

UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM RELAÇÕES INTERNACIONAIS

TAYNARA SAMANTHA DIAS

As razões africanas para não cooperar com o Tribunal Penal Internacional: análise do impacto das abordagens políticas sobre o desempenho da organização

Uberlândia

2020

TAYNARA SAMANTHA DIAS

As razões africanas para não cooperar com o Tribunal Penal Internacional: análise do impacto das abordagens políticas sobre o desempenho da organização

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais da Universidade Federal de Uberlândia como requisito parcial para obtenção do título de mestre em Relações Internacionais

Orientador: Marrielle Maia Alves Ferreira

Uberlândia

2020

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Sistema de Bibliotecas da UFU, MG, Brasil.

D541r
2020 Dias, Taynara Samantha, 1995-
 As razões africanas para não cooperar com o Tribunal Penal
 Internacional [recurso eletrônico] : análise do impacto das abordagens
 políticas sobre o desempenho da organização / Taynara Samantha Dias. -
 2020.

 Orientadora: Marrielle Maia Alves Ferreira.
 Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Uberlândia.
 Programa de Pós-graduação em Relações Internacionais.
 Modo de acesso: Internet.
 Disponível em: <http://doi.org/10.14393/ufu.di.2020.3917>
 Inclui bibliografia.

 1. Relações Internacionais. I. Ferreira, Marrielle Maia Alves, 1975-,
 (Orient.). II. Universidade Federal de Uberlândia. Programa de Pós-
 graduação em Relações Internacionais. III. Título.

CDU:327

Glória Aparecida – CRB-6/2047



UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA
 Coordenação do Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais
 Av. João Naves de Ávila, 2121, Bloco 1J - Bairro Santa Mônica, Uberlândia-MG, CEP 38400-902
 Telefone: (34) 3239-4595 - www.ppgri.ie.ufu.br - secppgri@ufu.br



ATA DE DEFESA - PÓS-GRADUAÇÃO

Programa de Pós-Graduação em:	Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais - PPGRl				
Defesa de:	Dissertação de Mestrado Acadêmico, número 50, PPGRl				
Data:	18 de agosto de 2020	Hora de início:	14:00	Hora de encerramento:	16:36
Matrícula do Discente:	11812RIT018				
Nome do Discente:	Taynara Samantha Dias				
Título do Trabalho:	As razões africanas para não cooperar com o Tribunal Penal Internacional - análise do impacto das abordagens políticas sobre o desempenho da organização				
Área de concentração:	Política Internacional				
Linha de pesquisa:	Política Externa e Instituições Internacionais				
Projeto de Pesquisa de vinculação:	As tecnologias da informação para os direitos humanos: Observatório dos Mecanismos Globais e Regionais de Proteção de Direitos Humanos				

Reuniu-se por meio de tecnologia de webconferência do Instituto de Economia e Relações Internacionais, em sessão pública, da Universidade Federal de Uberlândia, a Banca Examinadora, designada pelo Colegiado do Programa de Pós-graduação em Relações Internacionais, assim composta: Professores Doutores: João Henrique Ribeiro Roriz - UFG; Filipe Almeida do Prado Mendonça - UFU; Marrielle Maia Alves Ferreira - UFU orientador(a) do(a) candidato(a).

Iniciando os trabalhos o(a) presidente da mesa, Dr(a). Marrielle Maia Alves Ferreira, apresentou a Comissão Examinadora e o candidato(a), agradeceu a presença do público, e concedeu ao Discente a palavra para a exposição do seu trabalho. A duração da apresentação do Discente e o tempo de arguição e resposta foram conforme as normas do Programa.

A seguir o senhor(a) presidente concedeu a palavra, pela ordem sucessivamente, aos(às) examinadores(as), que passaram a arguir o(a) candidato(a). Ultimada a arguição, que se desenvolveu dentro dos termos regimentais, a Banca, em sessão secreta, atribuiu o resultado final, considerando o(a) candidato(a):

Aprovado(a).

Esta defesa faz parte dos requisitos necessários à obtenção do título de Mestre.

O competente diploma será expedido após cumprimento dos demais requisitos, conforme as normas do Programa, a legislação pertinente e a regulamentação interna da UFU.

Nada mais havendo a tratar foram encerrados os trabalhos. Foi lavrada a presente ata que após lida e achada conforme foi assinada pela Banca Examinadora.



Documento assinado eletronicamente por **Marrielle Maia Alves Ferreira, Professor(a) do Magistério Superior**, em 18/08/2020, às 17:29, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Filipe Almeida do Prado Mendonça, Professor(a) do Magistério Superior**, em 25/08/2020, às 19:37, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **João Henrique Ribeiro Roriz, Usuário Externo**, em 05/01/2021, às 20:05, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://www.sei.ufu.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **2198698** e o código CRC **32FE43F3**.

AGRADECIMENTOS

A construção deste trabalho foi uma das mais desafiadoras até o momento de minha trajetória acadêmica, e não haveria sido praticável sem o apoio de algumas pessoas a quem quero agradecer.

Aos meus pais, Divina e João, agradeço pela oportunidade de me dedicar exclusivamente aos estudos mesmo quando já adulta, graças ao seu apoio, ao incentivo e à confiança depositada em mim e em meus esforços.

Ao meu companheiro, Brian, agradeço muito pelo apoio emocional, as horas de leitura, o encorajamento e o auxílio nas correções.

À minha orientadora, Marrielle, a quem penso que sempre chamarei de “professora”, agradeço imensamente pelo aconselhamento e orientação durante todos esses anos na UFU, a parceria, a compreensão e o crescimento intelectual, profissional e pessoal que me proporcionou.

Às minhas amigas e companheiras de núcleo de estudos, Tamara e Ana Beatriz, agradeço pelas manhãs e tardes de companhia na sala do NUPEDH-UFU e no auxílio em reflexões sobre a dissertação.

À minha irmã, Tauana, agradeço pelo encorajamento incondicional durante toda minha trajetória acadêmica.

Ao Instituto de Economia e Relações Internacionais e ao Núcleo de Pesquisa e Estudos em Direitos Humanos da UFU (NUPEDH-UFU), agradeço pelo espaço que me abrigou por mais de um ano e meio para a realização de estudos e pesquisa com conforto, privacidade e segurança.

O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior – Brasil (CAPES) – Código de financiamento 001. Agradeço, enfim, pela bolsa concedida, que me permitiu avançar esta pesquisa e a do artigo necessário para a conclusão do mestrado.

RESUMO

Este trabalho tem como tema o Tribunal Penal Internacional e as questões políticas em que se envolve devido à natureza política de suas ordens, suas ações e dos crimes sob sua jurisdição. Considera-se que essa característica o coloca em um dilema ao gerar conflitos com outros Estados que temem sua agência política. Essa é a situação das relações entre o Tribunal e alguns Estados africanos. Como o Tribunal não possui função nem capacidade de exercer, ele próprio, a busca e as prisões dos acusados, o Tribunal depende da colaboração de outros Estados; porém, há muitos Estados que não estabelecem as relações de cooperação. Percepções de desigualdade, injustiça e ações imperialistas por parte do Tribunal podem ser algumas das razões que afetam as relações entre esses Estados e o Tribunal Penal Internacional. Busca-se, então, o estudo das razões de alguns Estados africanos para a não cooperação, considerando os casos de Omar al-Bashir, do Sudão, e Uhuru Kenyatta, do Quênia, de forma a compreender o peso sobre o TPI da tensão estatal quanto à colaboração.

Palavras-chave: Tribunal Penal Internacional; África; decolonialismo; compliance.

ABSTRACT

This study has as research theme the International Criminal Court and the political issues it is involved due to the political nature of its orders, its actions and the crimes under its jurisdiction. This characteristic is considered to put it in a dilemma, generating conflicts with other states that fear its political agency. This is the condition of relations between the Court and some African states. As the Court has neither function nor capacity to exercise the search and the arrest of the accused itself, the Court depends on the collaboration of other States; however, there are many states that do not establish cooperative relations. Perceptions of inequality, injustice and imperialist actions by the Court may be some of the reasons that affect relations between these states and the International Criminal Court. Therefore, it is sought to study the reasons of some African States for non-cooperation, considering the cases of Omar al-Bashir, from Sudan, and Uhuru Kenyatta, from Kenya, in order to understand the weight on the ICC of state tension regarding collaboration.

Keywords: International Criminal Court; Africa; decoloniality; compliance.

SUMÁRIO

1	Introdução	11
2	O Tribunal Penal Internacional e a sua característica dual jurídica e política	22
2.1	Apresentação do Tribunal Penal Internacional	22
2.1.1	Os antecedentes do Tribunal Penal Internacional	22
2.1.2	Os Tribunais Penais Internacionais para a Ex-Iugoslávia e Ruanda	23
2.1.3	A negociação e a criação do Estatuto de Roma	30
2.1.4	As situações e os casos abertos	35
2.1.5	A questão da cooperação	38
2.2	Abordagens teóricas de Relações Internacionais e o papel das organizações internacionais	39
2.2.1	Realismo	39
2.2.2	Liberalismo	41
2.2.3	Construtivismo	44
2.2.4	Considerações finais sobre as abordagens teóricas	52
2.3	A característica dual do Tribunal e o efeito sobre as relações de cooperação	59
3	As narrativas africanas sobre a justiça penal internacional	66
3.1	A África diante da colonização e os impactos sobre suas estruturas	67
3.1.1	A colonização europeia, o direito e as instituições ocidentais e mudanças impostas à África	69
3.1.2	A construção da identidade africana e o pós-colonialismo: os fundamentos dos Estados africanos	72
3.2	Conceitos de colonialidade e decolonialidade	76
3.2.1	A colonialidade no meio intelectual e no direito	79
3.3	Percepções sobre a justiça penal internacional na África	82
3.3.1	O apoio africano ao Tribunal e a mudança de opinião ao longo do tempo	88
4	A representação de conflitos entre Estados africanos e o Tribunal Penal Internacional: os casos de Omar al-Bashir e Uhuru Kenyatta	94
4.1	The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir – o caso, a abertura e as repercussões	94
4.1.1	O conflito em Darfur e o referenciamento da situação do Sudão para o Tribunal	94
4.1.2	As repercussões da abertura do caso	97
4.2	The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta – o caso, a abertura e as repercussões	101

4.2.1	As repercussões da abertura do caso e do julgamento.....	103
4.3	A intensificação do movimento contra o Tribunal Penal Internacional	106
4.3.1	A visita de Omar al-Bashir à África do Sul em 2015 e suas consequências	108
4.3.2	As repercussões internacionais da denúncia sul-africana	110
4.3.3	As reações do Tribunal Penal Internacional e as concessões realizadas	113
4.4	Desenvolvimentos mais recentes	115
5	Conclusão.....	117
	Referências	120

1 Introdução

O Tribunal Penal Internacional (TPI)¹ é uma organização internacional com autonomia e personalidade jurídica própria, criada em 1998 pelo Estatuto de Roma com vistas a julgar graves ofensas aos direitos humanos e findar a impunidade de crimes de lesa-humanidade, como assassinato, extermínio, tortura etc. Historicamente, tais crimes foram julgados por tribunais híbridos² ou internacionais *ad hoc*, isto é, criados para um objetivo específico e que se desmontariam uma vez que todos os acusados fossem julgados – como foi o caso dos tribunais de Nuremberg, de Tóquio, para a Ex-Iugoslávia e para Ruanda. A experiência desses tribunais, por sua vez, influenciaram a criação de um tribunal permanente, informando experiências e jurisprudências para a construção do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. Assim, com as Conferências de Roma, preparou-se e estabeleceu-se o Estatuto constituinte do TPI, definindo sua estrutura, autonomia e competência.

Dentro de tal competência está a capacidade de julgar indivíduos pelos crimes designados em sua jurisdição, como o crime de guerra, o crime contra a humanidade, o crime de genocídio e o crime de agressão. O crime de guerra é configurado por atos que violam as Convenções de Genebra em contextos de conflitos armados, como recrutamento de crianças soldado, assassinato ou tortura de civis, direcionamento de ataques à população civil intencionalmente, pilhagem etc. O crime contra a humanidade, por sua vez, é representado por graves violações cometidas em larga escala contra qualquer população civil, como assassinato, agressão sexual³, aprisionamento, *apartheid*, desaparecimento forçado de pessoas etc. (BRASIL, 2002).

É considerado um crime de genocídio qualquer ato com intenção de destruir parcial ou totalmente algum grupo étnico, religioso, nacional ou racial através de assassinatos ou outros meios, como o assassinato de membros do grupo, a transferência forçada de crianças de um grupo para outro, a imposição de medidas que previnam o nascimento dentro do grupo etc. Por

¹ Neste trabalho, utilizam-se os termos “TPI”, “Tribunal” e “Corte” intercaladamente para fazer referência ao Tribunal Penal Internacional.

² Uma corte híbrida é uma corte nacional com jurisdição e composição mista de juízes, promotores e leis nacionais e internacionais (ROMANO, 2010).

³ Utiliza-se, aqui, o termo “agressão sexual” seguindo a tradução de “*rape*”, do inglês, conforme a versão em português do Estatuto de Roma apresentada no Decreto nº 4.388 da Presidência da República, o qual institui o tratado internacional na legislação doméstica brasileira, podendo ser acessado através da URL: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm>.

fim, o crime de agressão é entendido como o uso de força armada por um Estado contra a independência, a soberania ou a integridade de outro Estado. Este crime, em especial, teve sua definição realizada em 2010 e sua entrada em vigor apenas em julho de 2018 (BRASIL, 2002; UN, 2018).

A jurisdição do Tribunal também se diferencia pela dupla jurisprudência territorial e de nacionalidade que lhe é conferida, podendo julgar indivíduos por crimes cometidos em territórios de Estados membros ou por crimes cometidos por indivíduos com nacionalidade de algum Estado membro. Para que um processo seja iniciado, há três meios: via referenciamento de um caso por um Estado membro, via referenciamento de um caso pelo Conselho de Segurança das Nações Unidas e via iniciativa própria do Gabinete do Promotor (também conhecida como abertura *proprio motu*). A abertura de investigação de um caso raramente é imediata; o caso recai sob a análise preliminar do Gabinete do Promotor, o qual analisa a compatibilidade da situação com a jurisdição do Tribunal. Avalia-se, dentre outras coisas, se o princípio da complementaridade⁴ será corretamente aplicado ou se a Corte atropelará um processo jurídico doméstico capaz de julgar o mesmo caso; se os acusados já foram julgados pelos crimes alegados; se o caso é suficientemente grave etc. (BRASIL, 2002).

O exercício de uma análise preliminar não significa que a abertura de uma investigação é certa. Ainda que o caso seja enviado pelo Conselho de Segurança, apesar de sua natural urgência devido à função mantenedora da paz do Conselho e da referência ao Tribunal ser uma medida de contra-ataque a graves violações, o processo de análise prévio à abertura corre inalteradamente. Por sua vez, casos abertos pelo Gabinete do Promotor requerem autorização de uma câmara de juízes, observando não só os mesmos critérios acima, como a possibilidade da abertura do caso implicar a Corte politicamente e impactar sua imparcialidade jurídica, dentre outras questões (BRASIL, 2002).

Uma vez aberta a investigação, é emitido um mandado de prisão do acusado e, caso ele seja entregue ou se renda pessoalmente à Corte, procede-se para a Câmara de Questões Preliminares, onde é realizada a primeira leitura das acusações e é agendado o julgamento. Em seguida, procede-se à Câmara de 1ª Instância, onde ocorre todo o processo: julgamento, sentença e ordeno de reparações. Há, ainda, o procedimento para a Câmara de Recursos na maioria dos casos, onde os condenados podem apelar a partes ou à integralidade das sentenças

⁴ O princípio da complementaridade do Tribunal Penal Internacional dita que o órgão somente deverá agir em casos de incapacidade ou indisposição do sistema jurídico doméstico a realizar os processos devidos da justiça (BRASIL, 2002).

recebidas. Até a data de julho de 2020, havia treze casos abertos e em andamento no Tribunal: Uganda (mais antiga), República Democrática do Congo, Darfur (Sudão), República Centro-Africana, Quênia, Líbia, Mali, Côte d'Ivoire, República Centro-Africana II, Geórgia, Burundi, Bangladesh/Myanmar e Afeganistão; com outras nove situações sob análise preliminar (BRASIL, 2002; ICC-CPI, s.d.h.).

A composição do Tribunal é a seguinte: Presidência, Juízes, Registro, Gabinete do Promotor, Assembleia dos Estados Membros, Fundo Para Vítimas e Centro de Detenção próprio. A Presidência conta com um Presidente e dois Vice-Presidentes⁵, todos juízes, eleitos pelos juízes da Corte por mandatos de três anos. Servindo em tempo integral, tomam conta de funções legais e administrativas da Corte, além de suas relações externas. Os juízes da Corte são dezoito, eleitos pela Assembleia dos Estados membros por mandatos de nove anos não renováveis; são responsáveis pelos julgamentos, pelas convocatórias e pelos mandados de prisão, pela autorização da participação de vítimas e pela emissão de medidas de proteção a testemunhas etc. Dividem-se entre as três Câmaras: Questões Preliminares (geralmente, três juízes por caso), Julgamento (três juízes por caso) e Apelações (cinco juízes por caso). Por sua vez, o Registro é o órgão que coordena a Corte, provendo apoio judicial à Defesa e às vítimas, coordenando relações externas e gerenciando ativos como segurança, orçamento, finanças, recursos humanos etc. (ICC-CPI, s.d.a.; ICC-CPI, s.d.b.; ICC-CPI, s.d.c.).

Já o Gabinete do Promotor é um órgão independente da Corte com grandes responsabilidades, como a análise de situações sob jurisdição da Corte e a investigação em busca de evidências para a acusação durante julgamentos. Sua composição é eleita pela Assembleia dos Estados membros, com mandatos não renováveis de nove anos. Além do Promotor e do Procurador Adjunto⁶, são cerca de 380 membros da equipe, de diferentes nacionalidades e formações profissionais, separados em três divisões: de Jurisdição, Complementaridade e Cooperação; de Investigação; e de Processo. Por seu turno, a Assembleia dos Estados membros exerce a função de supervisão da Corte, sendo composta por representantes dos Estados membros e reunindo-se ordinariamente uma vez ao ano na sede na Haia, ou na sede das Nações Unidas, em Nova Iorque. São discutidas questões de orçamento, status de contribuição de cada membro à Corte, relatórios das atividades etc. Cada Estado

⁵ Até julho de 2020, o juiz Presidente era Chile Eboe-Osuji, e os Vice-Presidentes eram o juiz Robert Fremr e juiz Marc Perrin de Brichambaut (ICC-CPI, s.d.c.).

⁶ Até julho de 2020, a Promotora-chefe do Tribunal Penal Internacional era Fatou Bensouda, e o Procurador Adjunto, James Stewart (cujos mandatos, iniciados em 2011, são de 10 anos) (ICC-CPI, s.d.f.).

membro conta com um representante e um voto. Estados não membros podem integrar a Assembleia enquanto observadores, sem direito a voto (ICC-CPI, s.d.d.; ICC-CPI, s.d.e.).

Por fim, os dois últimos órgãos a serem mencionados. O Fundo Para Vítimas é independente da Corte, criado em 2004 pela Assembleia dos Estados membros para apoiar e implementar programas de auxílio a vítimas de atrocidades, provendo amparo físico, psicológico e material às vítimas e suas famílias, bem como implementando as reparações ordenadas pela Corte; contribuindo, assim, para que retornem a condições de vidas dignas e possam ultrapassar o status de vítimas. O Centro de Detenção da Corte é coordenado pelo Registro e está sediado no bairro de Scheveningen, na Haia, onde se encontra a sede do TPI. Possui instalações para o recebimento de detentos com acesso a ar fresco, tempo de recreação, prática de esportes, acesso a bibliotecas, notícias, computadores, televisão, visitas de representantes religiosos, parceiros e familiares. A Cruz Vermelha realiza inspeções não anunciadas regularmente, a fim de assegurar que as instalações são adequadamente sanitárias e salutaras (ICC-CPI, s.d.f.; ICC-CPI, s.d.g.).

Todavia, apesar de seu complexo e ativo aparato, seu bem definido Estatuto e seus anos de existência, o Tribunal Penal Internacional enfrenta limites à sua atuação pela forte dependência que possui da cooperação de Estados membros e não membros para seu pleno funcionamento. Uma das cláusulas de seu regulamento dispõe que um indivíduo só pode ser julgado se o acusado se encontrar presente⁷ na Corte para ouvir as acusações e se defender delas. Como o Tribunal não possui competência e nem meios para realizar uma “função de polícia” capaz de buscar e apreender os acusados que procura, depende da cooperação de Estados para a execução dos mandados de prisão e a entrega de indivíduos sob sua custódia (BRASIL, 2002).

Outras formas de cooperação das quais depende o TPI, além da apreensão e entrega de acusados, são: identificação de indivíduos ou itens, submissão de evidências, registros e documentos, condução de interrogatórios, condução de buscas, proteção de vítimas e

⁷ O Artigo 62 do Estatuto prevê a presença do acusado para a condução de seu julgamento. A única situação em que o acusado pode não estar presente é durante a audiência de apreciação da acusação realizada antes do julgamento, em que, conforme o Artigo 61, o Juízo de Instrução aprecia os fatos com base nos quais o Promotor pretende requerer o julgamento na ausência do acusado caso este renuncie ao seu direito de estar presente, ou caso tenha fugido ou não possa ser encontrado e seu paradeiro possa ser estabilizado para a condução normal do processo futuramente, sendo, então, representado na audiência por um defensor. Durante julgamentos, portanto, a ausência do acusado é inviável (BRASIL, 2002).

testemunhas etc. A dependência da cooperação dos Estados é considerada um obstáculo ao funcionamento do Tribunal, pois encontra dificuldades em obtê-la. Em alguns casos, o auxílio (que é dever dos Estados membros, conforme o Artigo 86 do Estatuto de Roma) é concedido, como nos casos da entrega de Thomas Lubanga Dyilo, Germain Katanga e Mathieu Ngudjolo Chui (BRASIL, 2002).

Em outros casos, porém, a cooperação encontra diversos empecilhos. Uma das formas mais facilmente identificáveis de não cooperação é a falha em executar mandados de prisão. Alguns dos acusados procurados pela Corte são particularmente difíceis de serem encontrados e detidos, como é o caso de Saif Al-Islam Gaddafi, da situação da Líbia. Seu mandado de prisão⁸ foi emitido em 2011, o mesmo ano em que revoltas populares levaram à queda do governo de seu pai, à morte de seu pai e seu irmão, e à sua tentativa de fuga para outro país. Saif Gaddafi foi capturado e aprisionado por uma milícia durante seis anos, período em que foi condenado à morte e, posteriormente, anistiado por governos concorrentes. Nesse interim, embora a situação fosse incerta e altamente desfavorável para ele dentro de seu país, Saif Gaddafi não tinha a opção de sair da Líbia, visto que o mandado de prisão emitido pelo TPI estava em vigência e ele poderia ser preso até por Estados não membros do Tribunal, pois o caso havia sido referido pelo Conselho de Segurança e vinculava todos os Estados membros da Organização das Nações Unidas. O sistema jurídico e a força policial da Líbia tampouco poderiam ajudar em sua captura, dado o tumulto político e a competição entre governos e milícias na ordem do país – que poderá ser resolvida após as eleições ao final de 2019 (CRILLY, 2018; DIAB, 2018; ELUMAMI, LAESSING, 2019; ICC-CPI, s.d.i.; JAWAD, 2018).

A dificuldade na localização e detenção também é o caso de Joseph Kony, da situação da Uganda. Configurando o primeiro caso da Corte, seu mandado de prisão foi emitido em 2005 por doze acusações de crimes contra a humanidade e 21 de crimes de guerra enquanto comandante de uma milícia rebelde – *Lord's Resistance Army* ou LRA –, responsável por homicídios, sequestros, incêndios criminosos, alistamento forçado de crianças e escravização sexual de mulheres e meninas, dentre outros atos, desde a década de 1990. Ao longo dos anos, sua localização mudou diversas vezes: de Uganda, mudaram-se para a região entre Sudão e Sudão do Sul, depois para a República Democrática do Congo e, por fim, República Centro-Africana. O aumento da violência cometida pelo grupo chamou atenção suficiente para o emprego de uma grande força-tarefa, contando com soldados não só ugandenses, mas também

⁸ Saif Al-Islam Gaddafi é acusado de dois crimes contra a humanidade: homicídio e perseguição.

congoleses, sul-sudaneses e centro-africanos, além de tropas e de auxílio tático e de inteligência dos Estados Unidos da América (em 2011). Não obstante, após vários anos de busca, Kony permanece foragido. A operação foi suficiente para reduzir mais de dois mil combatentes da milícia a cerca de uma centena, fazendo com que o grupo fosse considerado neutralizado e que os empenhos estadunidenses e, logo após, ugandenses, fossem finalizados. Nesse caso, a cooperação internacional pela neutralização da milícia e captura de comandantes foi considerável, porém, infelizmente malsucedida na entrega do acusado pelo Tribunal Penal Internacional (ÁFRICA 21, 2017; BBC, 2018; GUTIÉRREZ, 2017; ICC-CPI, s.d.j.).

Alguns casos podem encontrar outros desafios na cooperação com Estados, como a demora na entrega de documentações importantes e a devida proteção de vítimas e testemunhas envolvidas nos casos, por exemplo. Essas são informações altamente confidenciais, cuja situação de cumprimento ou descumprimento raramente chegam a público, tornando, portanto, a ilustração limitada. Demonstra, no entanto, a delicadeza dos assuntos em que o Tribunal Penal Internacional se envolve. Tanto pelo escopo de crimes sob sua jurisdição quanto pelos indivíduos que pode processar e por quantas pessoas podem depender do processo para obter justiça e reparações, o Tribunal inevitavelmente se envolve em questões politicamente sensíveis; julgando, por exemplo, chefes de Estado acusados de cometer violações de direitos humanos em massa.

Por essa característica intrinsecamente política, o TPI enfrenta também os desafios da desconfiança e de tensões de alguns Estados para com ele. Um desses Estados é *Côte d'Ivoire*⁹, que tem um largo histórico com a Corte desde a acusação de seu então presidente, Laurent Gbagbo, bem como do marfinense Charles Blé Goudé, pelos crimes contra a humanidade de homicídio, estupro e outros atos desumanos, alegadamente cometidos entre 2010 e 2011, em um período de violência pós-eleitoral. Após anos de processo, em janeiro de 2019, Gbagbo e Blé Goudé foram absolvidos das acusações. A resposta ao processo, no entanto, não foi acolhedora, e desde o início houve conflito com a Corte e alegações de perseguição e injustiça, dando forças a movimentos contrários ao TPI já existentes. Outro exemplo é Burundi, que não só se indispôs como denunciou o Estatuto de Roma e se retirou do Tribunal após a abertura da situação (ainda sem casos) sobre seu Estado, alegando desrespeito ao princípio da complementaridade e abertura da investigação antes de o próprio Estado tomar as providências necessárias, assim como acusando o Tribunal de se portar como um instrumento de justiça

⁹ Em 1985, o governo da Costa do Marfim solicitou à comunidade internacional que se referisse ao país como *Côte d'Ivoire*, seu nome em sua língua oficial; por isso, neste trabalho, utiliza-se o termo (AFRICA.COM, 2019).

colonial (ICC-CPI, 2019; MAKOKHA, 2016; NICHOLS, BLAIR, 2016; THE ECONOMIST, 2016).

Os mesmos problemas de cooperação – falha em execução de mandado de prisão, morosidade na submissão de documentos, falha na proteção de testemunhas e vítimas – e de conflitos com a Corte devido a questões politicamente sensíveis podem ser encontrados em outros dois casos: o caso de Omar al-Bashir, da situação do Sudão, e o de Uhuru Kenyatta, da situação do Quênia. É possível argumentar que esses são dois dos casos mais complexos e politicamente controversos presentes no Tribunal. Ambos envolvem acusações a chefes de Estado, e suas repercussões causaram forte impacto nas relações do Tribunal com alguns países africanos, bem como à sua credibilidade e às suas perspectivas futuras.

Quanto à falha de execução do mandado de prisão, nem sempre o acusado está foragido e, ainda assim, sua rendição é uma tarefa difícil de ser realizada. É o caso de Omar Hassan Ahmad al-Bashir, agora ex-presidente do Sudão. Há dois mandados de prisão contra ele. O primeiro, emitido em 2008, acusa al-Bashir, enquanto chefe de Estado e das Forças Armadas, de ordenar a realização de ações de contra-insurgência que resultaram em crimes contra a humanidade e crimes de guerra, como ataques e pilhagens de cidades e vilas, homicídio e extermínio, estupro, tortura, contaminação de poços, deslocamento forçado de pessoas etc. Em 2010, no entanto, a Câmara Preliminar I decidiu, após apelação da Promotoria, que havia razões suficientes para acreditar que ditos crimes foram cometidos massivamente contra três etnias específicas – *Fur*, *Masalit* e *Zaghawa* –, configurando crimes de genocídio e implicando a emissão do segundo mandado (ICC-CPI, 2018).

Para mais da grande controvérsia que envolveu a emissão dos mandados de prisão, sua rendição e entrega sempre envolveu questões muito delicadas. Em primeiro lugar, o Sudão não reconhece e não é membro do Tribunal Penal Internacional, ademais, deixou claro que não entregaria al-Bashir a ele. Ademais, a emissão de mandados e a possibilidade de sua prisão causa inquietações quanto à paz e à segurança: devido ao conflito de longa data em Darfur¹⁰, havia riscos de ainda maior desestabilização da região, com motins e aumento do extremismo islâmico em todo o país. Temia-se que represálias do governo à prisão do presidente pudessem atingir a população da região e estrangeiros em missões de paz da Organização das Nações Unidas, além de piorar a violência na contra-insurgência do Sudão do Sul separatista e acarretar instabilidade na relação com outros países (MILLS, 2012. p. 420-430; RICE, 2009).

¹⁰ Darfur é uma região no oeste do Sudão, onde, em 2003, iniciou-se um conflito armado de caráter étnico ainda não totalmente cessado.

Os temores quanto às consequências, no entanto, não bastam para explicar por que, após onze anos da emissão de seu primeiro mandado de prisão, al-Bashir ainda não foi entregue ao Tribunal. Outro motivo para tal é o apoio de países africanos à soberania e à autodeterminação africana, as quais podem ser prejudicadas pelo julgamento de um chefe de Estado africano fora do continente. Por essa razão, al-Bashir pôde realizar diversas viagens internacionais, visitando até mesmo países cujos Estados são membros do TPI, sem ser rendido e entregue a ele. O episódio de 2015 na África do Sul, em que al-Bashir esteve presente em Joanesburgo para a Cúpula da União Africana e conseguiu escapar do país, que é membro do TPI, é um exemplar de como a questão é politicamente sensível, pois envolveu ameaças de represálias por parte do Sudão e recusa em realizar a prisão e posterior tensionamento das relações e decisão de denúncia do Estatuto de Roma por parte da África do Sul (LOVAT, 2020; MILLS, 2012. p. 420-430; THE ECONOMIST, 2016).

Assim, o apoio à não entrega de al-Bashir permaneceu forte, promovendo e reforçando campanhas e argumentos contra o Tribunal Penal Internacional e sua alegada perseguição aos africanos. Em abril de 2019, Omar al-Bashir foi deposto e detido pelas Forças Armadas sudanesas, porém, o conselho militar que assumiu o governo tampouco parece estar disposto a entregá-lo, decidindo, de maneira oposta, julgá-lo internamente; de modo que é possível ponderar que a máxima da autodeterminação segue sendo aplicada (G1, 2019).

A situação do Quênia também apresenta o caso complexo e politicamente sensível de Uhuru Muigai Kenyatta. Após episódios de violência pós-eleitoral em 2007, Kenyatta foi acusado de ser criminalmente responsável por coparticipação indireta de crimes contra a humanidade, como homicídio, perseguição, estupro, deportação ou transferência forçada de população e outros atos desumanos, recebendo a intimação para comparecer à Corte em março de 2011. Após seu primeiro comparecimento em abril, a audiência inicial de confirmação das acusações contra ele ocorreu entre setembro e outubro do mesmo ano, porém, seu julgamento nunca chegou a acontecer: por falta de evidências e constantes protestos por parte da Promotoria de que vítimas e testemunhas cruciais para o caso haviam sido corrompidas e não devidamente protegidas, e de que o Estado do Quênia falhava em cooperar com a adequada submissão de documentos solicitados, o julgamento foi adiado até ser finalmente cancelado em 2015, com a retirada das acusações sobre Kenyatta por parte da Promotoria por falta de provas (ICC-CPI, 2015; VERINI, 2016).

