou indiretamente, do crime**, sem prejuízo dos direitos de terceiros que tenham agido de boa fé.

Artigo 78

Determinação da pena

1. Na determinação da pena, o Tribunal atenderá, em harmonia com o Regulamento Processual, a fatores tais como a **gravidade do crime** e as **condições pessoais do condenado**.

Princípio da não retroatividade *ratione personae*:

Artigo 24

*Não retroatividade *ratione personae**

1. Nenhuma pessoa será considerada criminalmente responsável, de acordo com o presente Estatuto, por uma conduta anterior à entrada em vigor do presente Estatuto.

2. Se o direito aplicável a um caso for modificado antes de proferida sentença definitiva, aplicar-se-á o **direito mais favorável** à pessoa objeto de inquérito, acusada ou condenada.
– Retroatividade da lei penal mais benéfica

Princípio da responsabilidade criminal individual:

Artigo 25

Responsabilidade Criminal Individual

1. De acordo com o presente Estatuto, o Tribunal será competente para julgar as **peçoas físicas**.

2. Quem cometer um crime da competência do Tribunal será considerado individualmente responsável e poderá ser punido de acordo com o presente Estatuto.

Outras disposições relevantes:

Artigo 26

Exclusão da Jurisdição Relativamente a Menores de 18 anos

O Tribunal não terá jurisdição sobre pessoas que, à data da alegada prática do crime, não tenham ainda completado 18 anos de idade.

Artigo 27

Irrelevância da Qualidade Oficial

1. O presente Estatuto será **aplicável de forma igual a todas as pessoas sem distinção alguma baseada na qualidade oficial**. Em particular, a qualidade oficial de Chefe de Estado ou de Governo, de membro de Governo ou do Parlamento, de representante eleito ou de funcionário público, em caso algum eximirá a pessoa em causa de responsabilidade criminal nos termos do presente Estatuto, nem constituirá de per se motivo de redução da pena.

2. As **imunidades** ou normas de procedimento especiais decorrentes da qualidade oficial de uma pessoa; nos termos do direito interno ou do direito internacional, **não deverão obstar a que o Tribunal exerça a sua jurisdição** sobre essa pessoa.

Artigo 29

Imprescritibilidade

Os crimes da competência do Tribunal não prescrevem.

A Competência do Tribunal Penal Internacional

Competência material

Artigo 5º

1. A competência do Tribunal restringir-se-á aos crimes mais graves, que afetam a comunidade internacional no seu conjunto (**crimes de jus cogens**). Nos termos do presente Estatuto, o Tribunal terá competência para julgar os seguintes crimes:

- a) **O crime de genocídio;**
- b) **Crimes contra a humanidade;**
- c) **Crimes de guerra;**
- d) **O crime de agressão.**

2. O Tribunal poderá exercer a sua competência em relação ao crime de agressão desde que, nos termos dos artigos 121 e 123, seja aprovada uma disposição em que se defina o crime e se enunciem as condições em que o Tribunal terá competência relativamente a este crime. Tal disposição deve ser compatível com as disposições pertinentes da Carta das Nações Unidas. – *os Estados signatários não chegaram a um acordo sobre o tipo penal do crime de agressão em 1998, motivo pelo qual incluíram esse item. Em 2010, foi aprovada, na Conferência de Kampala, Uganda, uma tipificação para o crime de agressão.*

É possível que os Estados-parte emendem o ER para ampliar esse rol.

Competência temporal

Artigo 11

1. O Tribunal só terá competência relativamente aos crimes cometidos **após a entrada em vigor do presente Estatuto**. – *que ocorreu em 01/07/2002.*

2. Se um Estado se tornar Parte no presente Estatuto depois da sua entrada em vigor, o Tribunal só poderá exercer a sua competência em relação a crimes cometidos **depois da entrada em vigor do presente Estatuto relativamente a esse Estado, a menos que este tenha feito uma declaração nos termos do parágrafo 3o do artigo 12.**

Competência territorial/espacial

Artigo 12

2. Nos casos referidos nos parágrafos a) ou c) do artigo 13, o Tribunal poderá exercer a sua jurisdição **se um ou mais Estados a seguir identificados forem Partes no presente Estatuto ou aceitarem a competência do Tribunal** de acordo com o disposto no parágrafo 3o:

a) **Estado em cujo território tenha tido lugar a conduta em causa**, ou, se o crime tiver sido cometido a bordo de um navio ou de uma aeronave, o Estado de matrícula do navio ou aeronave;

b) **Estado de que seja nacional a pessoa a quem é imputado um crime.**

Interpretação ampla: o TPI entende que sua competência resta estabelecido em casos de crimes transfronteiriços em que parte da conduta atingiu um Estado parte. Ex: expedição de mandados de prisão (inclusive contra o atual Presidente da Federação Russa Vladimir Putin) pela deportação ilegal de crianças ucranianas (Estado que reconhece a jurisdição do TPI) para a Rússia.

