



**Centro Universitário de Brasília
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais
Curso de Direito**

Rafael Ferreira Magalhães

**O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL E A RESPONSABILIZAÇÃO
PELO ENVOLVIMENTO DE CRIANÇAS EM CONFLITOS ARMADOS**

Brasília

2015

RAFAEL FERREIRA MAGALHÃES

**O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL E A RESPONSABILIZAÇÃO
PELO ENVOLVIMENTO DE CRIANÇAS EM CONFLITOS ARMADOS**

Trabalho de Monografia apresentado ao curso de Graduação em Direito do Centro Universitário de Brasília, como parte dos requisitos para obtenção de certificado de Bacharel em Direito.

Profa. Orientadora: Lara Salles de Moraes.

Brasília

2015

RAFAEL FERREIRA MAGALHÃES

**O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL E A RESPONSABILIZAÇÃO
PELO ENVOLVIMENTO DE CRIANÇAS EM CONFLITOS ARMADOS**

Trabalho de Monografia apresentado ao curso de Graduação em Direito do Centro Universitário de Brasília, como parte dos requisitos para obtenção de certificado de Bacharel em Direito.

Profa. Orientadora: Lara Salles de Moraes.

Brasília, ____ de _____ de 2015

Banca Examinadora

Profa. Lara Salles de Moraes

Professora Orientadora

Membro da Banca Examinadora

Membro da Banca Examinadora

RESUMO

A infância é um dos estágios da vida humana que merece maior atenção e proteção, uma vez que é justamente nesta etapa em que se dá a introdução de valores, princípios, noções de certo e errado, formação da personalidade e desenvolvimento do caráter individual, definição de gostos, afinidades e ferramentas de convívio social que serão utilizadas na vida adulta. A conscientização social referente à necessidade de se proteger esses indivíduos em estágio de desenvolvimento não ocorreu simultaneamente com as primeiras noções de direito, que procuraram definir questões de propriedade, governo e sociedade, mas sim a partir de cenários mais recentes derivados de conflitos nacionais e internacionais. Com o advento das Guerras Mundiais e mediante às consequências internacionais desses conflitos, houve a valorização do ser humano, que passou a ser considerado sujeito de direitos inerentes à sua existência nas esferas nacionais e internacionais. Essas considerações se estenderam também às crianças, mediante a elaboração de Princípios, Declarações e Convenções Internacionais, a fim de especificamente tutelar os direitos delas no âmbito internacional. Porém, não havia um mecanismo capaz de punir internacionalmente os responsáveis por crimes contra direitos humanos, salvo a instauração de tribunais *ad hoc*, que nem sempre foram capazes de combater o sentimento de impunidade em esfera internacional. Todavia, a criação do Tribunal Penal Internacional e a instauração do Estatuto de Roma, como organismo internacional e autônomo, permanente e competente para punir, em esfera internacional, os crimes contra direitos humanos, incluindo aqueles contra crianças e adolescentes na modalidade de crimes de guerra, representou um avanço na luta pela preservação da vida em um de seus estágios mais vulneráveis. Neste trabalho foi realizada uma pesquisa sobre a evolução histórica da proteção internacional dos direitos da criança, analisando documentos, convenções e declarações internacionais e o Estatuto de Roma, traçando-se um paralelo histórico a respeito da participação de crianças em conflitos desde a Antiguidade Clássica aos dias atuais, culminando com a atuação do Tribunal Penal Internacional no julgamento de Thomas Lubanga Dyilo, condenado pelo crime de guerra de alistamento de crianças e adolescentes, menores de 15 anos, em conflitos armados no Congo na disputa por controle local e divergências étnicas.

Palavras-chave: Crianças. Direitos Humanos. Tribunal Penal Internacional. Thomas Lubanga

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
1 Histórico de Proteção da Criança	8
1.1 Declaração de Genebra de 1924	11
1.2 Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948	13
1.3 Declaração Universal dos Direitos da Criança de 1959	17
1.4 Convenção sobre os Direitos da Criança de 1989	21
1.5 Protocolo Facultativo à Participação de Crianças em Conflitos Armados	26
2 O Estatuto de Roma e o Tribunal Penal Internacional	28
2.1 Competência da Corte Criminal	31
2.2 Da Jurisdição do Tribunal Internacional	35
2.3 Dos Princípios do Tribunal Penal	37
2.4 Da Organização do Tribunal	39
2.5 Do Julgamento	42
3 A aplicação do Estatuto de Roma no caso Thomas Lubanga	45
3.1 Análise da Sentença Condenatória	49
CONCLUSÃO	56
REFERÊNCIAS	58

INTRODUÇÃO

Todo ser humano almeja segurança. Essa simples premissa pode ensejar o entendimento do motivo pelo qual criamos o Direito, instituições jurídicas e instituímos pessoas versadas nas leis e imbuídas da responsabilidade de operá-las. Conforme nos desenvolvemos, seguimos a tendência da especialização, de forma que todas as áreas da vida em sociedade tendem a se relacionar com algum conceito ou atividade.

Assim também é no Direito, que evolui e se adapta às mais variadas configurações sociais e anseios dos indivíduos que as integram. Neste cenário de especialização do Direito, se desenvolveu a consciência a respeito da importância de se proteger crianças e adolescentes nas esferas nacionais e internacionais, através da criação de normas e princípios que se consolidaram em Declarações e Convenções Internacionais.

O estabelecimento da punibilidade de crimes conta tais Direitos se deu mediante a criação do Tribunal Penal Internacional e Estatuto de Roma, sendo o referido órgão competente pra julgar crimes contra direitos humanos, consolidando sua atuação na condenação de Thomas Lubanga, que utilizou crianças soldados nos conflitos armados referentes à milícia que liderava entre setembro de 2002 e setembro de 2003.

O presente trabalho se propõe a analisar a evolução histórica da proteção internacional aos direitos das crianças e adolescentes e a instauração do Tribunal Penal Internacional, bem como sua atuação na condenação de Thomas Lubanga pelos crimes guerra dos quais foi acusado em esfera internacional, especificamente pelo envolvimento de crianças e adolescentes em conflitos armados.

No primeiro capítulo foi realizada uma compilação dos principais instrumentos de proteção internacional das crianças e adolescentes, considerando o desenvolvimento desses mecanismos ao longo do século XX, com uma breve consideração a respeito do envolvimento de crianças em conflitos armados na história da humanidade.

No segundo capítulo foi realizado um estudo a respeito do Estatuto de Roma e da criação do Tribunal Penal Internacional como órgão autônomo, permanente e competente para processar e julgar, a nível internacional, violações aos Direitos Humanos. Foi analisada a competência, jurisdição, princípios e a organização interna do Tribunal à luz do Estatuto de Roma.

No terceiro capítulo foi feito um estudo do caso *Prosecutor vs. Thomas Lubanga*, onde foi considerado o contexto social da organização da República Democrática

do Congo e da Força Patriótica para a Libertação do Congo, mediante análise das decisões do Tribunal Penal Internacional no caso. Foram analisadas as decisões da Câmara de Pré-Julgamento, que consideraram as evidências contra Thomas Lubanga suficientes para o julgamento definitivo pela Câmara de Julgamento.

Foram analisadas as provas testemunhais e documentais da defesa e da acusação presentes nos relatórios da Sentença proferida pelo Tribunal, concluindo com o veredito da Câmara e considerações a respeito da referida decisão e da proteção internacional das crianças e adolescentes.

A metodologia de pesquisa do trabalho em tela se consubstanciou na consulta de obras literárias a respeito de Direitos Humanos, bem como materiais disponibilizados pela Organização das Nações Unidas no tocante aos Tratados e Convenções a respeito do referido tema. Foram consultadas ainda obras específicas a respeito do Tribunal Penal Internacional e do Estatuto de Roma, tanto via internet quanto obras impressas, sendo analisados ainda todos os documentos disponíveis no sítio eletrônico da Corte Criminal Internacional referentes ao caso Thomas Lubanga.

CAPÍTULO 1

Neste capítulo serão analisadas os principais instrumentos normativos internacionais referentes à proteção e consolidação dos direitos das crianças.

HISTÓRICO DE PROTEÇÃO DA CRIANÇA

A proteção da criança no âmbito internacional pode ser considerada como um mecanismo jurídico recente quando comparada ao emprego de crianças em guerras. A maneira com a qual a sociedade percebe a criança hoje diverge da visão da Antiguidade Clássica, na qual a criança era propriedade do Estado, que possuía autonomia para decidir se ela era forte o suficiente para ser útil à comunidade.¹

Várias culturas da antiguidade clássica possuíam o costume de utilizar mulheres e crianças em batalhas expansionistas. Os Espartanos, por exemplo, iniciavam o treinamento militar de seus soldados quando estes completavam sete anos de idade. Na África antiga, era costume providenciar a meninos a iniciação militar a partir de seis anos.²

Na Idade Moderna, a utilização de crianças como soldados foi evidente em vários conflitos marcantes como na Guerra Civil Norte Americana (1861-1865), por exemplo. Conforme o Serviço Norte Americano de Transmissão de Notícias, *Public Broadcasting Services* (PBS)³, cerca de 20% dos soldados que compunham as forças militares possuíam idade inferior a 18 anos, que era a idade mínima para o recrutamento no norte do país.

Não obstante, muitas vezes a idade mínima não era observada a fim de que se conseguisse aumentar o número de homens em combate e, no sul do país, nem sequer foi estabelecida uma idade mínima para o recrutamento. Meninos de 12 a 13 eram alistados como

¹ EIGEN, Lewis D. *Child Soldier are Unfortunately Nothing New*, 2009. Disponível em: <<https://scriptamus.wordpress.com/2009/11/02/child-soldiers-are-unfortunately-nothing-new/>> Acesso em : 27 abr. 2015.

² EIGEN, Lewis D. *Child Soldier are Unfortunately Nothing New*, 2009. Disponível em: <<https://scriptamus.wordpress.com/2009/11/02/child-soldiers-are-unfortunately-nothing-new/>> Acesso em : 27 abr. 2015.

³ Public Broadcasting Services. *Kids in The Civil War*. Disponível em: <<http://www.pbs.org/wgbh/americanexperience/features/general-article/grant-kids/>> Acesso em: 27 abr. 2015.

músicos, incitando as tropas antes dos conflitos, com o uso de tambores, e, quando de fato a batalha se iniciava, faziam uso de armas para complementar as forças de ataque e se protegerem das forças inimigas.⁴

Durante a Segunda Guerra Mundial, diversos grupamentos alemães eram compostos por soldados com menos de 17 anos e, conforme o conflito se desenvolveu, as baixas devido à morte nos grupamentos fizeram com que os exércitos alemães passassem a aceitar o alistamento de crianças de até 12 anos de idade.⁵

A idade decresce ainda mais quando se analisa o combate chinês à expansão japonesa na Índia, onde meninos de 10 anos já eram aceitos para integrar as divisões militares. De fato, a utilização de crianças como soldados é bem anterior a qualquer conceito moderno de infância bem como aos mecanismos internacionais de proteção do ser humano em geral.⁶

Os motivos pelos quais a participação de crianças em conflitos armados constitui fator tão presente na História da humanidade variam desde a vulnerabilidade desses indivíduos, o que facilita a manipulação deles pelas autoridades locais, das condições culturais e sociais nas quais eles estão envolvidos, de um ideal de conquista e honra que advém de uma possível vitória no campo de batalha, ou até mesmo da necessidade de se sobreviver em um cenário de plena guerra civil.⁷

Com a Segunda Grande Guerra e a criação das Nações Unidas, houve um processo de reconhecimento e internacionalização dos direitos humanos, posto que a partir destes marcos históricos e sociais a condição do ser humano recebeu valoração impar, sendo essencial pra o surgimento dos conceitos de proteção da criança como indivíduo merecedor de especial atenção dos Estados e das organizações internacionais, conforme foram surgindo.⁸

⁴ Public Broadcasting Services. *Kids in The Civil War*. Disponível em: <<http://www.pbs.org/wgbh/americanexperience/features/general-article/grant-kids/>> Acesso em: 27 abr. 2015.

⁵ EIGEN, Lewis D. *Child Soldier are Unfortunately Nothing New, 2009*. Disponível em: <<https://scriptamus.wordpress.com/2009/11/02/child-soldiers-are-unfortunately-nothing-new/>> Acesso em : 27 abr. 2015.

⁶ EIGEN, Lewis D. *Child Soldier are Unfortunately Nothing New, 2009*. Disponível em: <<https://scriptamus.wordpress.com/2009/11/02/child-soldiers-are-unfortunately-nothing-new/>> Acesso em : 27 abr. 2015.

⁷ SCHMITZ, Marc (coord). *La Guerre Enfants ADMIS*. Bruxelles: GRIP, 2001. p. 10-11.

⁸ LAMOUNIER, Gabriela Maciel; MAGALHAES, José Luiz Quadros de. *A Internacionalização dos Direitos Humanos*. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4614>. Acesso em: 29 abr. 2015.

Isto fez com a que a proteção do indivíduo de maneira geral, aqui incluindo tanto crianças como adultos e idosos, passasse a vigorar, com o decorrer do tempo e mediante a participação dos Estados na elaboração de tratados e convenções internacionais, como um dos objetivos fundamentais dos Estados membros e das Nações Unidas.

O preâmbulo da Carta Geral das Nações Unidas, externa o reconhecimento da condição humana, bem como o interesse e necessidade de que os Estados se comprometam a resguardar os direitos inerentes que advém dessa condição. Tem-se que:

“[...]”

NÓS, OS POVOS DAS

NAÇÕES UNIDAS, RESOLVIDOS

a preservar as gerações vindouras do flagelo da guerra, que por duas vezes, no espaço da nossa vida, trouxe sofrimentos indizíveis à humanidade, e a reafirmar a fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor do ser humano, na igualdade de direito dos homens e das mulheres, assim como das nações grandes e pequenas, e a estabelecer condições sob as quais a justiça e o respeito às obrigações decorrentes de tratados e de outras fontes do direito internacional possam ser mantidos, e a promover o progresso social e melhores condições de vida dentro de uma liberdade ampla.

E PARA TAIS FINS,

praticar a tolerância e viver em paz, uns com os outros, como bons vizinhos, e unir as nossas forças para manter a paz e a segurança internacionais, e a garantir, pela aceitação de princípios e a instituição dos métodos, que a força armada não será usada a não ser no interesse comum, a empregar um mecanismo internacional para promover o progresso econômico e social de todos os povos.

RESOLVEMOS CONJUGAR NOSSOS

ESFORÇOS PARA A CONSECUÇÃO

DESSES OBJETIVOS.[...]”⁹

Os aferidos acontecimentos históricos representam um verdadeiro marco no desenvolvimento e internacionalização dos Direitos Humanos na medida em que estabeleceram o indivíduo como sujeito de Direitos Humanos e não apenas destinatário deles. O novo posicionamento do indivíduo perante o sistema internacional permitiu que direitos, agora reconhecidos, como corolários à própria existência do homem, fossem reconhecidos na esfera internacional, não devendo ser ignorados ou desconsiderados pelos Estados Nacionais.