O Gabinete da Promotoria, à época, possuía poucas evidências quando solicitou e conseguiu aprovação dos juízes para abertura do caso, embora considerasse que seria capaz de encontrar provas adicionais posteriormente. Não obstante, questões politicamente sensíveis

foram, mais uma vez, subestimadas. A essa altura, já havia um movimento na União Africana contrário ao Tribunal Penal Internacional, considerando, em uma resolução, que a acusação de chefes de Estado africanos era uma afronta à “soberania e à integridade do continente”. Somado a isso estavam também os fatores de que Kenyatta fazia parte do governo eleito em 2007 e que a popularidade dos casos, da forma como foram montados no TPI, era baixa, fazendo com que também internamente se considerasse que havia tendências colonialistas sendo empregadas – uma impressão enraizada na história do país (VERINI, 2016).

Desse modo, a popularidade de Kenyatta e de outros acusados na situação do Quênia aumentaram, levando à eleição de Kenyatta e William Samoei Ruto como presidente e vice-presidente do país em 2013. Por outro lado, também levou a cooperação de testemunhas e vítimas à impraticabilidade, dados os níveis de ameaças e violência dirigidos a quem cooperasse com o Tribunal em detrimento de Kenyatta. Com a vitória eleitoral de 2013, os casos de Kenyatta e Ruto se desintegraram e, em pouco tempo, foram encerrados – o que não encerrou e, pelo contrário, reforçou o movimento contrário ao Tribunal, agravado pelo mencionado episódio de 2015 envolvendo al-Bashir na África do Sul, e também por acontecimentos posteriores, culminando na saída de três países: África do Sul, Burundi e Gâmbia. Ademais, a Rússia retirou sua assinatura do Estatuto de Roma (MAKOKHA, 2016; VERINI, 2016).

Somado à insatisfação e à controvérsia geradas pelo caso de al-Bashir, o caso de Kenyatta agregou à linha de frente contra o alegado viés africano do Tribunal Penal Internacional, descreditando a organização cada vez mais entre africanos, pelo modo como ambos casos foram abertos à revelia de suas considerações, teoricamente podendo violar o princípio da complementaridade e suas soberanias. Pode-se, inclusive, considerar que o caso de Kenyatta foi aberto às pressas, visto que, desde o início, a Promotoria não possuía provas necessárias para seguir com o julgamento. Esse ponto, por sua vez, é também motivo de descrédito da Corte internacionalmente. Um ponto crucial, no entanto, é como a aparente apatia da organização às questões políticas inflamou as reações adversas a ela: pelo fato de Moreno-Ocampo (promotor do TPI à época) e da Promotoria haver desconsiderado os pleitos políticos e as condições que se interporiam ao processo, pela condução de relações em episódios controversos e, no geral, pelos discursos de afirmação de alheamento à esfera política.

Este trabalho tem como hipótese que a tensão de alguns Estados africanos com o Tribunal Penal Internacional é fruto da natureza da Corte e sua dupla agência jurídica e política. É compreensível que aja de tal maneira: um dos princípios do direito é a imparcialidade. Contudo, gera um dilema: ao assumir que não tem qualquer caráter político e que somente se relaciona com Estados segundo fundamentos jurídicos, pode soar insensível, como se as

diversas atribuições políticas que envolvem a prisão de um chefe de Estado, por exemplo, fossem insignificantes frente à lei que ela, enquanto corte internacional, defende.

Essa hipótese se baseia em pesquisas anteriores conduzidas pela autora. Em um de seus trabalhos, considerou a relação de cooperação entre Estados africanos e o Tribunal Penal Internacional, buscando compreender como a não cooperação impactava o desempenho da organização. Constatou, no entanto, que as razões para a não cooperação de alguns Estados africanos eram reiteradas e difundidas em diversas formas de discurso (declarações, resoluções oficiais, respostas a pedidos de cooperação, pleitos na Assembleia dos Estados Membros, denúncia do Estatuto de Roma etc.), e que não seria possível estudar a não cooperação sem levar em conta os fundamentos para tal. Observou, também, que os protestos eram corroborados por ações passadas, tais como a indiferença para com os pedidos de julgar chefes de Estado internamente, a ambiguidade de tratamento para com Estados africanos e Estados ocidentais, as acusações de falha em cooperação quando, na verdade, o Estado solicitado cumpria com as solicitações etc. Estudar as motivações africanas, portanto, é um passo imprescindível na compreensão e ilustração de como as questões políticas estão intrinsecamente ligadas ao TPI, e como este prejudica suas relações e seu próprio desempenho ao negligenciá-las.

As relações de cooperação também figuravam como ponto principal inicialmente, de modo que se buscou coletar e analisar quantitativa e qualitativamente documentos que comprovassem tais relações, como solicitações de cooperação a Estados, respostas dos Estados às solicitações, eventuais justificativas para não cooperação etc. Não obstante, estudou-se o Estatuto de Roma mais a fundo e descobriu-se que tais documentos são altamente confidenciais, e que sua busca nas bases de dados do Tribunal não seria frutífera. Foi possível, contudo, criar um estudo aprofundado sobre tais bases de dados. Esse estudo será aprofundado posteriormente.

Dessa forma, para estudar o tema proposto, este trabalho será dividido em três capítulos, além desta introdução e da conclusão final. No primeiro, intitulado “O Tribunal Penal Internacional e suas características”, será apresentado o Tribunal Penal Internacional, explorando suas particularidades e comentando mais detalhadamente sobre sua dualidade jurídica e política, fazendo uso de teorias de Relações Internacionais e discorrendo, em seguida, sobre as problemáticas da insensibilidade política da Corte. No segundo capítulo, intitulado “As narrativas africanas sobre a justiça penal internacional”, serão expostos argumentos e narrativas africanas sobre a África e a justiça penal internacional, cortes internacionais e o próprio TPI, de modo a estudar sobre suas perspectivas e críticas às instituições mencionadas, com o auxílio de suas reflexões sobre decolonialismo. Por fim, no terceiro capítulo, intitulado “A representação de conflitos entre Estados africanos e o Tribunal Penal Internacional: os casos de

Omar al-Bashir e Uhuru Kenyatta”, serão estudados e discutidos os casos de Omar al-Bashir e Uhuru Kenyatta, de modo a analisar cuidadosamente as razões e as questões políticas que motivam o conflito em ambos os casos.

2 O Tribunal Penal Internacional e a sua característica dual jurídica e política

Neste capítulo, apresenta-se o Tribunal Penal Internacional, contando seus antecedentes, sua criação e seus casos abertos, de modo a dispor para conhecimento como o Tribunal funciona, quais são suas funções e seus princípios norteadores. Aponta-se como a questão da cooperação se apresenta tanto em seu Estatuto quanto na prática, de modo a embasar a discussão da não cooperação dos casos estudados neste trabalho. Em seguida, observam-se discussões teóricas de Relações Internacionais e suas interpretações de organizações internacionais, a fim de buscar as melhores formas de ler o Tribunal e suas relações de cooperação com outros Estados. Por fim, expõe-se a característica dual do Tribunal Penal Internacional, isto é, suas funções jurídica e política que coexistem e não se separam, de modo a apresentar a problemática de como a natureza do TPI, órgão essencialmente jurídico, ao emitir decisões influencia diretamente em questões políticas.

2.1 Apresentação do Tribunal Penal Internacional

2.1.1 *Os antecedentes do Tribunal Penal Internacional*

A história dos tribunais internacionais é longa, atribulada e repleta de influências políticas que ora atrasaram seu desenvolvimento, ora impulsionaram-no. Uma das primeiras experiências data do século XX, quando, após a Primeira Guerra Mundial, os Estados Aliados criaram uma comissão para investigar e julgar alemães em um tribunal internacional, criado por um tratado em 1919. Na ocasião, dos 895 suspeitos para julgamento, apenas 45 foram julgados, excluindo, ainda, o Kaiser Guilherme II e seus oficiais. A justificativa foi a de não os perseguir a fim de manter a paz conquistada na Europa. Posteriormente, em 1926 e em 1937, novas tentativas de estabelecer uma corte penal internacional permanente aconteceram, todavia, nenhuma obteve apoio político. Alguns países, como os Estados Unidos da América, se indispunham à ideia de se submeterem a um tribunal e ao direito internacional (MAIA, 2012, p. 26-28; BASSIOUNI, SCHABAS, 2016).

A Segunda Guerra Mundial, por sua vez, devido à sua escala de violência sem precedentes, levou os aliados a se determinarem ao processo e ao julgamento de crimes de guerra, sendo esta também uma experiência repleta de obstáculos políticos, contendo impasses sobre sua criação (a princípio, Grã-Bretanha e União Soviética almejavam a execução de

oficiais nazistas, e não seu julgamento) e, finalmente, sobre sua forma e estabelecimento (diversas concepções e experiências jurídicas divergiram durante as negociações). Criou-se, enfim, em 1945, a Carta do Tribunal Militar de Nuremberg, bem como, em 1946, a Comissão e o Tribunal Militar para o Extremo Oriente, a fim de julgar os crimes de guerra japoneses (MAIA, 2012, p. 28-30).

Ambos tribunais foram determinantes para o direito internacional e a jurisprudência para os demais tribunais internacionais que viriam a seguir. O estabelecimento de uma corte penal permanente retornou à agenda internacional com a criação da Organização das Nações Unidas em 1945, incumbindo à sua Comissão de Direito Internacional a tarefa de estudar a possibilidade de criação de um órgão judicial internacional. Em 1951 foi apresentada a primeira proposta, todavia, o anteprojeto da possível corte e o debate sobre ela foram protelados por décadas devido aos constrangimentos políticos da Guerra Fria e à impossibilidade de haver um consenso internacional sobre os valores fundamentais para a humanidade. As perspectivas melhoraram após o início do desmantelamento do poder soviético, em 1989, quando a Assembleia Geral das Nações Unidas aprovou uma resolução que demandava da Comissão de Direito Internacional a abertura do processo para a criação de uma corte internacional (MAIA, 2012, p. 30-31).

Este processo, no entanto, foi novamente embaraçado politicamente por medidas estadunidenses de bloqueio a ele – obstáculo que só pôde ser transposto com o clamor internacional pela responsabilização individual de perpetradores de crimes como genocídio, tortura e outras graves violações de direitos humanos, assim como graças à mobilização do Conselho de Segurança das Nações Unidas sobre os conflitos que despontaram na década de 1990: os conflitos, crimes de guerra, crimes contra a humanidade e crimes de genocídio ocorridos nos Bálcãs entre países da Ex-Iugoslávia e em Ruanda levaram à criação de tribunais penais internacionais *ad hoc*, a fim de julgar os perpetradores (MAIA, 2012, p. 31-35).

2.1.2 Os Tribunais Penais Internacionais para a Ex-Iugoslávia e Ruanda

No início da década de 1990, cada vez mais cresceu a quantidade de relatos sobre crimes contra milhares de civis sendo assassinados, feridos, torturados e violentados em campos de detenção na região da antiga República Socialista Federal da Iugoslávia. Esta era composta pelas seis repúblicas de Bósnia e Herzegovina, Croácia, Macedônia, Montenegro, Sérvia e Eslovênia, contando ainda com as duas províncias autônomas de Kosovo e Voivodina. Não obstante, o que antes era conhecido como um país desenvolvido e diverso sucumbiu ao

nacionalismo em um período de intensa crise política e econômica: carregados de retóricas nacionalistas, líderes políticos levaram à erosão do governo central e da identidade iugoslava, fortalecendo o medo e a desconfiança entre os diversos grupos étnicos na federação (ICTY, s.d.d.).

Inicialmente, em 1991, Eslovênia e Croácia se voltaram contra a dominância sérvia do governo da Iugoslávia. Acusadas de separatismo, suas declarações de independência receberam retaliação das Forças Armadas da Iugoslávia, porém, ao passo em que o conflito na Eslovênia foi resolvido – com vitória eslovena – em um período de dez dias, para a Croácia, a história foi muito mais atribulada. Com quatro anos de conflito intensificado pela resistência de sérvios croatas aliados à Sérvia e ao Exército Popular Iugoslavo, movidos pela reivindicação de cerca de um terço do território a fim de permanecerem na Iugoslávia, houve intensas batalhas, deslocamento forçado de não-sérvios da porção reclamada da Croácia, o cerco e a destruição da cidade de Vukovar e o bombardeio da antiga cidade de Dubrovnik. Ao fim do conflito, no entanto, a Croácia foi capaz de estabelecer sua autoridade sobre todo o território, passando por um período de transição com o auxílio das Nações Unidas (ICTY, s.d.d.).

A pior situação, no entanto, foi a de Bósnia e Herzegovina, cuja localização sujeitou-a à tentativa de dominação de grandes porções de seu território tanto pela Sérvia quanto pela Croácia. Sob agitação interna em 1992 acerca da possibilidade de independência, um referendo boicotado por sérvios bósnios causou sua revolta com o resultado favorável à separação da Iugoslávia, motivando-os a se unirem ao Exército Popular da Iugoslávia e à Sérvia e a reclamarem porções do território bósnio. Com isso, obtiveram esmagadora vantagem militar, conduzindo campanhas sistemáticas de perseguição a não-sérvios e controlando mais de 60% do país. Em seguida, croatas bósnios fizeram o mesmo, declarando sua própria república croata dentro do território bósnio, com o apoio da Croácia. Assim se estabeleceu um conflito de três partes que vitimou civis e etnias inteiras a crimes hediondos durante três anos, contando com centros de detenção em todas as regiões dos conflitos, estupros sistemáticos utilizados como arma de guerra e o genocídio na cidade de Srebrenica – em 1995, forças sérvias bósnias comandadas pelo comandante Ratko Mladić conduziram o extermínio de mais de 8,000 homens e meninos mulçumanos e o deslocamento forçado das mulheres e crianças da cidade, anteriormente salvaguardada pela ONU (ICTY, s.d.d.).

Em 1998, foi a voz de Kosovo, onde a comunidade albanesa buscou independência da Sérvia e sofreu forte retaliação. Após um ano, o presidente sérvio Slobodan Milošević acordou a retirada das tropas e das forças policiais da província, provocando o retorno de cerca de 750,000 refugiados albaneses e a fuga de aproximadamente 100,000 sérvios, receosos de

represálias. Por sua vez, a república da Macedônia também declarou independência em 1991 e pôde aproveitar de uma separação pacífica não só da federação como também das guerras que se instalaram durante a década; porém, no começo de 2001, um conflito irrompeu entre grupos militantes albaneses, com propósitos separatistas, e as Forças Armadas macedônias. Após vários meses, um acordo de paz e de divisão do poder sobre as regiões populadas por albaneses foi firmado, desarmando a milícia albanesa e implantando uma força de monitoramento da Organização do Tratado do Atlântico Norte (OTAN) (ICTY, s.d.d.).

Por conseguinte, os relatos crescentes sobre os crimes cometidos em todos esses conflitos levaram ao clamor internacional por justiça e à cobrança da Organização das Nações Unidas e do Conselho de Segurança por iniciativas que parassem a violência e estabelecessem a paz. Além das tropas e forças de monitoramento e de auxílio em períodos de transição citadas, outra solução criada foi o Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia, estabelecido em 1993 pelo Conselho de Segurança na Haia, na Holanda, sendo o primeiro tribunal sobre crimes de guerra constituído após os tribunais de Nuremberg e Tóquio. Composto por Câmaras, Registro e Gabinete do Promotor, o Tribunal possuía jurisdição e autoridade para processar e julgar indivíduos por quatro categorias de crimes: graves ofensas às convenções de Genebra de 1949, violações das leis e costumes da guerra, genocídio e crimes contra a humanidade. Assim, o principal objetivo do Tribunal era julgar os indivíduos mais responsáveis por atos como homicídio, tortura, estupro, escravização, destruição de propriedade e demais crimes listados em seu estatuto. Ao todo, o Tribunal acusou 161 indivíduos, incluindo chefes de Estado, primeiros-ministros, chefes de gabinetes de exércitos, dentre outros altos cargos. As acusações envolviam crimes cometidos desde 1991 a 2001 contra membros de vários grupos étnicos na Croácia, Bósnia e Herzegovina, Sérvia, Kosovo e a Antiga República Iugoslava da Macedônia (ICTY, s.d.c.; ICTY, 2017; ICTY, 2018).

Dos exemplos de marcos conquistados pelo Tribunal para a ex-Iugoslávia figuram a primeira acusação de um chefe de Estado em exercício, como foi o caso de Slobodan Milošević em 1999; o primeiro julgamento exclusivamente sobre acusações de violência sexual contra mulheres e a primeira acusação de escravização sexual enquanto crime contra a humanidade, em 2001, acusando Radomir Kovač, Dragoljub Kunarac e Zoran Vuković; e a primeira condenação por genocídio, em 2002, direcionada a Radislav Krstić por seu papel enquanto oficial militar no massacre de homens e meninos mulçumanos em Srebrenica em julho de 1995. Outras condenações importantes foram as de Ratko Mladić e Radovan Karadžić: o primeiro, sentenciado à prisão perpétua, o segundo, a 40 anos de prisão, ambos por genocídio, crimes contra a humanidade e violações de leis e costumes da guerra. Mladić conduziu, enquanto

comandante do exército sérvio, o cerco a Sarajevo, a campanha de limpeza étnica e o massacre de Srebrenica. Karadžić, por sua vez, era presidente da República Sérvia e comandante supremo das forças armadas, sendo, portanto, responsável pelas campanhas realizadas (ICTY, s.d.c.; ICTY, 2017; ICTY, 2018).

Não obstante, os massacres conduzidos durante a turbulência política na então Iugoslávia não foram os únicos da década que chamaram atenção da comunidade internacional. Em 1994 houve, em Ruanda, um nefasto conflito que resultou em genocídio de grande parte de sua população. Para entender a questão é necessário, todavia, observar a história do país. Formado por três grupos étnicos – Hutu, Tutsi e Twa –, Ruanda é um país que, ao longo de sua história, foi marcado por separações estruturais e institucionais entre tais etnias, a partir de escolhas de elites em aprofundar as divisões, desumanizar e legitimar a violência contra os demais grupos. Durante o período colonial, os belgas atribuíram aos Tutsis o monopólio do poder do país, acreditando que estes eram superiores aos Hutus, que por sua vez eram superiores aos Twas. Tal monopólio foi justificado e reforçado por retórica fabricada por missionários católicos romanos e ensinada por eles a todos os ruandeses, estabelecendo que os Tutsis eram um povo mais inteligente, política e militarmente superior que haveria conquistado o território e estabelecido seu governo. Com isso, Tutsis puderam ocupar exclusivamente posições de poder, mantendo subjugadas as demais etnias e impedindo sua ascensão através de rígido sistema nacional de identificação em registros e documentações (CAPLAN, 2007, p. 20; DES FORGES, 1999, p. 31-35).

Com o fim do mando colonial, Tutsis e Hutus voltaram a concorrer por poder, engajando-se em uma série de disputas políticas e físicas que culminaram na denominada Revolução Hutu – após ataques de Tutsis a um comandante Hutu e a escalada de violência subsequente, a administração belga reconheceu a inevitável ascensão e atribuiu maior poder aos Hutus, os quais, posteriormente, venceram as eleições da nova república sob nova retórica. Dessa vez, a história era de uma maioria injustiçada que havia corajosamente superado anos de opressão. Inicialmente, houve represálias apenas a antigos governantes Tutsis, porém, gradualmente a perseguição foi ampliada até que, em 1967, qualquer Tutsi era um alvo. 20,000 foram mortos e mais de 300,000 fugiram para outros países, causando uma queda vertiginosa na população Tutsi do país. Com o golpe ao governo democrático e a ascensão à presidência do General Juvénal Habyarimana em 1973, a conjuntura melhorou consideravelmente, com a redução de violência étnica – embora, não da discriminação institucional. Durante o governo de Habyarimana também houve boa situação econômica, porém, esta começou a declinar ao longo da década de 1980. Ao final da década, ainda outro problema se agravou: a comunidade

ruandesa fora do país cresceu tanto que se tornou um problema de alocação. O governo, por sua vez, declarava que o país não tinha condições econômicas ou espaço para acomodar a comunidade exilada (CAPLAN, 2007, p. 21-22; DES FORGES, 1999, p. 36-37, 42).

Quando se determinou a resolver a questão, contudo, a Frente Patriótica de Ruanda¹¹ (RPF) havia decidido forçar não só o retorno dos refugiados como a deposição de Habyarimana em prol de um governo mais democrático. Todavia, poucos ruandeses enxergavam a RPF de forma positiva, e sim, como soldados “ugandeses” que invadiam o país. Por outro lado, o ataque e a invasão da RPF em 1990 proveram a oportunidade de despertar a divisão étnica: a fim de assegurar a unidade dos Hutus em apoio ao seu comando e recuperar a popularidade que vinha perdendo gradualmente, o governo de Habyarimana lançou uma ofensiva contra a capital Kigali (enquanto as forças da RPF ainda estavam longe da cidade), culpando a RPF e Tutsis que haveriam sido coniventes e cúmplices ao ataque ao próprio país. Muitos acreditaram nessa versão, intensificando a desconfiança e o ódio por Tutsis nos país¹². A partir de então, o conflito civil se intensificou cada vez mais. Durante três anos, a administração conseguiu instigar a diferença entre “ruandeses” e “*ibyitso*” ou “cúmplices do inimigo”, sendo os primeiros aqueles que apoiavam o presidente, e os segundos, a minoria Tutsi e os Hutus oponentes (CAPLAN, 2007, p. 22-24; DES FORGES, 1999, p. 8, 42-43).

Outras séries de acontecimentos levaram ao ápice do conflito, como o ataque de soldados Tutsis ao presidente Hutu de Burundi, Melchior Ndadaye, em outubro de 1993, o que disparou massacres de dezenas de milhares de burundianos e solidificou o pavor de vários Hutus ruandeses contra Tutsis. A esse ponto, as forças de Habyarimana estavam se preparando para atacar a minoria Tutsi, ao passo em que a RPF também havia se armado. Assim, em abril de 1994, quando o avião que carregava o presidente foi abatido¹³, abriu-se a oportunidade ao Coronel Bagesora e sua milícia de tomarem o poder e implementarem os planos de massacre, exterminando todos os oponentes (à administração, à tomada de poder e à matança) dentro e fora do governo e utilizando de táticas e conhecimentos militares para conduzir rápida e

¹¹ A Frente Patriótica de Ruanda é um partido político formado majoritariamente por membros de uma geração de ruandeses Tutsis que haviam crescido enquanto refugiados em Uganda. Atualmente, é o partido político governante em Ruanda (ENDGENOCIDE, 2016).

¹² A violência contra Tutsis foi revivida imediatamente após a invasão da RPF, contando com massacres em outubro de 1990, janeiro de 1991, fevereiro de 1991, março de 1992, janeiro de 1993, março de 1993 e fevereiro de 1994 até, finalmente, a escalada do genocídio em abril de 1994 (CAPLAN, 2007, p. 24).

¹³ Até hoje, não se sabe quem foi o autor deste crime, dificultando determinar quem lançou o estopim do genocídio (CAPLAN, 2007, p. 27).

efetivamente os assassinatos. Foram conduzidos ataques de porta em porta, assassinatos em massa em praças públicas, prisões, estupros, torturas e mutilação de mulheres. Durante todo o tempo, canais de rádio, discursos públicos e comunicações em cada comércio e casa eram utilizados para disseminar a mensagem de que a matança de *ibyitsos* era o melhor a se fazer pelo país e pela própria legítima defesa dos indivíduos e de suas famílias, normalizando a situação e banalizando os assassinatos enquanto um dever delegado. Aqueles que se negassem a participar do genocídio sofriam consequências desde multas até risco de vida (DES FORGES, 1999, p. 9-14, 22).

A conjuntura mudou quando, em maio e junho do mesmo ano, o governo interino foi enfraquecido por perdas militares e pelos primeiros sinais de desaprovação internacional, permitindo que cada vez mais Hutus pudessem se negar a colaborar e relegando o extermínio a grupos de fanáticos. Também com o enfraquecimento do governo veio sua derrota e o fim do genocídio. O lado da RPF, no entanto, contribuiu enormemente para os crimes hediondos desse período, com graves violações de direito humanitário ao matar indiscriminadamente civis desarmados. Essa acusação foi exposta pelo Alto Comissário das Nações Unidas para Refugiados Robert Gersony, o que fez com que os assassinatos e as represálias por parte da RPF diminuíssem até serem suspensas graças à pressão internacional (DES FORGES, 1999, p. 15-18).

É complicado estabelecer uma estimativa precisa dos números de mortos atingidos pelo genocídio de Ruanda por diversos fatores, dentre eles, os censos adulterado pelo próprio governo para minimizar a relevância de Tutsis no país, a dificuldade de se encontrar informações confiáveis sobre quantos Tutsis haviam antes dos massacres, a miscigenação entre Tutsis e Hutus que tornava difícil assegurar que todos os que foram mortos eram realmente Tutsis apenas julgando-se pela aparência, declarações falsas de Tutsis enquanto Hutus etc. Segundo o relatório de Alison Des Forges da *Human Rights Watch*, os cálculos mais próximos apontam que meio milhão de pessoas foram mortas durante o período de 100 dias – cerca de três quartos da população Tutsi de Ruanda à época. Segundo Gerald Caplan, por outro lado, a estimativa de 500,000 pessoas mortas é apenas o mínimo considerável, e que mesmo esse número demonstra que, de sete milhões de habitantes de todo o país, 15% morreram, além dos dois milhões de pessoas internamente deslocadas e outros dois milhões de refugiados (CAPLAN, 2007, p. 28-29; DES FORGES, 1999, p. 18).

Em 1993 chegou a ser estabelecida a Missão de Assistência das Nações Unidas para Ruanda (ou, segundo sua sigla em inglês, UNAMIR), a fim de auxiliar na implementação de um acordo de cessar-fogo firmado em 1992 entre membros da RPF e o Estado de Ruanda;

porém, com mandato e capacidades fracas. O comandante da Missão, Major General Roméo Dallaire, buscou, em janeiro de 1994, advertir a ONU de que um enorme massacre estava por vir, ao que recebeu ordens de apenas informar o presidente. Quando o genocídio despontou, pouco pôde fazer a Missão, a qual gradualmente perdeu apoio e, com a morte de soldados belgas, foi reduzida a apenas 400 soldados pouco equipados. A constante escalada de tensão poderia ter sido evitada ou amenizada, dado que diversos atores internacionais sabiam dos planos de massacre sendo elaborados pelos mais altos níveis do governo, embora poucos acreditassem que o que estava sendo tramado era, realmente, um genocídio. Segundo Gerald Caplan, muitos falharam com Ruanda: o Conselho de Segurança e sua recusa em equipar e permitir que a UNAMIR fizesse mais pelas vítimas, os Estados Unidos por sua atuação majoritária em reprimir decisões favoráveis a Ruanda no Conselho, a França por apoiar os genocidas, a Igreja Católica por seus líderes que não denunciaram as violações de direitos humanos etc. Ademais, a complexidade da guerra civil e o despreparo de diplomatas em lidar com um genocídio cuja condição de suspensão era o cessar-fogo das partes tornou a ação internacional ainda mais complicada (CAPLAN, 2007, p. 24-29; UN, s.d.).

Além das mencionadas falhas em se interromper o genocídio, este foi pouco noticiado internacionalmente com imagens e provas suficientes para mobilizar a comunidade internacional. No ápice dos massacres havia poucos jornalistas internacionais com permissão para adentrar o país, e pouco conteúdo foi divulgado. Somente mais tarde houve maior cobertura de todas as evidências, quando a quantidade de refugiados Hutus passou a chamar a atenção. Não obstante, o genocídio foi debatido e condenado internacionalmente, principalmente por organizações de direitos humanos. Ao primeiro indicativo de que o Conselho de Segurança tomaria medidas para culpar os perpetradores, iniciaram-se clamores por justiça. Após a conclusão de investigações que determinaram que havia ocorrido genocídio por parte das autoridades ruandesas e crimes de direito humanitário por parte da RPF, em novembro de 1994 foi criado pelo Conselho de Segurança o Tribunal Penal Internacional para Ruanda (DES FORGES, 1999, p. 569).

Estabelecido em Arusha, na Tanzânia, possuía competência e jurisdição para julgar indivíduos acusados de genocídio, crimes contra a humanidade e violações das convenções e dos protocolos de Genebra, sem considerações de imunidade para autoridades ou chefes de governo. Contava com três câmaras com três juízes cada e uma câmara de apelação com cinco juízes, esta localizada na Haia. Contava, ainda, com um gabinete do promotor, um registro, um conselho de defesa e o primeiro centro de detenção autônomo da história das Nações Unidas, estabelecido também em Arusha. Este centro abrigava acusados enquanto seus julgamentos

eram processados e suas sentenças eram cumpridas em outros países. Ao todo, 93 indivíduos foram acusados e 62 sentenciados, sendo a pena máxima a pena de prisão perpétua. Dentre os acusados encontravam-se militares de alta patente, oficiais de governo, políticos, homens de negócios e líderes religiosos, de milícia e de mídia (DES FORGES, 1999, p. 569-570; IRMCT, s.d.a; IRMCT, s.d.b.; IRMCT, s.d.c.).

Com seu trabalho, o Tribunal foi capaz de produzir vasto corpo de jurisprudência sobre genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra, e formas de responsabilização individual, tornando-se o primeiro tribunal internacional a sentenciar vereditos sobre genocídio especificamente e a interpretar a definição de genocídio da Convenção de Genebra de 1948, a primeira corte a definir estupro no direito penal internacional e a reconhecer estupro como método de genocídio e o primeiro tribunal internacional a responsabilizar membros da mídia por transmitir mensagens de estímulo à comissão de genocídio. Houve, ainda, a criação de uma unidade para assistência de vítimas do crime de genocídio (CAPLAN, 2007, p. 31; IRMCT, s.d.a).

O Tribunal Penal Internacional para Ruanda finalizou seus julgamentos em dezembro de 2012, restando três fugitivos a serem julgados e um caso na Câmara de Apelação. Tal como os demais trabalhos restantes do Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia, encerrado em 2017, essas tarefas se encontram agora sob responsabilidade do Mecanismo Internacional Residual, criado em 2010 especialmente para continuar conduzindo as funções de ambos os tribunais e preservar seus arquivos tão importantes para a jurisprudência e o fundamento da justiça penal internacional dos últimos anos, com todos os marcos atingidos (ICTY, s.d.c.; IRMCT, s.d.d.).

2.1.3 *A negociação e a criação do Estatuto de Roma*

Após a criação e o decorrer dos processos nos tribunais para a Ex-Iugoslávia e Ruanda, o Conselho de Segurança voltou a se tornar relutante à criação de mais tribunais, optando pela constituição de tribunais híbridos – isto é, uma corte nacional com jurisdição e composição mista de juízes, promotores e leis nacionais e internacionais – para soluções de justiça em regiões como Serra Leoa, Camboja e Timor Leste. Contudo, as discussões sobre um tribunal penal internacional fixo perduraram, culminando na convocatória pela Assembleia Geral das Nações Unidas de um Comitê Preparatório e um comitê *ad hoc* para o estabelecimento de um Tribunal Penal Internacional em 1995. Após sucessivas reuniões dos comitês ao longo de três anos, realizou-se, em Roma, a negociação final do Estatuto do almejado tribunal. Assim,

ocorreu a Conferência Diplomática de Plenipotenciários das Nações Unidas sobre o Estabelecimento de um Tribunal Penal Internacional, entre 15 de junho a 17 de julho de 1998, da qual participaram 160 Estados, 236 organizações não governamentais e 33 organizações intergovernamentais. Nela, debateu-se o esboço do estatuto preparado pelos comitês, contendo 116 artigos incluindo temas de direito penal e internacional como direito humanitário internacional, extradição e direitos humanos (ARSANJANI, 1999, p. 22-23; KIRSCH, HOLMES, 1999, p. 3; MAIA, 2012, p. 34, 37-38; ROMANO, 2012).