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

Ainda, o **Conselho de Segurança**, no uso de suas competências conferidas pelo **Capítulo VII da Carta das Nações Unidas** pode, como já vimos, **estabelecer Tribunais ad hoc** para julgar aqueles acusados de cometer crimes que põem em risco a paz. Da mesma forma,

pode remeter ao Tribunal Penal Internacional, nos termos do artigo 13(b) do estatuto, situações em que **crimes hajam sido cometidos no território de quaisquer Estados**.

Crimes em espécie

Genocídio

Raphael Lemkin – 1944 – genos (raça, tribo) e cídio (assassinato).

Convenção para Prevenção e Repressão ao Crime de Genocídio (1948)

LEI Nº 2.889, DE 1º DE OUTUBRO DE **1956**: prevê o crime de genocídio no **direito brasileiro**.

O **Tribunal de Nuremberg não julgou** os oficiais nazistas por crime de genocídio.

2006 - STF: reconheceu que a **competência** para julgar o crime de genocídio é da **justiça federal**, salvo se os atos de destruição forem **crimes dolosos contra a vida, quando será do Tribunal do Júri federal**.

Artigo 6º

Crime de Genocídio

*Para os efeitos do presente Estatuto, entende-se por "genocídio", qualquer um dos atos que a seguir se enumeram, praticado **com intenção de destruir, no todo ou em parte, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso, enquanto tal**:*

O objeto tutelado é a **própria existência do grupo**, que é constituído por **um ou mais** desses vínculos:

i) **Nacionalidade**: pessoas que se reconhecem como membros de uma nação, mesmo que na luta pela independência (caso dos palestinos e curdos).

ii) **Étnico**: grupo que compartilha uma identidade histórica e cultural.

iii) **"Racial"**: grupo formado pela **percepção social de traços fenotípicos distintivos**. Raça **não como diferença biológica, mas como construção social**.

iv) **Religioso**: indivíduos unidos pela mesma fé espiritual.

Não configura crime de genocídio a destruição de grupo **político** ou qualquer **outro grupo social** (por exemplo, grupo determinado por gênero, sexo ou orientação sexual).

Atos de destruição (lista **exemplificativa**):

a) Homicídio de membros do grupo; - ex.: mortes de pessoas em câmaras de gás.

b) Ofensas graves à integridade física ou mental de membros do grupo; - ex.: genocídio indígena no Brasil.

c) Sujeição intencional do grupo a condições de vida com vista a provocar a sua destruição física, total ou parcial; - ex.: mortes de judeus no gueto de Varsóvia por fome e doenças.

d) *Imposição de medidas destinadas a impedir nascimentos no seio do grupo*; - ex.: estupros como arma de genocídio em sociedades patrilineares.

e) *Transferência, à força, de crianças do grupo para outro grupo*. – ex.: crianças armênias que foram entregues a famílias turcas ou a haréns.

Crimes contra a humanidade

Foi um dos crimes **julgados em Nuremberg**, desde que **conexos** aos demais crimes.

A evolução do conceito de crime contra a humanidade fez com que esse **vínculo com a situação de guerra** (conhecido pela expressão em inglês *war nexus*) fosse **eliminado**. A prática dos Estados reconheceu a existência de crimes contra a humanidade praticados internamente fora de uma situação de guerra.

Artigo 7o

Crimes contra a Humanidade

1. Para os efeitos do presente Estatuto, entende-se por "crime contra a humanidade", qualquer um dos atos seguintes, quando cometido no quadro de um **ataque, generalizado ou sistemático, contra qualquer população civil**, havendo **conhecimento** desse ataque: - diversamente do crime de genocídio, este crime **não exige intenção, mas conhecimento**.

a) *Homicídio*;

b) *Extermínio*;

c) *Escravidão*;

d) *Deportação ou transferência forçada de uma população*;

e) *Prisão ou outra forma de privação da liberdade física grave, em violação das normas fundamentais de direito internacional*;

f) *Tortura*;

g) *Agressão sexual, escravatura sexual, prostituição forçada, gravidez forçada, esterilização forçada ou qualquer outra forma de violência no campo sexual de gravidade comparável*;

h) *Perseguição de um **grupo ou coletividade** que possa ser identificado, por motivos **políticos, raciais, nacionais, étnicos, culturais, religiosos ou de gênero**, tal como definido no parágrafo 3o, ou em função de outros critérios universalmente reconhecidos como inaceitáveis no direito internacional, relacionados com qualquer ato referido neste parágrafo ou com qualquer crime da competência do Tribunal*; - diversamente do crime de genocídio, o crime contra a humanidade inclui os grupos políticos ou identificados por questões de gênero.