Essa ascensão do indivíduo foi consolidada com a Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948, que foi responsável por estabelecer um conjunto de objetivos comuns a todos os países membros, externando a importância do respeito a liberdades e

⁹ Biblioteca Virtual de Direitos Humanos - Universidade de São Paulo. *Carta Geral das Nações Unidas - 1945*. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/ONU-Organização-das-Nações-Unidas/carta-geral-das-nacoes-unidas.html>>. Acesso em: 30 abr. 2015.

garantias fundamentais relacionadas à condição inerente de ser humano. Passa a ser reconhecido que todos os seres humanos nascem em liberdade e igualdade, devendo ter sua dignidade e integridade respeitadas independentemente de credo, nacionalidade ou concepção política.¹⁰

Essas alterações também abriram o caminho para a conscientização a respeito da criança enquanto ser humano, trazendo a importância de se estabelecer mecanismos para garantir sua proteção, sendo mister analisar as principais Declarações, Conferências e Protocolos Adicionais que hoje compõem o atual aparato internacional de proteção aos Direitos da Criança.

1.2 DECLARAÇÃO DE GENEBRA DE 1924

Em 1919, a ativista social britânica Eglantyne Jebb fundou a organização *Save the Children*, em livre tradução, Salve as Crianças, com o objetivo de levantar fundos para auxiliar as crianças nas regiões mais devastadas da Europa Central, devido à Primeira Guerra Mundial, onde diversas pessoas, de todas as faixas etárias, encontravam-se sem condições mínimas de moradia, alimentação e segurança.¹¹

A Organização obteve sucesso ao angariar fundos, o que levou Eglantyne a buscar a possibilidade de se constituir uma forma de atividade internacional que fosse capaz de auxiliar crianças nas mais remotas localidades. Considerava, a ativista, inaceitável que seres humanos indefesos fossem deixados em condições deploráveis, tanto moral quanto física, em face dos drásticos cenários deixados pela Primeira Guerra Mundial.¹²

Em 1923, em Genebra, foi elaborada a primeira declaração internacional que fazia alusão aos direitos da criança, escrita por Eglantyne, contendo enunciados de caráter

¹⁰ Biblioteca Virtual de Direitos Humanos - Universidade de São Paulo. *Declaração Universal dos Direitos Humanos - 1948*. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Sistema-Global.-Declarações-e-Tratados-Internacionais-de-Proteção/declaracao-universal-dos-direitos-humanos.html>>. Acesso em: 30 abr. 2015.

¹¹ Save the Children - History. *Time Line*. Disponível em: <<http://www.savethechildren.org/site/c.8rKLIXMGIpI4E/b.6229507/k.C571/History.htm>>. Acesso em: 03 maio 2015.

¹² Save the Children - History. *Time Line*. Disponível em: <<http://www.savethechildren.org/site/c.8rKLIXMGIpI4E/b.6229507/k.C571/History.htm>>. Acesso em: 03 maio 2015.

geral, que ficou conhecida como Declaração de Genebra dos Direitos da Criança:

“Declaração de Genebra dos Direitos da Criança

Pela presente Declaração de Direitos da Criança, comumente conhecida como Declaração de Genebra, homens e mulheres de todas as Nações reconhecendo que a humanidade deve à Criança o melhor que têm a oferecer, declaram e aceitam isso como seu dever, independentemente de qualquer consideração de raça, nacionalidade ou credo.

- A criança deve receber meios necessários para seu desenvolvimento normal, tanto materiais quanto espirituais;
- A criança que estiver faminta, deve ser alimentada; a criança que estiver doente deve ser tratada; a criança que estiver renegada deve ser assistida; a criança delinquente deve ser reclamada; o órfão e o desabrigado devem ser socorridos e abrigados;
- A criança deve ser a primeira a receber socorro em tempos de calamidade;
- A criança deve ter acesso a condições de sobrevivência e deve ser protegida de qualquer forma de exploração;
- A criança deve ser criada com a consciência de que seus talentos devem ser voltados para o serviço do ser humano.”¹³ [tradução livre]

É possível verificar que a Declaração de Genebra de 1924 externa uma conscientização inovadora a respeito das crianças enquanto sujeitos de direitos e da humanidade em geral como sendo responsável por proporcionar o aporte necessário a elas a fim de que a humanidade possa exercer seu dever de proteger, resguardar e nutrir todas as crianças sem distinção.

Outra conotação importante dessa declaração, é o fato de já ser possível identificar o ideal contrário à discriminação, ao estabelecer que todas as crianças merecem receber assistência independentemente de nacionalidade, credo ou raça, como preceituado no Preâmbulo. É possível ainda observar a existência de elementos comuns aos direitos fundamentais, como igualdade, abrigo e assistência na presente declaração, ratificando o caráter essencial dela como pioneira não só nos direitos das crianças, mas trazendo um ideal de dignidade ao ser humano.

Em 1924, a Liga das Nações, organização internacional que surgiu após a Primeira Guerra Mundial com a finalidade de manter a paz entre as Nações, se comparando a um prelúdio da atual ONU, recebeu a Declaração dos Direitos da Criança, elaborada no ano anterior, e a adotou como sendo a Declaração de Genebra de 1924, estabelecendo-a como

¹³ UN Documents. *Geneva Declaration of the Rights of the Child*. Disponível em: <<http://www.un-documents.net/gdrc1924.htm>>. Acesso em: 03 maio 2015.

primeiro documento internacional que reconhecia os direitos das crianças.¹⁴

Apesar de não trazer em seu texto previsão de medidas específicas a serem adotadas pelos Estados a fim de assegurar os direitos reconhecidos, a Declaração de Genebra de 1924 constitui marco histórico no desenvolvimento dos direitos das crianças e serviu de fundamentação teórica e ideológica para a elaboração de outros documentos internacionais de mesmo patamar de direitos humanos.

1.3 DECLARAÇÃO UNIVERSAL DE DIREITOS HUMANOS 1948

A Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 é contextualizada pelo final da Segunda Guerra Mundial e a Criação da ONU, sendo fruto de um novo anseio de se manter a paz e de preservar o ser humano, mediante o terrível cenário mundial pós-guerra, podendo ser considerado até hoje como conflito que causou o maior número de mortes na História.¹⁵

A Segunda Guerra mundial trouxe uma universalização negativa do ser humano, já que as calamidades que sucediam os conflitos configuraram cenários coletivizados de fome, estupros em massa e genocídio. Isto é, houve uma internacionalização do sofrimento que se alastrou por vários países da Europa.¹⁶

Por outro lado, a Declaração Universal de Direitos Humanos surgiu como marco histórico de reconstrução do ser humano, trazendo o indivíduo como um sujeito de direito ao mesmo tempo em que foram estabelecidos princípios internacionais de proteção a ele. O desenvolvimento de Estados totalitários na década de 30 e o somatório dos fatores que ocasionaram a Segunda Guerra foram ingredientes que facilitaram, mediante um alto custo de sofrimento e desumanização do indivíduo, uma conscientização a respeito da necessidade de se proteger a pessoa humana.¹⁷

¹⁴ GERICKE, Gerda. *1920: Primera assembleia da Liga das Nações*. Disponível em: <<http://www.dw.de/1920-primeira-assembleia-da-liga-das-nações/a-326171>>. Acesso em: 03 maio 2015.

¹⁵ MONTORO, Andre Franco. *Cultura dos Direitos Humanos*. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/dados/textos/edh/br/montoro_cultdh.htm>. Acesso em: 03 maio 2015.

¹⁶ PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e direito constitucional internacional*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

¹⁷ PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e direito constitucional internacional*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

Assim, se na Segunda Guerra houve uma desvalorização do ser humano, a Declaração de 48 trouxe um reconhecimento de direitos inseparáveis do homem por serem inerentes à humanidade, agora expressamente reconhecidos em documento internacional, de forma que:

“Fundada em fatos históricos e em doutrina precedente, a Declaração visa atingir o Homem todo e todos os homens e propugna por sua felicidade e seu bem-estar; buscando subordinar o privado ao público. Valoriza a família, a comunidade, os interesses, as necessidades e aspirações sociais do povo. Expressa uma ética que garante a condição de verdadeiro cidadão a todos os homens, conforme se lê já no primeiro parágrafo do preâmbulo do documento: ‘Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo [...]’¹⁸

Desta forma, é possível visualizar a importância histórica da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de forma que ela estabeleceu e alavancou a importância do ser humano a nível internacional. Neste interim, sobre o caráter fundamental da Declaração na história, vale o seguinte entendimento:

“Qual afinal é a importância histórica da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948? Logo em seu artigo II esta presente a característica da universalidade dos direitos humanos. Basta ser humano para titularizá-los. Essa constatação - e sua consagração em documento internacional - é de extrema importância, eis que, historicamente, conquistas nesse campo foram sempre restritas a parcelas da população[...].”¹⁹

É importante ressaltar que apesar de trazer uma conscientização a respeito dos direitos humanos, a Declaração Universal não estabeleceu formas de fiscalização ou punição caso os Estados signatários não observassem os preceitos da carta. Neste viés, entende-se que:

“[...] A Declaração encerra apenas normas substantivas: ela não institui qualquer órgão internacional de índole judiciária ou semelhante para garantir a eficácia de seus princípios, nem abre ao ser humano, enquanto objeto de proteção, vias concretas de ação contra o procedimento estatal caso ofensivo a seus direitos.”²⁰

¹⁸ MARCILIO, Maria Luiza. A lenta construção dos direitos da criança brasileira. Século XX. Revista USP, São Paulo, v. 37, p. 46-57, mar/maio 1998.

¹⁹ CASTILHO, Ricardo. *Direitos Humanos*. São Paulo: Saraiva, 2013. p 120.

²⁰ REZEK, José Francisco. *Direito Internacional Público*. São Paulo: Saraiva, 2008. p 219.

Na Declaração Universal de Direitos Humanos, houve uma elaboração de direitos civis, políticos, sociais e culturais, alcançando as crianças de maneira genérica ao conferir uma proteção à família, considerando a maternidade e a infância como sujeitos de cuidados especiais e estabelecendo igualdade de proteção a crianças nascidas dentro ou fora do matrimônio.

Apesar de não trazer em seu texto normas mais específicas com relação aos direitos das crianças, nesta carta houve um reconhecimento do indivíduo como sujeito de direitos. Este entendimento estende-se à criança, considerando-a como um ser humano ainda em desenvolvimento que necessita de um conjunto de recursos e intervenções político-sociais para que possa atingir a maturidade em condição de dignidade, direito ao qual é titular por ser pessoa humana.

Considerando-se o advento do princípio de Dignidade da Pessoa Humana e a Declaração de 1948, corrobora o entendimento de que:

“A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 constituiu, em suma, um marco histórico a partir do qual os direitos humanos passaram a ser entendidos como universais e indivisíveis, ou seja, extensíveis a todos na forma de todo harmônico que se integra para proteger, em todos os aspectos, a dignidade da pessoa humana.”²¹

No sistema internacional, as inovações que ocorreram após 1948, ensejaram a consolidação de princípios que trouxeram uma relativização da autonomia dos Estados frente a seus nacionais. Isto é, não deve um Estado ser signatário de determinado Tratado de Direitos Humanos e desconsiderar por completo as diretrizes que se comprometeu a seguir ao acordar com os preceitos do Tratado que integra.

Nesse sentido, entende-se que uma vez assinado um tratado, acrescentando que a Declaração Universal de 1948 não tem natureza de tratado, mas hoje configura como base moral e principiológica nos Direitos Humanos de reconhecida importância jurídica internacional, devem ser feitas adequações necessárias dentro dos ordenamentos jurídicos de cada Estado membro, a fim de se observar e garantir os direitos elencados na declaração.

Neste sentido de mitigação parcial da soberania dos Estados, vale acrescentar que:

²¹ PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e direito constitucional internacional*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 144-145.

“[...] se, no exercício de sua soberania, os Estados aceitam as obrigações jurídicas decorrentes dos tratados de direitos humanos, passam então a se submeter à autoridade das instituições internacionais, no que se refere à tutela e fiscalização desses direitos em seu território. Sob esse prisma, a violação de direitos humanos constantes dos tratados, por significar desrespeito a obrigações internacionais, é matéria de legítimo e autêntico interesse internacional, o que em a flexibilizar a noção tradicional de soberania nacional.[...]”²²

Assim, a Declaração de Direitos Humanos constitui até hoje instrumento de alto valor não apenas para a consolidação e internacionalização dos Direitos Humanos, mas para um ideal de cooperação internacional, representando um conjunto moral de interesses dos Estados na busca de paz e de reconhecimento do ser humano.

Considerando-se ainda o caráter ímpar de importância e singularidade da Declaração Universal de Direitos Humanos, em que pese a classificação de sua natureza como uma resolução da Assembleia Geral das Nações Unidas e não um Tratado de Direitos Humanos, tem-se que:

“[...] A natureza jurídica vinculante da Declaração Universal é reforçada pelo fato de - na qualidade de um dos mais influentes instrumentos jurídicos e políticos do século XX - ter-se transformado, ao longo dos mais de cinquenta anos de sua adoção, em direito costumeiro internacional e princípio geral do Direito Internacional.”²³

²² PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e direito constitucional internacional. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 09.

²³ PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e direito constitucional internacional. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 151.

1.4 DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA DE 1959

Em 1959, mediante promulgação da Assembleia Geral da ONU, foi aprovada a Declaração Universal dos Direitos da Criança, solidificando um avanço no tocante ao desenvolvimento e consagração da proteção dos indivíduos em formação no âmbito internacional. Nessa declaração, houve o desenvolvimento de um conjunto de princípios e direitos de caráter fundamental a serem observados pelos Estados e seus respectivos aparatos legislativos no momento de produção das leis referentes aos direitos das crianças.²⁴

Se comparada com a Declaração de Genebra de 1924, a declaração de 59 traz uma ampliação dos princípios gerais de proteção à criança, como igualdade e proteção, trazendo também enunciados específicos como ramificações desses princípios. Isso significa que além de diretrizes gerais a serem observadas pelos Estados nacionais, seria necessária a adoção de medidas especiais para se resguardar os novos direitos enunciados.

Nesse sentido, os princípios gerais enunciados na Declaração estariam agora já conectados a direitos reconhecidos pelos Estados, como o direito à previdência social, nas formas de leis ou políticas de ordem pública, sendo os cidadãos agora reconhecidos como titulares desses direitos.

Ou seja, um princípio geral passa a demandar a necessidade de elaboração de norma interna prática capaz de garantir sua eficácia. O direito à dignidade passa a estar associado a medidas Estatais que buscarão promover e garantir o acesso a condições mínimas de, por exemplo, moradia e assistência médica, criando uma situação favorável para que se usufrua do direito tutelado.

Verifica-se assim que a Declaração de 1959 acompanhou o desenvolvimento e transição dos direitos e garantias fundamentais que passaram de uma primeira geração, na qual o indivíduo obteve destaque especial em detrimento do grupo político do qual fazia parte, para uma segunda geração, onde o constitucionalismo liberal dava

²⁴ Biblioteca Virtual de Direitos Humanos - Universidade de São Paulo. *Declaração dos Direitos da Criança - 1959*. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Crianca/declaracao-dos-direitos-da-crianca.html>>. Acesso em: 05 maio 2015.

lugar ao constitucionalismo social, exigindo-se dos Estados uma participação ativa na vida de seus cidadãos a fim de que determinados direitos e garantias alcançassem eficácia.