A negociação do Estatuto foi marcada por intensos debates e várias posições firmemente defendidas e contrárias às outras, principalmente com relação à jurisdição e à competência da Corte e à tipificação dos crimes que fariam parte de sua alçada. Diversos grupos foram criados conforme a posição e os interesses defendidos pelas delegações; dentre os mais proeminentes estavam o grupo “*like-minded*” (ou “grupo dos que pensam igual”), composto por 54 Estados favoráveis à criação de uma Corte forte e independente, e o grupo dos membros permanentes do Conselho de Segurança (exceto pelo Reino Unido, que havia integrado os *like-minded*), mais inclinados a um tribunal fortemente ligado ao Conselho e à não proibição do uso de armas nucleares. Quanto à jurisdição do Tribunal, as principais divergências versavam sobre como o Tribunal poderia ser convocado e se os Estados deveriam automaticamente aceitar a jurisdição da Corte uma vez que a ratificação do tratado fosse depositada; o que, por sua vez, influenciaria a decisão dos crimes que comporiam a jurisdição. Muitas delegações concordavam que os Estados deveriam ter o direito de acionar a Corte, porém, as opiniões variavam quanto ao Conselho de Segurança ou o Promotor do Tribunal de fazerem o mesmo (KIRSCH, HOLMES, 1999, p. 4-5, 8; MAIA, 2012, p. 39).

Quanto aos crimes, o único ponto de comunhão era sobre a inclusão do crime de genocídio; os demais pontos, por sua vez, fomentaram os mais intensos debates da Conferência: se a jurisdição deveria abranger conflitos armados internos ou não, o uso de quais armas seria considerado crime de guerra, a inclusão de tráfico de drogas e de terrorismo, a criminalização de ataques a equipes das Nações Unidas e, finalmente, a inserção do crime de agressão, cuja tipificação era complexa e continha pouco consentimento geral, além de ser refutado por membros do Conselho de Segurança por poder interferir em ações humanitárias e de paz realizadas por eles. Vale também ressaltar que as negociações foram marcadas também pela intensa atividade das organizações não governamentais (ONGs), cujo trabalho de lobby, em geral, por uma Corte forte com um promotor independente, jurisdição automática e sensibilidade a questões de gênero, influenciaram enormemente o rumo das discussões – além

de prestarem auxílio às delegações ao disponibilizarem sua expertise (ARSANJANI, 1999, p. 23, 29-30; KIRSCH, HOLMES, 1999, p. 4-7; MAIA, 2012, p. 40).

Assim, após muitas discussões, o Estatuto de Roma foi aprovado em 17 de julho de 1998, incluindo 128 artigos divididos em treze partes. Na primeira parte se encontra o estabelecimento da Corte, com sua característica autônoma, sua jurisdição sobre pessoas, e não entidades legais, e seus princípios; dentre eles, a complementaridade – segundo o qual o Tribunal somente deverá agir se o sistema jurídico doméstico do país não for capaz ou estiver indisposto a realizar os devidos processos de justiça sobre o caso, de forma a não interromper, interferir em ou competir com os sistemas domésticos –, a noção de que o Tribunal somente irá lidar com os mais graves crimes para a comunidade internacional, e o preceito de não se afastar das práticas do direito internacional consuetudinário (ARSANJANI, 1999, p. 24-25; KIRSCH, HOLMES, 1999, p. 3).

A segunda parte, o “coração” do Estatuto, lista e tipifica os crimes, bem como esclarece o mecanismo de convocação da Corte, os critérios de admissibilidade de casos e o direito aplicável. Segundo essa seção, a partir da entrada em vigor de seu tratado, o TPI pode exercer jurisdição sobre os crimes listados em seu Estatuto quando cometidos em território de Estado que dê consentimento¹⁴ à investigação, ou quando perpetrados por nacional de Estado que haja consentido – exceto em situações referidas pelo Conselho de Segurança. Além deste, o Tribunal pode ser convocado por Estados membros e pelo Promotor, contanto que, nesse caso, uma câmara de juízes aprove a abertura de investigação *próprio motu*. Somente quando assegurada a gravidade do caso, garantida a condição de caso não julgado ou conduzido no presente por outro sistema jurídico, comprovada a jurisprudência sobre o crime dos aspectos territorial, nacional, temporal e criminal etc.; enfim, observado o cumprimento de todos os princípios e critérios de admissibilidade da Corte, pode-se dar seguimento à abertura de um caso. O Tribunal possui jurisprudência sobre indivíduos acima de 18 anos à época do crime, seja por comissão, omissão ou facilitação do crime (ARSANJANI, 1999, p. 25-27, 36; BRASIL, 2002).

Para chegar ao acordo sobre os crimes fundamentais do Estatuto de crime de genocídio, crime de guerra, crime contra a humanidade e crime de agressão, no entanto, foram necessárias

¹⁴ Estados não membros do Tribunal Penal Internacional podem consentir e cooperar com investigações do Tribunal mesmo sem aderir ao tratado, caso haja situações referenciadas por outros Estados membros ou pelo Conselho de Segurança, por exemplo. Por outro lado, entende-se que o Estado que haja ratificado o Estatuto de Roma atribui consentimento inerente, uma vez cumpridos os processos de admissibilidade e respeitado o princípio da complementaridade.

muitas concessões. Para o crime de agressão, o acordo firmado foi o de incorporar o crime no Estatuto, porém, o Tribunal não poderia exercer jurisdição sobre o crime até que sua definição fosse estabelecida, contanto que fosse consistente com a Carta das Nações Unidas e não ultrapassasse o Conselho de Segurança em sua competência de determinar atos de agressão. Para os crimes contra a humanidade, a vitória foi o alcance de uma definição muito mais ampla do que as anteriores, incluindo agressão sexual, escravização sexual, prostituição forçada, gravidez forçada, esterilização forçada e muitas outras formas de violência sexual – em parte, graças ao trabalho de organizações não governamentais. Quanto aos crimes de guerra, cuja aprovação se provou a mais trabalhosa, foi possível acordar quatro categorias: graves violações das Convenções de Genebra de 1949, violações das leis e costumes de conflitos armados, e as mesmas premissas, porém, para conflitos armados não internacionais. Muitas definições novas foram incluídas, como a criminalização de ataques intencionais a edifícios dedicados à educação e de ataques a equipes e pessoal das Nações Unidas; com isso, também os crimes de guerra atingiram um marco de tipificação inovadora e pouco conservadora (ARSANJANI, 1999, p. 30-36).

As demais partes do Estatuto tratam sobre outros aspectos do Tribunal, como a terceira parte e os princípios de direito penal, e a quarta parte, contendo a composição e a administração da Corte, dotada quatro órgãos principais: a Presidência, as divisões judiciais – Questões Preliminares, Julgamento e Apelações –, o Registro e o Gabinete do Promotor. Ademais, há a Assembleia dos Estados Parte e o Fundo Para Vítimas. Desde seu estabelecimento com a entrada em vigor do Estatuto em 2002, o Tribunal opera na Haia segundo um calendário judicial disponibilizado em seu sítio eletrônico. A quinta parte, por sua vez, elabora sobre o procedimento para abertura de investigações, os direitos da pessoa investigada e outros requerimentos. A sexta seção do Estatuto dispõe detalhadamente sobre o julgamento, a proteção das vítimas e testemunhas, os critérios para a admissibilidade de evidências etc., bem como os direitos do acusado. Dentre estes, estão a presunção de inocência, o direito a ter uma audiência pública e justa conduzida imparcialmente e sem atraso injustificado, o direito a ser prontamente informado das acusações contra si em uma língua que compreenda e fale, o direito a tempo e recursos para sua defesa, entre outros (ARSANJANI, 1999, p. 37-38; MAIA, 2012, p. 160).

Quanto aos direitos das vítimas, a inovação foi o Artigo 75, que trata sobre o direito à reparação das vítimas, dispondo que os pedidos de reparação podem ser feitos por quaisquer danos, perdas ou injúrias a, ou em relação a, qualquer vítima dos crimes que se encontram dentro da jurisdição da Corte. Já de acordo com as Regras de Procedimento e Evidência da Corte, vítimas podem ser pessoas que sofreram dano como resultado de algum crime cometido

dentro de sua jurisdição, assim como organizações e instituições dedicadas a propósitos humanitários, religiosos, artísticos ou de caridade, hospitais e monumentos históricos que tenham sofrido dano de algum desses crimes. Há três formas de reparação previstas no Estatuto: restituição, compensação e reabilitação. A primeira forma busca restaurar a condição financeira, pessoal e legal da vítima àquela antes do ataque. Uma segunda forma é a compensação, normalmente monetária, que envolve amenizar economicamente os danos sofridos pela vítima ou por sua família. Por fim, a reabilitação é uma forma mais geral que abrange várias possibilidades para assistir as vítimas e reintegrá-las à sociedade, tais como ajuda médica, psicológica, legal ou social. Essa é a forma mais utilizada em reparações coletivas (ARSANJANI, 1999, p. 39; HENZELIN, HEISKANEN, METTRAUX, 2006, p. 322-323, 331-332; WIERDA, GREIFF, s.d., p. 1; 5-6).

A reparação poderá vir diretamente do condenado pelos crimes, sob ordem da Corte, ou do Fundo em Favor das Vítimas. O Fundo, embora restrito à jurisdição da Corte, é independente dela e pode conduzir projetos mesmo onde não há algum caso ou investigação. Ele opera sob o quadro legal do Estatuto de Roma, das Regras para Procedimento e Evidência e dos Regulamentos da Assembleia dos Estados Parte. Seu trabalho consiste em projetos implementados em comunidades afetadas, em parceria com organizações e associações locais, de modo a prover reabilitação, aconselhamento e meios de subsistência para as vítimas com atenção especial a questões de gênero e à necessidade de crianças (EVANS, 2012, p. 12-13; WIERDA, GREIFF, s.d., p. 2).

A sétima seção do Estatuto versa sobre as penas aplicáveis. Durante as negociações, houve intenso debate sobre a aplicação ou não de pena capital, preocupando Estados que a aplicam em seus sistemas jurídicos quanto à harmonização do Estatuto com sua legislação doméstica. Ao final, o Artigo 77 resolve que a pena capital está excluída do Estatuto; sem prejuízo, contudo, ao princípio da complementaridade e à responsabilidade primária dos Estados de investigarem, processarem e punirem indivíduos de acordo com suas próprias leis. Os acusados que respondem aos processos sob custódia do Tribunal são alocados no centro de detenção próprio do TPI em Scheveningen, porém, uma vez condenados, cumprem suas penas em centros no território de algum Estado membro. A oitava parte do Estatuto aborda apelações e revisões, enquanto a nona trata sobre cooperação internacional e auxílio judiciário, e a décima, sobre a execução da pena. Por sua vez, a décima primeira estabelece a Assembleia dos Estados Membros e suas funções, enquanto a décima segunda trata do financiamento do Tribunal, e a décima terceira, por fim, apresenta as cláusulas finais, nas quais se dispõe, dentre outras questões, a proibição de reservas ao tratado (ARSANJANI, 1999, p. 39-42).

2.1.4 *As situações e os casos abertos*

Coletando conquistas quanto aos direitos das vítimas de participação nos procedimentos e à reparação, a tipificação abrangente e inovadora sobre crimes de guerra e crimes contra a humanidade, a inclusão do crime de agressão (apesar das controvérsias que quase fizeram com que não fosse incluído), a inclusão do crime de genocídio e o exemplar centro de detenção, o Tribunal Penal Internacional tem trabalhado em situações e casos desde 2003. Na Tabela 1, compilaram-se em uma tabela algumas informações centrais sobre os casos.

Tabela 1 – Situações e casos do Tribunal Penal Internacional

Ano	Caso	Número	Referenciado por	Acusado(s)	Crimes	Estágio do caso
Uganda						
2005	Caso Kony et al	ICC-02/04-01/05	Uganda	Joseph Kony	De guerra; contra a humanidade	Pré-julgamento
				Vincent Otti		
2015	Caso Ongwen	ICC-02/04-01/15	Uganda	Dominic Ongwen	De guerra; contra a humanidade	Julgamento
República Democrática do Congo (RDC)						
2006	Caso Lubanga	ICC-01/04-01/06	RDC	Thomas Lubanga Dyilo	De guerra	Reparação
2006	Caso Ntaganda	ICC-01/04-02/06	RDC	Bosco Ntaganda	De guerra; contra a humanidade	Julgamento
2007	Caso Katanga	ICC-01/04-01/07	RDC	Germain Katanga	De guerra; contra a humanidade	Reparação
2010	Caso Mbarushimana	ICC-01/04-01/10	RDC	Callixte Mbarushimana	De guerra; contra a humanidade	Encerrado
2012	Caso Mudacumura	ICC-01/04-01/12	RDC	Sylvestre Mudacumura	De guerra	Pré-julgamento
2012	Caso Ngudjolo Chui	ICC-01/04-02/12	RDC	Mathieu Ngudjolo Chui	De guerra; contra a humanidade	Encerrado
Sudão (Darfur)						
2007	Caso Harun e Kushayb	ICC-02/05-01/07	Conselho de Segurança	Ahmad Muhammad Harun	De guerra; contra a humanidade	Pré-julgamento
				Ali Muhammad Ali Abd-Al-Rahman		

Ano	Caso	Número	Referenciado por	Acusado(s)	Crimes	Estágio do caso
2009	Caso Al Bashir	ICC-02/05-01/09	Conselho de Segurança	Omar Hassan Ahmad Al Bashir	De guerra; contra a humanidade; genocídio	Pré-julgamento
2009	Caso Abu Garda	ICC-02/05-02/09	Conselho de Segurança	Bahar Idriss Abu Garda	De guerra; contra a humanidade	Encerrado
2009	Caso Banda	ICC-02/05-03/09	Conselho de Segurança	Abdallah Banda Abakaer Nourain	De guerra	Julgamento
2012	Caso Hussein	ICC-02/05-01-12	Conselho de Segurança	Abdul Raheem Muhammad Hussein	De guerra; contra a humanidade	Pré-julgamento
República Centro-Africana (RCA)						
2008	Caso Bemba	ICC-01/05-01/08	RCA	Jean-Pierra Bemba Gomgo	De guerra; contra a humanidade	Apelação
2013	Caso Bemba et al	ICC-01/05-01/13	RCA	Jean-Pierra Bemba Gomgo	Obstrução da justiça	Apelação
				Aimé Kilolo Musamba		
				Jean-Jacques Mangenda Kabongo		
				Fidèle Babala Wandu		
Narcisse Arido						
Quênia						
2011	Caso Ruto e Sang	ICC-01/09-01/11	<i>Proprio motu</i>	William Samoei Ruto	Contra a humanidade	Encerrado
				Joshua Arap Sang		
2011	Caso Kenyatta	ICC-01/09-02/11	<i>Proprio motu</i>	Uhuru Muigai Kenyatta	Contra a humanidade	Encerrado
2013	Caso Barasa	ICC-01/09-01/13	<i>Proprio motu</i>	Walter Osapiri Barasa	Obstrução da justiça	Pré-julgamento
2015	Caso Gicheru e Bett	ICC-01/09-01/15	<i>Proprio motu</i>	Paul Gicheru	Obstrução da justiça	Pré-julgamento
				Philip Kipkoech Bett		
Líbia						

Ano	Caso	Número	Referenciado por	Acusado(s)	Crimes	Estágio do caso
2011	Caso Gaddafi	ICC-01/11-01/11	Conselho de Segurança	Saif Al-Islam Gaddafi	Contra a humanidade	Pré-julgamento
2013	Caso Khaled	ICC-01/11-01/13	Conselho de Segurança	Al-Tuhamy Mohamed Khaled	De guerra; contra a humanidade	Pré-julgamento
2017	Caso Al-Werfalli	ICC-01/11-01/17	Conselho de Segurança	Mahmoud Mustafa Busyf Al-Werfalli	De guerra	Pré-julgamento
Côte d'Ivoire						
2012	Caso Simone Gbagbo	ICC-02/11-01/12	<i>Proprio motu</i>	Simone Gbagbo	Contra a humanidade	Pré-julgamento
2015	Caso Gbagbo e Blé Goudé	ICC-02/11-01/15	<i>Proprio motu</i>	Laurent Gbagbo Charles Blé Goudé	Contra a humanidade	Apelação
Mali						
2015	Caso Al Mahdi	ICC-01/12-01/15	Mali	Ahmad Al Faqi Al Mahdi	De guerra	Reparação
2018	Caso Al Hassan	ICC-01/12-01/18	Mali	Al-Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud	De guerra; contra a humanidade	Pré-julgamento
República Centro-Africana (RCA) II						
2018	Caso Yekatom e Ngaïssona	ICC-01/14-01/18	RCA	Alfred Yekatom Patrice-Edouard Ngaïssona	De guerra; contra a humanidade	Pré-julgamento
Georgia						
Situação aberta <i>proprio motu autorizada</i> em 2016, ainda sem casos abertos						
Burundi						
Situação aberta <i>proprio motu autorizada</i> em 2017, ainda sem casos abertos						
Bangladesh/Myanmar						
Situação aberta <i>proprio motu autorizada</i> em 2019, ainda sem casos abertos						
Afeganistão						
Situação aberta <i>próprio motu autorizada</i> em 2020, ainda sem casos abertos						

Fonte: Elaboração própria a partir dos dados de ICC-CPI (s.d.h).

Assim, entre os anos 2000 até julho de 2020 registraram-se onze situações abertas no Tribunal Penal Internacional e um total de vinte e sete casos, com três julgamentos que chegaram até a fase de reparação e compensação às vítimas, três julgamentos com vereditos em fase de apelação, três julgamentos ainda em andamento e cinco casos encerrados – alguns, pela absolvição do acusado após o julgamento, outros, pela retirada de acusações ou pela absolvição de acusados por falta de provas suficientes para julgá-los. Vale também explicar que há duas situações abertas para a República Centro Africana, pois dizem respeito a períodos temporais diferentes: a primeira, a partir de 2002, e a segunda, a partir de 2012 (ICC-CPI, s.d.h.).

Finalmente, os treze casos restantes estão em fase de pré-julgamento; o que, por sua vez, pode significar que os mandados de prisão não foram executados e os acusados se encontram foragidos, ou que a audiência inicial de apreciação das acusações já tenha ocorrido e que o julgamento ainda está para ser iniciado. Há ambas ocorrências entre os casos, porém, optou-se por resumi-las em “pré-julgamento” para sumarizar as informações na tabela. Pela mesma razão, decidiu-se explicitar apenas o maior arcabouço dos crimes alegados (e confirmados, daqueles já condenados), visto que alguns casos envolvem mais de uma dezena de acusações por pessoa. Por seu turno, as acusações de obstrução de justiça dizem respeito ao ato ou à tentativa de corromper testemunhas de algum caso do Tribunal (ICC-CPI, s.d.h.).

2.1.5 *A questão da cooperação*

É importante observar a relação do andamento de alguns casos com o Estatuto de Roma: uma vez disposto em seu Artigo 62 que o acusado deve estar presente na Corte para a condução de um julgamento justo, o Tribunal se torna dependente da rendição voluntária do acusado ou de sua entrega por algum Estado. Essa é a condição de onze dentre os treze dos casos de pré-julgamento atuais; apenas o Caso Yekatom e Ngaiissona e o Caso Al Hassan contam com acusados aguardando julgamento com a audiência inicial já realizada. A continuidade dos demais casos ainda pende, aguardando a cooperação dos Estados (BRASIL, 2002; ICC-CPI, s.d.h.).

De acordo a nona sessão do Estatuto de Roma, os Estados membros do Tribunal têm a obrigação de cooperar com a Corte e assegurar que suas leis domésticas facilitem os meios de cooperação especificados no Estatuto, como a extradição e a entrega de acusados, uma vez emitido o mandado de prisão. Há poucas exceções para tal obrigação, como a existência de tratados entre o Estado requerido da cooperação e outro Estado para a extradição de seus

nacionais a ele, na hipótese de um nacional acusado de algum crime adentrar o território do primeiro. Nesse caso, segundo o artigo 98, o Tribunal não deverá competir com o Estado de nacionalidade do indivíduo, a menos que este lhe conceda permissão de requerê-lo. Outras formas de cooperação são: identificar uma pessoa e o local onde se encontra, localizar objetos, interrogar indivíduos, proteger vítimas e testemunhas, facilitar o comparecimento voluntário de testemunhas ou de peritos, preservar elementos de prova, realizar buscas e apreensões etc. Em caso de não cooperação injustificada ao Tribunal, este informará à Assembleia dos Estados Membros ou ao Conselho de Segurança, caso a situação tenha sido referida por ele (ARSANJANI, 1999, p. 40-41; BRASIL, 2002).

Não obstante as consequências da não cooperação, a realidade da pendência de muitos casos devido à não entrega de acusados segue existindo. Como mencionado na Introdução, alguns casos apresentam especial dificuldade de cooperação através da rendição de procurados, visto que seu paradeiro é desconhecido (como é o caso de Joseph Kony e Walter Barasa), ou sua entrega envolve questões políticas além do escopo de um só Estado (como é o caso de Saif Gaddafi e Omar al-Bashir). Quanto às demais modalidades de cooperação, como a submissão de documentos e a proteção de testemunhas, o caso de Uhuru Kenyatta se destaca: embora haja sido encerrado, durante seu andamento, o processo contou com muitas queixas do Tribunal de que o Estado do Quênia não cumpria corretamente com a obrigação de submeter as documentações requeridas sem atraso injustificado (ICC-CPI, 2015; VERINI, 2016).

Torna-se fundamental, portanto, buscar compreender as razões da não cooperação dos Estados, mesmo quando obrigados por duas organizações internacionais (como é o caso dos Estados que não cooperam com a entrega de al-Bashir e Gaddafi, visto que seus casos foram referenciados pelo Conselho de Segurança da ONU). A próxima seção se dedicará a revisar tais teorias, a fim de ilustrar as razões pelas quais Estados optariam pela cooperação ou não cooperação com organizações internacionais, bem como as questões que podem permear essa decisão.

2.2 **Abordagens teóricas de Relações Internacionais e o papel das organizações internacionais**

2.2.1 *Realismo*

O Realismo ganhou predominância no campo de Relações Internacionais durante o século XX, principalmente após a Segunda Guerra Mundial. Entre seus princípios básicos estão

a maior relevância dos Estados como atores das relações internacionais e o caráter anárquico do sistema internacional. Assim, o Realismo reconhece que o Estado soberano é o único ator relevante nas relações internacionais, o qual calcula racionalmente possíveis ganhos e perdas de uma interação com outros atores com base em seus interesses e objetivos; os quais, por sua vez, estão voltados à garantia de sua segurança e sobrevivência no meio internacional, requerendo, portanto, medidas como o fortalecimento militar. Esses recursos são necessários devido à característica anárquica do sistema internacional, isto é, devido à ausência de um poder central com legitimidade suficiente para governar sobre todos os atores (OLIVEIRA, GERALDELLO, 2014. p. 57; OLIVEIRA, 2014. p. 77-78).

Tais princípios conduzem à máxima do Realismo político: há uma ameaça permanente de guerra no sistema internacional. Isso se deve ao caráter da natureza humana – egoísta e destrutiva –, à estrutura interna dos Estados – a depender do arranjo político doméstico e da ambição expansionista dos líderes – e à estrutura do sistema internacional – uma esfera anárquica incapaz de resolver disputas. Desse modo, o sistema internacional se configura como um sistema de autoajuda, em que cada ator deve garantir sua própria sobrevivência e independência política – dada a falta de um governo supranacional e o interesse no auto fortalecimento, incursões de outros atores mais fortes podem resultar em domínio e hegemonia do sistema internacional, ferindo a soberania dos demais atores. Por isso, compreende-se que é de interesse de todos os atores a manutenção do sistema anárquico. Um dos meios compreendidos pelo Realismo para tal é a balança ou o equilíbrio de poder: “[...] *uma forma de interação entre Estados que assegura a sobrevivência dos participantes do sistema através da prevenção contra o império ou a hegemonia por parte de um único Estado, ou de uma coalizão de Estados*”. Com isso, Estados menos fortes podem formar alianças, assegurando os interesses e a segurança de cada um deles contra a dominação de algum Estado mais forte (OLIVEIRA, 2014. p. 78-79. Grifo do autor).

Realistas clássicos, como Hans Morgenthau, entendem que os interesses dos atores se baseiam, principalmente, na busca pelo poder, podendo ser alterada e moldada por circunstâncias como o período histórico e o contexto político e cultural, bem como derivam do comportamento individual dos Estados e da natureza humana. Por outro lado, teóricos neorrealistas, como Kenneth Waltz, observam que os interesses dos atores estão menos ligados a comportamentos individuais de atores e mais relacionados a características estruturais do sistema internacional; como as estruturas internacionais podem afetar o comportamento e os interesses dos Estados, a despeito de sua soberania. Ademais, Waltz postula que a natureza humana não é capaz de dar conta da complexidade de eventos políticos, e que, portanto, não

pode ser a única força motriz do comportamento estatal. Assim, a estruturação anárquica do sistema internacional e suas características políticas constroem os Estados a tomar determinadas atitudes, como a autoajuda e a eventual ocorrência de guerras (OLIVEIRA, GERALDELLO, 2014. p. 54; OLIVEIRA, 2014. p. 81, 83, 92, 94).

Quanto a organizações internacionais, como o Realismo compreende que os Estados são os únicos atores relevantes nas relações internacionais, estes são também os únicos com legitimidade suficiente para tomar alguma decisão: embora Waltz entenda que possa haver cenários em que o interesse dos Estados os levem a cooperar entre si, estas seriam decisões interestatais, não governadas por uma organização internacional com a qual os Estados deveriam se comprometer dentro do sistema anárquico. John J. Mearsheimer, outro neorrealista, rejeita conexões entre comportamento estatal e direito internacional, defendendo que Estados somente aquiescem a normas internacionais quando isso pode inclinar a balança de poder a seu favor (BRADFORD, 2004. p. 408; OLIVEIRA, 2014. p. 92).

De acordo com Mearsheimer, não é que a cooperação seja impossível, mas sim que os ganhos relativos podem ser um grave impedimento à cooperação e que devem ser levados em conta; isto é, determinado Estado, provavelmente uma grande potência com muito a perder, preocupa-se com as possíveis vantagens que os demais Estados poderão ganhar em relação a ele uma vez que novos papéis entre eles forem assumidos e novos recursos surgirem. Eric Posner e Jack Goldsmith sustentam essa visão, postulando que normas não são relevantes como causas do comportamento estatal e que a *compliance*¹⁵ com o direito internacional é resultado da convergência das normas com o interesse estatal (BRADFORD, 2004. p. 394; MEARSHEIMER, 1994. p. 145).

2.2.2 *Liberalismo*

Em contraposição, emergiu o Liberalismo como escola de pensamento nas Relações Internacionais, segundo a qual os Estados ainda são os principais atores da política internacional, porém, há outros atores também relevantes, como organizações internacionais, empresas multinacionais, governos subnacionais etc. O Liberalismo aplicado às Relações Internacionais entende que o meio internacional pode ser uma continuação da esfera doméstica

¹⁵ Entende-se como *compliance*, que poderia ser livremente traduzido para o Português como “cumprimento”, o comportamento de um Estado que obedece alguma normativa outorgada por alguma instituição.

e que a cooperação não só é possível na política internacional, como também é realizada ao ponto de gerar interdependência entre os Estados. Assim, as máximas liberais de razão e progresso aplicadas ao meio doméstico estendem-se ao plano internacional, acreditando ser possível a resolução da anarquia entre os Estados a partir da transformação do sistema em uma sociedade internacional, com base no livre-comércio e na ordem, cuja paz seria mantida também pela implementação da democracia em todos os Estados (DE TILIO NETO, 2014. p. 119-121; OLIVEIRA, GERALDELLO, 2014. p. 66).

Ao contrário do Realismo, o Liberalismo assume que a natureza humana tem espaço para relações de confiança e de cooperação. Ao mesmo tempo, o Liberalismo emergiu no contexto de florescimento de organizações internacionais e do direito internacional, proporcionando uma visão otimista sobre as instituições e influenciando o nascimento de corpos como o Concerto Europeu, a Liga das Nações e a Organização das Nações Unidas. Dessa maneira, compreendeu-se que era necessário organizar a convivência dos Estados. Um dos primeiros pensamentos formulados foi o do *Funcionalismo*, o qual propunha que o Estado se tornava cada vez menos capaz de suprir todas as necessidades humanas frente ao avanço do desenvolvimento tecnológico e ao crescimento do desejo por um melhor padrão de vida de seus cidadãos. A cooperação interestatal seria a melhor saída, bem como o estabelecimento de organizações internacionais funcionais (DE TILIO NETO, 2014. p. 117, 121-124. Grifo nosso).

David Mitrany, um dos primeiros funcionalistas, acreditava que a paz seria alcançável se houvesse cooperação entre os Estados, estimulando a integração e a paz internacional duradoura. Por seu turno, Ernst Haas avançou o pensamento funcionalista ao incorporar a política aos projetos de cooperação internacional. Entende que as elites nacionais têm um papel fundamental na condução das decisões estatais sobre cooperação, de modo que estas devem se comprometer com ela, dialogando com organizações internacionais e cedendo, quando necessário, parcelas de soberania às organizações. Só assim, atribuindo autonomia às instituições, como as organizações e as leis internacionais, podem elas realizar o trabalho de governança proposto para a transformação do meio internacional em sociedade que almeja atingir a paz duradoura (DE TILIO NETO, 2014. p. 128, 131-134).

Com a política de controle armamentista durante a Guerra Fria, a *détente* proporcionou a emergência de novos assuntos na agenda internacional além de segurança, como questões econômicas e de desenvolvimento e temas “novos”, como problemas ambientais e os direitos humanos. Ademais, nesse contexto ampliou-se a quantidade de atores relevantes e não estatais, como organizações internacionais e organizações não governamentais. Nesse momento, outro pensamento liberal nas Relações Internacionais surgiu: a ideia da *Interdependência Complexa*,

segundo a qual há múltiplos atores que participam e promovem as relações internacionais, tornando o mundo cada vez mais interdependente. As organizações internacionais, agora com o papel mais ampliado tanto como espaços de negociação quanto como promotoras de cooperação interestatal, tratam de uma agenda também diversa e sem hierarquia entre os assuntos (DE TILIO NETO, 2014. p. 137, 139-140. Grifo nosso).

Observando um papel cada vez menor do uso da força e o florescimento de ambiente propício à cooperação interestatal nesse contexto, Robert Keohane e Joseph Nye compreendem que, embora a interdependência gerasse custos aos Estados – pela insegurança de depender de outros Estados na economia, por exemplo –, ela havia se tornado inevitável, graças à complexa integração da economia internacional. Os conflitos que possam surgir da interdependência devem ser resolvidos no meio das organizações internacionais, de modo que devem-se desenvolver regimes especializados para lidar com cada tema de cooperação, a fim de solucionar problemas em suas respectivas áreas (DE TILIO NETO, 2014. p. 141, 146).

Mais uma linha de pensamento do liberalismo é o *Neoliberalismo Institucional*. Esta linha aceita os principais pressupostos realistas de que o Estado é racional e o principal ator da política internacional, porém, também confere maior importância à cooperação internacional, compreendendo que as instituições internacionais têm o papel de facilitar tal cooperação. Robert Keohane postula que instituições internacionais são essenciais para a organização do sistema internacional, informando a conduta adequada aos Estados de uma ação coordenada e verificando o cumprimento dos acordos, diminuindo, assim, o medo da trapaça. Assim, quanto mais os Estados agem em conformidade com a regra, reforçada e garantida pelas instituições internacionais, mais sólidos se tornam os acordos e o regime, proporcionando maior segurança entre os Estados para interações duradouras e busca dos interesses estatais de forma coletiva (DE TILIO NETO, 2014. p. 148-149. Grifo nosso).