i) *Desaparecimento forçado de pessoas*; - crime permanente enquanto não houver o encontro do corpo ou elucidação de qual foi seu destino.

j) *Crime de apartheid*; - ex.: África do Sul.

k) Outros atos desumanos de caráter semelhante, que **causem intencionalmente grande sofrimento, ou afetem gravemente a integridade física ou a saúde física ou mental.**

2. Para efeitos do parágrafo 1o:

a) Por "ataque contra uma população civil" entende-se qualquer conduta que envolva a prática múltipla de atos referidos no parágrafo 1o 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;

b) O "extermínio" compreende a sujeição intencional a condições de vida, tais como a privação do acesso a alimentos ou medicamentos, com vista a causar a destruição de uma parte da população;

c) Por "escravidão" entende-se o exercício, relativamente a uma pessoa, de um poder ou de um conjunto de poderes que traduzam um direito de propriedade sobre uma pessoa, incluindo o exercício desse poder no âmbito do tráfico de pessoas, em particular mulheres e crianças;

d) Por "deportação ou transferência à força de uma população" entende-se o deslocamento forçado de pessoas, através da expulsão ou outro ato coercivo, da zona em que se encontram legalmente, sem qualquer motivo reconhecido no direito internacional;

e) Por "tortura" entende-se o ato por meio do qual uma dor ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são intencionalmente causados a uma pessoa que esteja sob a custódia ou o controle do acusado; este termo não compreende a dor ou os sofrimentos resultantes unicamente de sanções legais, inerentes a essas sanções ou por elas ocasionadas;

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

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

h) Por "crime de apartheid" entende-se qualquer ato desumano análogo aos referidos no parágrafo 1º, praticado no contexto de um regime institucionalizado de opressão e domínio sistemático de um grupo racial sobre um ou outros grupos nacionais e com a intenção de manter esse regime;

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

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

Crimes de guerra

Violações graves do **Direito Internacional Humanitário**

Rol meramente **exemplificativo**.

Artigo 8o

Crimes de Guerra

1. O Tribunal terá competência para julgar os crimes de guerra, em particular quando cometidos como **parte integrante de um plano ou de uma política ou como parte de uma prática em larga escala** desse tipo de crimes.

2. Para os efeitos do presente Estatuto, entende-se por "crimes de guerra":

a) As **violações graves às Convenções de Genebra, de 12 de Agosto de 1949**, a saber, qualquer um dos seguintes atos, dirigidos contra pessoas ou bens protegidos nos termos da Convenção de Genebra que for pertinente:

(...)

ii) Tortura ou outros tratamentos desumanos, incluindo as experiências biológicas; - ex.: experiências realizadas por Josef Mengele com judeus nos campos de concentração (gêmeos).

(...)

b) Outras violações graves das leis e costumes aplicáveis em conflitos armados internacionais no âmbito do direito internacional, a saber, qualquer um dos seguintes atos:

(...)

iv) Lançar intencionalmente um ataque, sabendo que o mesmo causará perdas acidentais de vidas humanas ou ferimentos na população civil, danos em bens de caráter civil ou prejuízos extensos, duradouros e graves no meio ambiente que se revelem claramente excessivos em relação à vantagem militar global concreta e direta que se previa; - ex.: ataques norte-americanos realizados com a utilização de drones no Afeganistão e Paquistão durante a "Guerra ao Terror"

(...)

ix) Dirigir intencionalmente ataques a edifícios consagrados ao culto religioso, à educação, às artes, às ciências ou à beneficência, monumentos históricos, hospitais e lugares onde se agrupem doentes e feridos, sempre que não se trate de objetivos militares; - ex.: ataques a hospitais na Faixa de Gaza ou a instalações dos Médicos Sem Fronteiras.

(...)

xxvi) Recrutar ou alistar menores de 15 anos nas forças armadas nacionais ou utilizá-los para participar ativamente nas hostilidades; - ex.: crianças-soldado utilizadas para

combates no exército do Khmer Vermelho, Camboja na década de 1970 (filme First they killed my Father, dirigido pela Angelina Jolie)

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

(...)