Em outras palavras, a Declaração Universal dos Direitos das Crianças não se limitou ao reconhecimento de princípios e direitos inerentes a elas enquanto seres humanos, mas foi capaz de ir além a Declaração de Genebra de 1924, ao identificar contraprestações estatais necessárias para efetivação de direitos nela reconhecidos.

Sobre a importância e as inovações trazidas pela Declaração de 1959, sabe-se que:

“Nela, a ONU reafirmava a importância de se garantir a universalidade, objetividade e igualdade na consideração de questões relativas aos direitos da criança. A criança passa a ser considerada, pela primeira vez na história, *prioridade absoluta e sujeito de Direito*, o que por si só é uma profunda revolução. A Declaração enfatiza a importância de se intensificar esforços nacionais para a promoção do respeito dos direitos da criança à sobrevivência, proteção, desenvolvimento e participação. A exploração e o abuso de crianças deveriam ser ativamente combatidos, atacando-se suas causas.”²⁵

Organizada em dez princípios gerais, em um primeiro momento, são reconhecidos os direitos à igualdade e proteção do desenvolvimento da criança com a consideração de que devem existir mecanismos estabelecidos em lei que permitam, e condições de igualdade e dignidade, esse desenvolvimento, sendo ele físico, mental, espiritual e social.²⁶

Após o estabelecimento dos referidos princípios gerais, que já encontravam-se presentes de forma parcial na Declaração de Genebra de 1924 e na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, servindo assim o início da presente Declaração como uma ratificação de valores previamente estabelecidos, prossegue sua estrutura normativa em definir um conjunto de direitos que possuem caráter mormente político e cívico.

A Declaração trás ainda a proteção do recém-nascido ao estabelecer que tanto a ele quanto à mãe será assegurado o direito a cuidados especiais, atendimento e alimentação pré e pós natal, moradia e serviços médicos de qualidade, determinando uma verdadeira rede de amparo social para que seja possível a existência de condições mínimas

²⁵ MARCILIO, Maria Luiza. A lenta construção dos direitos da criança brasileira. *Século XX*. Revista USP, São Paulo, v. 37, p. 46-57, mar/maio 1998.

²⁶ Biblioteca Virtual de Direitos Humanos - Universidade de São Paulo. *Declaração dos Direitos da Criança - 1959*. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Criança/declaracao-dos-direitos-da-crianca.html>>. Acesso em: 05 maio 2015.

para o aporte da dignidade do ser humano.²⁷

Existe também uma preocupação com o a formação psicológica da criança ao que se garante a elas o direito a serem amadas e compreendidas, conforme o sexto princípio da Declaração:

“Princípio 6

Para o desenvolvimento completo e harmonioso de sua personalidade, a criança precisa de amor e compreensão. Criar-se-á, sempre que possível, aos cuidados e sob a responsabilidade dos pais e, em qualquer hipótese, num ambiente de afeto e de segurança moral e material, salvo circunstâncias excepcionais, a criança da tenra idade não será apartada da mãe. À sociedade e às autoridades públicas caberá a obrigação de propiciar cuidados especiais às crianças sem família e àquelas que carecem de meios adequados de subsistência. É desejável a prestação de ajuda oficial e de outra natureza em prol da manutenção dos filhos de famílias numerosas”²⁸.

O caráter essencial da educação é externado no texto, ao se afirmar que a criança tem direito à educação pública de qualidade e compulsória no que tange pelo menos o primeiro grau fundamental. Aqui, o caráter transformador da educação é evidente no desenvolvimento das crianças, recebendo reconhecimento internacional na presente Declaração.

A preocupação com crianças portadoras de necessidades especiais também representa um avanço nos mecanismos de proteção internacional, como se verifica no Princípio 5 da Declaração, sendo afirmado que “À crianças incapacitadas física, mental ou socialmente serão proporcionados o tratamento, a educação e os cuidados especiais exigidos pela sua condição peculiar”²⁹.

Percebe-se o aumento do interesse internacional sobre a proteção das crianças e o papel fundamental da Declaração de 1959 na compreensão delas enquanto sujeitos de direitos. Neste processo de evolução normativo, os direitos reconhecidos, passaram a ser assegurados dentro dos Territórios nacionais mediante normas práticas ou

²⁷ Biblioteca Virtual de Direitos Humanos - Universidade de São Paulo. *Declaração dos Direitos da Criança - 1959*. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Criança/declaracao-dos-direitos-da-crianca.html>>. Acesso em: 05 maio 2015.

²⁸ Biblioteca Virtual de Direitos Humanos - Universidade de São Paulo. *Declaração dos Direitos da Criança - 1959*. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Criança/declaracao-dos-direitos-da-crianca.html>>. Acesso em: 05 maio 2015

²⁹ Biblioteca Virtual de Direitos Humanos - Universidade de São Paulo. *Declaração dos Direitos da Criança - 1959*. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Criança/declaracao-dos-direitos-da-crianca.html>>. Acesso em: 05 maio 2015

políticas públicas, a fim de se viabilizar a concretização desses direitos. Embasando esta linha de raciocínio tem-se que:

“[...] Foi só nos anos 60 que o Estado se tornou o grande inventor e o principal responsável pela proteção e pela assistência à infância abandonada e em risco no Brasil. Essa nova postura foi, sem dúvida, influenciada pela Declaração Universal dos Direitos da Criança (1959) [...] proclamada pela Organização das Nações Unidas (ONU). Dentre esses direitos, destacam-se: o direito à vida e à saúde; à liberdade, respeito, dignidade; à convivência familiar e comunitária; à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer; à profissionalização e à proteção no trabalho. Todas as crianças ganham, então, o status de *sujeitos de direitos*, cabendo ao Estado protetor atuar para garantir essa nova posição. Desta forma, não só se destacam por sua importância na constituição das gerações futuras das sociedades, mas também a ganham observância dentro dos respectivos Estados, que passaram de reconheceres de direitos humanos a defensores deles.”³⁰

³⁰ CIRINO, Oscar. *Psicanálise e Psiquiatria com crianças: desenvolvimento ou estrutura*. Belo Horizonte: Autêntica, 2001. p. 35.

1.5 CONVENÇÃO SOBRE OS DIREITOS DA CRIANÇA DE 1989

A Convenção Sobre os Direitos da Criança de 1989 pode ser compreendida como a mais completa regulamentação internacional referente à proteção internacional das crianças. Aprovada na Assembleia Geral da ONU em 20 de novembro de 1989, esta convenção foi ratificada por 193 países, influenciando profundas alterações em seus respectivos ordenamentos jurídicos e consolidando mais um avanço na proteção internacional da criança.³¹

No preâmbulo, é possível verificar que a Convenção retoma entendimentos e princípios das declarações, tratados e pactos de direitos humanos que a antecederam, como a Declaração de Genebra, Declaração Universal dos Direitos do Homem e Declaração Universal dos Direitos da Criança, propiciando uma rica base de produção ideológica ao identificar os fundamentos de igualdade, liberdade, paz justiça e dignidade inerentes a todos os seres humanos.³²

A respeito da importância e da contribuição da Convenção sobre os Direitos da Criança no âmbito internacional, é cabível o entendimento de que:

“A Convenção sobre os Direitos da Criança é o mais longo tratado do Direito Internacional dos Direitos do Homem e o mais completo instrumento sobre os direitos da criança. Compreende um Preâmbulo, três Partes e 54 Artigos:

- o Preâmbulo afirma ou reafirma princípios fundamentais de interpretação;
- a Parte I formula as normas substanciais e as correspondentes obrigações dos Estados Partes (Artigos 1.º a 41.º);
- a Parte II contém disposições relativas à aplicação da Convenção, nomeadamente à instituição de um Comité dos Direitos da Criança e à obrigação dos Estados de lhe apresentar Relatórios periódicos sobre a sua aplicação (Artigos 42.º a 45.º);
- a Parte III é dedicada às disposições finais (Artigos 46.º a 54.º).³³

Nesta Convenção, as crianças são reconhecidas como titulares de todos os direitos inerentes ao homem. A Convenção também trouxe uma abordagem especial a respeito da proteção que deve ser oferecida às crianças, considerando a vulnerabilidade e o estado de desenvolvimento físico e psicológico no qual elas se encontram.

³¹ UNICEF Brasil. *Convenção sobre os Direitos da Criança*. Disponível em: <http://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10120.htm>. Acesso em: 05 maio 2015.

³² UNICEF Brasil. *Convenção sobre os Direitos da Criança*. Disponível em: <http://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10120.htm>. Acesso em: 05 maio 2015.

³³ MONTEIRO, A. Reis. *A Revolução dos Direitos da Criança*. Portugal: Campo das Letras, 2002. p. 113.

Para tanto, foi reiterada a necessidade de se oferecer proteção especial a fim de se evitar quaisquer formas de exploração, maus tratos ou negligência direcionados às crianças, visando um desenvolvimento sadio e digno a ser propiciado a elas pelos Estados Partes e pela comunidade internacional.

Na Convenção de 89, foram integrados direitos que anteriormente apenas vigoravam nos planos nacionais dos Estados Parte, o que resultou na agregação de regulamentações que até então estavam dispersas. Este fator permitiu que a produção jurídica na Convenção tivesse elementos comuns já a vários Estados, o que, por sua vez, conferiu uma amplitude e ao mesmo tempo especificidade às normas produzidas, já que eram compostas por diferentes abordagens sobre os mesmos temas.³⁴

Foram defendidas mudanças de caráter estrutural na sociedade, de maneira que até práticas tidas como culturalmente aceitas nos Estados Parte, que fossem de encontro aos novos preceitos de direitos das crianças trazidos pela Convenção, deveriam ser abolidas. Isto é, atos ou condutas que não causariam repúdio social a um determinado Estado, mas que desrespeitassem um direito reconhecido pela Convenção, deveriam ser impedidos.³⁵

Os princípios gerais da Convenção foram distribuídos pelo Preâmbulo e pelos artigos iniciais, sendo externados de forma progressiva, o que facilita sua identificação. Fica clara a estipulação dos princípios da não discriminação, do interesse superior da criança, bem como seu direito ao desenvolvimento, do direito à vida e ao respeito de suas opiniões.

Foi ainda estabelecida a universalização do conceito de criança como sendo todo o ser humano com menos de 18 anos, considerando-se as exceções legais de antecipação da maior idade, sendo garantidos direitos à liberdade de expressão e formação de consciência, representando uma valoração da formação intelectual da criança enquanto ser humano pensante.

³⁴ MONTEIRO, A. Reis. *A Revolução dos Direitos da Criança*. Portugal: Campo das Letras, 2002.

³⁵ UNICEF Brasil. *Convenção sobre os Direitos da Criança*. Disponível em: <http://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10120.htm>. Acesso em: 05 maio 2015.

Percebe-se que na Convenção existe a compreensão das crianças como indivíduos que futuramente serão contribuintes da sociedade, e não como apenas seres que necessitam de proteção especial por parte do Estado. A partir deste entendimento, é possível se concluir que a proteção da criança não deve ocorrer apenas pela fragilidade momentânea da condição na qual este ser vivo se encontra.

Antes, a proteção da criança representa uma preocupação com o futuro da humanidade em geral uma vez que as presentes gerações serão substituídas pelas futuras, sendo mister que estas recebem todo o apoio necessário para que, em sua maturidade, sejam capazes de superar àquelas.

Corroborar para este entendimento a própria natureza dos direitos reconhecidos na Convenção, como direito à nacionalidade, ao registro civil, à participação política e respeito de opiniões. É certo que são direitos essenciais a qualquer ser humano, mas a sua finalidade também mostra que existia a conscientização a respeito do papel das crianças na composição das sociedades atuais e futuras, uma vez que os referidos direitos são essenciais para uma construção intelectual, cívica e moral, sem as quais nenhuma sociedade é capaz de viver por muito tempo.

Ou seja, este raciocínio vai além da simples consideração das crianças enquanto seres humanos, mas aborda a realização de que o futuro da humanidade está diretamente relacionado à forma com a qual elas crescem, interagem, integram e criam novos grupos sociais. Assim, resta evidente a necessidade de se assegurar um desenvolvimento adequado a elas e o papel fundamental que desempenhou a Convenção ao definir as diretrizes básicas para tal.

A fim de promover o monitoramento a respeito da aplicabilidade, progresso e observância dos princípios e direitos intitulados na Convenção, em 1991 foi criado o Comité para os direitos da Criança em 1991. Os Comités são órgãos subsidiários vinculados à função administrativa ou executiva da ONU, chamados de mecanismos convencionais já que a existência deles está prevista no texto das convenções.³⁶

³⁶ Gabinete de documentação e Direito Comparado. *Órgãos das Nações Unidas de Controlo da Aplicação dos Tratados em Matéria de Direitos Humanos: Comité dos Direitos da Criança*. Disponível em: <<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/onu-proteccao-dh/orgaos-onu-dir-criancas.html>>. Acesso em: 15 maio 2015.

Cabe ao Comité buscar informações sobre a atuação dos Estados Partes a cerca do objeto das convenções. Esse monitoramento é feito por meio do envio de relatórios dos Estados Partes, e da sociedade Civil ao Comité, onde haverá a análise os relatórios e elaboração de recomendações gerais e específicas para cada país. Como parte de sua função, ele ainda oferecerá orientação aos Estados Partes de medidas a serem tomadas para garantir o cumprimento da Convenção, tais como:

- “• O desenvolvimento de uma estrutura de legislação nacional que esteja totalmente de acordo com a Convenção, submetida a revisões rigorosas e contínuas, tanto por governos como por organismos independentes.
 - Um plano de ação nacional abrangente ou uma estratégia para a implementação da Convenção.
 - A criação de uma instituição ou de uma estrutura permanente dentro do governo, com ampla responsabilidade para promover a implementação e a coordenação adequada entre setores e níveis do governo, e com a participação da sociedade civil, de crianças e de outros interessados.
 - Coleta e desagregação de dados, cobrindo todo o período da infância até os 18 anos de idade.
 - Avaliação e análise de impacto sobre os direitos da criança.
 - Capacitação e construção de habilidades.
 - Divulgação de informações sobre os direitos garantidos pela Convenção, tanto para crianças como para adultos.
 - Reconhecimento de que a garantia de não discriminação pode exigir medidas especiais para diminuir fatores que criam disparidades.
 - Consultas relevantes com as crianças.
 - Manutenção de relações de trabalho com organizações não governamentais, líderes religiosos, professores, provedores de saúde, agentes sociais e parlamentares.
 - Orçamentos que considerem as questões relacionadas à criança, tanto no nível nacional como no nível internacional. O Comité sobre os Direitos da Criança espera que governos doadores identifiquem o volume e a proporção anual da ajuda internacional direcionada aos direitos da criança, e espera que seus programas sejam baseados em direitos.”³⁷

Vale ressaltar que, após a Convenção, foram elaborados Protocolos Facultativos relacionados a ela, que trataram de assuntos complementares, trazendo enfoques ainda não totalmente abordados na Convenção em si, expandindo o alcance das normas de proteção à criança ao analisar problemas sociais e políticos de repercussão geral como a prostituição ou veiculação de pornografia infantil.