Outros autores corroboram com o pensamento liberal nas Relações Internacionais. Antonia Hadler Chayes e Abram Chayes consideram que os Estados têm uma propensão natural a aquiescer a normas internacionais, de modo que somente não o fazem quando a norma é ambígua ou quando, mesmo dispostos a cooperar, Estados não possuem a capacidade técnica necessária para realizar o necessário. Peter Haas, por seu turno, traz uma teoria institucionalista, segundo a qual Estados democráticos, liberais e mais ricos têm maior chance de cooperar com normas internacionais do que Estados mais pobres e não liberais, visto que os primeiros têm maior capacidade de cooperar e devem responder a indivíduos e grupos domésticos que almejam o cumprimento de ditas normas por parte de seu Estado. Louis Henkin também compreende que o cumprimento de normas é a regra, ao invés da exceção, e que medidas para

garantia do cumprimento internacional de normas devem se voltar ao estímulo de culturas domésticas de cumprimento, considerando valores e tradições culturais que apreciam o direito e as normas, por exemplo. Anne-Marie Slaughter, por fim, teoriza que democracias liberais estão mais propensas à adoção de obrigações internacionais, assim como podem permitir associações domésticas que pressionem o Estado e líderes políticos durante períodos eleitorais pelo apoio a normas internacionais e podem implementar os acordos internamente de forma mais eficiente do que Estados não democráticos (BRADFORD, 2004. p. 389, 397, 399, 417).

2.2.3 *Construtivismo*

Mais uma escola de pensamento no campo das Relações Internacionais é o Construtivismo. Segundo ele, o mundo em que vivemos é socialmente construído, e nenhum conceito é universal ou predeterminado, objetivo ou inquestionável; toda realidade é construída coletivamente e vivida socialmente, assim como fenômenos internacionais, os quais são parte das relações sociais. Dessa forma, o Estado Nacional, a centralidade do Estado, a anarquia internacional e até a ciência são produções coletivas ocidentais e modernas. Transportando a lógica da construção social da realidade para o meio internacional, tem-se que a anarquia existe devido ao conjunto de regras e normas sociais que a tornam realidade: tratados sobre a soberania dos Estados, práticas de equilíbrio de poder e rejeição à ideia de uma governança global etc. (RIBEIRO, 2014. p. 351-352, 354-355, 357, 361).

Uma vez que a realidade é construída, e não fixa ou predeterminada, o sistema internacional é passível de reconstrução: a partir da vontade dos agentes, estes podem buscar alterar as regras e promover mudanças sistêmicas. Com isso, a eficácia da cooperação internacional e de organizações internacionais poderia aumentar, assegurando um sistema mais inclinado a elas (RIBEIRO, 2014. p. 363). Alguns dos autores e autoras a seguir partem dessa linha de pensamento para discutir o papel das organizações internacionais na cooperação internacional.

Em sua obra de 1999, Thomas Risse e Kathryn Sikkink buscam compreender como os princípios, normas e regras de regimes internacionais de direitos humanos são internalizados e implementados domesticamente por Estados. Para tal, é necessário um sistema político ou transformações políticas que garantam o Estado de Direito, assim como uma ligação entre redes nacionais e transnacionais que se conectem com regimes internacionais para alertar a opinião pública e demais Estados sobre possíveis violações de direitos. Assim, na realização de seus trabalhos, tais redes legitimam o esforço de grupos domésticos de oposição a governos que

violam normas de direitos humanos, de modo que oferecem alguma proteção a grupos domésticos, assim como mobilizam demais movimentos sociais e ONGs nos países alvos de sua atuação (RISSE, SIKKINK, 1999. p. 3-5).

Para melhor compreender redes transnacionais que advogam pelos direitos humanos, é interessante observar outras obras. Ellen Lutz e Kathryn Sikkink elaboram, em seu trabalho de 2001, como redes de justiça transnacional se constituem e operam: em uma fusão de comunidade epistêmica – uma rede de profissionais peritos reconhecidos que objetivam influenciar tomadores de decisão em prol de determinada política – com redes de advocacia – empenhadas em advogar por causas que defendem, mobilizando pessoas e ONGs locais –, redes de justiça transnacionais combinam qualidades de ambas em suas operações. Essas redes foram responsáveis pela publicização e fomentação dos primeiros casos de julgamentos domésticos de indivíduos não nacionais que se encontrassem no território nacional por crimes cometidos também em território estrangeiro, como o caso *Filartiga v. Peña-Irala*, julgado em Nova Iorque. Por seu turno, redes transnacionais de advocacia operam influenciando atores locais contra violações de direitos humanos, como ONGs, grupos de oposição ao governo e movimentos sociais, e alertando organizações internacionais e outros Estados; almejando, assim, obter reparações no comportamento do governo e garantir os direitos buscados pela população nacional (LUTZ, SIKKINK, 2001. p. 2-4, 8-9; RISSE, SIKKINK, 1999. p. 17-18).

A percepção de outros atores internacionais de um Estado pode ser muito cara a ele. Risse e Sikkink identificaram em seus estudos vários exemplos de mudanças na prática de direitos humanos porque, aparentemente, “líderes de países se importam com o que líderes de outros países pensam deles”. A natureza dessas ações pode ser explicada pela participação dos Estados em um ambiente percebido como uma comunidade de normas, onde a legitimação é atribuída coletivamente conforme o direito internacional e as organizações internacionais. Por sua vez, o Construtivismo Social, arcabouço teórico em que os autores se apoiam, elucida como os interesses e preferências de atores sociais são constituídos a partir de interações sociais e constrangimentos estruturais nos ambientes internacionais e domésticos. Por meio de um processo de socialização, ideias sobre “certo” e “errado” podem se tornar normas que informam padrões coletivos de comportamento adequado a indivíduos, influenciando identidades, interesses e comportamentos dos atores de uma sociedade. Da mesma forma, as identidades políticas dos Estados se formam em meio à relação e interação com os demais Estados e atores não estatais, concebendo uma sociedade internacional (RISSE, SIKKINK, 1999. p. 8-9, 11. Tradução nossa).

Dito processo de socialização, todavia, não se alheia às variáveis de poder e política presentes na sociedade, assim como os atores podem ainda possuir interesses materiais ou instrumentais que diferem dos interesses oriundos dos princípios socializados. Desse modo, a socialização pode ocorrer através de três diferentes tipos de mecanismos de internalização de normas: processos de adaptação instrumental e barganha estratégica, processos de conscientização moral, argumentação, diálogo e persuasão e processos de institucionalização e familiarização. O primeiro mecanismo, de adaptação instrumental, é perceptível comumente em governos acusados de violações de direitos humanos que cedem a pressões ao realizar algumas concessões, como a assinatura de tratados. O segundo mecanismo, por seu turno, pode ser identificado no reconhecimento da importância das normas em discursos dos atores, quando estes aceitam a qualidade moral de uma norma, porém, ainda tentam barganhar quanto à aplicação dela em determinadas situações, buscando, assim, se eximirem dela (RISSE, SIKKINK, 1999. p. 5-6, 12-13).

Por fim, o terceiro mecanismo toma lugar em condições de socialização mais avançada, quando, após vários discursos e aceitação da validade das normas, a institucionalização dos direitos humanos em práticas domésticas se torna o próximo passo. A partir disso, as normas são cada vez mais naturalizadas e entendidas como um padrão que ações e mudanças individuais no poder pouco podem influenciar. De forma geral, a adaptação instrumental costuma prevalecer nos primeiros estágios de socialização, ao passo em que a argumentação e diálogo se tornam mais relevantes com o passar do tempo e a institucionalização e familiarização denotam os estágios finais. Não obstante, todos os processos podem ocorrer simultaneamente (RISSE, SIKKINK, 1999. p. 9, 11, 16-17).

Emilie Hafner-Burton, em 2008, contribuiu para a literatura ao expor sua análise estatística global sobre as mudanças de comportamento de governos após serem denunciados internacionalmente por ONGs (como a Anistia Internacional), imprensa e as Nações Unidas. A autora identificou que as estratégias de denúncia *naming and shaming*¹⁶ podem resultar em maior proteção de direitos políticos, com a realização de eleições e a aprovação de legislações que fomentem o pluralismo e a participação política; contudo, as mesmas estratégias não eficazes para cessar o terror político. A mudança de comportamento dependerá do custo e da

¹⁶ Em tradução direta para o português, “nomear e envergonhar”, essa estratégia de denúncia consiste em apontar os holofotes sobre violações de direitos humanos por parte de determinado Estado a fim de chamar atenção para tais violações e, por meio da denúncia e da repreensão e represália nacional e internacional, “envergonhar” o Estado e coagir a realizar mudanças (RISSE, SIKKINK, 1999).

capacidade dos governos: mudanças mais factíveis e acessíveis, como eleições e legislações, são facilmente incorporadas; por outro lado, mudanças que não estejam ao alcance da capacidade do governo ou de seus interesses materiais, como cessar conflitos com forças paralelas ou perseguições a opositores, respectivamente. Este é mais um nível de complexidade a ser considerado na análise do que pode contribuir para o processo de socialização de Estados segundo o modelo proposto por Risse e Sikkink (1999) (HAFNER-BURTON, 2008. p. 690-691, 697, 713).

Por sua vez, Lutz e Sikkink denotam outro exemplo de resultado da ação de redes transnacionais: a cascata de justiça, isto é, um efeito de cascata em que normas passam a ser legitimadas em atos e eventos discursivos. Em seu trabalho, expõem como o reconhecimento de que indivíduos poderiam ser julgados por cortes de outras nacionalidades teve repercussões internacionais, como Augusto Pinochet, um chileno, por uma corte na Espanha, e Alfredo Astiz, um argentino, em uma corte na França. Esses julgamentos abriram precedência para a universalização da justiça internacional e dos direitos humanos, contribuindo para a transformação das normas internacionais, favorecendo o entendimento de que violações de direitos humanos são crimes contra a comunidade internacional como um todo, bem como fomentando a criação de e a adesão a órgãos como o Tribunal Penal Internacional. As autoras afirmam que embora o direito internacional e as organizações internacionais são os principais meios de expressão das normas comuns e de legitimação coletiva, as pressões e sanções colocadas por atores Estatais e não-estatais contribuem para os processos de socialização dos Estados (LUTZ, SIKKINK, p. 4-5, 18).

Um dos mais proeminentes nomes do Construtivismo nas Relações Internacionais, Alexander Wendt trabalha com a hipótese de que as estruturas fundamentais das relações internacionais são sociais, as quais atribuem forma às identidades e preferências dos atores, assim como o fazem processos sociais transnacionais, interativos e transformativos, como a globalização (BRADFORD, 2004. p. 422). Essa visão de Wendt contribui para corroborar as linhas de pensamento trazidas acima, visto que postula a possibilidade de transformação das identidades e preferências de atores, como os Estados, através de processos transnacionais que, ao fim, influenciam a estrutura das relações internacionais.

Com base na obra bibliográfica de William C. Bradford, é possível anotar como outros autores contribuem com suas reflexões para a perspectiva construtivista sobre direito e instituições internacionais. Ryan Goodman e Derek Jinks argumentam que os Estados estão sujeitos ao processo de socialização, pelo qual são encorajados a adotar e cumprir com normas de direitos humanos, seguindo um padrão de aculturação que redefine identidades e

preferências estatais com base em pressões sociais e culturais. Andrew Guzman, por sua vez, sustenta que o cumprimento de normas internacionais está relacionado à importância atribuída a uma boa reputação em determinada área das relações internacionais, e que tal importância é maior em áreas de “*low politics*”¹⁷, isto é, de questões econômicas, proteção ambiental e direitos humanos, por exemplo. Margaret Keck e Kathryn Sikkink rejeitam a centralidade do Estado na análise de relações internacionais e teorizam sobre a influência de comunidades epistêmicas transnacionais nas preferências e nos comportamentos estatais, demarcada através de estratégias de persuasão, socialização e pressão eleitoral (BRADFORD, 2004. p. 395-397, 401-402).

Bebendo da fonte construtivista, os teóricos reunidos nesta sessão de *performance* compreendem que organizações internacionais são atores internacionais influenciam em processos sociais de transformação de preferências e comportamentos dos atores a partir da criação e do compartilhamento de normas, ideias e valores. Entende-se como *performance*, ou desempenho, a capacidade de uma organização de atingir os objetivos acordados no momento de sua criação, isto é, os deveres estabelecidos em seu mandato (GUTNER, THOMPSON, 2010. p. 231).

Seguindo a observação de pensamentos teóricos sobre Relações Internacionais e suas visões sobre atores não estatais, como organizações internacionais e organizações não governamentais, estudiosos de regimes internacionais os enxergam como fóruns de atuação e negociação estatal conforme normas e regras estabelecidas. Por outro lado, pesquisadores voltados aos estudos de organizações internacionais entendem que estas, além de auxiliar em negociações e facilitar a cooperação interestatal, possuem também um papel de agência nos processos de construção de ideias, normas e expectativas discutidas e adotadas pelos Estados. Especificam responsabilidades, definem o trabalho que os atores devem realizar, atribuem valor e significado; assim, a construção do mundo social é uma das formas de poder das organizações internacionais. Tal como os demais atores, organizações também respondem a variáveis do mundo social, como forças normativas e culturais que influenciam seu modo de interpretar e se

¹⁷ Entendem-se como questões de *high politics*, isto é, alta política, questões consideradas fundamentais à sobrevivência do Estado. Normalmente, são associadas à alta política assuntos de segurança nacional. Em contraponto, *low politics*, ou baixa política, engloba assuntos não vitais à sobrevivência estatal. As concepções não são fixas e podem ser alteradas conforme contextos históricos e quaisquer outras variáveis que alterem a visão do que é essencial ou não à segurança do Estado.

comportar, estabelecendo-se como atores independentes com múltiplas agências e agendas (ABBOTT, SNIDAL, 1998. p. 7-8; BARNETT, FINNEMORE, 1999. p. 700, 703, 705).

Essa agência, por sua vez, é legitimada pela autoridade conferida pelos Estados às organizações internacionais. Segundo Michael Barnett e Martha Finnemore, tal qual burocracias, organizações internacionais possuem um conhecimento técnico especializado e *científico* que é, por vezes, exclusivo. Essa expertise socialmente reconhecida lhes confere a autoridade racional, ou racional-legal, habilitando-as a criar regras e normativas e cativar outros atores. Ademais, podem ainda obter autoridade de outras fontes, como da moral que defendem ou das tarefas a elas delegadas. Todavia, essas fontes adicionais podem ser a razão pela qual a *compliance* não é automática e as autoridades de organizações internacionais nem sempre são obedecidas: uma vez que também podem ser incumbidas o papel de defesa de valores e propósitos sociais legítimos, recai sobre elas a expectativa de neutralidade e despolitização; contudo, uma defesa de questões morais apolítica é um paradoxo e uma expectativa impossível de se realizar. A saída costuma ser a representação de valores compartilhados pela comunidade internacional, ainda que alguns atores discordem, de forma a angariar apoio da maioria (BARNETT, FINNEMORE, 1999. p. 707-708, 710; BARNETT, FINNEMORE, 2004. p. 20-23. Grifo nosso).

Mantendo-se fiéis aos seus propósitos, organizações internacionais podem exercer seu poder com a chancela dos demais atores. Assim, podem agir onde Estados são indiferentes ou possuem menos capacidade de atuar. Por outro lado, podem também ir de encontro aos interesses de alguns Estados, usando de seu poder de classificação de informações, criação de conhecimento e atribuição de valores para definir problemas e soluções, alterando o ambiente normativo e influenciando as preferências dos Estados conforme os interesses da organização. Estabelecem, portanto, agendas internacionais, desenvolvendo e expressando normas e aspirações comunitárias, ao mesmo tempo em que exercem poder ao conduzir as preferências e comportamentos dos demais atores. Graças à sua centralização – característica organizacional da coletividade em uma estrutura – e independência, são capazes de realizar seu trabalho contando com o apoio de Estados que as elegem enquanto representantes da comunidade e ativos que minimizam seus custos de cooperação e negociação, bem como realizam funções que também lhes seriam custosas (ABBOTT, SNIDAL, 1998. p. 24; BARNETT, FINNEMORE, 2004. p. 28-29, 31-33).

Quando ocorre de falharem em seus deveres, porém, tais falhas podem ter algumas das seguintes origens: interna ou externa. A primeira pode ser explicada por problemas e disfunções internos, como culturas que promovem um comportamento disfuncional ou patológico (um

exemplo é a cultura burocrática). Por outro lado, podem também ser afetadas por exigências e constrangimentos estatais que alterem seu comportamento, tornando-o disfuncional. Essa é a origem externa, pois organizações internacionais são impactadas pela política de poder e pelas preferências estatais. Quando isso acontece, a organização pode perder seu poder de escolha da melhor política, sendo pressionada a escolher a que mais apetece aos Estados que não concordam com ou não desejam a influência da organização e de seu mandato em alguma instância particular. Tanto razões internas quanto externas podem prejudicar a organização internacional na realização de seus objetivos e suas missões, isto é, seus mandatos (BARNETT, FINNEMORE, 1999. p. 716-718, 725; BARNETT, FINNEMORE, 2004. p. 36-38; GUTNER, THOMPSON, 2010. p. 230).

Com a suspensão de seu poder de atuação e o impedimento da condução adequada de suas habilidades e deveres, compromete-se o cumprimento do mandato da organização internacional, de modo que seu desempenho também é prejudicado. Segundo Tamar Gutner e Alexander Thompson, ainda que os objetivos de uma organização sejam bem definidos e que seus processos internos sejam eficientes e livres de disfunções, pode ser difícil obter um desempenho ótimo caso o objetivo final do mandato seja muito difícil de alcançar. Esta hipótese, por sua vez, pode ser agravada pela influência externa da política de poder, pois o desempenho de uma organização internacional é reflexo do comportamento tanto dos Estados membros quanto de sua equipe e organização. Por seu turno, as razões para o descumprimento de acordos e para o comportamento não cooperativo dos Estados também podem ser várias. É possível que Estados membros tenham interesse em apenas alguns objetivos estabelecidos para a organização e não cooperem com o alcance dos demais; pode ser que determinados Estados tenham interesse no mal funcionamento de uma organização em particular; pode haver uma mudança de interesses segundo a política de poder que não mais favorece o ambiente social para a organização; é provável que haja pressões internas que influenciem o comportamento estatal etc. (GUTNER, THOMPSON, 2010. p. 231-234).

Em todo caso, Gutner e Thompson expõem que, em situações como essa, a análise e medida do desempenho de uma organização deve levar em conta os vários fatores políticos fora de seu controle, pois o alcance de seus objetivos não mais depende apenas do esforço e habilidade da organização. Em casos como esse, as organizações passam a ser tão eficientes quanto atores externos permitam que elas sejam. Os autores argumentam também que organizações destinadas à funções menores relacionadas a processos e a questões técnicas podem ter maior autonomia e sofrerem menos constrangimento do que aqueles que se engajam em funções mais politicamente visíveis. De acordo com Abbott e Snidal, Estados membros

mais poderosos têm o poder de limitar a autonomia de organizações internacionais, ignorar suas ordens e até dissolvê-las, afetando sua legitimidade e, de modo geral, alardeando a comunidade sobre pontos negativos da organização, como as limitações da burocracia internacional, os custos da organização e os riscos em lhe atribuir autonomia. Um exemplo desse tipo de atuação estatal são os Estados Unidos da América (ABBOTT, SNIDAL, 1998. p. 5, 8; GUTNER, THOMPSON, 2010. p. 235, 243).

Por outro lado, quando conseguem atingir bons resultados, organizações com bom desempenho angariam conquistas como a *compliance* dos Estados, a mudança de políticas, a emergência de ideias e de comportamentos consistentes com suas metas institucionais. Quando isso ocorre, vale ainda observar o trabalho de Andrew Cortell e James Davis Jr., no qual observam o processo interno pelo qual pode passar a aceitação doméstica de uma norma internacional. Uma vez codificadas na legislação interna do país, regras e normas internacionais podem ser reclamadas pelo próprio governo ou por grupos de interesse da sociedade para embasar seus argumentos e objetivos apoiados pela norma. No entanto, pode ainda haver variação no impacto doméstico de uma norma internacional entre diferentes países ou questões: o êxito dependerá da saliência doméstica da normativa, isto é, da legitimidade atribuída a ela no contexto político doméstico. Quanto menor o nível da saliência doméstica, mais provável será a negação e o descumprimento da norma (CORTELL, DAVIS JR., 1996. p. 451, 454, 456; GUTNER, THOMPSON, 2010. p. 235).

Rupa Bhattacharyya levanta que a *compliance* com o direito penal internacional está interligada com a legitimidade atribuída às normas, e que o sucesso de instituições internacionais de direito penal, como o Tribunal Penal Internacional, dependerá dessa percepção das leis de direito internacional penal como legítimas. Douglas Cassel, por sua vez, considera que a *compliance* com o direito internacional dos direitos humanos se relaciona com múltiplas fontes, como a difusão de normas comportamentais, a reconstrução de identidades individuais e coletivas e seus princípios, a incorporação de tratados internacionais no sistema doméstico etc. Considera, também, a influência de fatores contextuais, como a cultura e a política governamental de cada Estado. Thomas Franck correlaciona a legitimidade de um regime com a percepção generalizada de que suas instituições operam de acordo com procedimentos justos e possuem princípios como razão, justiça e moralidade; assim, quanto mais for percebida como justa, mais chances terá uma instituição de ser legitimada (BRADFORD, 2004. p. 386, 388, 392-393).

Christopher Joyner, por outro lado, argumenta que um alto nível de cumprimento com um regime pode ser indicativo de poucas exigências do comportamento estatal, e que o

cumprimento pode ser estimulado através de incentivos positivos. Phillip Saunders identifica que a proliferação de acordos de “*soft law*”, isto é, aqueles acordos em que os Estados expressam comprometimento normativo sem assumir limitações a suas soberanias, são um impeditivo ao cumprimento no geral, assim como a complexidade de vários regimes internacionais legais e seus custos de implementação para os membros. A saída, segundo Saunders, seria a prestação de assistência técnica e financeira a Estados em desenvolvimento. Roger Fisher entende que a responsabilidade pelo cumprimento do direito internacional recai sobre os indivíduos que ocupam os cargos mais altos do governo e tomam as decisões finais. Por fim, Oona Hathaway argumenta que o cumprimento estatal é baixo e é afetado pela falta de mecanismos de monitoramento e de incentivos para adotar condutas de acordo com as obrigações dos tratados internacionais (BRADFORD, 2004. p. 392, 398-399, 401, 414).

2.2.4 *Considerações finais sobre as abordagens teóricas*

Entende-se, enfim, que algumas teorias podem, mais do que outras, auxiliar na interpretação da ação do Tribunal Penal Internacional enquanto uma organização internacional com agência jurídica e política. O Realismo e o Neorrealismo explicam apenas uma parte muito objetiva das relações estatais com organizações internacionais, visto que os Estados são os atores relevantes para suas visões e organizações internacionais não seriam capazes de oferecer a segurança necessária contra a ameaça da trapaça e de ganhos relativos de poder por parte de outros Estados no sistema internacional anárquico. Desse modo, o cumprimento com o direito internacional ocorreria única e exclusivamente em razão da convergência com o interesse estatal, o que tornaria quase impossível um acordo coletivo entre os diferentes Estados e seus respectivos interesses; o que também impediria o funcionamento de uma organização internacional, principalmente uma tal qual o Tribunal Penal Internacional. Por outro lado, mesmo com as dificuldades de cooperação observadas ao longo deste trabalho e o interesse da maioria dos Estados em não precisarem da atuação do Tribunal, observa-se a constante da cooperação estatal em vários aspectos, dando a entender que sua participação deve-se a algo mais do que o puro interesse estatal pela manutenção de sua soberania.

As vertentes liberais consideram organizações internacionais como atores relevantes e assumem a vontade de cooperação por parte dos atores internacionais, cada uma à sua maneira. O Funcionalismo e a teoria da Interdependência Complexa de Keohane e Nye enxergam a cooperação como uma necessidade para a adaptação ao mundo globalizado e interdependente e compreende que os Estados atribuem autonomia a organizações e leis internacionais, e podem

servir como um primeiro passo para a compreensão da relevância das organizações, porém, não oferecem em profundidade ferramentas para analisar aspectos jurídicos e, principalmente, políticos, tais como os que envolvem a atuação do TPI. Outras vertentes, como o Neoliberalismo Institucional e os pensamentos sobre uma paz democrática, também auxiliam pouco na percepção da complexidade estudada, como a difusão das normas internacionais e o esforço de adaptação doméstico a normas penais internacionais, a repercussão na comunidade internacional dessa difusão, ou os efeitos distintos que uma abertura de caso pode surtir a depender de qual órgão o submeteu (Estado membro, Conselho de Segurança ou Gabinete do Promotor), por exemplo. Estas são questões ainda mais delicadas que precisam ir além de interesses estatais (ainda que pela cooperação) para serem entendidas.

As contribuições construtivistas às Relações Internacionais podem iluminar aspectos mais profundos. O processo de socialização dos Estados proposto por Risse e Sikkink, embora seja encabeçado por redes transnacionais e não somente por organizações internacionais, pode começar a explicar interesses estatais que vão além de questões materiais e de sobrevivência e que levam Estados a adotarem normas internacionais e, com o tempo, alterarem seus comportamentos. Em primeiro lugar, entende-se que a identidade e as preferências estatais são socialmente construídas; logo, em uma sociedade adepta a normas, cuja legitimação advém do coletivo conforme o direito e as organizações internacionais, pode se tornar do interesse estatal ser percebido como parte de tal sociedade pelos demais atores. Nesse caso, tanto processos transnacionais quanto o espaço coletivo de organizações internacionais promovem esse ambiente normativo que influencia as preferências e os comportamentos estatais, definindo o que é percebido como “certo” e “errado”.

O TPI pode ser observado segundo essa análise ao se considerar, primeiramente, sua criação. Nessa visão, o esforço coletivo pela representação de interesses em comum pelo estabelecimento de um direito penal internacional e de um tribunal forte e independente ilustra um ambiente normativo que informou o interesse de vários Estados, como o *like-minded group*, assim como permitiu a adoção de vários artigos do Estatuto de forma unânime. Além disso, a Assembleia dos Estados Membros representa outro espaço de construção e manutenção de ideais e interesses a serem defendidos e adotados, os quais são expressos pela organização (através dos juízes) e podem ser reforçados ou propostos por representantes estatais. As redes transnacionais também têm um importante papel na persuasão à *compliance*, considerando-se

organizações não governamentais criadas para a defesa da adoção universal do Tribunal¹⁸, ou fóruns de debate para o aprimoramento do mesmo segundo o debate jurídico das melhores decisões a serem tomadas por ele¹⁹. Vale ainda observar o efeito da cascata de justiça levantado por Lutz e Sikkink como crucial para o fortalecimento do esforço para o estabelecimento do TPI, sendo capitaneado pelas redes transnacionais e muitas organizações não governamentais.

Em segundo lugar, através da lente construtivista é possível compreender melhor como pode ocorrer a difusão de normas internacionais com sua incorporação nos âmbitos domésticos. Com o processo de socialização proposto por Risse e Sikkink, o Estado pode passar por estágios de adaptação instrumental (normalmente, assinando tratados internacionais), de maior assimilação dos princípios e de institucionalização e prática das normas. As organizações internacionais são parte fundamental desse processo, pois estão entre os atores que são alertados por redes transnacionais e que são chamados a cobrar a adequação do comportamento do Estado denunciado, podendo influenciar negativamente a visão de dito Estado para o restante da comunidade normativa internacional. Essa é também uma tarefa que pode ser realizada pelo Tribunal por meio da Assembleia dos Estados Membros, a qual tem a prerrogativa de advertir e suspender direitos de Estados membros que falhem em cooperar com ele. O processo também ocorre a partir da ratificação do Estatuto de Roma que, de certa maneira, induz os Estados a adaptações legislativas para a aplicação da normativa internacional no direito doméstico.

Entretanto, mesmo o Construtivismo não ignora os processos de poder e a política que envolvem a sociedade, e entende que interesses materiais ou instrumentais podem ultrapassar os interesses informados pelos princípios da comunidade normativa em que se insere. Há casos em que objetivos políticos e materiais pesarão mais do que os ideais coletivos internacionais na decisão de um Estado. É o caso de Estados como os Estados Unidos da América, Israel e o próprio Sudão, país de um dos casos estudados neste trabalho.

Segundo o disposto pelos autores sobre o poder de criar e moldar informação, o Tribunal Penal Internacional possui a capacidade de estabelecer normas e interpretações de direito penal internacional, contribuindo com o ambiente normativo que se organizou para criá-lo e definindo novos precedentes e padrões internacionais que podem ser usados domesticamente em cortes

¹⁸ Esse é o exemplo da *Coalition for the International Criminal Court* (“Coalizão pelo Tribunal Penal Internacional”): <http://www.coalitionfortheicc.org/about-coalition-0>

¹⁹ Esse é o exemplo do ICC Forum, um fórum criado pelo projeto de direitos humanos da Faculdade de Direito da Universidade da Califórnia em Los Angeles, em parceria com o Gabinete do Promotor: <https://iccforum.com/home>

nacionais. É importante considerar que, a cada declaração de admissibilidade que as câmaras de questões preliminares realizam, a cada interpretação ou sentença dada pelas câmaras de julgamento, ou a cada opinião dissidente de algum juiz, a Corte segue importante como interpretadora do direito e fonte para futuras buscas sobre os crimes que tem o poder de julgar²⁰. Possui, também, a competência de estabelecer diretrizes para o comportamento estatal adequado à cooperação, o que inclui a adaptação das estruturas domésticas para eventual necessidade, como regulamentos sobre extradição de indivíduos ou a redução da morosidade de processos internos de coleta e submissão de documentos ou outras formas de cooperação com a Corte. É baseado nessa prerrogativa que órgãos do Tribunal podem requisitar a cooperação e cobrá-la em meios públicos internacionais quando os Estados se recusam: a Assembleia dos Estados Membros em suas reuniões ordinárias, a Presidência em suas relações diretas e em seus comunicados, o Gabinete da Promotoria em reuniões do Conselho de Segurança (como observador e sobre os casos referidos ao Tribunal pelo Conselho).

Quanto à dificuldade de se alcançar a efetividade de seus objetivos, é interessante observar que a intervenção estatal, principalmente de grandes potências, e a fustigação da política de poder são variáveis muito presentes na realidade do Tribunal Penal Internacional. Em relação às grandes potências, um exemplo é o enorme impacto causado pelas políticas estadunidenses sobre o Tribunal conforme pode ser observado nos estudos de Maia (2012) e Maia e Dias (2019). O envolvimento da política de poder em casos do TPI também pode ser ilustrado por outros eventos, como casos em que os acusados procurados e julgados pelo Tribunal são chefes de Estado ou outros políticos importantes. Esse foi o caso de Laurent Gbagbo, Omar al-Bashir e Saif Gaddafi, por exemplo. Como os acusados diante do Tribunal não possuem prerrogativas de imunidade pela ocupação de altos cargos, por vezes o Tribunal necessariamente se envolve em questões políticas ao acusar chefes de Estado. Também por essa razão, houve uma leitura e interpretação negativa das ações do Tribunal por parte do Quênia e de *Côte d'Ivoire*. Isto, por sua vez, pode impactar a saliência doméstica das normas e dos pedidos do Tribunal e contribuir para que o Estado tenha menor pressão interna para acatá-los.

²⁰ Atualmente, o Tribunal Penal Internacional conta com três bases de dados principais que podem contribuir para o rol de interpretações de direito: a base *Legal Tools*, que engloba diversas jurisdições e decisões judiciais nacionais e internacionais, incluindo a do Tribunal, habilitando a busca sobre os casos do Tribunal, sobre direito penal internacional e sobre outros tribunais; a base *Case Matrix*, que possibilita a busca de dados específicos de cada caso do Tribunal; e base *National Implementation Legislation Database*, que fornece um catálogo de todas as formas de implementação do direito internacional penal em legislações nacionais.

Mais um exemplo foi o incidente de 2015 na África do Sul envolvendo al-Bashir. É possível observar, nesse evento, a reação pouco positiva do país e de outros Estados sobre a cobrança do Tribunal – esse acontecimento e suas decorrências serão expostos e discutidos em detalhe no penúltimo capítulo.