Crime de agressão

O crime de agressão foi previsto no art. 5º do ER, mas suas elementares típicas não foram definidas na ocasião, ficando sua aplicação condicionada a uma conferência de revisão.

2010 – Conferência de Kampala (Uganda) - Resolução n. 6, de 11 de junho de 2010: definiu crime de agressão como sendo “o **planejamento, início ou execução**, por uma **pessoa em posição de efetivo controle ou direção da ação política ou militar de um Estado**, de um **ato de agressão** que, por suas características, gravidade e escala, constitua uma **violação manifesta da Carta das Nações Unidas**”. Consiste, especialmente, em violação ao princípio da não intervenção em assuntos internos de outros Estados e ao princípio da proibição do uso da força nas relações internacionais.

Entrou em vigor em 2017, pela ratificação de 2/3 dos Estados partes, e a **jurisdição do TPI foi ativada para esse crime apenas um ano depois, em 17/07/2018**.

A Emenda de Kampala **permite aos Estados partes a declaração expressa de não aceitação** da jurisdição do TPI por crime de agressão, que é conhecido como “**opt out**”.

O Estatuto de Roma e a Constituição Federal

Incompatibilidades entre o ER e a CF/88:

- 1) O ER prevê uma obrigação aos Estados partes no sentido de cumprir decisões do TPI de **detenção e entrega** de acusados e condenados pelo Tribunal, **inclusive nacionais do próprio Estado** (art. 89 do ER). Essa disposição conflita com o **art. 5º, inciso LI, da CF/88**, que prevê que “**nenhum brasileiro será extraditado**, salvo o naturalizado, em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei”.
- 2) O ER, em seu art. 17, prevê a possibilidade de **superação da coisa julgada nacional** caso o TPI entenda que houve uma **ausência de vontade ou capacidade do Estado parte no processo penal**. O art. 5º, inciso XXXVI, da CF/88, contudo, prevê a **garantia à coisa julgada**.
- 3) O ER prevê como uma das penas aplicáveis a pena de **prisão perpétua**, “se o elevado grau de ilicitude do fato e as condições pessoais do condenado o

justificarem” (art. 77, 1, b, ER). Essa disposição conflita com o art. 5º, inciso XLVII, alínea “b”, da CF/88, que prevê que **não haverá penas de caráter perpétuo**.

EC nº 45/2004: incluiu o art. 5º, § 4º, CF: “O Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão.”

Crítica: **ofensa a cláusulas pétreas** – direitos e garantias individuais (art. 60, §4º, da CF/88), de modo que a EC não seria suficiente à superação dessas incompatibilidades.

Superações pela doutrina:

- 1) O art. 102 do ER diferencia extradição de entrega:

Artigo 102

Termos Usados

Para os fins do presente Estatuto:

a) Por “entrega”, entende-se a **entrega de uma pessoa por um Estado ao Tribunal** nos termos do presente Estatuto.

b) Por “extradição”, entende-se a **entrega de uma pessoa por um Estado a outro Estado** conforme previsto em um tratado, em uma convenção ou no direito interno.

STF – Caso Bashir: pedido do Poder Executivo brasileiro, que solicitava autorização para cumprir ordem de detenção emitida pelo TPI em desfavor do então Presidente do Sudão. Em 2020, a Ministra Rosa Weber decidiu que: 1) a CF/88 estabeleceu as hipóteses da competência constitucional do STF, que **não abrange a entrega (surrender), mas somente extradição**; 2) que o tratado firmado pelo Brasil (Estatuto de Roma) exige cooperação com o TPI; 3) cabe aos juízes federais de 1ª instância decidir sobre a entrega, à luz do art. 109, III, da CF/88 (Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar: (...) III – as causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional); e 4) com a prisão de Bashir em seu país de origem, o próprio pedido do TPI ao Brasil perdeu o objeto.

- **Obs.: As decisões do TPI não necessitam de exequatur nem de homologação** de sentença estrangeira perante o STJ, uma vez que a Constituição exige esse crivo somente a decisões oriundas de Estados estrangeiros, nada exigindo quanto a decisões internacionais.
- 2) Ao aceitar a jurisdição do TPI, o Estado brasileiro também **aceita que o Tribunal julgue a coisa julgada nula por simulação com fraude à lei**. Desse modo, um tal julgamento de admissibilidade de caso perante o TPI **não desrespeita a coisa julgada nacional**, uma vez que o **vício insanável** torna inoperante o efeito de imutabilidade da sentença e abre as portas para a jurisdição internacional.
 - 3) A pena do TPI, em que pese conste como pena perpétua, permite sua **revisão após 25 anos de cumprimento**, o que se coaduna com a previsão constitucional.