³⁷ UNICEF Brasil. *Comentários Gerais do Comitê sobre os Direitos da Criança e medidas gerais de implementação da Convenção*. Disponível em: <<http://www.unicef.org/brazil/sowc20anosCDC/cap1-dest4.html>>. Acesso em: 15 maio 2015.

Foram elaborados os Protocolos Facultativos sobre o envolvimento da Criança em Conflitos Armados³⁸ e à Venda de Crianças, Prostituição Infantil e Pornografia Infantil³⁹. O primeiro cuidou por estabelecer parâmetros de normatização do recrutamento forçado de jovens, buscando elevar a idade mínima de 15 para 18 anos, além de estabelecer que os Estados deveriam promover medidas para reintegração de crianças que foram recrutadas por milícias a fim de servirem como soldados em conflitos internos.

Já o segundo aponta para a exploração sexual de crianças, trazendo a tipificação da conduta de comercializar, envolvendo oferta e procura de crianças com a finalidade de prostituição, trabalho forçado e até mesmo para a venda de órgãos em mercados clandestinos. Também foi criminalizada a veiculação de materiais de cunho pornográfico envolvendo crianças, tanto nas esferas de produção quando comercialização.

A adição dos referidos protocolos ao aparato internacional de proteção da criança e adolescente representa os esforços dos Estados na busca pela complementação das normas já existentes a fim de se evitar que existam lacunas na lei, o que poderia ensejar a prática de condutas nocivas às crianças sem, todavia, que estejam tais condutas previstas em lei. Trata-se de um verdadeiro ativismo na produção de um conjunto normativo mais completo e eficaz que observa a vulnerabilidade dos protegidos sob uma ótica mais ampla.

³⁸ UNICEF Brasil. *Protocolo Facultativo para a Convenção sobre os Direitos da Criança sobre o envolvimento de crianças em conflitos armados*. Disponível em: <www.unicef.org/brazil/pt/resources_10124.htm>. Acesso em: 05 maio 2015.

³⁹ UNICEF Brasil. *Protocolo Facultativo para a Convenção sobre os Direitos da Criança sobre a venda de crianças, prostituição e pornografia infantis*. Disponível em: <www.unicef.org/brazil/pt/resources_10123.htm>. Acesso em 05 maio 2015.

1.6 PROTOCOLO FACULTATIVO À PARTICIPAÇÃO DE CRIANÇAS EM CONFLITOS ARMADOS

Em maio de 2000, foi adotado o Protocolo Facultativo à Participação Crianças em Conflitos Armados pela Assembleia Geral da ONU, estabelecendo que os Estados Partes deveriam adotar todas as medidas que fossem possíveis a fim de garantir que os integrantes de suas respectivas forças armadas tivessem alcançando a idade mínima de 18 anos, não podendo ser recrutados antes do 15 anos.⁴⁰

Os Protocolos são fruto de um apelo das Nações Unidas para que a todas as crianças, sem distinção, fosse assegurado um ambiente pacífico e seguro a fim de que, presentes os outros elementos essenciais para o gozo de uma vida digna, como condições mínimas de habitação, alimentação, saúde e educação, atingissem o devido desenvolvimento social, intelectual e moral.⁴¹

A preocupação internacional com o alarmante cenário de crianças vítimas de ataques em conflitos civis, foi fundamental na elaboração do Protocolo. Uma vez desprotegidas do seio familiar, ou negligenciadas por inoperabilidade do Estado, em um cenário de conflitos armados, as crianças se tornam vulneráveis à influencia de milícias que realizam o recrutamento e incorporação delas a suas forças operacionais.

Segundo a página eletrônica de promoção à prevenção da violência, Segurança & Cidadania, o referido Protocolo está baseado nos seguintes fatores:

- “o impacto negativo alargado dos conflitos armados nas crianças e a suas repercussões;
- a conversão de crianças em alvos durante os conflitos armados;
- a tipificação pelo Estatuto de Roma, que cria o Tribunal Penal Internacional, como sendo crime de guerra o recrutamento e o alistamento de menores de 15 anos nas forças armadas nacionais ou a sua utilização para participar ativamente nas hostilidades;

⁴⁰ UNICEF Brasil. *Protocolo Facultativo para a Convenção sobre os Direitos da Criança sobre o envolvimento de crianças em conflitos armados*. Disponível em: <www.unicef.org/brazil/pt/resources_10124.htm>. Acesso em: 05 maio 2015.

⁴¹ Protocolo Facultativo relativo à Venda de Crianças, Prostituição e Pornografia Infantil. *O conteúdo e objetivos fundamentais do Protocolo*. Disponível em: <<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/onu-proteccao-dh/orgaos-onu-estudos-ca-dc.html#b>>. Acesso em: 09 maio 2015.

- a recomendação apresentada na XXVI Conferencia Internacional da Cruz Vermelha e do Crescente Vermelho, de 1995, a fim de que as partes num conflito adotem todas as medidas possíveis para evitar que as crianças com menos de 15 anos participem em hostilidades, e
- a adoção da Convenção n. 182 da OIT sobre a proibição do trabalho infantil, em especial, no que diz respeito ao recrutamento forçado ou obrigatório de crianças para fins de utilização em conflitos armados.”⁴²

Fica claro a preocupação internacional com a proteção das crianças mediante cenários de guerra civil onde a vitimização delas, tanto mediante causalidades, como na sua participação direta enquanto soldados, ocorrer de maneira desenfreada, muitas vezes fugindo do escopo de controle dos mecanismos internacional.

Todavia, com o advento do Estatuto de Roma e com a criação do Tribunal Penal Internacional, tornou-se possível a consolidação da responsabilidade internacional do indivíduo, permitindo o julgamento de crimes de guerra por uma instituição permanente, independente e competente para tal, sendo estabelecida, assim, uma jurisdição penal internacional.⁴³

⁴² Segurança e Cidadania. *Direitos Humanos e Violência Contra as Crianças*. Disponível em: <http://segurancaecidadania.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=53&Itemid=176>. Acesso em: 07 maio 2015.

⁴³ TAQUARY, Eneida Orbage de Britto. *Tribunal Penal Internacional & a Emenda Constitucional de 45/04*. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2008.

CAPÍTULO 2

Neste capítulo será discutida a criação do Estatuto de Roma e o estabelecimento do Tribunal Penal Internacional, bem como sua jurisdição, competência e organização interna.

O ESTATUTO DE ROMA E O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

O estatuto de Roma foi o aparato normativo que viabilizou a criação do Tribunal Penal Internacional. Trata-se de uma instituição jurídica, permanente, independente da Organização das Nações Unidas e dotado de competência para processar e julgar crimes contra a humanidade na esfera internacional, passando a auxiliar, na esfera internacional, na proteção do direito humanitário.⁴⁴

Antes da criação deste órgão, não havia um sistema fixo capaz de imputar a responsabilização criminal internacional, o que permitia a propagação de um sentimento de impunidade mediante situações de crimes cometidos contra a humanidade. Desta forma, a responsabilização criminal ocorreu de forma esporádica mediante o estabelecimento de tribunais *ad hoc*, como o que se instaurou nos Julgamentos de Nuremberg, criado por um acordo celebrado entre os países vencedores da Segunda Guerra Mundial.⁴⁵

Outros Tribunais foram criados mediante resoluções do Conselho de Segurança da ONU, como o Tribunal Internacional Criminal para Antiga Iugoslávia e para Ruanda, mas todos possuíram caráter temporário e específico para apuração de crimes contra direitos humanos relacionados aos eventos ocorridos nesses países.⁴⁶

Em 1998, o Estatuto de Roma, enquanto Tratado, recebeu 120 votos favoráveis, externando o anseio de vários Estados por um mecanismo no sistema internacional que fosse permanente e competente para analisar crimes de elevada repercussão internacional a fim de se evitar que os autores dessas condutas não fossem responsabilizados, o que apenas

⁴⁴ TAQUARY, Eneida Orbage de Britto. *Tribunal Penal Internacional & a Emenda Constitucional de 45/04*. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2008. p. 101.

⁴⁵ TAQUARY, Eneida Orbage de Britto. *Tribunal Penal Internacional & a Emenda Constitucional de 45/04*. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2008. p. 75.

⁴⁶ TAQUARY, Eneida Orbage de Britto. *Tribunal Penal Internacional & a Emenda Constitucional de 45/04*. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2008. p. 75.

contribuiria para um sentimento de impunidade e injustiça.⁴⁷

A inovação do Estatuto não se resume apenas à criação de um Tribunal internacional permanente de competência penal responsabilização, mas isso permitiu a individualização das penas, mediante o julgamento de um órgão dotado de competência e aparato normativo próprio para tal. Isto é, passa a ser possível ultrapassar a barreira do Estado, não se responsabilizando apenas o país pela autoria do crime, a fim de atingir diretamente o indivíduo responsável pelos atos criminosos.

Neste interim é possível se considerar que:

“Ao caracterizar o tribunal como permanente e independente, são excluídas as críticas que recaiam sobre o Tribunal Militar de Nuremberg, o Tribunal de Tóquio e dos Tribunais *Ad Hoc* para a antiga Iugoslávia e Ruanda, que sempre foram apontados como tribunais de Exceção, pois não havia previsão da competência dos julgadores e sequer havia individualização da pena.”⁴⁸

O Estatuto de Roma está configurado em 13 partes e um preâmbulo, no qual compreende as motivações do Tratado, externando a preocupação com os crimes que afetem a comunidade internacional como um todo. Objetivou-se a produção de um texto capaz de compor um instrumento de repressão desses crimes a fim de se manter a paz, união e bem estar da humanidade.

No preâmbulo também ficam estabelecidos os princípios e características que configuram o Tribunal Penal Internacional como sendo vinculado e independente das Nações Unidas, de caráter permanente, cuja jurisdição alcança os crimes contra a comunidade internacional.⁴⁹ É possível depreender do preâmbulo o sentimento de que existe um clamor por justiça da comunidade internacional de forma geral. Ou seja, um crime contra direitos humanos não afeta apenas as vítimas, mas todos os seres humanos em um uníssono de fraternidade global.

Todavia, os limites de atuação do Tribunal estarão demarcados na atuação dos países cujos nacionais forem responsáveis pelos crimes, na medida em que sua jurisdição se comporta de forma complementar às jurisdições nacionais. Ou seja, o Tribunal poderá atuar

⁴⁷ TAQUARY, Eneida Orbage de Britto. *Tribunal Penal Internacional & a Emenda Constitucional de 45/04*. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2008.

⁴⁸ TAQUARY, Eneida Orbage de Britto. *Tribunal Penal Internacional & a emenda Constitucional 45/04*. 1.ed. Juruá: Curitiba, 2011. p. 98.

⁴⁹ JARDIM, Tarcisio Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2006. p. 15.

quando os Estados não o fizerem ou ainda quando sua tutela sobre o crime for insatisfatória, sendo a competência específica para a análise determinados crimes que afetem a comunidade internacional.⁵⁰

Não basta ser crime contra direitos humanos para que o caso esteja sujeito à competência do Tribunal. Um desrespeito de um particular ao direito de autodeterminação de outro indivíduo, por exemplo, não o responsabilizará perante o Tribunal, mesmo sendo tal ato um desrespeito ao direito humano de autodeterminação, pelo qual um indivíduo se identifica como pertencente a determinado grupo cultural, étnico ou social.

A importância do Tribunal vem justamente da necessidade de se apurar e punir crimes que ultrapassam a esfera individual por sua gravidade diante da comunidade internacional. Neste sentido, cabe o entendimento de que:

“A existência de uma instituição internacional legitimada para julgar indivíduos responsáveis por graves crimes tem um outro efeito benefício sobre o panorama internacional. Há várias situações graves em que, sem a atribuição de responsabilidades individuais, os crimes são e permanecem imputados às comunidades a que seus autores pertencem. Individualizar e julgar os responsáveis é, em muitos casos, a única via para a superação de conflitos e ódios históricos entre comunidades e condição da própria esperança da reconciliação e tolerância.”⁵¹

A preocupação a nível internacional com a necessidade de se estabelecer um forma eficaz para evitar a impunidade de autoridades de quaisquer indivíduos que praticam crimes contra a humanidade, ensejou a criação dos Tribunais *ad hoc*, que serviram de modelo para a criação do Tribunal Penal Internacional. Neste viés é possível agregar que:

“Em resumo, as regras constantes do Estatuto de Roma demonstram a preocupação da comunidade internacional em evitar que a impunidade dos agentes responsáveis pelas condutas tipificadas possam servir de estímulo a novas violações. Além disso, tais regras demonstram também a preocupação da comunidade internacional pelo estabelecimento de um *due process of law*, que possibilitaria a adequada investigação, processamento e condenação dos responsáveis pelos atos odiosos descritos como crimes no próprio Estatuto. Assim, não podemos reduzir o Estatuto a um conjunto de regras instituidoras de uma Corte Internacional permanente Pelo contrário, desde o seu preâmbulo, o Estatuto faz menção a uma missão e proteção às vítimas de graves atrocidades que têm o direito a exigir justiça. Como estabelece o preâmbulo, os Estados reconhecem que, neste século, milhões de crianças, mulheres homens têm sido vítimas de atrocidades inimagináveis que chocam

⁵⁰ CAPEZ, Fernando. *Do Tribunal Penal Internacional. Competência para julgar genocídio, crimes de guerra, contra a humanidade e de agressão (EC n. 45/2005)*, 2005. Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/do-tribunal-penal-internacional-competencia-para-julgar-genocidio-crimes-de-guerra-contra-a-humanidade-e-de-agressao-ec-n-452005/185>>. Acesso em: 08 jun 2015.

⁵¹ COSTA, Alberto. *Tribunal Penal Internacional. Para o fim da impunidade dos poderosos*. Portugal: Inquérito, 2002. p. 09.

profundamente a consciência da humanidade [...] reconhecem os Estados de que o combate à impunidade contribui à prevenção destas atrocidades, no clássico efeito preventivo da repressão penal.”⁵²

2.1 COMPETÊNCIA DA CORTE CRIMINAL

A competência do Tribunal está definida segundo a matéria dos crimes trazidos pelo Estatuto, se configurando, também, em razão da pessoa que cometeu a conduta criminosa e do local onde ocorreu o crime, sendo considerada territorial por se associar ao fato criminoso praticado no território de um país signatário. Em razão de matéria, a competência do Tribunal se aplica àqueles crimes cometidos após a instauração dele, ou seja, é uma competência *ratione temporis* que se aplica a partir da vigência do Estatuto, como salienta o art 11.⁵³

O Estatuto de Roma estabelece em seu capítulo II um rol de crimes que estarão sob sua competência bem como a conceituação de cada um, a admissibilidade dos casos perante a Corte e o direito a ser aplicado na análise deles, configurando-se o texto da seguinte forma:

“Crimes da Competência do Tribunal

1. A competência do Tribunal restringir-se-á aos crimes mais graves, que afetam a comunidade internacional no seu conjunto. 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. [...]”⁵⁴

A definição de cada crime descrito no artigo acima também é trazida pelo Estatuto a fim de se alcançar uma uniformização de entendimento e interpretação no sistema internacional a respeito da competência do Tribunal para processá-los e julga-los, sendo que

⁵² CHOUKR, Fauzi Hassan; AMBOS, Kai (orgs.). Tribunal Penal Internacional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. p. 254-255.