Como citado anteriormente, uma questão pouco explicada por vertentes liberais no que se refere à atuação de cortes internacionais são as diferentes reações estatais que uma abertura de caso pode causar a depender de qual órgão o submeteu, e essa é uma questão eminentemente política. No âmbito do TPI, se um Estado membro submete um caso ao Tribunal de uma violação que só pode ser imputada a um indivíduo de seu próprio país, normalmente, não há questionamentos de outros Estados. Contudo, se o caso é submetido por um Estado e envolve indivíduos de outros países, como é o caso da Palestina e do Afeganistão, os quais envolvem indivíduos de grandes potências notadamente contrárias à jurisdição universal do Tribunal (Israel e Estados Unidos da América, respectivamente), a resposta política pode ser deveras impactante para a organização. Nesses casos, como observado no trabalho de Maia e Dias (2019), constatou-se ameaças e represálias por parte dos Estados Unidos, dentre as quais é possível registrar a remoção da representação palestina em Washington (DC), a revogação de vistos estadunidenses de funcionários do Gabinete da Promotoria, e as ameaças de congelamento de ativos financeiros dos mesmos em bancos estadunidenses e de suspensão de auxílio a países que colaborassem com as investigações dos casos, tanto em defesa de indivíduos estadunidenses quanto em apoio ao Estado de Israel.

Quando um caso é submetido pelo Conselho de Segurança, este também costuma ter considerável carga política, pois há um entendimento de países da periferia global (isto é, países que não são grandes potências mundiais) de que os poderes de decisão do Conselho de Segurança concentram-se em países do centro global, deixando-os de fora das decisões e possibilitando resoluções vinculantes sem a consideração dos demais Estados. Considera-se, ainda, que o direito internacional, suas normas e instituições se posicionam dentro de um sistema de hierarquias que desfavorece povos não ocidentais. No caso do referenciamento de um caso pelo Conselho ao Tribunal, essa questão é ainda mais sublinhada, visto que, nos dois casos até então (Sudão e Líbia), os Estados não só não participavam do Conselho como não foram ouvidos quanto aos seus pedidos de julgarem os casos dentro de seus próprios países (BA, 2017. p. 46-54; MILLS, 2012. p. 420-425).

Em relação ao Sudão, através do Conselho de Paz e Segurança da União Africana, em 2008, vários Estados africanos requisitaram que o Conselho de Segurança das Nações Unidas indeferisse a submissão do caso de Omar al-Bashir ao TPI, expondo sua preocupação com os

esforços pela reconstrução da paz em Darfur. O pedido, no entanto, sequer foi considerado. Em relação à Líbia, o Estado líbio argumentou que tanto os casos de Gaddafi quanto de al-Senussi possuíam vital importância nacional, comunicando mais de uma vez à Corte que seu sistema de justiça nacional não só era capaz de processá-los e julgá-los, como já o estava fazendo quanto a Abdullah al-Senussi. O caso de Gaddafi segue aberto no Tribunal, porém, o de al-Senussi foi declarado inadmissível devido à requisição do Estado. Esses episódios demonstram questões políticas de suma importância nacional para o Estado, permitindo observar também diferentes respostas das organizações internacionais envolvidas e os efeitos sobre a relação com os Estados – no caso da Líbia, essa concessão pode ter sido fundamental não só para a adequação ao princípio da complementaridade, como para não estressar ainda mais a relação com os Estados africanos (ICC-CPI, 2013a; ICC-CPI, 2013b).

Casos submetidos pela Promotoria são aqueles mais comumente expostos a críticas e alegações políticas, visto que parte da comunidade internacional que não aceita a jurisdição universal do Tribunal também não aceita a abertura de casos de forma autônoma por parte do Gabinete. Alega-se que este pode ter motivações políticas ao abrir casos por conta própria. Até o momento, todas as situações referidas *proprio motu* pelo Gabinete da Promotoria que tiveram abertura de casos e andamento dos processos envolveram indivíduos fortemente ligados à política em seus países, como Uhuru Kenyatta e William Samoei Ruto, do Quênia – presidente e vice-presidente quenianos, respectivamente, desde 2013 –, e Laurent Gbagbo e Charles Blé Goudé, de *Côte d’Ivoire* – ambos políticos marfinenses. Isso pode agravar o argumento de motivação política do Gabinete ao definir como alvo indivíduos da política nacional nesses países, além de, inevitavelmente, envolver a Corte em questões políticas.

Por fim, a dificuldade da tarefa de atribuir significado e sustentar valores para a comunidade internacional combinada com a expectativa de neutralidade de uma organização internacional é outra perspectiva aplicável ao estudo do Tribunal Penal Internacional. Com ela, podem-se analisar vários episódios das relações entre o Tribunal e alguns Estados estudados, como a constante acusação de imparcialidade da Corte, de defesa de valores apenas ocidentais e até de uma forma de colonialismo sobre Estados africanos, ao contrário de valores universais. De outro lado, argumentos de Estados hegemônicos (como os Estados Unidos) sustentam a superioridade de seus valores e das suas instituições, não aceitando a limitação de seu poder enquanto potência. Isso pode levar Estados marginalizados a concluir que, de fato, tribunais internacionais são destinados a Estados fracos ou “fora da lei” (MAIA, 2012).

Com efeito, a interpretação construtivista de que as organizações internacionais coletam, produzem e atribuem significados e valores a informações, suprimindo vácuos de ação estatal

segundo a legitimidade a elas atribuída pelos Estados, reconhece que a manutenção dessa legitimidade, por sua vez, depende de ações após sua criação, como o cumprimento de seu mandato e a defesa de valores reconhecidos pela comunidade de forma imparcial. Uma vez que a organização é reconhecida e legitimada segundo esses critérios, a cooperação estatal se torna possível, pois sem ela, nenhum Estado se relacionaria com ela. Contudo, interesses estatais podem prevalecer na decisão de cooperação se questões materiais forem mais urgentes do que os princípios defendidos pela organização: normalmente, questões de segurança, cobrança de elites nacionais pela decisão contrária, compromissos com outros Estados que desejam a decisão contrário etc. Desse modo, organizações estão sujeitas à política de poder dos Estados.

Por outro lado, redes transnacionais podem auxiliar no trabalho e na legitimação das organizações internacionais, contribuindo para a socialização dos Estados ao chamar a atenção da organização e do restante da comunidade internacional para as violações estatais. Dessa forma, atores não estatais podem fazer pesar a balança de interesses estatal a favor da implementação de normas internacionais, contanto que interesses materiais e questões políticas não pesem ainda mais no momento. Questões como a construção da imagem estatal e a preocupação do Estado com a percepção de sua identidade por outros atores podem também pesar nessa balança, porém, quanto mais relevante e poderoso enquanto potência na política mundial for o Estado, maior terá de ser esse peso para superar seus interesses materiais e políticos frente à adoção de princípios que poderão lhe trazer custos.

É também possível que o Estado em questão não tenha tanto poder, porém, participe de um grupo de Estados com os mesmos interesses e até princípios que não se adequem aos princípios da organização, o que faz com que o peso da percepção de sua identidade por Estados fora de seu grupo seja menor. Essa é uma interpretação que se considera aplicável ao Tribunal Penal Internacional e às relações de cooperação de alguns Estados africanos com ele: tanto no caso do Quênia quanto do Sudão, os países envolvidos não têm caráter de grande potência, porém, possuem entre si um elo formado na União Africana desde os casos quenianos e a profunda percepção de injustiça na época. Combinada a princípios africanos de tratamento justo, não impositivo e não colonial por parte do Ocidente e de condução de questões africanas dentro da África, os Estados decidiram não cooperar com o Tribunal Penal Internacional (MILLS, 2012. p. 412, 418-420, 427, 430-433).

2.3 A característica dual do Tribunal e o efeito sobre as relações de cooperação

O apoio de Estados africanos tem sido decisivo para o Tribunal Penal Internacional desde sua criação, pois, graças à sua movimentação o Estatuto de Roma pôde ser estabelecido e assinado. Os Estados africanos membros do Tribunal formam o maior bloco de Estados de um só continente a integrar a organização. Ademais, além de submeterem casos à Corte, demonstrando sua confiança²¹ e permitindo que o Tribunal começasse seu trabalho, apoiam-no ao cooperar com investigações, ao perseguir e render acusados, ao proteger vítimas etc. Contudo, há também exemplos de não cooperação de Estados africanos, e isso se deve a várias razões. Os casos estudados neste trabalho remontam ao período da primeira administração do Gabinete da Promotoria após o início do Tribunal Penal Internacional, então comandado por Luis Moreno-Ocampo, com a abertura dos casos do Sudão em 2009 e, no ano seguinte, dos casos do Quênia; não obstante, eventos, impressões e consequências nas relações internacionais destes mesmos casos reverberam até os tempos mais recentes (BENSOU DA, 2012; JALLOH, KHELEF, 2017).

É importante compreender o papel do promotor-chefe nos casos de cooperação com a Corte pois, conforme observado nos estudos deste trabalho, uma interpretação possível é que sua forma de conduzir as investigações e de chamar atenção de Estados que não cooperam agravou profundamente as relações com os Estados dos quais necessita de ajuda. Esse foi o caso de Luis Moreno-Ocampo, cujo nome se tornou sinônimo do Tribunal Penal Internacional e cujas atitudes eram fortemente reprovadas pela União Africana. Dentre tais atitudes, se destacava a inclinação a atrair a atenção da mídia antes de iniciar processos judiciais sobre um caso. Ademais, seu foco exclusivo na África foi amplamente criticado, acusando-o de perder oportunidades de investigar violações em locais como Afeganistão, Colômbia, Geórgia e Iraque, levando os Estados a acreditarem que o Tribunal se portava como um órgão imperialista de governos ocidentais (CLOTHIA, 2011; HIRSCH, 2012; LAMU, 2012).

Ao ser considerada para a ocupação do cargo em 2011 e 2012, acreditava-se que Fatou Bensouda possuía vantagens sobre Moreno-Ocampo para a melhoria das relações do TPI com Estados africanos, pois estas estavam em péssimas condições. Essa crença se dava por ser africana, manter um perfil mais discreto e possuir um temperamento mais calmo como

²¹ É válido observar que a adesão ao Tribunal Penal Internacional se deu por motivos variados, como o ingresso no meio da justiça internacional a partir da participação no mecanismo e a busca por melhorar a imagem do país, no caso de Estados com histórico de violação de direitos humanos.

adicionais de sua competência e experiência jurídica nacional, internacional e dentro do TPI. As expectativas iniciais de melhoria, contudo, foram contrariadas com o passar do tempo e, até recentemente, algumas das impressões sobre a Corte deixadas pela administração de Ocampo não foram sanadas, e os casos de cooperação mais difíceis – Darfur (Sudão) e Quênia – permanecem como um legado desse conflito²² (HIRSCH, 2012).

Por exemplo, em 2018, Fatou Bensouda urgiu que o Conselho de Segurança tomasse medidas contra Uganda e Chade por falharem em executar o mandado de prisão contra al-Bashir quando este visitou seus territórios, o que deu lugar a declarações comumente sustentadas acerca do Tribunal: em resposta, o embaixador sudanês Omer Dahan Fald Mohamed levantou acusações de politização, mentiras, distorção e corrupção por parte da Corte, a qual também acusou de carregar um viés político contra Estados africanos. Na mesma ocasião, outros dois Estados africanos que ocupavam assentos temporários no Conselho se posicionaram a favor da posição sudanesa de que o TPI não possuía um caso contra al-Bashir, assim como acreditavam que a Corte não possuía jurisdição sobre o caso devido à sua posição enquanto presidente (HIRSCH, 2012; KELLEY, 2018; LE ROUX, 2011).

A tréplica de Bensouda, por sua vez, afirmou que as declarações eram ofensivas a si e à Corte, rejeitando o que afirmou serem alegações infundadas de teorias da conspiração contra o Tribunal. Esta costuma ser a posição do Gabinete quanto às críticas de parcialidade e politização da organização, as quais afirmam que o TPI se concentra apenas no continente africano e ignora conflitos que também deveriam cair sob sua jurisdição em outros lugares. A defesa do Gabinete, em primeiro lugar, levanta que são os próprios Estados africanos aqueles a procurarem a Corte. Em entrevista concedida em 2013 ao periódico *Vereinte Nationen*, Bensouda afirmou que, das oito situações sob investigação na África, cinco foram submetidas pelos próprios Estados membros (BENSOUDA, 2014; KELLEY, 2018).

Não obstante, alguma imprecisão ocorreu no momento dessa entrevista. No ano de 2013, havia, de fato, oito situações abertas no Tribunal sobre casos africanos: Uganda, República Democrática do Congo, Darfur (Sudão), Quênia, Líbia, *Côte d'Ivoire*, Mali e República Centro-Africana. Contudo, apenas quatro desses casos haviam sido submetidos pelo próprio Estado membro: Uganda, República Democrática do Congo, Mali e República Centro-Africana. Hoje,

²² Encontra-se, no penúltimo capítulo, maior exposição sobre a administração de Moreno-Ocampo e os impactos sobre as relações com Estados africanos, pois a condução de seu mandato foi crucial para todo o desenvolvimento dos casos do Quênia e as impressões seguintes que viriam sobre o Tribunal Penal Internacional.

são dez casos abertos no continente africano, contando com mais uma situação para a República Centro-Africana, referenciada novamente pelo próprio Estado e aberta em 2014, e uma situação para Burundi, aberta *proprio motu* em 2017. É necessário realizar essa ressalva pois, embora o erro possa parecer pequeno e possa ser justificado por várias razões não relacionadas a qualquer má intenção, a pressão do argumento de alguns dos Estados africanos estudados (principalmente Sudão, Burundi e Quênia) sobre parcialidade por parte do Tribunal torna importante estabelecer adequadamente os dados corretos.

Esse equívoco pode ser interpretado como resultado de informações internas por parte de Bensouda no momento da entrevista, o que pode ter lhe causado a confusão, já que o caso foi referenciado em maio de 2014 e seu Gabinete poderia estar em contato com autoridades centro-africanas sobre a possível submissão; ao mesmo tempo, pode ser entendido como uma maneira singela de alterar dados para reforçar a defesa do Tribunal, sustentando que mais da metade dos casos existentes na África existiam por vontade própria dos Estados e eliminando, portanto, a possibilidade de um viés político. Por isso, essa ressalva é importante para não reproduzir de forma imprecisa dados relevantes, assim como é também valoroso para não acusar o equívoco como estratégia política sem maiores provas.

Na mesma entrevista, Bensouda segue construindo sua defesa ao apontar os casos enviados ao Tribunal pelo Conselho de Segurança, o que também escusaria o Tribunal de acusações de perseguição aos países africanos, uma vez que foram casos submetidos a ele, e não abertos por ele autonomamente. Esta, por seu turno, é a origem da situação do Quênia no Tribunal, ao que Bensouda explicita que o Gabinete, sob comando de Moreno-Ocampo, seguiu com a abertura dos casos quenianos em resposta a pedidos dos próprios quenianos, contando com a colaboração das autoridades e lideranças. Assim, a promotora-chefe argui que a acusação de que o Tribunal persegue líderes africanos é infundada e utilizada como forma de campanha negativa contra ele, divulgando falsas informações, por vezes de maneira proposital. Contudo, acredita também que algumas vezes essas ações são fruto de falta de conhecimento sobre o funcionamento da Corte e, por isso, o trabalho de alcance de pessoas e difusão de informações é essencial para a credibilidade da organização²³ (BENSOU DA, 2014).

²³ De modo a sensibilizar a comunidade internacional e a sociedade civil, em sua página virtual, o Tribunal Penal Internacional dispõe um grupo de arquivos para download gratuito com informações visuais sobre as normas e valores que defende e convida indivíduos da sociedade civil em todo o mundo a exibirem os painéis. A Corte também disponibiliza em seu sítio eletrônico uma série de slides para compartilhamento com os valores e normas que regem o Tribunal. Em comunidades afetadas por crimes que caem sobre a jurisprudência do

Em outras ocasiões, a defesa é reforçada. Nas palavras de Bensouda, “não há verdade em nenhuma forma de anti-africanismo contra a África por parte do Tribunal Penal Internacional”. Segundo ela, outros fatores que contribuem para isso são sua nacionalidade e a de vários outros funcionários do Tribunal, incluindo juízes (todos africanos), garantindo que, ainda que seu Gabinete coletasse evidências errôneas, os juízes as desconsiderariam. Bensouda também sustenta que o TPI e a União Africana compartilham dos mesmos valores de luta contra a impunidade. Ademais, expõe que o Tribunal possui outras situações abertas fora da África, como a situação da Geórgia. Dessa forma, não só fatos sobre a submissão de casos, como o controle de procedimentos por indivíduos africanos e o compartilhamento de princípios com a União Africana tornariam obsoleta a possibilidade de condução de uma campanha contra líderes ou Estados africanos dentro da Corte (BENSOUDA, 2014; BENSOUDA, 2016; JALLOH, KHELEF, 2017).

Fatou Bensouda também entende que o Gabinete da Promotoria opera em ambientes políticos, desafiando investigadores e promotores a preservarem sua independência, imparcialidade e credibilidade; principalmente quando se trata de casos em que o acusado é chefe de Estado. De acordo com o Estatuto de Roma, não se concedem privilégios a chefes de Estado, porém, casos que os envolvem costumam causar instabilidades em seus países e colocar em xeque o poder da Corte e a confiança da comunidade internacional nela depositada. Devido à proteção concedida a muitos acusados por milícias ou pelo aparato estatal, a condução do trabalho da Corte é dificultada, assim como pela desconfiança de vários líderes africanos de que seu trabalho promove uma perseguição contra eles. Por isso, Bensouda enfatiza que a Corte deve, a todo custo, ser prevenida contra a politização, assegurando que suas ações sejam conduzidas apenas conforme evidências e as normas do Estatuto de Roma (BENSOUDA, 2014; BENSOUDA, 2016; OMONDI, 2017).

Dessa forma, o discurso da promotora-chefe coloca a Corte como um agente neutro que não deve se envolver e não assume posições políticas. Observa-se que o que é considerado como impacto causado pela Corte não provém de ações políticas, mas de sua própria influência enquanto agente de direito internacional: “*the shadow of the Court*”, ou “a sombra da Corte”, é entendida como a influência da organização na prevenção dos mais graves crimes contra os direitos humanos. Um exemplo levantado pela promotora-chefe é o caso julgamento de Thomas

Tribunal e de onde haverá abertura de casos, o Tribunal envia grupos de trabalho para se comunicarem com a população local e explicarem como ocorrem os processos e quais são os procedimentos para aqueles que desejam se aplicar como vítimas ou testemunhas dos casos.

Lubanga Dyilo: configurou a primeira condenação exclusivamente pelo crime de recrutar, alistar e utilizar crianças em hostilidades; com isso, influenciou maiores debates sobre o tema internacionalmente e foi utilizado como alerta em negociações com exércitos e milícias pela desmobilização do uso de crianças-soldado, obtendo a liberação de até 3.000 crianças-soldado no Nepal, um país não membro do TPI (BENSOUA, 2014).

Outro exemplo é o da *Lord's Resistance Army*, milícia rebelde comandada por Joseph Kony. Segundo Bensouda, o papel do Tribunal Penal Internacional e os mandados de prisão que emitiu foram essenciais para influenciar a LRA a participar das negociações de paz em Juba, iniciadas em 2006 entre o grupo e o governo ugandense. Assim, considera-se que o êxito para o TPI não será refletido pelo número de casos sob a Corte, mas sim pelo efeito de prevenção de crimes graças à sombra da Corte; isto é, ao garantir que ditos crimes não sairão impunes, seja por sua própria jurisdição que competência, seja pelo aumento da capacidade de processo dos crimes em jurisdições nacionais. De acordo com Bensouda, quando crimes forem prevenidos de acontecer graças à existência da Corte, ela haverá cumprido seu papel (BENSOUA, 2012; BENSOUA, 2014).

Essa visão de sombra da Corte pode ser vista por ela como uma forma de influenciar questões políticas sem colocá-la como um agente político. Assim, enquanto o Gabinete da Promotoria reconhece que sua unidade trabalha em ambientes políticos, a promotora-chefe e a organização como um todo assumem que a Corte é um agente neutro que não se envolve em política, que não deve ser politizado pelo próprio bem de sua independência e credibilidade e que se guia unicamente pelo Direito – pelos princípios de Direito Internacional, pelo Estatuto de Roma e por suas normas internas de processo e evidência. Contudo, o Tribunal Penal Internacional é mais do que apenas um tribunal. Enquanto Corte, sim, sua ação deverá ser orientada pelo Direito e seus juízes não deverão se envolver em questões politizadas para assegurar a imparcialidade da Corte; enquanto **organização internacional**, no entanto, o Tribunal Penal Internacional é mais. Enquanto organização internacional independente e autônoma, o Tribunal possui tanto identidade jurídica quanto agência política. Não à toa, possui um órgão que, dentre outras funções, é responsável pelas relações públicas da organização com os demais atores internacionais (a Presidência), realizando acordos, buscando cooperação e cuidando da sua reputação (Grifo nosso).

Enquanto organização internacional, o Tribunal Penal Internacional possui uma **característica dual** que não lhe permite se desprender de uma ou de outra identidade. Nesse ponto, um dos argumentos dos teóricos sobre desempenho de organizações internacionais é ressaltado: organizações sofrem constante pressão em demonstrarem imparcialidade, mesmo

quando se envolvem em questões inerentemente políticas. No caso do Tribunal, ele enfrenta o desafio de se relacionar com Estados e outros atores internacionais de forma a buscar os laços de cooperação que tanto necessita para sua própria existência, porém, jamais deve permitir que isso influencie sua função jurídica. Ao acusar um indivíduo com grande influência política, como um chefe de Estado ou outro indivíduo fortemente ligado a questões políticas em seu Estado (como era o caso de Omar al-Bashir e Uhuru Kenyatta, respectivamente, no momento das emissões de seus mandados de prisão), o Tribunal não deve atenuar o processo e prejudicar sua função jurídica diante do desagrado do Estado do acusado e/ou de seus aliados (Grifo nosso).

Concomitantemente, enquanto organização internacional e ator internacional, o Tribunal não é capaz de se separar de sua característica política e se configurar apenas da função jurídica. A busca por cooperação, o estreitamento de laços com outros atores internacionais, a afirmação de compartilhamento de valores e princípios com organizações internacionais creditadas por outros Estados, o uso do ambiente de outras organizações para chamar atenção de outros atores internacionais; tudo faz parte de um âmbito além do jurídico: o âmbito político. Embora seja uma condição inerente ao Tribunal pelas funções que realiza, essa característica dual, combinada à gravidade e complexidade dos crimes e questões em que deve se envolver para cumprir seu mandato, desafiam-no incessantemente a equilibrar ambas funções (política e jurídica) de modo a manter sua credibilidade.

Este trabalho acredita que o Tribunal, ao manter o discurso de neutralidade e orientação unicamente jurídica enquanto organização internacional como um todo, até mesmo em relações externas com outros Estados, acaba por agravar as relações que já estejam estressadas por questões políticas. Desse modo, quando o Tribunal se assume imparcial e não competente para comentar ou lidar com questões políticas que envolvam seus casos, o Tribunal, enquanto instituição, pode passar a impressão de não considerar como seus processos podem afetar questões de segurança, de geopolítica e de delicadas negociações pela paz nas regiões em que intervir, por exemplo. Quando outras instituições, como o Conselho de Segurança, ignoram as solicitações de atores africanos para que eles próprios julguem um líder de Estado pelas mesmas razões de segurança, geopolítica e paz – as quais eles vivenciam e cujas situações eles administram diariamente –, o estresse entre as relações aumenta e a confiança em instituições ocidentais diminui. Quando o promotor-chefe do Tribunal se porta de maneira combativa e toma decisões que inflamam ainda mais a desconfiança e a irritabilidade de Estados com os quais necessita cooperar, torna-se decididamente mais difícil desvencilhar do Tribunal a visão de parcialidade.

Nesses casos, o quadro geral pode sugerir descaso, desrespeito ou até menosprezo por parte do Tribunal Penal Internacional para com os Estados africanos, seus líderes e sua política e autonomia como um todo; principalmente se visto pela lente dos Estados que fizeram os pleitos e não foram ouvidos em suas questões políticas quando o Tribunal, enquanto organização e não apenas corte, se portou como imparcial e incapaz de comentar ou resolver questões políticas. Ainda mais quando, ao pronunciar um discurso de defesa do Tribunal contra acusações de parcialidade, a promotora-chefe atual sustenta que seu antecessor estava correto em afirmar que eram uma forma de chantagem as preocupações de alguns sobre os mandados de prisão contra membros da LRA, pois, acreditavam que poderiam prejudicar as negociações de paz em Juba. É verdade que ambos consideram que a chantagem seria da parte dos membros da LRA que exploraram as preocupações à época, contudo, essa posição também pode ser interpretada como um dos casos políticos delicados que foram atropelados ou desconsiderados pelo Tribunal (BENSOUDA, 2012).

Assim, a característica dual do Tribunal Penal Internacional pode ser uma fonte de estresse entre suas relações com outros Estados. Não observar questões políticas e se resguardar sob o manto do Direito pode extenuar impressões já negativas sobre seu comportamento. Essa hipótese pode ser observada principalmente nos casos de Omar al-Bashir, do Sudão, e Uhuru Kenyatta, do Quênia. Quando se adiciona a essa questão a perspectiva de Estados e pensadores africanos sobre como o direito internacional e instituições internacionais possuem características de imposição de padrões ocidentais, sobre perseguição a africanos e sobre formas de neocolonialismo ou de resquícios do colonialismo passado, torna-se ainda mais possível enxergar as interpretações que podem levar aos difíceis casos de cooperação estudados.

Partindo do princípio construtivista de que os acontecimentos internacionais partem de relações sociais, entende-se que relações entre atores internacionais são influenciadas também por questões domésticas e políticas. Ao mesmo tempo, o princípio construtivista de inexistência de uma verdade universal permite “investigar cada cultura de acordo com sua própria lógica”, distanciando-se do etnocentrismo (RIBEIRO, 2014. p. 374). Dessa forma, o seguinte capítulo traz exposições de narrativas sobre África, o direito internacional e o Tribunal Penal Internacional, assim como discussões teóricas sobre decolonialismo.

3 As narrativas africanas sobre a justiça penal internacional

Para se referir aos países e ao continente africano e à sua história, seria impróprio e desonesto realizar um “breve resumo”, visto que a riqueza e a imensidão da história dos povos africanos tornam tal tarefa impossível. Como este capítulo visa tratar das questões da colonialidade²⁴ e como determinadas estruturas e simbolismos se mantiveram e se relacionam aos países africanos ainda hoje, esta será a razão pela qual se tratará breve e generalizadamente da história africana, sem a intenção de implicar, porém, que ela só começa com a colonização.

A ressalva realizada acima é fundamental, pois, muito antes da chegada dos primeiros europeus ao continente, havia sociedades africanas completas, florescentes e alicerçadas em séculos ou milênios de evolução. Cerca de 80% do território africano era administrado por diversos governos, compostos por seus próprios reis e rainhas, chefes de clãs, impérios, comunidades etc., dentre outras formas políticas variadas. É evidente, ao se observar estudos aprofundados da história africana, que, à época do imperialismo europeu, a civilização europeia não era a única civilização do mundo, assim como não obtinha o monopólio do Estado, de relações interestatais e diplomáticas, de cortes e riquezas etc. (AFIGBO, 2010. p. 568; BOAHEN, 2010a. p. 3; FANON, 2008. p. 119).

Da mesma forma, o direito europeu não era a única forma de administração e legislação existente. De fato, na África havia uma imensa variedade de costumes e normas, pertencentes a cada comunidade; todavia, alguns traços comuns podiam ser identificados, como a tradição oral (não havendo, portanto, grande quantidade de antigos documentos escritos de direito), o respeito aos antepassados, e a consideração do bem e da paz da comunidade, buscando, assim, a reconciliação entre as partes de um conflito, a restauração da harmonia e o acordo sobre medidas diante de novos problemas (DAVID, 2002. p. 619-6222, 624).

Não obstante, conforme será observado ao longo deste capítulo, essa é a narrativa colocada não só pelo colonialismo, como também pela colonialidade: a superioridade da civilização europeia, de suas estruturas sociais, econômicas, educacionais, políticas e de direito. Como efeito da colonialidade, essa narrativa é sustentada ainda hoje, às vezes de forma menos explícita e mais enraizada na cultura e nas estruturas vigentes. Neste capítulo, trata-se de como

²⁴ Segundo colocado por Maldonado-Torres (2019), “[...] quando sujeitos colonizados apontam para a relevância da colonização e da descolonização, eles tendem a se referir particularmente às formas modernas da colonização”. Assim, trata-se de uma abordagem acerca da lógica de dominação presente no colonialismo, desde o século XVI até o XX.

a colonização afetou a África, mais generalizadamente, e suas tradições de direito, mais especificamente; os esforços pela independência e autonomia africanas, a expansão do Pan-africanismo e do Renascimento Africano, e as instituições internacionais de cada momento – Organização da Unidade Africana e, posteriormente, União Africana; e como se desenhou e estabeleceu o direito no continente africano após a colonização e a independência.

Em seguida, este capítulo aborda os conceitos de colonialidade e decolonialidade, observando como eles se aplicam ao direito e como são observáveis em discursos do direito internacional e de organizações internacionais; trazendo, enfim, as percepções decoloniais e africanas sobre tais discursos e quem os discursa. Por fim, são expostas essas questões com relação, mais especificamente, ao Tribunal Penal Internacional, discorrendo sobre como a parcialidade existente em certas ações de organismos do Tribunal está relacionada à colonialidade presente no direito internacional, e como ela pode afetar suas relações com Estados africanos.

Esses temas são necessários para a contextualização da história do direito na África, de modo a compreender as variáveis que compuseram sua formação e evolução, as várias narrativas que carrega e como ele é entendido por africanos – algo que ora fora desprezado de uma forma, ora imposto de outra e que, porém, se esforça para que seja construído de forma coletiva e autônoma. Igualmente, são necessários para apreender o entendimento que se tem, em meios africanos, da continuidade de discursos coloniais dirigidos a eles no direito internacional e em organizações internacionais. É com este contexto que será possível compreender os episódios específicos do próximo capítulo.

3.1 A África diante da colonização e os impactos sobre suas estruturas

O cenário africano mudou drasticamente, sofrendo transformações em suas crenças e ideias, em seus governos e Estados, em suas economias e relações interestatais; toda essa súbita mudança causada pelo empreendimento colonial, promovido por um ideal superior de civilização e chancelado pelo direito internacional da época, através do Artigo 22 do pacto da Sociedade das Nações. Com a colonização, em 1914 toda a África se encontrava submetida às potências europeias, com exceção da Etiópia e da Libéria. (BETTS, 2010. p. 355; BOAHEN, 2010a. p. 3).

Essa dominação, contudo, não foi causada por falta de luta por parte dos africanos ou por rendição e aceitação do poder europeu, ao contrário do que já foi dito e reproduzido pela escola colonial da historiografia africana. A verdade é que, na maior parte, autoridades e

dirigentes africanos responderam com grande hostilidade às imposições, obstinados a resguardar suas soberanias e independências. Muitos governantes acreditavam que poderiam preservar sua soberania e reverter as invasões através da diplomacia, como o fez a Etiópia. Outros acreditavam que haviam fortalecido suficientemente seus exércitos e que estariam à altura de invasores, embora não estivessem, de fato. De todo modo, a maioria dos dirigentes africanos enxergava que, a despeito das desvantagens que possuísem, a única alternativa à submissão era a defesa de suas autonomias a qualquer custo. Empregaram-se todas as medidas possíveis, mesmo após o estabelecimento da colonização, como boicotes, greves e ação da imprensa africana, fortalecendo os movimentos nacionalistas e anticoloniais africanos (BOAHEN, 2010a. p. 3-4, 6, 10, 12, 17).

Assim, através da imposição do colonialismo ao povo africano, de forma às vezes violenta, às vezes disfarçada pela lei e pelo direito, houve uma reorganização da vida política e econômica das populações. Introduziram-se o trabalho forçado, a privação geral de direitos políticos, impostos, a educação ocidental, o modo ocidental de desenvolvimento e de urbanização (pois já havia uma urbanização africana). Ademais, foi estabelecida a administração burocrática europeia, a qual, a depender da potência colonizadora, podia extinguir as antigas suseranias africanas, de modo a estabelecer seus próprios dirigentes coloniais – como os franceses –, ou utilizar dos sistemas políticos africanos para a administração local, cooptando-os para a metrópole – como os ingleses. As duas maneiras alteravam os objetivos e as hierarquias dos governos africanos, retirando-lhe suas soberanias, porém, havia diferença quanto ao grau da ruptura dos modelos de governo nesses dois casos. Com as novas administrações europeias, as organizações locais foram remanejadas e controladas, quando não suprimidas; houve instituição de novas assembleias locais e reorganização completa de serviços financeiros, de polícia, de saúde, de educação e de obras públicas (AFIGBO, 2010. p. 570, 575; DAVID, 2002. p. 630; MWANZI, 2010. p. 188).

Segundo Adiele Afigbo, mais uma mudança introduzida pela colonização foi “o rebaixamento geral da condição dos africanos”, devido à introdução de uma nova estrutura social baseada em uma teoria racial que dividia seres humanos em ordem hierárquica de civilização. Conforme a teoria racial que sustentava essa nova estrutura, a base inferior da escala era ocupada por africanos (negros), e a camada superior, por europeus (brancos). Defendia-se que negros eram aculturados e, como resultado dessa teoria, estabeleceu-se um sistema em que se negava a igualdade de direitos entre brancos e negros nas colônias. Além disso, destruiu-se o modelo comunitário de coletividade e organização africano, a fim de moldar os territórios em

sociedades e conjuntos nacionais (sob domínio europeu) (AFIGBO, 2010. p. 575-576; GROSGOUEL, 2019. p. 56).

Enfim, considera-se especialmente neste capítulo a introdução pelo sistema colonial das instituições de direito europeias, como as próprias leis e o sistema judiciário, além das já mencionadas burocracias (ou formas de administração dos territórios). Essas estruturas, no entanto, não foram eliminadas com a independência dos Estados africanos e, ainda hoje, são mantidas em maior ou menor grau. Em seguida, analisa-se o direito europeu, as características e mudanças que foram impostas, e os resultados dessas imposições (BOAHEN, 2010b. p. 923).

3.1.1 *A colonização europeia, o direito e as instituições ocidentais e mudanças impostas à África*

É possível considerar que o direito europeu pode ser dividido em duas famílias (grupos) de direito: a família romano-germânica e a família da *common law*. A primeira, continuadora do direito romano, tem como princípio a realização da ordem e do progresso na sociedade civil, carregando imperativos morais e de organização social. Por sua vez, a segunda família é menos abstrata e se volta a questões de processo, com menor atenção à formulação de regras gerais de conduta. Apesar das diferenças, ambos grupos se expandiram para além de seus territórios originais com a colonização de outros países – no caso da romano-germânica, atingiu toda a América Latina, uma grande parte da África, o Oriente Médio, o Japão e a Indonésia; quanto à *common law*, a América Central, América do Norte, a África, a Ásia e a Oceania (DAVID, 2002. p. 24-25, 33, 40-41, 77).

Nos primeiros momentos da colonização, devido à dificuldade de administrar a totalidade dos territórios colonizados, a imposição do direito europeu se deu apenas em cidades e centros. De acordo com a visão colonial, os países colonizados possuíam civilizações voltadas ao desaparecimento, sem nenhum sistema de direito ou, caso reconhecessem algum, o consideravam inferior aos padrões europeus. Considerava-se, assim, que eram sociedades estagnadas, involuídas e que aceitavam naturalmente o direito europeu, com suas noções de ordem e paz. Incorporaram-se, assim, as possessões coloniais às famílias de direito europeias (DAVID, 2002. p. 77-79).

Além da completa reestruturação das administrações públicas, desde os dirigentes até os serviços prestados e a maneira de prestá-los, o direito africano foi também integralmente alterado. O direito consuetudinário das colônias era tido como impróprio para áreas como o direito comercial moderno, por exemplo, pois regia poucos contratos da vida rural. Dessa

forma, considerava-se imperativa a elaboração de um novo direito para as colônias, aplicando o direito Ocidental relativo às sociedades, ao câmbio, ao direito marítimo e de contratos. Para a aplicação desse direito proveniente das metrópoles colonizadoras, era igualmente impossível contar com as jurisdições das colônias, de modo que também se criaram jurisdições europeias dentro das colônias para aplicar o direito que as autoridades não podiam empregar por se tratar do direito Ocidental que não conheciam. Estabeleceu-se, assim, uma diarquia judiciária. Quanto ao direito penal, os colonizadores julgavam as práticas coloniais bárbaras e abusivas, logo, interviam cada vez mais incisivamente, aplicando o código penal francês em todas as possessões francesas, e o inglês nas possessões inglesas, com poucas ressalvas quanto aos costumes locais (BETTS, 2010. p. 367; DAVID, 2002. p. 629-632).

A recepção do novo direito pelas colônias não foi simples, acolhedora, definitiva e nem sequer total. Algumas concessões e adaptações foram feitas em resposta à baixa receptividade dos colonos – aqui, também, a diferença de administração das colônias segundo os métodos francês e britânico impactou o resultado geral. O mais próximo de um sistema judiciário sensível às necessidades africanas que se chegou a estabelecer foram os “tribunais indígenas”: com uma presença mais forte na costa ocidental africana, em possessões britânicas e, posteriormente, em possessões belgas, entendia-se que esses tribunais seriam capazes de introduzir a ideia de responsabilidade, disciplina e respeito à autoridade em comunidades “primitivas”, sob a presidência de africanos aplicando a lei sobre assuntos indígenas e com respeito ao seu direito consuetudinário. Nesse modo de administração indireta, esperava-se que os africanos se governassem de acordo com seus costumes, ainda que sob controle britânico (BETTS, 2010. p. 367; DAVID, 2002. p. 628, 633).

Quanto às colônias francesas, no início, legisladores locais podiam buscar adaptar o direito imposto, assim como os tribunais podiam excluir a aplicação de alguma regra, caso ela não se adequasse às condições locais. Com isso, novos ramos sobre o direito europeu foram criados. Quase sempre houve algum espaço para o direito consuetudinário africano e, onde se aplicava, para o direito muçulmano. Contudo, tais concessões eram ínfimas quando comparadas à abolição do direito consuetudinário em várias áreas onde era aplicado anteriormente à colonização, a despeito de seu desenvolvimento e otimização ao longo do tempo. Foram reduzidos os poderes africanos e determinou-se que o administrador da metrópole seria a única autoridade judiciária. Nesses territórios, aplicava-se o sistema francês do *indigénat*, ou Indigenato – um sistema de leis criado para colonos pouco equitativo que perdurou até o fim da Segunda Guerra Mundial. Segundo essa assimilação, franceses, espanhóis e portugueses

consideravam a metrópole como responsável direta pela administração dos países (BETTS, 2010. p. 367-368; DAVID, 2002. p. 627, 633-634).

Com isso, não só se impuseram as leis europeias e todo um arcabouço jurídico europeu, como também instituições jurídicas da metrópole colonial, influenciando permanentemente os sistemas jurídicos nacionais após a independência, como foi o caso da Nigéria. Por seu turno, o modelo de democracia pluralista trazido pelo Ocidente, junto às constituições europeias, era, não surpreendentemente, inadequado às sociedades africanas. Anteriormente à colonização, as comunidades africanas possuíam sua própria formação política. Com vistas à divisão dos movimentos nacionalistas das colônias, e visando também a imposição do modelo da “democracia” vigente na metrópole, as autoridades coloniais encorajaram o pluripartidarismo. Dessa forma, todas as potências coloniais, com exceção de Portugal, implementaram um sistema de representação parlamentar e pluripartidarismo em suas colônias. Do mesmo modo, legou-se às elites políticas coloniais um governo central aos moldes Ocidentais, com instrumentos coercitivos e de manutenção de ordem, como a polícia e o exército (DAVID, 2002. p. 639; ELAIGWU, MAZRUI, 2010. p. 532, 534).

É importante observar, ainda, que o efeito da colonização sobre o direito africano ultrapassa a mudança no campo das administrações, da organização política e dos tribunais, afetando também as percepções sociais sobre a própria forma de organização africana e sobre suas tradições. Nesse sentido, o impacto sobre os valores tradicionais africanos é inegável, contudo, há autores que consideram que, com a empresa colonial, esses valores se perderam e acabaram por enfraquecer os elos sociais africanos. Por outro lado, há autores que defendem a resistência dos valores, com a permanência em alguns casos e a adaptação em outras, assim como se discutem os esforços de recuperação deles.

A diferença entre valores africanos e ocidentais era absoluta. Do ponto de vista ocidental, os costumes africanos possuíam uma visão estática do mundo, rejeitavam o progresso e operações e instituições comuns ao Ocidente, como vendas imobiliárias e prescrição de crimes. Para os africanos, a justiça é uma instituição de paz cujo maior objetivo é a reconciliação entre as partes e a restauração da harmonia, ao contrário de um meio para aplicação estrita do direito. Nas sociedades africanas, o direito tradicional era um retrato da concepção de ordem de cada comunidade; logo, eram os costumes os guias de organização da sociedade em aspectos políticos, econômicos, de relações familiares, de relações de troca, assim como do direito penal e processual. Na visão do Ocidente, todavia, esse direito não era suficiente para a adaptação das sociedades ao novo modo de vida introduzido por ele (DAVID, 2002. p. 621-622, 629).

Segundo René David, autor francês, com as estruturas e ideias introduzidas pelos colonizadores, como a economia monetária, o mercado de trabalho, o individualismo e as ideias democráticas, um número da população passou a questionar os fundamentos de suas regras tradicionais. O direito consuetudinário, desvirtuado na tentativa de adaptação às novas imposições, perdeu seu significado original com a colonização. Perdeu-se o modo tradicional de solução de conflitos para uma forma social rígida e formalista, avessa aos princípios originais africanos – coletivos, com soluções criadas caso a caso, fundadas no espírito de comunidade, no respeito aos mais velhos e na ausência de classes antagônicas. Ademais, considera que a cristianização e a islamização no continente foram fundamentais para apresentar uma forma de organização segundo um direito canônico, desprendendo, assim, a população dos costumes tradicionais, os quais não seguiam a lei de um deus (DAVID, 2002. p. 625, 634-637).

De acordo com Adiele Afigbo, autor nigeriano, o interesse em ceder aos valores Ocidentais estava presente entre as elites africanas, as quais consideravam que a adoção dessa mudança seria benéfica para seus países ao colocá-los na órbita Ocidental, como único meio de introduzir a África no concerto das nações. Não obstante, alguns valores africanos se amalgamavam com outros valores novos apresentados pelos colonizadores, como no domínio da religião: o ideal europeu de monogamia no casamento foi aceito por uma parte da elite ocidentalizada; porém, coexistiu legalmente com a poligamia, a qual resistiu institucionalmente. Da mesma maneira, muitas instituições e ideias africanas puderam sobreviver ao choque da introdução europeia e de seus valores, perseverando de forma separada e em coexistência, ou através da fusão (AFIGBO, 2010. p. 568-569).

3.1.2 *A construção da identidade africana e o pós-colonialismo: os fundamentos dos Estados africanos*

O Pan-africanismo cresceu, contestando a fachada social e ideológica do colonialismo e abrindo espaço para o pensamento nacionalista radical que se organizou após a Segunda Guerra Mundial. Conforme coloca Ali Mazrui, os africanos nunca precisaram da Europa para conhecer e usufruir de suas próprias identidades – Kikuyu, Amhara, Yoruba, Berberes e Zulu, para citar algumas –; todavia, foi diante da dominação estrangeira que surgiu a experiência de uma luta compartilhada entre todos os povos do continente, levantando-se, enquanto africanos, contra a dominação estrangeira. É desse modo que se considera que o imperialismo europeu despertou a consciência continental africana, e foi dessa consciência que se alimentaram os movimentos nacionalistas e pan-africanista (AFIGBO, 2010. p. 576; MAZRUI, 2010. p. 8).

Também próximo a esse momento se inicia a ideia do renascimento africano (por volta do final da década de 1950 e início de 1960), a qual pregava a valorização da realidade africana e busca pela identidade pós-colonial, afirmando um ecumenismo da África para todos os africanos. A ideia do renascimento africano era a de erguer a África segundo um melhor padrão econômico, melhor governança política e melhores direitos humanos para seus nacionais, com inserção digna das sociedades africanas nos espaços globais que trouxessem resultados positivos e humanos para seus cidadãos. Busca-se, assim, melhores condições para as novas gerações africanas, como o alcance da vida material, intelectual e socialmente saudável, a realização de suas capacidades educacionais e o fortalecimento de Estados que possam garantir o processo de democratização e o respeito à diversidade cultural africana. Nesse período foi criada a Organização da Unidade Africana (OUA), em 1963, a qual foi posteriormente transformada em União Africana (UA), em 2002. A estratégia originária da OUA era a unidade e a coordenação política dos novos Estados africanos, recém independentes, no sistema internacional (SARAIVA, 2015. p. 11-13).

O movimento pan-africanista e seus intelectuais tinham vários objetivos a serem trabalhados. Um deles era a defesa da multiplicidade de culturas e possibilidades de identificação africanas, incluindo aquelas que estavam fora dela, isto é, os descendentes de africanos em outros países devido à diáspora africana forçada pela escravização. Conforme posto por Saraiva (2015), segundo Aimé Césaire, esse cenário possibilitava a criação de uma cultura pan-africana que se estendia pelo Atlântico africano, caribenho e americano. Outros objetos de atenção dos intelectuais eram o rompimento dos mitos erguidos contra o processo histórico africano e o movimento da negritude, composto por afro-caribenhos e afro-americanos, posteriormente migrando para a Europa e, por fim, para a África; compôs-se, assim, o ideário político dos esforços pela descolonização do período mencionado (fim dos anos 1950 e início dos anos 1960). Dentre os principais nomes do movimento, têm-se William Du Bois, Marcos Garvey, George Padmore e Léopold Senghor. Esse conjunto de ideias fora a base do renascimento africano (SARAIVA, 2015. p. 16, 21-22).

Uma importante questão para a renascença africana era o resgate das tradições africanas. Havia preocupação em realizar profundas reformas nos países, passando pelo direito público e privado, as instituições nacionais, e chegando até os valores encontrados na tradição que se buscava resgatar. Isso se deve à educação dentro do ambiente costumeiro daqueles que se tornaram dirigentes dos Estados independentes. No processo de descolonização, declarou-se frequentemente que se fazia justiça ao direito consuetudinário, expressando o desejo de reabilitar o direito tradicional e defendê-lo contra o desprezo e a paternalização do Ocidente

dos tempos coloniais. Para tanto, despendeu-se grande zelo ao conhecer os costumes africanos (DAVID, 2002. p. 639-641; SARAIVA, 2015. p. 17).

Com a independência, os Estados que outrora foram colonizados se tornavam desprezados pelas ex-metrópoles, tornando-se novos Estados sem técnicos e sem capital em meio a países desenvolvidos. Assim, deixados ao subdesenvolvimento, tornam-se economicamente dependentes. Mais um ponto para o movimento pan-africanista era que se deviam buscar soluções para problemas na formação da juventude africana e, enfim, dentro do próprio continente; as soluções não poderiam ser puramente exógenas, mas, sim, domésticas, atingidas segundo um consenso entre o povo e as elites locais. Segundo Ali Mazrui, a paz na África é tema que concerne aos africanos, não a demais atores internacionais. Do mesmo modo, as soluções para o desenvolvimento africano deveriam ser pensadas domesticamente (FANON, 1968. p. 76-80; SARAIVA, 2015. p. 17, 38-39).

Não obstante, alguns dos objetivos buscados necessitavam ser externalizados. Dentre eles, alguns exemplos são a liberdade dos povos da África e seus descendentes, o controle das terras africanas pelos africanos, a igualdade da raça negra com todas as raças. A agenda pan-africanista, nesse sentido, era carregada pela diplomacia africana como porta-voz dos Estados independentes, cujo dever era defender a unidade das nações africanas, o progresso, o bem-estar e o direito dos povos à liberdade. Nas palavras de Frantz Fanon, é uma “diplomacia em movimento, em fúria, que contrasta estranhamente com o mundo imóvel, petrificado, da colonização”. Assim, a diplomacia era também um instrumento pan-africanista para afirmar categoricamente a independência africana, o lugar africano no mundo, seus direitos e seus objetivos (FANON, 1968. p. 60; SARAIVA, 2015. p. 23, 38-39).

A preocupação com os direitos dos cidadãos africanos é um reflexo do cuidado com os direitos humanos fundamentais que se estabeleceu após a descolonização na África. Esse ponto se liga diretamente com o direito tradicional, pois, nas sociedades africanas, o consenso coletivo envolvia não apenas os vivos, mas também os mortos e os que ainda nasceriam dentro da comunidade; isto é, a opinião e o bem-estar dos anciões, em contato com os ancestrais, era fundamental para a aprovação de medidas, as quais deveriam estar de acordo com os valores e tradições da sociedade, ou não seria consentida pelos antigos. Da mesma forma, era imperativo que se cuidasse do futuro das novas gerações. Conforme Elaigwu e Mazrui, “Constituíam em um dever dos vivos em buscar compreender os anseios dos mortos e daqueles chamados à vida”. Assim, a preocupação com os tempos do passado, presente e futuro, e o emprego de sua própria maneira de democracia há séculos, tornou-se mais um importante ponto de esforço das nações africanas (ELAIGWU, MAZRUI, 2010. p. 558).

Esse esforço pode ser visto como ligado tanto ao resgate das tradições quanto à questão de autonomia e identidade nacional. Esta, por sua vez, diz respeito à dissonância dos costumes e valores africanos com os padrões e instituições ocidentais impostos, pois, como efeito da colonialidade, mesmo após a independência, o desprezo e a reprovação ocidental sobre países que não se adaptassem ao modelo democrático ocidental poderiam levá-los a perder legitimidade e autonomia novamente. Contudo, a incompatibilidade das instituições e da competição política do modelo pluripartidário com os costumes africanos fez com que o limitado tempo de assimilação fosse insuficiente para que não houvesse conflitos internos quando se estabelecesse o modelo independentemente. Com isso, fraude de eleições, assédio a partidos de oposição e diversas formas de repressão a oponentes minaram os direitos humanos nas novas nações. Entendia-se, enfim, que os direitos humanos e deveres dos cidadãos africanos, de forma a haver autonomia e identidade nacional forte nos novos Estados africanos, deveriam se ancorar nas tradições africanas (ELAIGWU, MAZRUI, 2010. p. 559).

Com isso em mente, requeria-se uma instituição africana para guiar as atitudes morais dos novos Estados, assim como se ambicionava a constituição de um organismo pan-africano que servisse de último recurso para cidadãos africanos, caso seu Estado falhasse e fosse necessária mais uma instância de justiça. Através da Carta da Organização da Unidade Africana, pôde-se cumprir o primeiro passo das aspirações por proteção e respeito aos direitos humanos na África. Dentro da esfera política da OUA, os Estados africanos trabalharam em prol do desenvolvimento dos direitos humanos e dos povos africanos, com vistas à autodeterminação, à dignidade africana e ao fim das mazelas da escravatura e do colonialismo no continente. A partir de 1961, examinaram-se mais atentamente as diretrizes de direitos humanos que se desejavam construir, incluindo o estabelecimento de recursos jurídicos. Esse assunto foi continuamente discutido ao longo dos anos nos meios da OUA, assim como se proclamou, como o fez Léopold Senghor em 1979, a necessidade da adesão africana a convenções internacionais de direitos humanos, de modo a fortalecer a luta africana pelo bem-estar, pela paz e pelos direitos humanos no continente; igualmente, essa adesão contribuiria para a melhora da cooperação internacional (ELAIGWU, MAZRUI, 2010. p. 559-560; KODJO, CHAINAWA, 2010. p. 913-914).

Sempre se retomava, enfim, a necessidade da criação de uma carta africana que estabelecesse os direitos do homem dos povos africanos, bem como a instituição de organismos para a promoção e proteção deles. Almejava-se que a carta refletisse as tradições africanas, os valores e as aspirações. Ao mesmo tempo, entendia-se que igualmente se deveriam considerar os deveres dos povos para com a família e a coletividade, buscando, portanto, conservar um

equilíbrio entre os direitos individuais e coletivos. Assim, após muitas discussões, entrou em vigor em 1986 a Declaração dos Direitos do Homem e dos Povos, um extenso documento que se dedica a descrever os direitos e deveres de indivíduos e dos povos e as medidas para a defesa dos direitos. Conforme Edem Kodjo e David Chainawa, os Estados africanos avidamente adotaram a carta não só pela consumação do “dever de ser livre” da África (no sentido dos padrões ocidentais), mas também para terem seus próprios meios para lutar “contra o horrível monstro representado pelo apartheid e pelo colonialismo” (KODJO, CHAINAWA, 2010. p. 914-915).

3.2 Conceitos de colonialidade e decolonialidade

Esta seção é dedicada à exposição e compreensão dos conceitos da colonialidade e decolonialidade, de modo a apreender mais satisfatoriamente como as imposições colocadas pela colonização foram justificadas e carregadas, como elas se sustentam apesar da independência, e como os esforços africanos pós-coloniais se ligam com a decolonialidade em busca de identidade, autonomia e inserção digna.

Em primeiro lugar, entende-se que a colonialidade é a lógica global de desumanização do outro empregada pelo colonialismo, e, quando se trata dela, refere-se especificamente à colonização moderna, através da qual as potências imperiais ocidentais colonizaram a maior parte do mundo. É por meio da colonialidade que se justifica a inferiorização do colonizado e a elevação do colonizador ao mais alto grau de consideração, e por sua causa que se engrandece o período da modernidade ocidental como o ápice da civilização humana, relegando outras formas de organização socioculturais, políticas e econômicas como não civilizadas, selvagens ou primitivas. Por isso, se justificou a imposição de novas estruturas políticas, burocráticas e jurídicas à África, sobrepondo os sistemas pré-existentes. Nelson Maldonado-Torres coloca que essa dicotomia pôde surgir quando, ao se depararem com outros povos, os europeus passaram a entendê-los como não criação do Divino, mas, sim, como um ser inferior, um sub-ser; o que possibilitou a relação senhor-escravo e justificou o modo permanente de guerra contra o povo colonizado, seus costumes e suas criações (DAVID, 2002. p. 575, 628-629; FANON, 2008. p. 90; MALDONADO-TORRES, 2019. p. 30, 35-38).

É a colonialidade que provê o discurso de embelezamento da modernidade. Esse discurso visa ocultar ou justificar atrocidades, também apagar a verdade sobre os fatos ocorridos. Vale destacar que alguns autores decoloniais, como Castro-Gómez, Grosfoguel e Maldonado-Torres, não dissociam os termos, utilizando o binômio modernidade/colonialidade

em seus estudos dada a relação intrínseca entre eles. Com a colonialidade, atribuiu-se ao Ocidente a autoria das ideias mais estimadas, como “democracia”, “liberdade”, “individualidade”, “Estado de direito”, “cidadania”, “conhecimento científico”, “desenvolvimento econômico” etc. O saque imperial foi desconectado dos privilégios e da riqueza do Ocidente, assim como o foram as invasões diplomáticas e de guerra realizadas em todo o mundo pela Europa ocidental, e todas as intenções nada benevolentes da empresa colonial ao expandir sua civilização, seu “*Deus*” e seu “*Direito*” sobre outras civilizações. Deve-se considerar, ainda, que a colonialidade pode existir mesmo na ausência de colônias formais, após sua independência, pois é carregada pelas estruturas fundadas pela colonização, as quais não se desmantelaram. Logo, os discursos de inferiorização do colonizado e do não ocidental permanecem mesmo após o fim da descolonização (CÉSAIRE, 1978. p. 14-15; GROSFUGUEL, 2019. p. 62; MALDONADO-TORRES, 2019. p. 28, 30, 35-36; MIGNOLO, 2010. p. 33).

É possível analisar a colonialidade em discursos sobre evolução e progresso, por exemplo. As instituições, práticas e representações simbólicas ocidentais modernas possuem conceitos de diferenciação entre povos, como o progresso, a soberania, a sociedade etc., os quais são utilizados para distinguir entre povos modernos e “selvagens” ou “primitivos”. Conforme expõe Fanon, o termo “evoluído”, ou *évolué*, em francês, é a expressão utilizada pelo colonialismo francês para designar o nativo que foi educado dentro da cultura francesa e abandonou sua cultura tradicional. Assim, entendem-se como evoluídos aqueles que seguem o padrão ocidental, atribuindo inferioridade às demais culturas. “Quanto mais assimilar os valores culturais da metrópole, mais o colonizado escapará da sua selva”. A ideia do progresso segue a mesma lógica (FANON, 2008. p. 30, 34; MALDONADO-TORRES, 2019. p. 30).

É possível, também, analisar a presença da colonialidade em discursos na mídia e na política. Quando se ouve falar em África nesses meios, é comum encontrar as mesmas narrativas sobre tragédias e genocídios, noticiados de forma espetacular. Meios de comunicação apresentam, de modo regular e insistente, África como indolente e ditatorial, com enfoque nos dramas de Darfur, Congo, Somália e Zimbábue, sem reconhecer a maioria de governos estabilizados, sem noticiar os crescimentos econômicos e ativamente silenciando as iniciativas políticas africanas de redução da pobreza e de doenças endêmicas no continente. Como diz José Flávio Sombra Saraiva, há outras Áfricas; contudo, esses meios midiáticos e políticos não reconhecem além das tragédias humanitárias e de governos corruptos (SARAIVA, 2015. p. 29-30, 61).

É por essa constante narrativa que pinta a África como um continente que precisa de ajuda, pobre e incapaz que Fanon, ainda em 1968, já escrevia que:

A impolidez é antes de tudo uma conduta com os outros, com os antigos colonialistas que vem ver e inquirir. O ex-colonizado tem, na maioria das vezes, a impressão de que a conclusão desses inquéritos já está redigida. A viagem do jornalista é a justificação. As fotografias que ilustram o artigo fornecem a prova de que o autor sabe o que está dizendo, de que esteve lá. O inquérito tem finalidade de verificar a evidência: tudo anda mal por lá desde a nossa retirada. Os jornalistas queixam-se amiúde de serem mal recebidos, de não trabalhar em boas condições, de encontrar um muro de indiferença ou hostilidade. Tudo isso é normal. Os dirigentes nacionalistas sabem que a opinião internacional é forjada unicamente pela imprensa ocidental. Ora, quando um jornalista ocidental nos interroga, raramente o faz para nos prestar um obséquio. [...] Para o colonizado, a objetividade é sempre dirigida contra ele [...]. (FANON, 1968. p. 59).

O conceito da decolonialidade, por sua vez, serve para contrapor noções acadêmicas e políticas de que, com a descolonização e a formação de Estados-nação independentes, o mundo contemporâneo se encontra também livre da colonização. Pelo contrário, segundo Santiago Castro-Gómez e Ramón Grosfoguel, a primeira descolonização realizada limitou-se à independência jurídico-política das periferias globais, deixando pendente a libertação das estruturas e hierarquias colocadas pela modernidade, as quais forçosamente circunscrevem relações raciais, étnicas, epistêmicas, espirituais, econômicas, de sexualidade e de gênero. Com isso, por obra do capitalismo global, tais estruturas e hierarquias foram ressignificadas no presente, e será por intervenção da segunda descolonização – a decolonialidade – que elas serão superadas (CASTRO-GOMEZ, GROSFOGUEL, 2007. p. 13-14, 17).

De acordo com Walter D. Mignolo, o pensamento decolonial surgiu juntamente à fundação da modernidade/colonialidade, como forma de contrapor a dominação e colonização, nos próprios pensamentos indígenas, afro-caribenhos, asiáticos e africanos, cada um a seu tempo como respostas próprias às reformas impostas pela colonialidade imperial. Entende-se, assim, que a prática decolonial possa ter surgido como primeiro passo enquanto resistência das populações, e que o giro epistêmico decolonial se relaciona ao mesmo conceito de libertação e organização pela liberdade dos colonizados, em luta contra a colonialidade e seus efeitos materiais, simbólicos e de pensamento. Busca-se, enfim, superar a modernidade (MALDONADO-TORRES, 2019. p. 28, 36; MIGNOLO, 2007. p. 27-28).

Outros projetos que dialogam com a decolonialidade nesse sentido são a transmodernidade, a pluriversalidade, o universalismo concreto e o quilombismo, os quais

afirmam a existência e o conhecimento das tradições culturais e filosóficas que foram desprezadas pela modernidade, assim como sustentam a criação de novas culturas subalternas, como a de africanos descendentes da diáspora e da escravatura (BERNARDINO-COSTA, MALDONADO-TORRES, GRSFOGUEL, 2019. p. 16-17).

3.2.1 *A colonialidade no meio intelectual e no direito*

A presença da colonialidade está, como já mencionado, em todos os âmbitos, e o giro decolonial luta contra sua presença em todos, especialmente no meio intelectual, visto que a colonialidade assinalou a superioridade ao conhecimento europeu, excluindo, omitindo e silenciando as demais formas de conhecimento não ocidentais. Discute-se que desde o Iluminismo, no século XVIII, estabeleceu-se a ideia de que o conhecimento europeu representaria uma etapa superior aos demais saberes, de uma era pré-moderna e pré-científica. As potências ocidentais criaram estratégias ideológicas, educativas e jurídicas que privilegiavam o discurso ocidental (CASTRO-GOMEZ, GRSFOGUEL, 2007. p. 19-20)

A partir da separação e hierarquização de povos causada pela colonialidade, a subjetividade e os saberes europeus foram colocadas como superiores, inclusive quando colocada em comparação à dos povos dominados, explorados e desumanizados. Seguindo o racismo como princípio organizador, estabeleceu-se que apenas povos ocidentais eram capazes de formular um conhecimento científico legítimo. O cientificismo e o eurocentrismo estabeleceram padrões sobre padrões de conhecimento e outros âmbitos, e, através disso, constituíram a colonialidade do saber, justificando a dominação e a formação de novas civilizações. Frente a isso, a decolonialidade luta contra o eurocentrismo e o cientificismo, apresentando noções de geopolítica, isto é, ligadas aos espaços, contextos sociais e nacionais envoltos no conhecimento levantado, e de corpo-política, isto é, ligadas ao sujeito que produz o conhecimento (BERNARDINO-COSTA, MALDONADO-TORRES, GRSFOGUEL, 2019. p. 11-12; GRSFOGUEL, 2019. p. 65 MALDONADO-TORRES, 2019. p. 42).

Observa-se o discurso da colonialidade nas Ciências Sociais. O conceito de “ponto zero”, isto é, a ideia de que um indivíduo pode e deve partir de uma perspectiva neutra ao observar seus objetos de estudo, faz parte de uma estratégia de domínio econômico, político e cognitivo sobre o mundo, de modo a silenciar e apagar a incorporação dos conhecimentos subjetivos, relacionados a lutas sociais concretas, com as quais o sujeito se envolve. Nesse sentido, a decolonialidade e o giro decolonial são vistos como a alternativa ao apagamento do conhecimento subalterno nos processos de produção de conhecimento, não só para as Ciências

Sociais, como para outras instituições modernas como a política, a arte, o direito, a universidade (CASTRO-GOMEZ, GROSFOGUEL, 2007. p. 21).

Observa-se, também, a colonialidade no campo da História. Como lembrado por Siba Grovogui, o dia 8 de maio de 1945 é marcado na historiografia como o Dia da Vitória da Europa sobre a Alemanha Nazista, exaltando a humanidade das vítimas europeias do nazismo, a qual foi garantida pelos julgamentos de Nuremberg, ao julgar os responsáveis por crimes contra a humanidade. Todavia, o dia 8 de maio de 1945 é também o mesmo dia do massacre de civis argelinos em Setif cometido pelas tropas francesas. Esse episódio, porém, não é considerado pela historiografia como igualmente digno de lembrança do massacre e das vítimas argelinas, pois, o discurso da colonialidade os coloca como meros “nativos” que habitavam “territórios coloniais”. Da mesma forma, optou-se por não marcar na história a Revolução do Haiti como um dos principais eventos antecedentes da modernidade, pois fazê-lo implicaria na acusação da moralidade ocidental (BA, 2017. p. 54-55).