⁵³ JARDIM, Tarcisio Dal Maso. O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2006. p. 27.

⁵⁴ JARDIM, Tarcisio Dal Maso. O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2006. p. 17.

uma falta de convergência na interpretação das normas de processamento seria nociva às atividades do Tribunal.

O Tribunal possui assim a natureza de um órgão jurisdicional de competência internacional capaz de processar e julgar criminalmente casos que, conforme já salientado no preâmbulo, causem profundo impacto na sociedade internacional. Entende o Estatuto por genocídio, atos que objetivem a destruição, total ou parcial, de determinado grupo por sua etnia, credo ou nacionalidade.⁵⁵

Não fica limitado esse crime ao caso extremo de aniquilação, mas quaisquer medidas que visem descaracterizar e extinguir a identidade dele como um todo, já acionam a competência da Corte. O artigo 6º do Estatuto de Roma define o crime de genocídio e especifica as ramificações conduta que podem se comunicar com a tipicidade do crime propriamente dito:

“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:
a) Homicídio de membros do grupo;
b) Ofensas graves à integridade física ou mental de membros do grupo;
c) Sujeição intencional do grupo a condições de vida com vista a provocar a sua destruição física, total ou parcial;
d) Imposição de medidas destinadas a impedir nascimentos no seio do grupo;
e) Transferência, à força, de crianças do grupo para outro grupo.”⁵⁶

Em um primeiro momento o genocídio e suas ramificações podem parecer um conceito distante da sociedade ocidental ou até mesmo podem parecer uma barbaridade há muito esquecida na História da Humanidade. Todavia, na Segunda Guerra mundial, não mais de 75 anos atrás, o Holocausto deixou aproximadamente 5,5 milhões de mortos. Já na Primeira Guerra, a população armênia sofreu a perda de mais de 900 mil pessoas.⁵⁷

⁵⁵ TAQUARY, Eneida Orbage de Britto. *Tribunal Penal Internacional & a Emenda Constitucional de 45/04*. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2008. p. 101.

⁵⁶ JARDIM, Tarcisio Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2006. p. 18.

⁵⁷ ALEX, Dan. *The numbers do not lie - World War 2 was one of the largest conflicts in recorded history with no corner of the planet left untouched*, 2015. Disponível em: <<http://www.secondworldwarhistory.com/world-war-2-statistics.asp>>. Acesso em: 04 jun 2015.

O genocídio não é apenas um crime, mas uma atrocidade contra o ser humano em geral, daí o sentimento de um crime contra a comunidade universal dos homens, que ainda compõe a realidade diária de países como a Ruanda na África e Síria no Oriente Médio, apesar dos esforços internacionais para o estabelecimento de paz.⁵⁸

Os crimes contra a humanidade atingem a eficácia do tipo descrito no Estatuto conforme são praticados. Se praticado o homicídio contra um indivíduo de maneira isolada e por motivo diferente das causas que caracterizam genocídio, não será este crime de competência do Tribunal Penal Internacional, devendo ser processado e julgado pelo órgão judiciário nacional competente.

O artigo 7.º do Estatuto define crimes contra a humanidade como:

“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:

- a) Homicídio;
- b) Extermínio;
- c) Escravidão;
- d) Deportação ou transferência forçada de uma população;
- e) Prisão ou outra forma de privação da liberdade física grave, em violação das normas fundamentais de direito internacional;
- f) Tortura;
- g) Agressão sexual, escravatura sexual, prostituição forçada, gravidez forçada, esterilização forçada ou qualquer outra forma de violência no campo sexual de gravidade comparável;
- h) Perseguição de um grupo ou coletividade que possa ser identificado, por motivos políticos, raciais, nacionais, étnicos, culturais, religiosos ou de gênero, tal como definido no parágrafo 3o, ou em função de outros critérios universalmente reconhecidos como inaceitáveis no direito internacional, relacionados com qualquer ato referido neste parágrafo ou com qualquer crime da competência do Tribunal;
- i) Desaparecimento forçado de pessoas;
- j) Crime de apartheid;
- k) Outros atos desumanos de caráter semelhante, que causem intencionalmente grande sofrimento, ou afetem gravemente a integridade física ou a saúde física ou mental.”⁵⁹

O Estatuto de Roma estabelece critérios objetivos e subjetivos de caracterização de crimes que estarão dentro do âmbito de sua jurisdição. Nos crimes de guerra, a caracterização específica advém de atos que forem praticados como parte de um plano ou estratégia contra pessoas ou bens anteriormente tutelados nas Convenções de Genebra.

⁵⁸ VERGARA, Manuel Miguel. *Genocidio de Ruanda: una lección sin aprender*, 2015. Disponível em: <<http://www.elplural.com/2015/04/06/genocidio-de-ruanda-una-leccion-sin-aprender/>>. Acesso em: 04 jun 2015.

⁵⁹ JARDIM, Tarcisio Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2006. p. 18.

Merece aqui especial atenção o inciso XXVI do artigo 8.^{o60} que define como crime de guerra e, por conseguinte, de competência do Tribunal Penal Internacional, o recrutamento ou alistamento de menores de 15 anos, a fim de integrá-los a forças de ataque na condição de soldados.

O Tribunal Penal Internacional passa a ser legitimado para processar e julgar qualquer indivíduo que tenha promovido ou permitido o alistamento obrigatório de crianças na faixa etária citada acima, sendo este dispositivo fundamental na proteção de crianças a nível internacional. Isso porque a definição do tipo penal alcança não só responsáveis pela participação direta de menores em guerras, mas também autoridades envolvidas desde o momento em que crianças são recrutadas, conferindo amplitude à competência do Tribunal Penal no envolvimento de crianças nos conflitos armados.

Desta maneira, o crime de guerra não se configura apenas quando as crianças participam de ataques ou até mesmo quando tenham os primeiros contatos com armas ou treinamento militar, mas sim a partir do momento em que elas são consideradas como possíveis integrantes de uma força militar e obrigadas a unir-se a ela.

Quando o Estatuto de Roma define o alistamento e recrutamento de crianças como crime de guerra, a responsabilização recai sobre este ato que desconsidera a condição de “ser criança” do indivíduo, passando a ser considerado como apenas mais um soldado a servir um propósito de determinada autoridade ou grupo militar.

Neste interim, o Estatuto de Roma protege a própria condição da criança enquanto ser em desenvolvimento, da mesma maneira em que a Declaração Universal dos Direitos Humanos protege a condição do ser humano enquanto indivíduo. Assim, o Estatuto de Roma estabelece competência ao Tribunal Penal Internacional para processar e julgar crimes contra direitos humanos.

⁶⁰ JARDIM, Tarcisio Dal Maso. O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2006. p. 24.

2.2 DA JURISDIÇÃO DO TRIBUNAL INTERNACIONAL

No artigo 11°, o Estatuto de Roma estabelece o marco temporal de validação da competência do Tribunal para aplicar sua jurisdição nos casos que lhe forem apresentados. Devem ser considerados apenas crimes cometidos no período posterior à vigência do Estatuto, estabelecendo a *Ratione Temporis* como caráter geral da jurisdição, ou seja, em relação a um determinado Estado, crimes contra a humanidade, genocídio, crimes de agressão e crimes de guerra, só poderão ser processados e julgados caso tenham sido cometidos após a vigência do Estatuto.⁶¹

No artigo 12.º são estabelecidas as condições prévias para o exercício da jurisdição do Tribunal Penal Internacional, considerando que os Estados signatários reconhecem a competência e aceitam a jurisdição do Tribunal ao se tornarem partes do Estatuto. Podem também os Estados não signatários reconhecerem tal competência mediante aceitação da jurisdição do Tribunal para julgar crime que ocorra em seu território ou que tenha seu nacional como autor da conduta criminosa.⁶²

Isto confere ao Tribunal característica *ad hoc*, não limitando sua jurisdição aos Estados signatários conforme o seguinte entendimento:

“[...] Primeiramente, terá jurisdição *ratione temporis* incidindo apenas sobre os crimes cometidos já após o Estatuto ter entrado em vigor, ou ainda:

- 1) O Estado que não seja signatário declarar sua vontade no sentido de que o tribunal tenha jurisdição sobre determinado crime, isto é, aceite a jurisdição do tribunal *ad hoc*; (art.12,3);
- 2) O Estado for parte do Estatuto ou houver aceitado a jurisdição do tribunal *ad hoc*, e comunicar ao promotor uma situação em que aparentemente tenha sido praticado um ou vários crimes sob a jurisdição do Tribunal; (arts. 12, 2. e 13, “a”);
- 3) O Estado em cujo território tenha ocorrido a conduta criminosa, ou o Estado de matrícula do navio ou da aeronave, se o crime tiver sido a bordo de navio ou de aeronave; (art. 12, “a”);
- 4) O Estado do qual seja nacional o acusado do crime (art. 12, “b”);
- 5) O Estado for parte no Estatuto ou houver aceitado a jurisdição *ad hoc*, no caso de o promotor instaurar inquérito sobre um ou vários crimes sujeitos à jurisdição do Tribunal (arts 12, 2 e 13, “c”).”⁶³

⁶¹ JARDIM, Tarciso Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008. p.27.

⁶² JARDIM, Tarciso Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008. p. 27.

⁶³ TAQUARY, Eneida Orbage de Britto. *Tribunal Penal Internacional & a Emenda Constitucional de 45/04*. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2008. p. 100.

O Estatuto de Roma, no artigo 25, afirma a competência para imputar responsabilização criminal individual⁶⁴, ao passo em que no artigo 27, é reconhecida a responsabilização dos indivíduos de forma igualitária, não havendo qualquer distinção ou ainda aceitação de pessoas devido à posição hierárquica do autor em seu país de origem.⁶⁵

O fato de o autor gozar de imunidade política em seu país de origem, não afasta a jurisdição do Tribunal e o julgamento ocorrerá conforme os tramites normais de processamento. Este princípio garante que, ainda que o autor goze de posição privilegiada pelo cargo que ocupa ou função que desempenha em seu país, o julgamento do crime ocorra, fazendo com que os responsáveis enfrentem as consequências de suas condutas, sem que possam valer-se de privilégios políticos para eximir a responsabilidade do ato.

A jurisdição não encontra assim impedimento no tocante à pessoa a ser responsabilizada, a não ser nos casos em que se tratar de menores de 18 anos. Nestes casos, o Estatuto reconhece expressamente que não haverá jurisdição se o possível autor do crime ainda não havia completado 18 anos na data em que ocorreu o fato.⁶⁶

Quaisquer crimes que ocorrerem por omissão ou negligência da autoridade hierárquica também terão a responsabilidade imputada a ela, isto é, se ciente a autoridade de possível ataque ou outro ato que resulte nos crimes do bojo de competência do TPI, e quedando-se inerte, não adotando medidas para evitar ou minimizar os efeitos do ataque, será criminalmente responsabilizada.

Assim, a jurisdição do Tribunal Penal Internacional estabelece o objetivo de punir indivíduos a nível internacional pelos crimes que afetaram a humanidade e grandes proporções. Não porque os crimes podem ter ocorrido em mais de um país, mas sim porque a integridade humana, que possui natureza universal e inerente a todos os homens, foi desrespeitada e ferida, quer seja por atos de guerra, quer seja por genocídio ou qualquer outro crime descrito no Estatuto de Roma.

⁶⁴ TAQUARY, Eneida Orbage de Britto. *Tribunal Penal Internacional & a Emenda Constitucional de 45/04*. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2008. p. 37.

⁶⁵ TAQUARY, Eneida Orbage de Britto. *Tribunal Penal Internacional & a Emenda Constitucional de 45/04*. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2008. p. 38.

⁶⁶ JARDIM, Tarciso Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008. p. 38.

2.3 DOS PRINCÍPIOS DO TRIBUNAL PENAL

Os artigos 22, 23 e 24 do Estatuto de Roma trazem princípios gerais de direito penal que foram adotados pelo Tribunal, estabelecendo parâmetros integrantes do processamento e julgamento dos casos submetidos à jurisdição internacional. Desta forma, foram adotados princípios jurídicos que fazem parte do Ordenamento Jurídico dos Estados parte para se compor a operosidade jurídica da Corte Penal Internacional.⁶⁷

O princípio do *Nullum crimen sine lege* adotados - não há crime sem lei - decorre do princípio da legalidade e estabelece que a fim de que determinada conduta seja passível de punição, se faz necessária que seja configurada como crime media lei. Ou seja, não há que se falar em crime a não ser que a conduta do fato seja considerada ou definida como crime por lei.⁶⁸

No artigo 22, é visível a aplicação deste princípio na medida em que nenhuma pessoa será responsabilizada por conduta que não componha um dos tipos penais reconhecidos no Estatuto. Ou seja, para efeitos de competência e jurisdição do Tribunal Penal Internacional, serão punidos os crimes tipificados em sua composição, devendo o caso concreto se subsumir nos parâmetros identificas no Tratado.⁶⁹

O princípio da *Nulla poena sine lege*, estabelece que não pode existir pena sem lei que a determine previamente de forma que a pena e a lei caminham juntas no direito penal. Não como se separa o entendimento de pena aplicada por um crime sem que ela não esta determinada na própria lei que tipifica aquele crime.⁷⁰

O artigo 23 expressa que qualquer pessoa que venha a sofrer condenação pelo Tribunal, não poderá se punida além dos limites estabelecido no Estatuto. O artigo 24 se configura como a própria definição do princípio da não retroatividade *ratione personae*, se

⁶⁷ TAQUARY, Eneida Orbage de Britto. *Tribunal Penal Internacional & a Emenda Constitucional de 45/04*. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2008. p. 130.

⁶⁸ TAQUARY, Eneida Orbage de Britto. *Tribunal Penal Internacional & a Emenda Constitucional de 45/04*. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2008. p. 130.

⁶⁹ JARDIM, Tarciso Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008. p. 36.

⁷⁰ TAQUARY, Eneida Orbage de Britto. *Tribunal Penal Internacional & a Emenda Constitucional de 45/04*. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2008. p. 138.

relacionando à eficácia da Lei no tempo, de maneira que o Estatuto não retroage a crime cometido antes de sua vigência.⁷¹

No artigo 25 existe a expressa individualização da responsabilidade criminal que pode ocorrer por autoria imediata, direta, co-autoria ou por intermédio de outra pessoa nas modalidades descritas pelo Estatuto no artigo 25. Aquele que em pessoa, em conjunto ou através do auxílio de outros, realizar conduta reconhecida no Estatuto como criminosa, será passível de responsabilização no âmbito do Tribunal Penal Internacional.⁷²

Este princípio permite que autoridades, quer sejam civis ou militares, tornem-se passíveis de responsabilização criminal individual por atividades comandadas por elas, ou das quais elas deveriam ter conhecimento, respondendo por omissão ou negligência. Desta maneira, é possível se responsabilizar a autoridade mesmo que a conduta direta seja realizada por pessoas sob seu comando, como soldados ou agentes estatais por exemplo.