A decolonialidade questiona a legitimidade exclusiva atribuída ao sujeito-cidadão moderno, o Estado-nação moderno e demais instituições modernas, como as narrativas heroicas sobre a “descoberta”, legitimadas pelo direito a favor de levar a civilização aos incivilizados. Observa-se, então, o discurso da **colonialidade dentro do direito**, pois, assim como os povos colonizados não poderiam pensar e produzir conhecimentos legítimos, também suas instituições jurídicas seriam inadequadas e precisariam ser substituídas. Com a subjugação quase total da África, seus territórios foram colocados sob os sistemas de leis europeus, e esse sistema, à época da colonização, se fundava no direito internacional positivista, o qual, por si só, diferenciava entre povos civilizados e não civilizados – o que explica por que a colonização e os mandatos de tutela europeus foram legitimados pela Liga das Nações na época. Havia todo um vocabulário da jurisprudência positivista voltado à difamação de povos não europeus, apresentando-os como objetos de conquista e legitimando atos de extrema violência contra eles, tudo pela causa da missão civilizatória que era vista como um encargo do homem branco (BA, 2017. p. 50-51; MALDONADO-TORRES, 2019. p. 33. Grifo nosso).

Assim, como fruto da colonialidade no direito, a empresa colonial era codificada e chancelada pelo direito internacional. Como fruto da colonialidade no direito, mesmo após a independência, os novos Estados seguiam vinculados à política e ao direito do Ocidente. Como seu fruto, a mesma jurisprudência positivista que sustenta a colonialidade é a base do direito internacional mesmo no período pós-colonial, é o direito que reprime os Estados que não se adequavam aos padrões ocidentais quando se formalizaram independentes, é o direito cujo

cumprimento é visto como condição para reconhecimento entre os demais Estados (BA, 2017. p. 51, 54).

É por razão da colonialidade no direito, inclusive, que se encontram esses discursos em obras como a de René David, por exemplo, ao escrever sobre o direito na África. Em primeiro lugar, encontram-se passagens do livro que evocam uma aceitação natural e de bom grado das reformas, assim como expressões de caráter positivo quanto ao processo de colonização: “**A evolução não terminou aí. O comércio com os países da África e a exploração do país, necessária para elevar o nível de vida dos habitantes,** exigiam uma administração moderna”. Em outras passagens, o autor declara que os africanos possuíam uma “concepção essencialmente estática do mundo” e que rejeitavam a ideia de progresso, bem como estavam paralisados em sua “evolução”. O autor declara que os países africanos eram “muito pobres e desprovidos de juristas para poderem estudar de modo conveniente, cada um por si, qual a legislação que lhes conviria”, afirmando que seriam incapazes de produzir conhecimento e instituições jurídicas legítimas para si. A colonialidade, portanto, justifica a diferenciação entre formas de organização em sociedade, pois, vistas da lente ocidental de ordem e progresso, classificam-se outras civilizações como primitivas, estagnadas, desprovidas de conhecimento – todas palavras utilizadas pelo autor tomado como exemplo (DAVID, 2002. p. 77-79, 621, 630, 650. Grifo nosso).

Existem abordagens contrárias a esse direito, como as abordagens terceiro-mundistas sobre o direito internacional (*Third World Approaches to International Law* ou TWAIL, em inglês), as quais consideram que o direito internacional é ilegítimo, pois autoriza, reproduz e sustenta a pilhagem e a subordinação do Terceiro Mundo pelo Ocidente. Tais abordagens entendem que o direito internacional é “um sistema de hierarquias racializadas de normas e instituições internacionais”. Ao se considerar o histórico do direito internacional, sua jurisprudência positivista e seus aspectos de colonialidade, essa afirmação, embora possa assustar ou bloquear a consideração de alguns pela forte acusação, na verdade, faz sentido. Conforme Oumar Ba, condicionada à colonialidade, a justiça internacional acaba por considerar que atrocidades penais – como os crimes sub jurisdição do Tribunal Penal Internacional: genocídio, crimes de guerra e crimes contra a humanidade – só podem ser cometidos por determinados povos, aqueles não ocidentais. Enquanto isso, o Ocidente segue sendo o bastião da legalidade e moralidade internacional, e é exonerado da capacidade de cometer tais crimes. Dessa forma, a justiça penal internacional “se tornou uma arena de transações políticas em que imunidades são garantidas a alguns, favores são concedidos a amigos, enquanto o restante se

torna alvo de punição com ávida acusação” (BA, 2017. p. 52; GROVOGUI, 2015. p. 103; MUTUA, 2000 *apud* BA, 2017. p. 52).

Seguindo os historiadores e teóricos antigos que apagavam o conhecimento e a história não ocidental, discute-se que teóricos internacionais contemporâneos têm feito o mesmo, ao escreverem sobre direitos humanos e direito internacional ao mesmo tempo em que silenciam, banalizam e apagam práticas que acusam também o Ocidente – e afirma-se que o Tribunal Penal Internacional é culpado de tais ações por, na última década, ignorar grandes eventos globais com potenciais acusados do Ocidente e focar apenas em regiões como a África (BA, 2017. p. 54-55).

A seguir, trata-se das percepções sobre o direito internacional na África, as impressões sobre a parcialidade de cortes internacionais e organismos internacionais ocidentais, e, especificamente, sobre o Tribunal Penal Internacional.

3.3 Percepções sobre a justiça penal internacional na África

O discurso recorrente do Tribunal Penal Internacional e do Gabinete do Promotor afirma que a justiça internacional requer a aplicação direta das regras e dos procedimentos do Estatuto de Roma, bem como o reconhecimento da jurisprudência existente. Por isso, a cooperação dos Estados e de outros atores internacionais para a efetivação da justiça internacional se faz fundamental. Não obstante, há dificuldades na prática. Uma das razões para a criação de um tribunal internacional que julgasse os crimes sob a jurisdição do TPI era a busca superar a seletividade da justiça encontrada em experiências anteriores, com a criação de tribunais de exceção. No entanto, para isso, é necessário que o TPI alcance a universalidade, o que ainda está longe de acontecer.

Assim, é possível observar que desde a criação do Tribunal Penal Internacional, por diferentes razões (dentre as quais o próprio encaminhamento de casos pelos Estados-membros de países como Uganda, República Democrática do Congo e República Centro-Africana), países africanos têm sido os principais alvos de investigações. Essa realidade permite interpretações como a de Grovogui (2015, p.102-103), que argumenta que a aplicação dos termos do Estatuto de Roma apenas aos seus signatários e a exoneração de Estados não signatários, hegemônicos e membros permanentes do Conselho de Segurança (China, Rússia e Estados Unidos) torna a balança ainda mais desvantajosa para Estados menores. Conseqüentemente, entre alguns Estados africanos, há um entendimento de que existe uma duplicidade internacional na administração da justiça, em que Estados poderosos garantem

imunidade para seus comandantes e cidadãos, e Estados marginalizados são particularmente alvejados pela justiça internacional. Nessa visão, o crivo da justiça internacional não é, de fato, justo e universal, pois, se fosse, não só a África deveria estar submetida ao escrutínio internacional por atividades criminais devido aos seus compromissos com tratados internacionais, mas também as potências hegemônicas que se escusam da responsabilidade internacional.

Da mesma forma, se a aplicação da justiça internacional fosse justa, os argumentos que buscam justificar a quase exclusividade de casos africanos no TPI não carregariam afirmações com fundos coloniais, como a de que a África “necessita” de maior cuidado por ser desprovida de instituições judiciais e de disposição para julgar “seus próprios” criminosos. E ainda que alguns Estados possam realmente possuir dificuldade de administrar a justiça em casos de crimes de guerra ou contra a humanidade, a exigência é descabida quando colocada sobre países que devem julgar seus próprios governantes segundo normas universais em tempos de guerra ou de emergência (GROVOGUI, 2015. p. 105).

As potências hegemônicas, com a ajuda da colonialidade e da tradição imperial, foram capazes de dividir o universo moral da justiça entre aqueles que estão acima dela, como administradores não imputáveis da moral e da justiça do mundo, e aqueles que são criminalmente imputáveis e não têm permissão de legislar ou sequer ter voz sobre o significado dos termos de direito e moralidade aplicados a eles. Dado esse padrão ambivalente de aplicação da justiça internacional, o silenciamento das vozes marginalizadas e a constante cobrança de adequação ao padrão internacional, a despeito das questões internas e com manifesta desconsideração pelas condições de alguns Estados ao aplicar o direito chamado universal, não é surpresa que não sejam bem vistas declarações e críticas como a de que a União Africana não passa de um clube de chefes de Estado não eleitos, imprudentes e que não hesitam em apontar suas armas aos seus cidadãos. Tais declarações são ligadas à narrativa colonial de uma África selvagem e primitiva, incapaz de aplicar os elevados padrões de direito internacional; não amenizam, enfim, as disparidades e impressões negativas de africanos sobre a imparcialidade da justiça internacional (GROVOGUI, 2015. p. 105-106).

A prática do Tribunal Penal Internacional pode agravar ainda mais essas impressões ao não especificar quais são as condições consideradas enquanto determinantes dos interesses da justiça. Essa é uma questão vaga deixada pelo Estatuto de Roma do Tribunal, pois, em seu Artigo 15, onde se dispõem as ações tomadas em uma análise preliminar de um caso (isto é, a análise que deve ser conduzida para que o Gabinete do Promotor determine se um caso deve ser investigado por iniciativa *proprio motu*), a última condição a ser considerada é se os

interesses da justiça seriam servidos pela abertura de uma investigação do caso. Contudo, a natureza ou exemplares desses interesses não são especificados no Estatuto. Por outro lado, em outras ocasiões, o Gabinete do Promotor colocou “o fim da impunidade” e “os interesses das vítimas” como base dos interesses da justiça, porém, segundo Grovogui, essas são justificativas que comumente desconsideram as questões maiores de paz social envolvidas nos casos e na base da justiça que se busca alcançar. Com isso, restam inseguranças e desconfianças por parte dos Estados que acabam por se identificar no centro das atenções da justiça internacional, sem maiores explicações sobre o que pode lhes colocar sob o crivo internacional e seguros da inequidade dos julgamentos para com eles e Estados hegemônicos (BRASIL, 2002; GROVOGUI, 2015. p. 119).

Todas essas questões colocam o Tribunal Penal Internacional em um inescapável cerco político. Não bastando a natureza inerentemente política dos crimes sob jurisdição do Tribunal, as pressões realizadas sobre ele por Estados hegemônicos que buscam se manter fora de seu alcance e as pressões de Estados marginalizados que cobram justificativas e o acusam de parcialidade formam um meio político em que o Tribunal, simplesmente, não pode pretender ser uma organização unicamente jurídica. Nas palavras de Grovogui: “Política não é um problema para o TPI, na verdade, é a afirmação de que o TPI não está sujeito à política que é o problema, o qual é composto pela aparência de pressões extrajudiciais na execução dos mandatos” (GROVOGUI, 2015. p. 120).

Nesse sentido, o discurso recorrente do Tribunal de estar e dever estar alheio à política é um problema para suas relações com outros atores internacionais. Afirmar-se de fora do meio político para Estados hegemônicos não atenua as desconfianças desses quanto à possibilidade de subjugação de seus militares e cidadãos sob motivos que considerariam políticos – essa é, ademais, a principal razão dada pelos Estados Unidos da América em suas declarações contra o Tribunal Penal Internacional, assim como a Rússia. Não é possível atenuar tais desconfianças, dentre outros motivos, porque a natureza dos crimes sob jurisdição do Tribunal é também política, e uma acusação penal sobre crimes políticos de um indivíduo de qualquer Estado, especialmente se o indivíduo portar cargo militar ou oficial no Estado, é também uma acusação do Estado.

Mais uma vez, esse é um caso perfeitamente exemplificado pela ação estadunidense com relação ao Tribunal Penal Internacional: além de considerar seus cidadãos como unicamente imputáveis por seu próprio direito doméstico, tido por eles como superior às normas internacionais, os Estados Unidos não admitem a possibilidade de julgamento de seus militares por cortes internacionais, afirmando que seriam de natureza política e ilegítima. Principalmente

por não aderirem ao Estatuto de Roma, os Estados Unidos consideram que seus nacionais devem ser exonerados de seu julgamento em qualquer hipótese. Para reafirmar essas condições, o Estado frequentemente usa de sua influência hegemônica, ameaçando corte de verbas, de pessoal e de militares em operações internacionais e acordos de cooperação caso quaisquer disposições que possam levar nacionais estadunidenses a Haia (sob o TPI) sejam aprovadas. Do contrário, a acusação internacional de um cidadão estadunidense (ou de outro Estado ocidental) implicaria em alterar os papéis de quem dita a moralidade internacional e quem é sujeito dela. Abriria precedentes para o julgamento de outros crimes semelhantes, enfraqueceria o poder de negociação do Estado e minaria seus objetivos militares e de estratégia relacionados a ações militares em outros países, seja por iniciativa própria, seja por meio de órgãos internacionais como o Conselho de Segurança (MAIA, 2012; MAIA, DIAS, 2019).

Por outro lado, ao se afirmar como alheio à política, o Tribunal Penal Internacional pode agravar suas relações também com Estados menos poderosos e, particularmente, com Estados africanos, pois tais declarações tampouco minimizam as insatisfações de Estados que se identificam como único alvo da justiça internacional frente ao desbalanço causado pela ação hegemônica de outras potências por exoneração própria da responsabilidade internacional.

No caso dos Estados africanos, é importante lembrar que os casos presentes no TPI não só foram referenciados pelos próprios Estados, como no caso de Uganda, República Democrática do Congo e República Centro-Africana. Dois casos foram referenciados pelo Conselho de Segurança, o qual, por si só, é visto como organismo ocidental devido ao desbalanço também presente em seus assentos permanentes: Estados Unidos, Rússia, China, França e Reino Unido. Apesar dos assentos rotativos que podem ser ocupados por outros países e, regularmente, possuem Estados africanos, os membros permanentes são os únicos com poder de veto, e, portanto, com o maior poder de decisão sobre quais casos são referenciados ao Tribunal.

Assim, situações nas quais o Conselho de Segurança falhou em ouvir organismos africanos sobre recomendações e pedidos de não referenciamento de casos ao TPI, e outras situações de falha em referenciar casos não africanos têm composto argumentos de líderes africanos sobre o caráter eminentemente político e seletivo das submissões do referido Conselho ao tribunal.

Além disso, o Gabinete da Promotoria do Tribunal, por muito tempo, utilizou da prerrogativa de iniciar investigações *proprio motu* para casos de países africanos. Por mais esse motivo, Estados africanos depreendem que o Tribunal é um instrumento hegemônico e atua politicamente, o que agrava as relações entre ele e esses Estados (MILLS, 2012).

As críticas de Estados e líderes africanos a organizações internacionais consideradas ocidentais e politicamente motivadas – e portanto inadequadas para a realidade do continente – não são exclusividade do Tribunal Penal Internacional. Um exemplo que podemos citar é o da Comissão Econômica das Nações Unidas para a África (CEA). Essa agência atuou como intermediária das relações de colaboração entre a Organização das Nações Unidas e a Organização para a Unidade Africana entre o fim da década de 1950 e fim da década de 1960. Contudo, a colaboração entre elas fracassou devido a percepções da OUA de que a CEA era insuficientemente africana em sua formação de equipe e política, o que colocaria a política econômica do organismo para com África nas mãos de Nova Iorque, e não Addis Ababa. Ademais, entendia-se que a CEA pensava nos problemas africanos segundo critérios exclusivamente econômicos, desconsiderando fatores humanos, como obstáculos linguísticos, religiosos, culturais e ideológicos, assim como os conflitos que poderiam surgir de uma integração forçada. Assim, a OUA desenvolveu o Plano de Ação de Lagos com políticas mais apropriadas para si, sensíveis à sua realidade e de autoria própria (KOUASSI, 2010. p. 1077-1080).

De acordo com Siba Grovogui, há abundância de exemplos de estrangeiros buscando resolver problemas africanos com total desconsideração pelos contextos sociopolíticos, resultando em desfechos negativos. Um desses casos foi a rejeição da proposta da União Africana de reconciliação e transição política na Líbia, por parte do Conselho de Segurança, em 2011. De acordo com o autor, “o caso líbio demonstra que a justiça penal internacional é comumente mobilizada pelo desejo de punir sem propósito ético e social”. Nesse episódio, observa-se que os apelos por intervenções do Conselho de Segurança e do TPI foram motivados por declarações feitas pelo líder líbio, Moammar Gaddafi, tonificando as preocupações quanto à violência e à violação de direitos humanos. O autor argumenta que a visão do Conselho sobre a Líbia era enviesada, e a resolução que aprovava a intervenção militar no país deixava evidente a existência de segundas intenções da coalizão interventora (GROVOGUI, 2015. p. 106-108).

Nessa linha de raciocínio, a atuação do TPI pode ter sido carregada de impressões políticas quanto à forma de constituir evidências para abertura do caso referenciado pelo Conselho de Segurança a ele, ou seja, os eventos que chamaram a atenção do Gabinete do Promotor e compuseram os fatores considerados graves o suficiente, como evidências de atividades criminais e ataques generalizados e sistemáticos a determinado grupo, foram todos analisados pelas lentes ideológicas ocidentais, sem apreço pela realidade do país. É argumentado que, ao ignorar o apelo da União Africana pelo estabelecimento de um regime de transição na Líbia, nem o mandato do Conselho de Segurança, nem a intervenção da OTAN,

nem as acusações do TPI foram capazes de estabilizar o país após a queda de Moamar Gaddafi. Segundo essa linha de pensamento, uma solução vinda do órgão que conhecia de forma mais profunda as questões políticas da região, haveria sido mais adequada (GROVOGUI, 2015. p. 106, 109-110).

Muitas lideranças dos países africanos, somadas aos líderes vinculados ao antigo regime da própria Líbia, enxergam o Tribunal, o Conselho e a própria ONU como organismos ocidentais coloniais. Da mesma forma, mesmo aqueles que não eram simpáticos ao regime de Gaddafi possuem uma impressão semelhante sobre a situação da Líbia frente ao TPI, especialmente em razão do desprezo pelas propostas da União Africana sobre um conflito e uma região tão delicada no continente (GOINGUNDERGROUNDONRT, 2019; GROVOGUI, 2015. p. 106, 109-110).

Outro exemplo do impacto político da atuação do Tribunal Penal Internacional é o do caso do Mali (cujos crimes foram encaminhados para o TPI pelo próprio Estado). Primeiramente, a promotora Bensouda declarou que era dos interesses da justiça “fazer sua parte ao apoiar os esforços conjuntos da Comunidade Econômica dos Estados da África Ocidental (ECOWAS), a União Africana e toda a comunidade internacional para findar a violência e restaurar a paz na região”. Contudo, conforme Siba Grovogui, essa declaração “tem implicações políticas e éticas que vão além do processo”. Isso porque o caso do Mali está completamente circundado por questões políticas: as atividades criminais atribuídas às partes do Norte do país somente são consideradas enquanto tal quando a análise se alheia completamente do contexto político, no qual estão envolvidos o governo (logo, um agente com interesse político sobre a questão, pois faz parte do conflito no norte do território) e seus aliados, como a França, o Conselho de Segurança das Nações Unidas e, em menor grau, a ECOWAS (GROVOGUI, 2015. p. 115-116, 118).

Grovogui sustenta que a situação gera o questionamento se a atuação do TPI neste e em casos semelhantes representa justiça, uma vez que o Estado pode ter lançado mão do TPI como forma de enfraquecer adversários políticos. O autor, também com base na situação de Côte d’Ivoire e da Líbia, defende que a punição da justiça internacional é realizada sem consideração pela paz e reconciliação nos locais de conflito, reforçando um caráter de cruzadas judiciais contra os marginalizados no cenário internacional (GROVOGUI, 2015. p. 115-116, 118).

Por fim, é válido retomar que a impressão sobre a aplicação da justiça penal internacional tende a ligar as falhas do Conselho de Segurança às falhas do Tribunal Penal Internacional. Falando de outra maneira, quando o Conselho de Segurança falha em referenciar

uma situação ao Tribunal, como no caso da Síria, é comum que as críticas sejam feitas ao Tribunal, ressaltando sua avidez em perseguir africanos e sua indolência em agir sobre atrocidades cometidas em outros lugares. Nesse caso, é importante lembrar que o Tribunal não possui jurisdição sobre países como Síria, Sri Lanka, Myanmar ou Coreia do Norte, e sobre tais regiões, só pode agir sob referenciamento do Conselho. Logo, sua inação é reflexo da omissão do Conselho e dos bloqueios de resoluções por seus membros permanentes. Quando os ânimos costumam se inflamar, é devido à ligação dessa questão à maioria de casos africanos na Corte, ainda que, nesses casos, a agência não seja do Tribunal.

3.3.1 *O apoio africano ao Tribunal e a mudança de opinião ao longo do tempo*

Ao se estudar a história da criação do Tribunal Penal Internacional, observa-se forte apoio e participação dos Estados africanos na nova corte. Não só estavam presentes em cargos de presidência do comitê preparatório (como foi o caso do Egito) e de vice-presidência da conferência de negociação, como foram os primeiros signatários do Tribunal; desejosos que estavam de integrar o mecanismo cujo Estatuto não lhes fora entregue como um acordo pronto, mas como algo em que participaram para construir. Entendia-se que, à época, crimes contra a humanidade e violações de direitos humanos eram muito prevalentes tanto na África como em todo o mundo, e que um instrumento como o TPI era necessário para por fim à impunidade e trazer justiça (BA, 2017. p. 48; JEFFERY, 2019).

Ademais, após a criação e início de funcionamento do TPI, é possível observar o uso dele por Estados africanos ao referenciar a si mesmos, usando-o como manobra, por exemplo, para criminalizar e se livrar de oponentes políticos ou rebeldes, ou para pressioná-los a participar de negociações de paz. Assim, os “convites” feitos ao Tribunal por Uganda, República Democrática do Congo, República Centro-Africana e Mali foram feitos em benefício a esses Estados (BA, 2017. p. 48).

No entanto, as situações discutidas na seção anterior, que geraram a percepção de parcialidade do TPI, trouxeram reflexo para o apoio africano. Opiniões começaram a mudar e mais pontos de discordância surgiram, principalmente em relação aos casos do Sudão, de Omar al-Bashir, e do Quênia, de Uhuru Kenyatta. Um desses pontos é a questão da imunidade dos chefes de Estados atuantes. Conforme o direito consuetudinário internacional, chefes de Estado atuantes devem possuir imunidade, porém, de acordo com o Artigo 27 do Estatuto de Roma, o cargo oficial de um indivíduo é irrelevante e não lhe garante imunidade de responsabilização penal internacional. No caso de al-Bashir, essa questão segue em aberto, pois, como o Sudão

não é signatário do Estatuto, as disposições deste não deveriam cair sobre seu (agora ex) chefe de Estado. De acordo com Oumar Ba, questões como essa, relativas às lacunas no Estatuto de Roma, não devem ser cobradas de juízes ou oficiais da Corte, mas, sim, da Assembleia dos Estados Membros, onde todos os membros – incluindo Estados africanos – têm um voto (BA, 2017).

Oumar Ba coloca, ademais, que embora as ações do Tribunal sejam muitas vezes parciais, não se deve culpar o organismo como um todo pelas falhas, pois não há esforços ativos perseguindo injustamente africanos em todos os seus órgãos. As críticas devem ser destinadas ao Gabinete do Promotor especificamente, sobre sua seleção de casos e suas estratégias, e não sobre as câmaras, o Registro, a Assembleia ou o Tribunal Penal Internacional como um todo. O autor lembra que os juízes já repreenderam várias vezes o Gabinete do Promotor por seus erros em investigações e suas falhas em assegurar testemunhas ou fornecer evidência crível. Além disso, as decisões da corte são feitas por uma maioria de juízes, onde muitas opiniões dissidentes foram arquivadas, como a opinião dissidente do juiz Kaul quanto à admissibilidade da situação do Quênia ao TPI. Assim, as críticas à parcialidade do TPI não poderiam ser adereçadas aos juízes, mas sim, ao Gabinete (BA, 2017. p. 46-47).

A respeito da parcialidade, portanto, vinda do Gabinete do Promotor e que afeta toda a impressão internacional sobre o Tribunal Penal Internacional, é interessante notar que a desconsideração das condições geopolíticas e sociopolíticas de uma região em conflito pode ser entendida como claro ato político e carregado de colonialidade do direito internacional, pois, subjuga-se a região e os indivíduos ao crivo da justiça internacional sem medidas de reconciliação e de garantia da paz no local, como se a única maneira de solução fosse exógena a ele, e suas vozes endógenas não fossem capazes ou não quisessem, de acordo com o padrão imposto, solucionar os conflitos ou questões inflamadas como conflitos. Essa é uma visão corroborada por Oumar Ba, quem diz que, quando se coloca a atuação do Tribunal no contexto mais abrangente da justiça penal internacional, identificam-se padrões históricos de exclusão de grandes partes da humanidade, sujeitando-as ao direito sem, em troca, usá-lo para protegê-las (BA, 2017. p. 46).

Seguindo essa lógica, Ba defende que é reduutivo tratar apenas o Tribunal Penal Internacional como uma instituição voltada à perseguição de africanos, pois, ao se observar o contexto do direito penal internacional e do sistema internacional de justiça, fica evidente que a colonialidade está presente em todo o cenário da justiça internacional, um ambiente que não opera, e não foi construído para operar, a favor de africanos ou de não ocidentais em geral. Como fruto da colonialidade no direito, a jurisprudência positivista é reproduzida no direito

internacional. Como fruto da colonialidade no direito, há uma “persistência do legado intelectual colonial nas disposições alegadamente neutras e universais de produção de conhecimento e elaboração de políticas”, assim como normas internacionais. Dessa maneira, o Tribunal Penal Internacional (e, especificamente, seu órgão do Gabinete do Promotor) carrega características, discursos e práticas da colonialidade, um projeto político de exclusão e apagamento de civilizações não ocidentais; contudo, o Tribunal não é o único mecanismo a fazê-lo. Ele está engendrado na justiça internacional como um todo, enraizado no direito internacional, o qual está fundado na colonialidade e carrega seu legado intelectual (BA, 2017. p. 50-53).

Essa continuação do legado colonial no direito é, mais uma vez, observada historicamente em experimentos políticos realizados na África sem consideração sobre os contextos políticos e suas consequências. Desde o experimento do Estado Livre do Congo²⁵, passando pelos mandatos e sistemas de tutela²⁶, até a mais recente Responsabilidade de Proteger²⁷ e o experimento na Líbia, observa-se a recorrência da herança da colonialidade em intervenções que colocam a África como um local a se reparar ou se tutelar segundo a norma ocidental. Oumar Ba lembra que o princípio da Responsabilidade de Proteger está consagrado no Ato Constitutivo da União Africana, e que, entretanto, a intervenção militar da OTAN na Líbia ultrapassou o mandato da resolução do Conselho de Segurança, transformando a missão em uma operação política pela mudança do regime do país ao invés de estabilizar o conflito na região (BA, 2017. p. 55).

Outro exemplo menos recente, mas que pode ser analisado e comparado à experiência do Tribunal Penal Internacional em sua dificuldade de investigar e processar crimes cometidos por Estados e coalizões ocidentais, é o caso do bombardeio da OTAN na Sérvia em 1999. Esse ataque haveria descumprido com o direito internacional, causando a morte de centenas de civis.

²⁵ O território que hoje é conhecido como a República Democrática do Congo foi, no século XIX, uma das primeiras experiências coloniais belgas, com o domínio do território e a exploração e escravização da população (AUGUSTYN et. al., 2011).

²⁶ Os sistemas e mandatos de tutela foram modelos de administração estrangeira de outros territórios sancionados pela Liga das Nações, legalizando, assim, o modelo colonial. Posteriormente, com a Carta das Nações Unidas, estabeleceu-se a progressão do fim desses modelos, com vistas à administração independente dos territórios nacionais (M'BOKOLO, 2010).

²⁷ Em 2005, a Organização das Nações Unidas adotou o princípio da Responsabilidade de Proteger, entendendo que é um dever global proteger populações de genocídio, crimes de guerra, crimes contra a humanidade e limpezas étnicas (GLOBALR2P, s.d.).

O Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia, no entanto, não acusou esse episódio. Conforme a promotora Carla Del Ponte, “Eu rapidamente concluí que seria impossível investigar a OTAN, porque a OTAN e seus membros não cooperariam com o tribunal. Eles não nos forneceriam acesso aos arquivos e documentos [...]. Eu havia me deparado com o limite do universo político em que o tribunal tem permissão de operar”. Com isso, é possível compreender melhor o que pode levar o TPI a não investigar a campanha da OTAN de 2011 na Líbia e a remoção de Gaddafi do regime. Nesse caso, especificamente, a linguagem utilizada na resolução do Conselho de Segurança isentava os aliados da OTAN de qualquer investigação e acusação, exonerando-os da responsabilidade posterior aos atos que foram além do mandato desenhado (BA, 2017. p. 56; DEL PONTE, 2009 *apud* BA, 2017. p. 56).

É válido realizar uma conexão entre essas experiências e o que foi discutido na seção teórica sobre instituições internacionais no primeiro capítulo desta dissertação (após a introdução). Conforme exposto em estudos de Michael Barnett e Martha Finnemore (2004), e Kenneth Abbott e Duncan Snidal (1998), a política de poder dos Estados e, especialmente, os poderes de grandes potências em influenciar e até tolher o poder e as ações de organizações internacionais, como as cortes, representam um grande empecilho no cumprimento de seus mandatos. Tal como no caso do Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia, em que sua promotoria teve de optar por não perseguir a causa da justiça contra Estados poderosos que não cooperariam e poderiam, na verdade, obstaculizar ao máximo sua atuação, também o Tribunal Penal Internacional enfrenta dificuldades semelhantes, como é observável pelas ameaças estadunidenses contra a abertura do caso do Afeganistão (que pode envolver agentes da CIA) (MAIA, DIAS, 2019). Argumenta-se aqui que isso está relacionado diretamente com a colonialidade, pois se trata de Estados ocidentais exercendo sua influência de forma a manter seus status de bastião da moralidade internacional, portando-se como legisladores que não são imputáveis pelos crimes que definem, exonerados da capacidade de cometer tais atos criminosos.

Por fim, entende-se que a condição pós-colonial fornece o prisma pelo qual se pode analisar, por exemplo, a Guerra ao Terror, como o ato de relevar os abusos carcerários em Abu Ghraib e na Baía de Guantánamo estar relacionado à exoneração da responsabilização do Ocidente. Assim, este se coloca fora do alcance das instituições de justiça penal internacional. Tais questões também explanam por que a intimidação praticada pelas potências Ocidentais contra a Corte não costuma parecer algo extraordinário para a opinião pública e a mídia, exceto quando se adotam medidas mais extremas, como no caso da primeira política de George W. Bush ou das medidas da administração Trump para com o Tribunal Penal Internacional. As

declarações de insatisfações e a saída de Estados africanos do TPI, contudo, se tornam manchetes mais facilmente (BA, 2017. p. 57; MAIA, DIAS, 2019).

Dito isso, é muito importante considerar que não existe uma única opinião que se possa entender como a “opinião africana”, nem mesmo ao se considerar a União Africana como autora de um único ponto de vista acerca do Tribunal Penal Internacional e de sua atuação. A verdade é que as opiniões africanas, mesmo no ambiente da UA, não constituem um monolito; não são homogêneas, e sim, distintas.

Sobre isso, a entrevista realizada pela autora com um representante da África do Sul na Holanda corrobora a percepção de que as opiniões dos Estados Africanos com relação ao TPI são muito variadas²⁸. O entrevistado afirmou que muitos Estados africanos apoiam fortemente o Tribunal Penal Internacional, que outros apoiam, porém, assumem uma posição menos ativa, e que outros, apesar de discordarem do Tribunal em alguns pontos, optam por continuar se afiliando a ele. Assim, tomando a liberdade de realizar uma analogia, é possível entender que as opiniões africanas sobre o Tribunal Penal Internacional são como um mosaico de cores: cada qual com sua opinião, cada nuance diferente da outra; algumas mais próximas e semelhantes, outras, mais evidentemente opostas.