Ainda sobre a responsabilidade de autoridades omissas, no contexto de crimes contra a humanidade, é válido ressaltar:

“[...] que a responsabilidade de comando também diz respeito a omissões. O superior é punida pela incapacidade de controle de seus subordinados ante o cometimento de atrocidades por estes. Certamente, o superior é responsável apenas nos casos em que tenha efetiva autoridade e controle - insto tem ares específicos no caso de superiores civis (art. 28 (2) (b)) - e apenas se tenha deixado de tomar as medidas necessárias e razoáveis; o superior é ainda responsável por omissão por não prevenir as atrocidades por suas tropas e fundamentalmente por perder controle sobre elas em campo, caso fosse possível fazê-lo. Tal responsabilidade é única no campo internacional.”⁷³

Este dispositivo permite atingir não só o autor da conduta propriamente dita, mas a pessoa dotada de autoridade que ordenou ou anuiu com a conduta criminosa ainda que a anuência tenha se dado por omissão. Isto é, se chega ao conhecimento de determinada autoridade que indivíduos sob seu comando apresentam conduta que vai de encontro aos Direitos Humanos, a responsabilidade do ato recai sobre a autoridade, de maneira direta (quando foi o autor da conduta) ou indireta (quando não impediu que a conduta ocorresse).

⁷¹ JARDIM, Tarciso Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008. p. 36.

⁷² JARDIM, Tarciso Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008. p. 37.

⁷³ CHOUKR, Fauzi Hassan; AMBOS, Kai (orgs.). *Tribunal Penal Internacional*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. p. 46

Desta maneira, a referida disposição normativa corrobora para que o sentimento de justiça e superação de impunidade ganhe maior notoriedade em âmbito internacional, uma vez que o Tribunal não tem sua atuação tolhida pela posição hierárquica do autor do crime.

2.4 DA ORGANIZAÇÃO DO TRIBUNAL

O artigo 34 do Estatuto de Roma informa a composição do Tribunal e sua organização interna, sendo ela estruturada por uma presidência, uma secretaria, uma seção de questões preliminares, uma promotoria, uma seção de julgamento em primeiro grau e uma seção de apelação. A administração geral do Tribunal é realizada pela Secretaria geral sob supervisão do presidente.⁷⁴

A Secretaria é responsável por administrar os assuntos que não possuem caráter unicamente jurídico bem como gerir os serviços internos do Tribunal e outras repartições que auxiliarão na investigação. O secretário geral é responsável por chefiar a secretaria e é eleito pelos juízes do Tribunal mediante voto secreto e de maioria absoluta, tendo seu mandato a duração de 5 anos.

Serão 18 juízes eleitos para compor o Tribunal e deverão possuir vasto conhecimento em direito penal, processual penal, internacional, direito humanitário e direitos humanos bem como apresentar conduta ilibada, estando disponíveis em caráter exclusivo para exercer sua função junto ao Tribunal.⁷⁵

Os candidatos devem ser fluentes em pelo menos um dos idiomas adotados como língua de trabalho oficial pelo Estatuto, sendo eles Inglês, Francês, Chinês, Russo, Árabe e Espanhol. Os juízes são indicados pelos Estados Partes do Estatuto e a indicação deve ocorrer de forma similar aos procedimentos internos do Estado que faz a indicação, quando seleciona candidato para elevado cargo jurídico em sua organização civil. Ou seja, apontar um

⁷⁴ JARDIM, Tarciso Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008. p. 43.

⁷⁵ JARDIM, Tarciso Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008. p. 44.

candidato ao Tribunal Penal Internacional, deve ter o mesmo peso de se escolher um candidato à suprema corte do país em questão, por exemplo.⁷⁶

A Assembleia Geral dos Estados Partes é responsável por estabelecer um Comité consultivo para regulamentar e gerir as indicações dos candidatos às eleições para os cargos de maior importância do Tribunal. Cada Estado poderá apresentar um candidato para cada uma das eleições realizadas a fim de se compor o quadro estrutural do Tribunal, devendo o candidato ser nacional de pelo menos um dos Estados signatários, sem que necessariamente seja nacional do Estado que o indicar.⁷⁷

A Promotoria é um órgão de carácter autónomo que possui a função de receber denúncias referentes a possíveis violações de direitos humanos que incidem em competência do Tribunal. Esta característica se manifesta na medida em que seus integrantes não cumprem ordens nem solicitam instruções que venham de fora do Tribunal, não se sujeitando a nenhum outro órgão externo, sendo a própria promotoria responsável por investigar, examinar e representar a ação penal no âmbito do Tribunal.⁷⁸

Os promotores, assim como os juízes, também alcançam seus cargos mediante eleição que é realizada por votação secreta onde a maioria absoluta dos membros da Assembleia Geral dos Estados Partes escolhe os ocupantes de cada cargo, sendo o mandato também de 9 anos. O Tribunal ainda conta com uma Assembleia Geral dos Estados Partes, prevista no artigo 112 do Estatuto.⁷⁹

Cada Estado por ter um representante na Assembleia que é responsável por participar de decisões administrativas internas de carácter geral, como decidir a respeito do número de integrantes de determinado Comité, analisar e decidir orçamento a ser destinado para o Tribunal e outras atividades afins.

A Assembleia também delibera a respeito da composição dos membros da Secretaria e pode decidir por estabelecer órgãos subsidiários conforme entender necessário,

⁷⁶ JARDIM, Tarciso Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008. p. 56.

⁷⁷ TAQUARY, Eneida Orbage de Britto. *Tribunal Penal Internacional & a Emenda Constitucional de 45/04*. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2008.

⁷⁸ TAQUARY, Eneida Orbage de Britto. *Tribunal Penal Internacional & a Emenda Constitucional de 45/04*. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2008.

⁷⁹ JARDIM, Tarciso Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008. p. 114.

devendo reunir-se pelo menos uma vez ao ano. As decisões tomadas pela Assembleia visam alcançar o consenso. Todavia, quando não for possível uma uniformização, será admitida a maioria de dois terços ou a maioria absoluta para a tomada de decisões.

Regulamentos e Regras financeiras relacionadas ao orçamento do Tribunal são adotados pela Assembleia Geral. O financiamento do Tribunal ocorre mediante custeio pelos Estados Partes ou ainda por doações das Organização das Nações Unidas, de maneira em que o Tribunal não possui uma forma de produção autónoma de capital, sendo gerido mediante cooperação internacional dos Estados que constituem a Assembleia Geral.⁸⁰

O Estado-Parte que não estiver em dia com as contribuições para o Tribunal, poderá perder o direito a voto na Assembleia Geral se o valor devido for igual ou superior àquele que seria devido em um período igual ou superior a dois anos. Isto mostra a importância na contribuição de todos os Estados na manutenção do Tribunal Penal Internacional, o que permite a independência dele frente às outras organizações internacionais de direitos humanos.⁸¹

⁸⁰ JARDIM, Tarciso Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008. p. 117.

⁸¹ JARDIM, Tarciso Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008. p. 116.

2.5 DO JULGAMENTO

Os artigos 62 a 68 estipulam princípios gerais de julgamento a serem considerados nos casos trazidos ao tribunal e aplicados pela Câmara de Julgamento e as condições de admissibilidade para casos trazidos ao Tribunal estão elencadas no artigo 17 do Estatuto de Roma sendo elas:

“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.”⁸²

Os julgamentos devem ocorrer na sede da Corte e na presença do réu, estando presentes todos os juízes integrantes da Câmara de Julgamento em todas as fases do julgamento. Isto faz com que também seja necessária a presença de suplentes para substituir a-

⁸² JARDIM, Tarciso Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008. p. 30.

queles que por uma eventualidade não sejam capazes de acompanhar o caso até que seja prolatada a sentença.

A sentença deverá ser baseada tão somente nos fatos discutidos e analisados durante o julgamento, e decidida por unanimidade ou por maioria de votos dos juízes integrantes da Câmara. Deverá conter toda a fundamentação da decisão bem como os votos vencedor e vencidos se o houver. Reparações específicas às vítimas poderão constar na decisão com obrigações de fazer ou até mesmo com o valor a ser pago a título de indenização.

A decisão da Câmara pode ser recorrida pelo condenado ou pelo Ministério Público se for comprovado que a condenação ocorreu devido a um erro sobre a lei, sobre o fato ou sobre o procedimento de forma geral. A Apelação pode parte do condenado pode assim, buscar rediscutir questões de mérito da decisão bem como questões de procedimento.⁸³

O recurso é submetido à Câmara de Apelação que poderá rever a sentença, alterando a condenação como entender melhor, sendo o julgamento do recuso definido por maioria de votos dos juízes. Caso entenda que a decisão se configurou de maneira injusta, ou houve erro claro no procedimento, quanto aos fatos ou direito trazidos em julgamento, poderá a Câmara rever em todo ou em parte a sentença ou ainda determinar que seja realizado ou novo julgamento.⁸⁴

O julgamento do recurso referente à revisão condenatória ocorre apenas se for verificado que a prova substancial que fundamentou a decisão era falsa, mediante o surgimento de fatos novos que corroborem com a alegação do ré ou caso um dos juízes integrantes da Câmara tenha cumprindo grave violação ética.

A Câmara de Apelação poderá, após averiguar todos os fatos, decidir se existe ou não mérito a ser revisto, solicitando novo julgamento ou expedindo nova decisão de mérito que suplantará a anterior. Em casos de prisão indevidamente demandada pela Corte, caberá um direito a reparação previsto no artigo 85 do Estatuto, ainda que o réu tenha sido absolvido, sendo apenas necessária para este direito, a verificação de erro judicial.⁸⁵

⁸³ JARDIM, Tarciso Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008. p. 88.

⁸⁴ JARDIM, Tarciso Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008. p. 89.

⁸⁵ JARDIM, Tarciso Dal Maso. *O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008. p. 92.

Mediante análise geral do Tribunal Penal Internacional, enquanto mecanismo de proteção de direitos humanos, é perceptível o caráter fundamental que esta instituição possui, não apenas por se caracterizar como Tribunal internacional permanente de competência criminal, mas por comprovar, com sua existência, a capacidade do ser humano em se organizar para buscar a efetivação justiça.

CAPÍTULO 3

Neste capítulo será analisada a aplicação do Estatuto de Roma no Julgamento do caso Thomas Lubanga, juntamente com a consideração de provas testemunhais e opiniões de juristas que integraram as câmaras de julgamento.

A APLICAÇÃO DO ESTATUTO DE ROMA NO CASO THOMAS LUBANGA (República Democrática do Congo)

A importância do Estatuto de Roma na criminalização da prática de alistamento forçado de crianças em conflitos armados representa verdadeiro marco histórico na luta contra este ato nocivo à humanidade em geral. Isto porque tais práticas constituem ameaça às futuras gerações dos países em conflito, considerando-se o papel fundamental de crianças e adolescentes nas configurações sociais de cada Estado Nacional.

Corroborando para este entendimento a juíza brasileira Sylvia Helena Steiner que atuou na Câmara de Pré-Julgamento do caso Lubanga, ao afirmar que:

“Tendo atuado como juíza na fase preliminar do processo, que culminou com a decisão que enviou o acusado a julgamento, creio que posso tentar traduzir, em poucas palavras, o impacto que recrutamento e utilização de crianças em conflitos armados produz sobre milhares de crianças em diversas partes do mundo. Essas condutas são consideradas pelo Estatuto de Roma como dentre as mais sérias violações a direitos fundamentais e por isso, previstas como crimes de guerra, que põem em risco a paz e a sobrevivência da humanidade.”⁸⁶

Thomas Lubanga foi acusado e condenado por alistar menores de 15 anos na composição de milícia sob sua liderança, *Force Patriotique pour la libération du Congo*, para lutar em conflitos étnicos relacionados à disputa pelo controle de minas de ouro no Congo, entre 1º de setembro de 2002 e 13 de agosto de 2003. Essas ações incorreram no artigo 8º, 2, inciso VII do Estatuto de Roma ensejando a atuação do Tribunal Penal Internacional.⁸⁷

⁸⁶ STEINER, Sylvia Helena. *O perfil do juiz do Tribunal Penal internacional*. Apud: CHOUKR, Fauzi Hassan. AMBOS, Kai (Org.). *Tribunal Penal Internacional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 203.

⁸⁷ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < http://www.icc-cpi.int/en_menus/icc/situations%20and%20cases/situations/situation%20icc%200104/related%20cases/icc%20104%200106/Pages/democratic%20republic%20of%20the%20congo.aspx>. Acesso em: 20 set. 2015.

A aplicação do Estatuto de Roma no caso Lubanga externa a conscientização a respeito dos direitos do acusado e das vítimas, não sendo o processo de análise e julgamento adstrito a uma mera subsunção da norma ao caso concreto, mas verdadeiros representantes da consolidação de princípios democráticos de Direito em defesa do ser humano em geral e, especificamente, no referido caso, de crianças e adolescentes.

Isto porque antes do julgamento propriamente dito, uma série de medidas preparatórias foram tomadas para assegurar a efetividade do Estatuto de Roma e das garantias por ele trazidas. Na tramitação do processo houve a devida expedição do mandado de prisão, a efetivação da prisão e demais procedimentos que antecederam o julgamento garantindo a materialização dos artigos 58, 59, 60 e 61 que determinam a expedição de mandado por uma Câmara de Pré Julgamento, procedimentos de custódia, instrução e confirmação dos termos acusatórios.⁸⁸

Também houve a designação da turma julgadora e remessa de documentos integrantes dos autos para proporcionar devida preparação para o julgamento, determinação de transcritos em francês para o acusado, por não ser fluente na língua inglesa, determinação de proteção às testemunhas, disponibilização dos materiais utilizados pela acusação e defesa, oitiva de testemunhas e preservação de provas utilizadas na elaboração da sentença.⁸⁹

Outro procedimento que representa a efetivação do interesse na reparação por danos causados às crianças, demonstrando uma aplicação prática dos princípios de proteção desenvolvidos ao longo do tempo, foi o congelamento dos bens do acusado para eventual reparação às vítimas conforme demonstra o excerto a seguir:

“[...] **CONSIDERANDO** que a identificação, rastreamento, congelamento e confisco de propriedades e bens do senhor Thomas Lubanga Dyilo são necessários ao interesse das vítimas, a fim de que, caso o senhor Thomas Lubanga Dyilo seja considerado culpado dos crimes dos quais é acusado, as referidas vítimas, em virtude do artigo 75 do Estatuto, obtenham reparações pelos danos que possam ter sofrido.”⁹⁰
[tradução livre]

⁸⁸ International Criminal Court. *Rome Statute*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379839.pdf>>. Acesso: em 20 set. 2015.

⁸⁹ International Criminal Court. *Rome Statute*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379839.pdf>>. Acesso: em 20 set. 2015.

⁹⁰ International Criminal Court. *Rome Statute*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379839.pdf>>. Acesso: em 20 set. 2015.

A aplicação do Estatuto de Roma no caso Lubanga representa assim a efetivação dos conceitos, princípios, normas, convenções e tratados acerca da proteção a nível internacional dos direitos das crianças e adolescentes. O referido julgamento produziu a primeira condenação do Tribunal Penal Internacional, o que representa um avanço na luta contra a impunidade a nível internacional de crimes contra a humanidade.

A revista VEJA, à época da condenação, publicou uma matéria focada no assunto externando a importância da primeira condenação efetuada pela Corte Criminal Internacional:

“O ex-chefe de milícia da República Democrática do Congo (RDC), Thomas Lubanga, foi considerado culpado nesta quarta-feira de crimes de guerra, na primeira decisão pronunciada pelo Tribunal Penal Internacional (CPI) desde sua criação. Thomas Lubanga, de 51 anos, recrutou menores de 15 anos e os obrigou a participar da guerra civil em Ituri (nordeste da RDC), entre setembro de 2002 e agosto de 2003.”⁹¹

Na aplicação do Estatuto de Roma ao caso Lubanga, o resultado da evolução histórica da proteção internacional da criança e adolescente teve efetivação marcada pelo julgamento e condenação do acusado. Fato que é de extrema importância tendo em vista a gravidade do sofrimento causado às vítimas em face do contexto histórico e social que se encontravam à época dos acontecimentos que acarretaram na ação do Tribunal Penal Internacional.

Sobre isto, a juíza Sylvia Helena Steiner, representante brasileira que participou na fase preliminar do julgamento do caso em tela, descreve:

“Esses meninos e meninas são recrutados, geralmente, à força, mas muitas vezes são entregues às milícias por seus próprios pais, pois estes se sentem incapazes de proteger a sua própria comunidade. Muitas vezes, as crianças se alistam voluntariamente, porque veem os grupos armados a única maneira de protegerem às suas famílias. Outros, porque ficaram órfãos, e querem vingar a perda dos pais e parentes assassinados por outros grupos rivais. Não é incomum o alistamento voluntário como forma de obtenção de comida e de uma suposta proteção. Há depoimentos e provas incontestáveis de sequestro de crianças, de suas casas ou de suas escolas, ou mesmo em plena rua, à luz do dia. São enviados a campos de treinamento, onde são submetidos a rigoroso treinamento nas mesmas condições de soldados adultos. São ameaçados e punidos em caso de tentativa de deserção. Muitas vezes permanecem nas milícias para proteger suas famílias contra retaliações”⁹²

⁹¹ REVISTA VEJA. *Ex-chefe de milícia do Congo é considerado culpado no TPI*. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/noticia/mundo/tpi-ex-chefe-de-milicia-congolesa-thomas-lubanga-considerado-culpado/>>. Acesso em: 20 set. 2015.

⁹² STEINER, Sylvia Helena. *O perfil do juiz do Tribunal Penal internacional*. In: CHOUKR, Fauzi Hassan. AMBOS, Kai (Org.). *Tribunal Penal Internacional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 203.

À luz dos fatos e breve análise do contexto no qual as vítimas do alistamento forçado se encontravam, fica reforçado ainda mais o caráter cruel e desumano dessa prática, que se vale da condição de vulnerabilidade emocional, financeira, física e psicológica das crianças e familiares para a efetivação de seu propósito. Foi também apurada a conduta do acusado de ter utilizado meninas com escravas sexuais postas ao serviço das autoridades dentro da milícia.⁹³

Todavia, a fim de promover maior celeridade aos procedimentos, foi decidido que esta acusação não entraria no escopo do julgamento principal. Apesar disso, as análises e considerações dos juízes não deixaram de abordar o sofrimento psicológico de todas as vítimas, independentemente da maneira com a qual tiveram seus direitos violados. Fato este que reitera a importância que o julgamento e condenação de Thomas Lubanga têm no cenário internacional, atestando que tais crimes repugnantes contra a humanidade não se quedarão impunes.⁹⁴

A sentença condenatória estipulou como pena a prisão do acusado pelo período total de 14 anos, além da criação de um fundo monetário para a reparação do sofrimento causado às vítimas do alistamento forçado, estabelecida em 2012 pela Câmara de Julgamento, determinando que fosse apresentado um projeto de reparação coletiva a fim de atender a todas as vítimas envolvidas.⁹⁵

⁹³ REVISTA VEJA. *Ex-chefe de milícia do Congo é considerado culpado no TPI*. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/noticia/mundo/tpi-ex-chefe-de-milicia-congolesa-thomas-lubanga-considerado-culpado/>>. Acesso em: 20 set. 2015.

⁹⁴ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: <<http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2015.

⁹⁵ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: <http://www.icc-cpi.int/en_menus/icc/situations%20and%20cases/situations/situation%20icc%200104/related%20cases/icc%200104%200106/Pages/democratic%20republic%20of%20the%20congo.aspx>. Acesso: em 20 set. 2015.

3.1 ANÁLISE DA SENTENÇA CONDENATÓRIA

O processo de decisão levou em conta a existência de elementos correspondentes à tipificação dos crimes previstos no Estatuto de Roma, onde o agente da conduta deveria ter alistado uma ou mais pessoas em milícia, ou grupo destinado a participar ativamente em hostilidades, onde os alistados deveriam ser menores de 15 anos, sendo que a idade dos envolvidos era, ou deriva ser, de conhecimento do agente.⁹⁶

A conduta e as atividades relacionadas ao alistamento deveriam estar substanciadas em um contexto de conflito armado de caráter nacional estando o agente consciente das condições que corroboravam para a caracterização e para a existência de um conflito armado.⁹⁷

A promotoria adotou o posicionamento da Câmara de Pré-Julgamento que entendeu as modalidades forçada e voluntária de alistamento como passíveis de análise pelos juízes, uma vez que o consentimento de uma criança não enseja embasamento suficiente para a descaracterização de crime, posto que o alistamento engloba qualquer conduta que receba a criança na milícia ou facção, seja o ato da criança voluntário ou compulsório.⁹⁸

Além disso, foi o entendimento tanto da Câmara quanto da promotoria de que o crime deveria ser considerado na modalidade continuada até que as vítimas saíssem da milícia ou grupo que integravam, não participando das hostilidades às quais serviam em qualquer capacidade, ou atingissem a idade de 15 anos. Isso porque foi o entendimento da Corte que a proteção legal deveria se aplicar a todos os indivíduos menores de 18 anos, quer lutassem diretamente como soldados ou não⁹⁹

Ou seja, a partir do momento em que qualquer criança ou jovem desempenhasse determinada função que integrasse os quadros ativos dos grupos hostis ou que possuísse importância considerável para atender às necessidades das milícias em conflito, esta crian-

⁹⁶ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2015.

⁹⁷ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2015.

⁹⁸ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2015.

⁹⁹ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2015.

ça ou adolescente deveria estar protegida sob a égide do Estatuto de Roma no combate à prática de alistamento forçado.¹⁰⁰

O interesse do Tribunal Penal Internacional na defesa das crianças e adolescentes transformadas em soldados é notório na interpretação extensiva que foi dada ao ato de participação em hostilidades. Isso porque não apenas aqueles que portavam armas foram considerados vítimas, mas todas as crianças que serviam de mensageiros, batedores, galradas ou espias.¹⁰¹

A importância de se oferecer uma proteção geral e ampla para as vítimas se dá porque as crianças estão em estado de desenvolvimento físico e psicológico não sendo ainda completamente capazes de presumir ou vislumbrar as consequências ou repercussões futuras de suas escolhas. Isto faz com que qualquer forma de consentimento dado por uma criança não seja aceitável quando produza consequências que afetem todo o futuro dela.¹⁰²

A manifestação da perita em psicologia, senhora Coomaraswamy, que participou do julgamento do caso analisado em tela, sobre o impacto psicológico do alistamento forçado, corrobora para o entendimento de que o consentimento das vítimas não deveria ser considerado a favor do acusado uma vez que:

“O recrutamento e alistamento de crianças na RDC (Republica Democrática do Congo) nem sempre se dá mediante sequestro e uso de força bruta. O recrutamento se dá em um contexto de pobreza, rivalidade étnica e motivação ideológica. Muitas crianças, especialmente órfãos, se unem a grupos armados por sobrevivência para colocar comida em seus estômagos. Outros o fazem para defender seu grupo étnico ou tribo e outro ainda o fazem pois os líderes de milícia são o único modelo que eles têm. Elas são, algumas vezes, encorajadas por pais ou anciãos e são vistas como defensores de suas famílias e comunidades. [...] Crianças que voluntariamente se unem a grupos armados, em sua maioria, vêm de famílias que foram vítimas de massacre e perderam alguns ou todos seus familiares e comunidade.” [tradução livre]¹⁰³

¹⁰⁰ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf> >. Acesso em: 20 set. 2015.

¹⁰¹ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf> >. Acesso em: 20 set. 2015.

¹⁰² International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf> >. Acesso em: 20 set. 2015.

¹⁰³ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf> >. Acesso em: 20 set. 2015.

Desta forma fica claro que a posição adotada pela Corte Criminal Internacional no tocante à interpretação abrangente do conceito de envolvimento e alistamento das crianças em conflitos armados ao julgar o caso Thomas Lubanga foi não só apropriada, mas também representou uma consolidação da proteção internacional dos direitos da criança e adolescente.

Outro tópico que demonstra a preocupação com as crianças enquanto seres humanos em desenvolvimento na produção da sentença, foi o fato de se analisar o repúdio ao envolvimento delas nos conflitos armados justamente pelo alto grau de periculosidade ao qual elas estariam expostas ao ligarem com armas de fogo, laminas, ataques inimigos e acidentes em geral.¹⁰⁴

A Câmara julgadora recebeu assim as testemunhas da defesa e da acusação que testemunharam a respeito da existência ou não de alistamento de crianças menores de 15 anos, mediante comprovação da idade delas à época do envolvimento com os conflitos armados, nas milícias sob a liderança do senhor Thomas Lubanga Dyilo, tendo a Câmara recebido e negado o aproveitamento dos testemunhos conforme a credibilidade vista.¹⁰⁵

Durante a oitava de testemunhas foi ainda observado que alguns oficiais da milícia persuadiram anciãos das tribos a motivar os jovens ao alistamento a fim de proteger suas etnias. A coação psicológica era evidente ao ponto de líderes da milícia agradecerem as crianças pelas atividades que realizavam, fazendo com elas se sentissem orgulhosas de por trocar a infância por armas.¹⁰⁶

Eloy Mafuta, que segundo provas apresentadas em juízo desempenhava papel de consultor militar dentro do grupo armado, aparece em vídeo onde profere discurso em um centro de treinamento militar, no qual externou sua opinião a respeito do papel desempenhado pelas crianças:

“Você pode ver a situação atual das nossas crianças e nós gostaríamos de agradecer a elas pelo trabalho que têm desenvolvido [...] E é por essas crianças, graças a essas crianças que estamos vivendo aqui. Nós não poderíamos viver aqui se a situação

¹⁰⁴ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf> >. Acesso em: 20 set. 2015.

¹⁰⁵ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf> >. Acesso em: 20 set. 2015.

¹⁰⁶ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf> >. Acesso em: 20 set. 2015.

fosse diferente, [...] Meu nome é Eloy Mafuta. Eu sou o conselheiro presidencial. Também sou concelheiro militar da UPC.”¹⁰⁷ [tradução livre]

Ficou demonstrado, assim, que não apenas as crianças eram vítimas de coação psicológica a favor do alistamento, mas também os anciãos das tribos locais que, convencidos pelas autoridades da milícia da necessidade da participação das crianças nos conflitos, cederam a pressão e não só encorajavam seus jovens, mas até mesmo os levavam aos batalhões mais próximos¹⁰⁸

Foram ainda apresentadas provas concretas do envolvimento de Lubanga no recrutamento de jovens e crianças onde um vídeo mostra claramente o acusado interagindo com crianças, visivelmente menores de quinze anos, onde as encoraja ratificando a importância do serviço prestado e afirmando que assim que treinamento terminasse, elas receberiam armas de fogo e seriam relocadas para proteger a população.¹⁰⁹

A realidade nos campos de treinamento não se limitava apenas em intensa atividade física ou treinamento com armas. Quando não eram capazes de atender os requisitos do treinamento, ou quando cometiam alguma falha, as crianças eram severamente punidas com canos de ferro, chicotes, espancamento e outros métodos comparados à tortura, o que instaurava uma atmosfera de medo e submissão.¹¹⁰

Algumas testemunhas afirmaram que viram a morte de pelo menos duas crianças durante o treinamento devido a castigos sofridos por não desempenhar as atividades com êxito. Uma testemunha em particular alegou ter visto uma criança faminta que chorava pela mãe e que as autoridades locais afirmavam que aquilo era necessário para formação de verdadeiros soldados.¹¹¹

¹⁰⁷ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em:< <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2015.

¹⁰⁸ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em:< <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2015.

¹⁰⁹ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em:< <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2015.

¹¹⁰ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em:< <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2015.

¹¹¹ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em:< <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2015.

A composição da sentença ainda analisou o testemunho de profissionais da área de psicologia que entrevistaram crianças resgatadas dos centros de treinamento. A maioria das meninas havia sofrido abuso sexual por parte dos comandantes e até mesmo por outros soldados, o que muitas vezes resultava em gravidez e aborto. Muitas vezes elas eram submetidas a abortos múltiplos, sendo que uma das meninas mais novas a sofrer abuso tinha 12 anos de idade.¹¹²

Testemunhas falaram que nem sempre era possível determinar a idade das meninas soldado, mas que quase sempre elas eram vítimas de estupro. Muitas delas serviam como seguranças pessoais dos oficiais de alta patente, que muitas vezes também as levavam para realizar trabalhos domésticos em suas residências. Uma reclamação comum dentro dos campos era o estupro das meninas e até mesmo do cenário de escravidão sexual.¹¹³

Consta nos relatórios testemunhais o seguinte relato a respeito das meninas soldado:

“P-0038 disse que o Comandante Abelanga mantinha uma garota menor de 15 anos em sua casa, e o Comandante Ndjabu manteve outra como sua segurança (ela engravidou posteriormente do comandante de brigada). P-0038 disse que o Comandante Abelanga mantinha uma menina em particular com ele por um período considerável de tempo em Mongbwalu e Bunia. Havia comentários e era comumente sabido que aquela garota era a “esposa” dele. Ela preparava a comida do Comandante e apesar dela dizer “Eu não quero”, os choros dela eram ouvidos à noite.”¹¹⁴ [tradução livre]

Após a oitiva de testemunhas e análise das provas apresentadas pela promotoria e defesa, a Câmara Julgadora reconhece o envolvimento da milícia em questão, no recrutamento de crianças menores de 15 anos, atestando que:

“Considerando a consistência das testemunhas, a Câmara está certa de que entre Setembro de 2002 e 13 de Agosto de 2003 crianças menores de 15 anos foram recrutadas pela UPC/FPLC, e foram levadas ou para o quartel general em Bunia ou para os campos militares em Rwampara, Mandro e Mongbwalu para treinamento.” [tradução livre]¹¹⁵

¹¹² International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf> >. Acesso em: 20 set. 2015.

¹¹³ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf> >. Acesso em: 20 set. 2015.

¹¹⁴ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf> >. Acesso em: 20 set. 2015.

¹¹⁵ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf> >. Acesso em: 20 set. 2015.

A referida Câmara ainda externou o reconhecimento sobre o envolvimento do acusado e de outros líderes, bem com anciãos, na persuasão de pais, jovens e crianças sobre a importância da participação dos combates:

“A Câmara entende que entre 1 de Setembro de 2002 e 13 de Agosto de 2003, a facção armada da UPC/FPLC foi responsável pelo recrutamento em massa de jovens, incluindo crianças menores de 15 anos, nas modalidades forçada e “voluntária”. A evidência das testemunhas P-00055, P-0014 e P-0017, combinada com as provas documentais, estabelecem que durante este período certos líderes da UPC/FPLC, incluindo Thomas Lubanga, Chefe Kahwa, e Bosco Ntaganda, e anciãos da etnia Hema como Eloy Matuta, foram particularmente ativos nas mobilizações e campanhas de recrutamento direcionadas a persuadir famílias da etnia Hema a mandar suas crianças para servirem no exército da UPC/FPLC.”¹¹⁶

Destarte, restou inquestionável a atuação do acusado Thomas Lubanga como presidente da União Patriota Congoleza (UPC) e comandante chefe de sua facção armada, Força Patriótica pela Libertação do Congo (FLPC), mediante a análise das provas testemunhais e documentais que incriminaram o acusado e o estabeleceram como de fato presidente e autoridade política máxima sobre o grupo armado.¹¹⁷

A Câmara ainda foi capaz de apreender das evidências o quesito intencional das ações do acusado, comprovando que ele estava ciente, à época do ocorrido, que o alistamento forçado de menores de 15 anos, para a integração das forças armadas militantes, ocorria. Foi provando ainda que tratava-se de uma estratégia da liderança a fim de que se pudesse construir um exército de grande contingente com soldados fáceis de se manter e inclinados à maior obediência aos superiores.¹¹⁸

Assim concluiu a Câmara a respeito do recrutamento forçado e do envolvimento direto do acusado nas atividades que consubstanciam o crime de competência do Tribunal Penal Internacional:

“A Câmara entende, sem a existência de dúvida razoável, que como resultado do plano comum de implementação para a construção de exército com a finalidade de estabelecer e manter controle político e militar sobre Ituri, meninos e meninas menores de 15 anos foram recrutados e alistados na UPC/FPLC entre 1 de Setembro de 2002 e 13 de Agosto de 2003. Similarmente, a Câmara entende, além de quaisquer dúvidas razoáveis que a UPC/FLPC usou crianças menores de 15 anos na participa-

¹¹⁶ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf> >. Acesso em: 20 set. 2015.

¹¹⁷ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf> >. Acesso em: 20 set. 2015.

¹¹⁸ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: < <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf> >. Acesso em: 20 set. 2015.

ção efetiva de hostilidades e confrontos. Elas também foram usadas, durante relevante período, como soldados e seguranças de oficiais líderes, inclusive o acusado.”¹¹⁹ [tradução livre]

Assim, em 12 de março de 2013, foi projetado o veredito da Câmara Julgadora de caráter condenatório em desfavor de Thomas Lubanga Dyilo pelos crimes de guerra de alistamento e recrutamento forçado de crianças menores de 15 anos nos seguintes termos:

“Pelas razões mencionadas e com base nas evidências submetidas à discussão perante a Câmara em julgamento, e pelos procedimentos em geral já realizados, consoante com o artigo 72(2) do Estatuto, a Câmara considera o senhor Thomas Lubanga Dyilo: **CULPADO** dos crimes de recrutamento e alistamento de crianças menores de 15 anos na FPLC e por usá-las na participação ativa de hostilidades dentro do entendimento dos artigos 8(2)(e)(vii) e 25(3)(a) do Estatuto, no período de Setembro de 2002 e 13 de Agosto de 2003.”¹²⁰ [tradução livre]

É certo que a condenação de Thomas Lubanga jamais poderá reparar todos os danos causados por ele, pelos demais líderes e pela milícia em si, que deixaram devastadas crianças e adolescente, famílias destruídas e sem perspectivas de restauração, e um sentimento de instabilidade e insegurança no Congo.

Todavia, o ideal de justiça se desenvolve ao longo do tempo e o fato de o Tribunal Penal Internacional ter condenado o acusado pelos crimes de guerra cometidos, demonstra que até mesmo o Direito e a Justiça caminham a pequenos passos na direção dos ideais de liberdade e vida humana.

O sonho de Englantye Jebb, sobre o dever de todos de cuidar e zelar pelas nossas crianças, se desenvolveu ao longo do século e, certamente, não terminará com a condenação de Lubanga, mas sim caminhará ainda mais além, para um futuro onde não mais se ousará a levantar contra elas.

¹¹⁹ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em:< <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2015.

¹²⁰ International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em:< <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2015.

CONCLUSÃO

O estudo da evolução histórica da proteção internacional de direitos das crianças e adolescentes, realizado no capítulo um, mostra que o Direito é fluido e se desenvolve conforme as necessidades sociais, ou pelos menos quando um determinado grupo se torna ciente da existência delas. Aqui, a importância de se proteger especificamente as crianças por meio de mecanismos legais, de abrangência internacional, tornou-se evidente em meio a um cenário de extrema pobreza e calamidade evidenciado no período entre e pós Guerras.

Apesar de qualquer atraso neste processo, a construção de aparatos protetivos foi essencial uma vez que a cada geração que nasceu beneficiada por eles, seja em 1923 com a Declaração dos Direitos da Criança, ou em 1989 com a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, ou ainda sob qualquer inovação que se deu neste período, consolidava-se nela os valores reconhecidos como inerentes a esses indivíduos em desenvolvimento que comporão, um dia, o nosso futuro.

O estudo realizado a respeito do Estatuto de Roma e do Tribunal Penal Internacional, no segundo capítulo dessa obra, clarifica o entendimento de que todo e qualquer princípio de Direito precisa ser colocado à prova em aplicações práticas na vida social, principalmente no que tange à proteção da vida humana. O Estatuto de Roma permite a aplicação de toda essa evolução histórica dos Direitos das crianças, ao criar um órgão competente e fixo responsável por exercer a proteção desses pequeninos internacionalmente.

De nada adiantaria a construção das mais belas normas, ou ainda a elaboração dos mais profundos textos filosóficos a respeito da importância do ser humano e do valor que a vida carrega, sem que de fato essa vida pudesse ser protegida das ameaças que o convívio em sociedade oferece. A Corte Criminal Internacional reconhece esses valores e é capaz de internacionalmente responsabilizar o indivíduo que se atreve a considerar a vida humana como algo à disposição de seus interesses.

A análise do caso Lubanga no capítulo três permite o entendimento de que crimes contra a vida humana serão punidos independentemente do autor, de sua posição social ou política ou ainda da influência que este autor exerce em seu território nacional. Este fato só foi possível graças à inovação da individualização da responsabilidade internacional trazida pelo Estatuto de Roma e consolidada pelo Tribunal Penal Internacional no julgamento do caso supracitado.

O ideal não é punir, mas sim evitar que as violações contra a humanidade em geral aconteçam. Todavia, enquanto formos incapazes de prevenir atos de crueldade e

violência em nome de ideologias próprias, o que se evidencia em repetição ao longo da história como a raiz de todas as guerras e conflitos, a eterna necessidade de conquista e dominação do homem, a existência de um órgão capaz de exercer julgamento e emitir um resultado que se aproxime do ideal de justiça, mostra que já somos capazes de buscar a responsabilização dos nossos atos, independentemente da esfera em questão.

Certamente haverá outros conflitos internacionais que violarão os direitos de homens, mulheres e crianças em todas as partes do mundo. Certamente ainda existem aqueles incapazes de mostrar amor e compaixão ao próximo, mas enquanto o Direito for capaz de resguardar as pessoas, tanto em teoria enquanto em prática, então sabemos que caminhamos, ainda que devagar, na direção certa.

A condenação do Thomas Lubanga é apenas mais um pequeno grande passo na consolidação de Direitos Humanos. Existem outras esferas ainda a serem reguladas e outras medidas protetivas a serem delimitadas e aplicadas e ainda existem outros direitos que necessitam de reconhecimento. A demora neste processo não deve ser vista como descorajamento, mas como o amadurecimento da humanidade e da nossa capacidade de enxergar o valor da vida em todas as suas formas.

REFERÊNCIAS

- ALEX, Dan. *The numbers do not lie - World War 2 was one of the largest conflicts in recorded history with no corner of the planet left untouched*, 2015. Disponível em: <<http://www.secondworldwarhistory.com/world-war-2-statistics.asp>>. Acesso em 08 jun 2015.
- BIBLIOTECA VIRTUAL DE DIREITOS HUMANOS - Universidade de São Paulo. *Declaração dos Direitos da Criança - 1959*. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Criança/declaracao-dos-direitos-da-crianca.html>>. Acesso em: 05 maio 2015.
- CAPEZ, Fernando. *Do Tribunal Penal Internacional. Competência para julgar genocídio, crimes de guerra, contra a humanidade e de agressão (EC n. 45/2005)*, 2005. Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/do-tribunal-penal-internacional-competencia-para-julgar-genocidio-crimes-de-guerra-contra-a-humanidade-e-de-agressao-ec-n-452005/185>>. Acesso em: 08 jun 2015.
- CASTILHO, Ricardo. *Direitos Humanos*. São Paulo: Saraiva, 2013.
- CHOUKR, Fauzi Hassan; AMBOS, Kai (orgs.). *Tribunal Penal Internacional*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.
- CIRINO, Oscar. *Psicanálise e Psiquiatria com crianças: desenvolvimento ou estrutura*. Belo Horizonte: Autêntica, 2001.
- COSTA, Alberto. *Tribunal Penal Internacional. Para o fim da impunidade dos poderosos*. Portugal: Inquérito, 2002.
- EIGEN, Lewis D. *Child Soldier are Unfortunately Nothing New*, 2009. Disponível em: <<https://scriptamus.wordpress.com/2009/11/02/child-soldiers-are-unfortunately-nothing-new/>>. Acesso em : 27 abr. 2015.
- GABINETE DE DOCUMENTAÇÃO E DIREITO COMPARADO. *Órgãos das Nações Unidas de Controlo da Aplicação dos Tratados em Matéria de Direitos Humanos: Comité dos Direitos da Criança*. Disponível em: <<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/onu-proteccao-dh/orgaos-onu-dir-criancas.html>>. Acesso em: 15 maio 2015.
- GABINETE DE DOCUMENTAÇÃO E DIREITO COMPARADO. *Protocolo Facultativo relativo à Venda de Crianças, Prostituição e Pornografia Infantil. O conteúdo e objectivos*

fundamentais do Protocolo. Disponível em: <<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/onu-proteccao-dh/orgaos-onu-estudos-ca-dc.html#b>>. Acesso em: 09 maio 2015.

GERICKE, Gerda. 1920: *Primera assembleia da Liga das Nações*. Disponível em: <<http://www.dw.de/1920-primeira-assembleia-da-liga-das-nações/a-326171>>. Acesso em: 03 maio 2015.

GUERRA, Sidney; PRONER, Carol. *Direito Internacional Humanitário e a Proteção Internacional do Indivíduo*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2008.

International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: <<http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1379838.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2015.

International Criminal Court. *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*. Disponível em: <
http://www.icc-cpi.int/en_menus/icc/situations%20and%20cases/situations/situation%20icc%200104/related%20cases/icc%200104%200106/Pages/democratic%20republic%20of%20the%20congo.aspx
>. Acesso em: 20 de set de 2015.

JARDIM, Tarcisio Dal Maso. *O Brasil e o direito internacional dos conflitos armados*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2008.

LASSASSE, Ferdinand. *A essência da Constituição*. 5.º ed., Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2000.

MARCILIO, Maria Luiza. *A lenta construção dos direitos da criança brasileira*. Século XX. Revista USP, São Paulo, v. 37, p. 46-57, mar/maio 1998.

MONTEIRO, A. Reis. *A Revolução dos Direitos da Criança*. 5. ed. Portugal: Campo das Letras, 2002.

MONTORO, Andre Franco. *Cultura dos Direitos Humanos*. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/dados/textos/edh/br/montoro_cultdh.htm>. Acesso em: 03 maio 2015

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e direito constitucional internacional*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

PUBLIC BROADCASTING SERVICES. *Kids in The Civil War*. Disponível em: <<http://www.pbs.org/wgbh/americanexperience/features/general-article/grant-kids/>>. Acesso em: 27 abr. 2015.

REVISTA VEJA. *Ex-chefe de milícia do Congo é considerado culpado no TPI*. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/noticia/mundo/tpi-ex-chefe-de-milicia-congolesa-thomas-lubanga-considerado-culpado/>>. Acesso em: 20 set. 2015.

- REZEK, José Francisco. *Direito Internacional Público*. São Paulo: Saraiva, 2008.
- SAVE THE CHILDREN. *History - Time Line*. Disponível em: <<http://www.savethechildren.org/site/c.8rKLIXMGIpI4E/b.6229507/k.C571/History.htm>>. Acesso em: 03 maio 2015.
- SEGURANÇA E CIDADANIA. *Direitos Humanos e Violência Contra as Crianças*. Disponível em: <http://segurancaecidadania.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=53&Itemid=176>. Acesso em: 07 maio 2015.
- STEINER, Sylvia Helena. *O perfil do juiz do Tribunal Penal internacional*. Apud CHOUKR, Fauzi Hassan. AMBOS, Kai (Org.). *Tribunal Penal Internacional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- TAQUARY, Eneida Orbage de Britto. *Tribunal Penal Internacional & a emenda Constitucional 45/04*. 1. ed. Curitiba: Jeruá 2011.
- UN DOCUMENTS. *Geneva Declaration of the Rights of the Child*. Disponível em: <<http://www.un-documents.net/gdrc1924.htm>>. Acesso em: 03 maio 2015.
- UNICEF Brasil. *Comentários Gerais do Comitê sobre os Direitos da Criança e medidas gerais de implementação da Convenção*. Disponível em: <<http://www.unicef.org/brazil/sowc20anosCDC/cap1-dest4.html>>. Acesso em: 15 maio 2015.
- UNICEF Brasil. *Protocolo Facultativo para a Convenção sobre os Direitos da Criança sobre o envolvimento de crianças em conflitos armados*. Disponível em: <www.unicef.org/brazil/pt/resources_10124.htm>. Acesso em: 05 maio 2015.
- UNICEF Brasil. *Protocolo Facultativo para a Convenção sobre os Direitos da Criança sobre a venda de crianças, prostituição e pornografia infantil*. Disponível em: <www.unicef.org/brazil/pt/resources_10123.htm>. Acesso em 05 maio 2015.
- UNICEF Brasil. *Convenção sobre os Direitos da Criança*. Disponível em: <http://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10120.htm>. Acesso em: 05 maio 2015.
- VERGARA, Manuel Miguel. *Genocídio de Ruanda: una lección sin aprender*, 2015. Disponível em: <<http://www.elplural.com/2015/04/06/genocidio-de-ruanda-una-leccion-sin-aprender/>>. Acesso em: 04 jun 2015.