Sobre as opiniões contrárias ao TPI, afirmou que os Estados africanos que não apoiam o Tribunal Penal Internacional não são membros do Tribunal, e que partiria de Estados como esses a consideração do Tribunal enquanto uma ferramenta colonial – e não da África do Sul. Enxergando dessa forma, contudo, pode-se perder de vista que há Estados que fazem parte do TPI e, ainda assim, utilizam desse discurso, como Quênia e Côte d’Ivoire. Comentando mais ainda sobre percepções de parcialidade do Tribunal e de seu uso enquanto ferramenta por outros países não africanos, o representante expôs que um dos problemas percebidos é a desigualdade de poder representada pelo Conselho de Segurança das Nações Unidas. Três entre os cinco Estados que possuem assento permanente não são membros da Corte. Isso representa uma desigualdade de poder, e um poder do qual não se pode escapar (com relação aos Estados que

²⁸ Em 2018, esta autora buscou realizar entrevistas com representantes africanos, de modo a conversar sobre o Tribunal Penal Internacional e obter as visões de Estados importantes para esta pesquisa – isto é, aqueles mais envolvidos nos casos de Sudão e Quênia. Em outubro do mesmo ano, realizou-se uma entrevista com um representante da África do Sul na Holanda, o Sr. A.S. Dentre as perguntas realizadas, constavam: 1. Como se consideraria a relação da África do Sul com o Tribunal Penal Internacional? 2. Quais são os desafios da África do Sul ao colaborar com o Tribunal? 3. O senhor acredita que esses desafios e opiniões também se aplicam à maioria da União Africana? 4. Existe uma divisão de opiniões dentro da União Africana sobre o TPI? 5. O Tribunal Penal Internacional seria considerado pela África do Sul enquanto um instrumento de poder de Estados não africanos? 6. Considerando o delicado caso do presidente do Sudão, Omar al-Bashir, o senhor estaria disposto a comentar? Solícito, o Sr. A.S. respondeu a todas as questões. As respostas às questões 1, 2 e 6 serão comentadas no penúltimo capítulo, pois, assim, podem servir melhor à compreensão do assunto tratado no capítulo.

não são potências e estão à mercê das resoluções do Conselho de Segurança, vindas de Estados potências que não se submetem ao mesmo mecanismo de justiça a que submetem outros países). É interessante observar que essa impressão é compartilhada mesmo por um Estado que não considera o Tribunal Penal Internacional como colonial, tamanha a assimetria de poder e o incômodo que acaba sendo lembrado em relação ao Tribunal.

Por fim, o representante comentou que a Corte deve ter cautela em suas ações, pois opera em um ambiente político. Segundo ele, é altamente improvável que Omar al-Bashir algum dia se encontre diante da Corte, porém, caso isso acontecesse, poderia ser ainda pior para a paz e a estabilidade na África Central. Por isso, os demais governantes africanos podem não gostar pessoalmente de al-Bashir, porém, entende-se que ele é necessário. Essa é uma visão que também corrobora com o argumento central desta dissertação: o Tribunal Penal Internacional não opera em um ambiente exclusivamente jurídico, e declarar que não se envolve em questões políticas é contraproducente para suas operações e suas relações com outros Estados.

A seguir, no terceiro e penúltimo capítulo, será possível compreender os contextos e os desenvolvimentos históricos e políticos dos casos de Omar al-Bashir, do Sudão, e de Uhuru Kenyatta, do Quênia. Esses são os dois casos selecionados pela autora por considerar que são os mais notáveis quanto às dificuldades de cooperação estatal com o Tribunal Penal Internacional e as insatisfações para com ele por motivos políticos.

4 A representação de conflitos entre Estados africanos e o Tribunal Penal Internacional: os casos de Omar al-Bashir e Uhuru Kenyatta

Este capítulo discute os casos de Omar al-Bashir, do Sudão (*The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*) e de Uhuru Kenyatta, do Quênia (*The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta*). O estudo dos casos busca iluminar como se formaram as percepções entre alguns Estados africanos, e dentro da União Africana, sobre a perseguição do Tribunal Penal Internacional a africanos, especificamente a líderes africanos. Seguindo a sucessão cronológica dos acontecimentos, expõe-se o caso de Omar al-Bashir, as impressões de desigualdade e desprezo pelas considerações africanas por parte do Conselho de Segurança das Nações Unidas e do Gabinete do Promotor, e as implicações políticas do caso. Em seguida, aborda-se o caso de Kenyatta, as minúcias políticas envolvendo o caso aberto pelo promotor-chefe e a intensificação da impressão de perseguição a líderes africanos. Logo após, discute-se a visita de Omar al-Bashir à África do Sul em 2015, o dilema que isso apresentou para o país e as enormes repercussões que ele teve, como as várias ameaças de saída do Tribunal Penal Internacional, o mais alto ponto da crise de credibilidade do mecanismo e as concessões que ele teve de fazer.

4.1 The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir – o caso, a abertura e as repercussões

4.1.1 O conflito em Darfur e o referenciamento da situação do Sudão para o Tribunal

Como já desenvolvido anteriormente, Estados africanos almejavam uma corte internacional por causa de conflitos e irrupções de violências que enfrentavam em suas regiões ao longo dos anos. Além do genocídio em Ruanda, a década de 1990 para o continente africano foi carregada de guerras civis ou campanhas violentas em países como República Democrática do Congo, Uganda, Serra Leoa, Libéria, Somália, Argélia, Níger, Burundi, Chade, Côte d'Ivoire e Sudão. As atrocidades eram, por vezes, conduzidas por oficiais que também possuíam o controle dos sistemas judiciários. Assim, para africanos, uma corte penal internacional era uma forma de lutar contra a impunidade nas regiões (VERINI, 2016).

A região do Darfur, especificamente, possui uma longa história que data de tempos pré-históricos. O conflito conforme o conhecemos hoje, contudo, é compreensível a partir do século

passado. Na região do Darfur, animosidades de longa data entre pastores nômades árabes e povos sedentários da etnia Fur, assim como outros agricultores, começaram a inflamar no final da década de 1980, com episódios esporádicos de forte violência. A partir de 2003, o conflito se tornou ainda mais intenso e violento, formando um conflito de caráter não internacional entre o governo sudanês e vários grupos armados organizados. Nesse período, agricultores formaram grupos rebeldes em forma de protesto contra o descaso governamental para com a região oeste do Darfur²⁹ e a sua população não árabe. Dentre esses grupos, destacaram-se o Movimento/Armada de Liberação Sudanesa (em inglês, *Sudanese Liberation Movement/Army*) e o Movimento pela Justiça e Igualdade (em inglês, *Justice and Equality Movement*) (AUGUSTYN et. al, 2015a; ICC-CPI, 2018).

Em março de 2003, os grupos rebeldes atacaram o aeroporto de El Fasher, e instalações do governo, em protesto. A resposta do governo sudanês foi a criação de uma milícia árabe, conhecida como Janjaweed, para combater os ataques de rebeldes. Não obstante, essa milícia também conduzia ataques a civis, além de impedir que os auxílios de organizações internacionais, como alimento e suprimentos médicos, chegassem à região. Os ataques ilegais à população civil de Darfur foram conduzidos, principalmente, contra indivíduos das etnias *Fur*, *Masalit* e *Zaghawa*, os quais eram identificados pelas forças do governo sudanês como integrantes de grupos organizados armados rebeldes. Ademais da Janjaweed, os esforços de contra-insurgência do governo sudanês foram também carreados pelas Forças Armadas Sudanesas, as Forças Policiais Sudanesas, o Serviço Nacional de Inteligência e Segurança e a Comissão de Auxílio Humanitária (AUGUSTYN et. al, 2015a; AUGUSTYN et. al, 2015b; ICC-CPI, 2018).

Dentro de um ano desse conflito, dezenas de milhares de pessoas haviam sido mortas (principalmente do povo Fur e outros agricultores), centenas de milhares fugiram na direção oeste, para o Chade, e muitas outras se tornaram deslocadas internas no país. Apesar de um cessar-fogo em 2004, da presença das tropas da União Africana e de um esforço conjunto de missão de paz entre a União Africana e o Conselho de Segurança das Nações Unidas (com a missão UNAMID), o conflito persistiu, agravando a crise humanitária e expandindo as mortes para centenas de milhares, assim como aumentando o número de pessoas deslocadas internamente para dois milhões (AUGUSTYN et. al, 2015a; AUGUSTYN et. al, 2015b).

²⁹ Durante o período da colonização, a região se tornou uma província do Sudão e, posteriormente, foi dividida em três regiões: Darfur do Norte, Sul e Oeste (AUGUSTYN et. al, 2015a).

Nesse interim, as Nações Unidas já se movimentavam em busca de uma solução para o conflito e, antes mesmo da autorização das forças da UNAMID, o Conselho de Segurança aprovou a criação da Comissão Internacional para o Inquérito sobre o Darfur, através da resolução 1564 de 2004. O então Secretário-geral da ONU, Kofi Annan, estabeleceu a comissão para investigar os relatos de violações de direito humanitário internacional e de direitos humanos nas regiões do Darfur. Buscava-se, com esses estudos, descobrir se houve atos de genocídio, identificar seus perpetradores e assegurar sua responsabilização. Em 2005, a Comissão relatou que havia razões suficientes para acreditar que crimes contra a humanidade e crimes de guerra haviam sido cometidos em Darfur, considerando os mais de 200.000 refugiados sudaneses no Chade e os milhões de internamente deslocados no Sudão. Considerou, ainda, que havia acontecido uma destruição em larga escala de vilarejos em todos os três estados do Darfur, e recomendou que a situação fosse referenciada ao Tribunal Penal Internacional para a investigação, acusação e responsabilização dos criminosos (ICC-CPI, 2018; ICC-CPI, s.d.k).

Com isso, o Conselho de Segurança das Nações Unidas determinou que a situação do conflito no Sudão constituía uma ameaça à paz e à segurança internacional, e, usando de sua autoridade sob o Estatuto de Roma, referenciou a situação do Darfur ao Tribunal Penal Internacional em 31 de março de 2005, através da resolução 1593, considerando o início do conflito em julho de 2002 (portanto, dentro da jurisdição temporal do Tribunal). Observou-se que, durante a campanha de contra-insurgência, as forças do governo sudanês cometeram crimes contra a humanidade, crimes de guerra e crimes de genocídio (ICC-CPI, 2018; ICC-CPI, s.d.k).

Mais especificamente, considera-se que foram conduzidos numerosos ataques ilegais, seguidos de ataques de pilhagem, a cidades e vilarejos majoritariamente habitados por civis das etnias *Fur*, *Masalit* e *Zaghawa*. Milhares de civis foram submetidos a atos de homicídio e de extermínio, milhares de mulheres civis foram submetidas a atos de agressão sexual, centenas de milhares de civis foram submetidos a atos de transferência forçada. Ademais, civis foram submetidos a atos de tortura, e várias cidades e vilarejos tiveram seus poços e suprimentos de água contaminados, além de perderem suas terras para outros povos, aliados e encorajados pelo governo sudanês a ocuparem-nas. Todos esses atos foram conduzidos principalmente contra indivíduos pertencentes aos três principais grupos étnicos identificados: *Fur*, *Masalit* e *Zaghawa* (ICC-CPI, 2018).

Assim, a Câmara Preliminar I do Tribunal Penal Internacional julgou haver razões suficientes para acreditar que Omar al-Bashir, enquanto presidente *de jure* e *de facto* do Estado do Sudão e chefe das Forças Armadas Sudanesas durante todo o período do conflito, teve um

papel fundamental na coordenação, delineação e implementação dos planos de ação da campanha. Uma vez que detinha pleno controle das Forças Armadas Sudanesas, da milícia Janjaweed e de outras forças policiais e de inteligência do país, julgou-se que pode ter utilizado desse controle de modo a controlar os grupos rebeldes, ciente de todas as ações criminosas cometidas, do seu escopo e dos seus alvos. Por essa razão, acreditou-se também que al-Bashir agiu com a intenção de destruir em parte os grupos étnicos *Fur, Masalit e Zaghawa* (ICC-CPI, 2018).

Concluídas as investigações e as deliberações da Câmara, em 4 de março de 2009 foi emitido um mandado de prisão contra Omar al-Bashir, contendo acusações de crimes de guerra e crimes contra a humanidade. O Gabinete do Promotor, contudo, apelou a decisão da Câmara de não incluir acusações de genocídio. Após novo processo de deliberação e de revisão das provas, mais um mandado de prisão foi emitido contra al-Bashir, em 12 de julho de 2010, com acusações de crime de genocídio (ICC-CPI, 2018).

Além do caso contra Omar al-Bashir, a investigação do TPI sobre a situação do Sudão gerou casos contra outros suspeitos, incluindo demais oficiais do governo sudanês, líderes da milícia Janjaweed e líderes da frente de resistência. Dentre esses, encontram-se Bahr Idriss Abu Garda (absolvido por falta de provas), Abdallah Banda Abakaer Nourain (em julgamento), Ali Muhammad Ali Abd-Rahman e (sob custódia do Tribunal e aguardando primeira conferência de acusações) e Abdel Raheem Muhammad Hussein (foragido). A situação do Darfur é considerada emblemática por três razões: por ser a primeira a ser referenciada para o Tribunal Penal Internacional pelo Conselho de Segurança das Nações Unidas; por ser a primeira investigação do Tribunal no território de um Estado não membro do Estatuto de Roma; por conter o primeiro caso do Tribunal a lidar com acusações de crime de genocídio (ICC-CPI, s.d.k).

4.1.2 *As repercussões da abertura do caso*

Apesar das decisões da Organização das Nações Unidas e as resoluções emitidas pelo Conselho de Segurança, a comunidade internacional como um todo não comungava de uma única opinião sobre os melhores métodos para a solução do conflito em Darfur. Na verdade, a comunidade africana, sob a União Africana, possuía seus próprios planos de ação e demandas, e se fizeram ouvir diversas vezes.

Em 2008, na iminência da emissão de um mandado de prisão contra al-Bashir após o pedido do Gabinete do Promotor, o Conselho de Paz e Segurança da União Africana requisitou

que o Conselho de Segurança das Nações Unidas usasse de seu poder sob o Estatuto de Roma para adiar o processo dentro do TPI. De acordo com o Artigo 16, nenhuma investigação ou acusação pode ter início se o Conselho de Segurança, através de uma resolução, demandar uma dilação do processo. Com isso, todos os procedimentos devem ser suspensos por um período de 12 meses; a suspensão pode, ainda, ser prorrogada por novo pedido do Conselho. As razões do Conselho africano eram fundadas em preocupações quanto à paz na região de Darfur, pois acreditava-se que o processo contra al-Bashir prejudicaria os esforços de negociação de paz entre o governo e os grupos rebeldes. As repercussões poderiam se espalhar para além da região do Darfur, agravando o conflito dentro do país e causando ainda mais sofrimento (BRASIL, 2002; MILLS, 2012. p. 420).

Enquanto isso, dada a seriedade da situação, o Conselho africano urgia que o governo do Sudão levasse os criminosos à justiça dentro de seu próprio sistema. Ao cumprirem o dever de julgar os casos, suspenderiam a necessidade de atuação do TPI, considerando o princípio da complementaridade de sua jurisdição. Com isso, o Conselho africano buscava solucionar a questão, como o fazia desde 2004, quando a primeira missão de paz para a questão (AMIS) havia sido empregada. Buscava-se, assim, reforçar o compromisso da União Africana em combater a impunidade e promover a democracia, o direito e a boa governança por todo o continente, em cumprimento à sua carta constitutiva. O pedido do Conselho africano, contudo, não fora considerado pelo Conselho de Segurança. Uma nova solicitação foi realizada ainda em 2008, foram realizadas novas pressões sobre o governo sudanês para que este tratasse da impunidade no país, com vistas a provar que este era capaz de investigar os crimes domesticamente e que o Tribunal, portanto, não teria necessidade de realizar seu papel (MILLS, 2012. p. 420-421).

Em 2009, meses antes da emissão do primeiro mandado contra o então presidente sudanês, um novo apelo foi realizado pela Assembleia da União Africana ao Conselho de Segurança das Nações Unidas, ainda reiterando a condenação às violações de direitos humanos em Darfur e urgindo ação jurídica sudanesa. Com a decisão da Corte de emitir o mandado de prisão contra Omar al-Bashir, irrompeu uma crise nas relações entre a União Africana e a Corte, bem como com relação ao Conselho de Segurança das Nações Unidas, pois não só este havia ignorado seus apelos, como também o Tribunal, com o Gabinete do Promotor sob Luis Moreno-Ocampo. Ambas instituições falharam em dar atenção aos avisos da União Africana de que a prisão de al-Bashir poderia minar as negociações de paz no Sudão. Ademais, à época, já havia um entendimento entre Estados africanos de que Moreno-Ocampo possuía um foco exclusivo sobre África, aumentando o foco da justiça penal internacional sobre africanos (pois também

estavam vigentes o Tribunal Penal Internacional para Ruanda e a Corte Especial para Serra Leoa). Ao mesmo tempo, considerava-se que a Corte havia perdido oportunidades de investigar abusos em outros lugares, como Afeganistão, Colômbia, Geórgia e Iraque (HIRSCH, 2012; MILLS, 2012. p. 421-422).

Firmou-se, então, a impressão dentre alguns Estados africanos de que a Corte possuía um viés imperialista ocidental. À emissão do mandado de prisão, o Conselho de Paz e Segurança africano expressou profunda preocupação e indicou a irresponsabilidade do Conselho de Segurança sobre a questão. Isso não quer dizer que a União Africana buscava, de qualquer modo, proteger o governo sudanês e os perpetradores de violações de direitos humanos da responsabilização pelos seus crimes. Na verdade, conforme Kurt Mills, muitos líderes africanos não simpatizavam com Omar al-Bashir, como se podia observar pelos seus vários fracassos em conseguir a presidência anual União Africana. O que se esperava, realmente, era que al-Bashir deixasse de causar problemas e de colocar a União Africana em uma posição difícil em sua luta contra as injustiças que identificava nos processos de justiça e jurisdição internacionais contra africanos (MILLS, 2012. p. 422).

Em outras palavras, a impressão de que a Corte possuía um viés imperialista ocidental não era sem precedentes. Anteriormente, já se havia interpretado que a ideia de jurisdição universal e a aplicação da justiça internacional conformavam um mecanismo abusivo e desigual para com África. Havia uma sensação de injusta perseguição a africanos, com todos os mecanismos de justiça internacional voltados a processar e condenar africanos exclusivamente, desconsiderando abusos cometidos em outros lugares, especialmente por potências ocidentais. Entendia-se, ainda, que esses esforços afetavam o governo, a estabilidade e o desenvolvimento das instituições nacionais africanas, incluindo os esforços de paz e de progresso institucional. Assim, a União Africana apoiava os esforços globais de justiça e havia apoiado fortemente o Tribunal, porém, o recorrente foco de atenção exclusivo de instituições de segurança e de justiça internacional em conflitos e suspeitos africanos havia dado a impressão de que, em suma, o próprio desenvolvimento da África estava em risco por causa de promotores e juízes parciais do meio internacional. Os episódios de descortesia e desprezo por parte do Gabinete do Promotor e do Conselho de Segurança pelos apelos da União Africana sobre o caso de Omar al-Bashir apenas agravaram esse sentimento (MILLS, 2012. p. 420, 422).

Assim, em junho de 2009, Estados africanos tomaram algumas decisões quanto ao Tribunal Penal Internacional. Alguns Estados, como Líbia (não membro do Estatuto), Senegal, Djibouti e Camarões (membros do Estatuto) pressionaram que os demais Estados denunciassem o tratado constitutivo do TPI. A saída coletiva do Tribunal não ocorreu, contudo, serve como

demonstrativo da perda de apoio nesse período. Alguns países decidiram cumprir com o mandado de prisão caso al-Bashir adentrasse seus territórios, como o fez Senegal; todavia, a maioria dos países apoiava a solicitação ao Conselho de Segurança das Nações Unidas da suspensão do mandado de prisão contra al-Bashir, e outros optaram por declarar que não cumpririam com o mandado e não prenderiam o então presidente sudanês se este visitasse seus países, como Camarões e Djibouti. Assim, com o apoio de outros Estados, Omar al-Bashir pôde circular livremente entre alguns países (DEALEY, 2009; MILLS, 2012. p. 423).

Quanto à reação sudanesa, observa-se que o apoio do Estado do Sudão ao Tribunal Penal Internacional foi curto: o Estado depositou sua assinatura no Estatuto de Roma; porém, após estudo e consideração dos detalhes e das consequências do tratado, decidiu não ratificar. Com a abertura da investigação sobre a situação do Sudão em 2005, o Estado sudanês passou a defender que o Tribunal era uma corte política, pois, ao passo em que tanto o Sudão quanto os Estados Unidos da América não são membros do Estatuto de Roma, os cidadãos estadunidenses são exonerados da responsabilização diante da Corte, enquanto que cidadãos sudaneses não possuem a mesma condição. Ademais, o Estado sudanês considerava que detinha métodos de justiça qualificados para julgamentos, e que a região do Darfur possuía suas próprias tradições e valores sobre resolução de conflitos, as quais foram desconsideradas pela Resolução do Conselho de Segurança e pelos mandados de prisão da Corte (DEALEY, 2009).

O Sudão considerava, além disso, que a decisão do Tribunal Penal Internacional em sua emissão de mandado de prisão contra seu chefe de Estado atuante teve um grande impacto sobre as negociações de paz em curso no país, pois, ao enviar a mensagem de que seu presidente estava sendo procurado pela justiça internacional, incentivou grupos armados rebeldes a não negociarem mais com o governo, acreditando que este viria a cair eventualmente, sem o apoio da comunidade internacional. De fato, o conflito seguiu se agravando ao longo dos anos e, também nesse interim, al-Bashir se recusou diversas vezes a comparecer à Corte, declarando que o TPI é “uma ferramenta para aterrorizar países que o Ocidente considera desobedientes” (DEALEY, 2009; TAYLOR, 2015).

Aqui, é interessante retomar os pontos realizados na revisão bibliográfica e teórica desta dissertação quanto à inevitável ação política do Tribunal Penal Internacional. Este é um bom exemplo de como a Corte, mesmo não havendo aberto uma investigação *proprio motu* (normalmente, a mais temida de ser utilizada como manobra política) e mesmo cumprindo com a lei escrita em seu Estatuto, invariavelmente influencia em assuntos políticos. Nesse caso, em específico, o Gabinete do Promotor desconsiderou avisos da União Africana sobre as consequências políticas, de segurança e de paz importantes não só para a região do Darfur,

como para a África Central. Como mencionado, desconsiderar questões políticas é, por si só, um ato político, pois se descarta a validade do apelo daquela realidade. Embora fosse inegável que o Estado sudanês era responsável pela violência e que deveria dar um fim à impunidade de crimes contra a humanidade que haviam sido cometidos e que ainda estavam em curso, o desprezo do Tribunal pelos avisos da União Africana agravou ainda mais as impressões de que a Corte era parcial e perseguia politicamente africanos.

Foi sob essa ótica de análise do Tribunal Penal Internacional que se interpretaram suas ações seguintes, especialmente quando, pouco tempo depois, o mesmo Gabinete do Promotor buscou abrir uma investigação, igualmente controversa, envolvendo outro importante ator político de outro país africano: Uhuru Kenyatta, do Quênia.

4.2 *The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta* – o caso, a abertura e as repercussões

Para se tratar da situação do Quênia, é necessário primeiramente introduzir o conflito que causou os episódios de violência que chamaram a atenção da Corte. Em 2007, uma acirrada eleição presidencial no país teve resultados que inflamaram disputas internas. Os dois principais candidatos, Mwai Kibaki e Raila Odinga, possuíam origens étnicas diferentes, o que foi crucial para o agravamento das disputas. Após momentos de incerteza devido ao atraso na contagem de votos e a invasão do centro de registro de votos em Nairóbi, anunciou-se que Kibaki havia ganhado as eleições, ao que se seguiu uma cerimônia de posse às pressas e uma imposição de censura sobre a mídia. Ondas de protestos se tornaram ondas de assassinatos, as quais se intensificaram ainda mais com a ação do grupo *Mungiki*, uma milícia de raízes da etnia Kikuyu – a qual, por seu turno, forma um dos maiores grupos étnicos do Quênia. Kibaki, da etnia Kikuyu, culpou Odinga, da etnia Luo, como responsável pelas matanças que se seguiram, e vice-versa. O governo, por sua vez, pouco fez para impedir a violência pós-eleitoral. Ao todo, 1.400 pessoas morreram durante as ondas de violência naquele período (AUGUSTYN, 2015c.; BROWNSSELL, 2013; IRB, 2018; VERINI, 2016).

Após a estabilização da situação, o governo estabeleceu uma comissão de inquérito para investigar o período de violência ocorrido. A Comissão Waki, como ficou conhecida, emitiu um extenso relatório em 2008, assim como o fez a Comissão Nacional de Direitos Humanos do Quênia, uma agência autônoma do governo. Ambos relatórios apontavam graves crimes. A primeira onda de violência, iniciada logo após o anúncio da vitória de Mwai Kibaki, havia sido causado por oficiais do partido de Odinga ao planejarem os atos de agressão com meses de antecedência. Já a segunda onda seria de responsabilidade dos agentes de Kibaki, ao se

encontrarem com o grupo *Mungiki* para coordenar ataques em retaliação. Dessa forma, agentes do governo e membros de partidos políticos quenianos se envolveram no planejamento e na coordenação dos ataques, porém, não só o governo era criminoso: o relatório da Comissão Nacional de Direitos Humanos listou mais de 200 suspeitos de incitar e financiar a violência, incluindo, além de membros do gabinete presidencial e legisladores, policiais, homens de negócio, lojistas e fazendeiros. Conforme James Verini, “Em um momento de insanidade coletiva, a sociedade queniana se voltou contra si mesma” (VERINI, 2016).

Contudo, dada a inação do governo, Moreno-Ocampo, que já observava os acontecimentos desde o início, pressionou os oficiais quenianos a iniciarem acusações dentro do país. Em 2009, o parlamento queniano votou contra o estabelecimento de um tribunal para processar penalmente os culpados (visto que membros do próprio parlamento estavam envolvidos, de alguma maneira, nos ataques). Com isso, Moreno-Ocampo solicitou e recebeu permissão dos juízes do Tribunal Penal Internacional para abrir uma investigação, usando, pela primeira vez, de seu poder de abrir uma apuração segundo sua própria autoridade, sem o referenciamento estatal ou do Conselho de Segurança das Nações Unidas. Nesse momento inicial, Luis Moreno-Ocampo tinha o apoio da maioria da população queniana, se tornando popular em meios desde a mídia, passando pelos meios intelectuais do país, até as ruas de Nairóbi. Enxergavam-se o promotor e o Tribunal como esperança para o fim da impunidade no país, embora se soubesse que seria uma tarefa muito difícil e com pouca cooperação do governo (VERINI, 2016).

Nesse caso, o Gabinete do Promotor sabia que o Quênia tinha plena capacidade de julgar seus suspeitos, porém, considerou-se que não teria a disposição para tal, dado o envolvimento do governo no caso. Quando a análise preliminar pôde começar, a situação se tornou um grande foco do Gabinete, pois, ao mesmo tempo, os outros casos do Tribunal Penal Internacional haviam arrefecido, com apenas um julgamento (o de Thomas Lubanga) em andamento. Tanto pela falta de apoio político de grandes potências e pela falta de recursos que normalmente cortes nacionais possuem para lidar com esses casos, como polícia, vigilância e intimações, a Corte enfrentava diversos desafios em comprovar sua eficiência. A situação do Quênia era mais uma oportunidade da Corte para tal (VERINI, 2016).

Para iniciar a investigação, o Gabinete foi baseada, em grande parte, no trabalho das comissões quenianas. Através delas, chegou-se ao principal suspeito de um dos casos: Uhuru Kenyatta. O relatório da Comissão Nacional de Direitos Humanos apontava que ele havia se reunido com *Mungiki*, supostamente comparecendo a reuniões para planejar a violência retaliatória pelos Kikuyus, além de ter contribuído financeiramente. Assim, em 2010, Moreno-

Ocampo anunciou os suspeitos que iria acusar para a situação do Quênia. Para a primeira onda de violência pós-eleitoral, foram nomeados Joshua Arap Sang, um locutor de rádio que havia transmitido discursos de ódio contra Kikuyus, William Samoei Ruto, um membro do parlamento, e Henry Kiprono Kosgey. Para a segunda onda, cometida pelo *Mungiki* e pela polícia, foram nomeados Francis Muthaura, o secretário do gabinete de Kibaki, Mohammed Hussein Ali, o comissário de polícia, e Uhuru Muigai Kenyatta (VERINI, 2016).

A situação do Quênia foi, portanto, mais um ponto emblemático para o Tribunal Penal Internacional, como a primeira aberta pela capacidade *proprio motu* do Gabinete do Promotor. Contudo, o caso de Uhuru Kenyatta especificamente se provou decisivo para a Corte. Kenyatta, que havia sido elevado ao cargo de vice-Primeiro Ministro, era um protegido de Kibaki e representaria uma importante mensagem de fim da impunidade no continente africano. Kenyatta foi acusado de cinco crimes contra a humanidade: homicídio, deportação ou transferência forçada de população, agressão sexual, perseguição e outros atos desumanos. Acusou-se Kenyatta de subornar membros do *Mungiki* para cometer os atos criminosos. Posteriormente, Kenyatta declarou diante da Corte que sempre condenou publicamente o grupo e que não possuía qualquer associação com ele (ICC-CPI, 2015; VERINI, 2016).

4.2.1 *As repercussões da abertura do caso e do julgamento*

O anúncio dos réus, entretanto, não teve o mesmo efeito de esperança quanto ao fim da impunidade no Quênia. Na verdade, quando os réus e as acusações foram anunciados, houve medo quanto a perseguições étnicas novamente, e o apoio interno ao Tribunal se arrefeceu quando começou a haver ameaças internas generalizadas contra quem apoiasse as investigações. Testemunhas e funcionários do Tribunal foram expostos e ameaçados de morte. De acordo com Phakiso Mochochoko, do programa de proteção de testemunhas do TPI, nunca houve um caso com aquele nível de ameaças, dirigidas não só a testemunhas, mas a quem que fosse identificado como testemunha ou como cooperador. Particularmente, Kenyatta foi capaz de retratar o caso contra ele como uma investigação enviesada e de conotação imperialista, o que teve um peso sobre o caso (VERINI, 2016).

Ao mesmo tempo, a evidência que se pôde obter contra Kenyatta foi admitidamente menos forte do que o ideal. Quando a equipe de Moreno-Ocampo começou a agir em campo, já se haviam passado mais de dois anos desde o período de violência pós-eleitoral e, mesmo se conduzindo uma investigação de mais de quatro anos com o maior rigor que o Gabinete já havia tido, entrevistando centenas de vítimas e suspeitos, o conjunto de evidências e o caso, como um

todo, foi insuficiente. Em parte, isso foi devido à indisposição das testemunhas em cooperar, ora porque já haviam se aberto para as comissões e não se dispunham a fazê-lo novamente, ora porque se sentiam ameaçadas se o fizessem. Acreditava-se, contudo, que ao se passar das audiências preliminares, haveria mais oportunidades de encontrar mais evidências (VERINI, 2016).

O assédio contra as testemunhas, contudo, se provou um grande impedimento ao caso. Ao fim, o caso dependeu de três testemunhas, e todas foram consideradas pouco confiáveis ao longo dos procedimentos. Deve-se levantar, ainda, que a queda do apoio ao Tribunal não se deu unicamente pelo medo da perseguição étnica: muitos quenianos passaram a genuinamente discordar dos casos montados pela promotoria, não entendendo por que tão poucos deviam enfrentar um julgamento por uma convulsão social causada por tantos. Especialmente quanto aos réus Kenyatta e Ruto, uma parte da população se sentia representada por eles e os apoiava: indivíduos Kikuyu acreditavam que Kenyatta os havia protegido de uma guerra tribal, e aqueles da etnia Luo e de outras etnias sentiam o mesmo sobre William Ruto (VERINI, 2016).

O caso de Uhuru Kenyatta, particularmente, teve um peso histórico sobre si. O pai do acusado, Jomo Kenyatta, havia sido julgado pelos britânicos por liderar os Mau Mau, um grupo de combatentes do império britânico pela liberdade do Quênia cuja rebelião em 1950 anteviu a independência do país. A Corte não possuía nenhuma evidência forte contra Jomo Kenyatta, e este, por sua vez, negou qualquer envolvimento com o Mau Mau e, ainda assim, foi condenado. Anos depois, seu filho enfrentava acusações muito semelhantes. De acordo com James Verinni, foi por isso que, para muitos quenianos, o julgamento de Uhuru Kenyatta pareceu um retorno ao colonialismo – tanto o foi que, após a nomeação dos réus, estes se tornaram conhecidos como Os Seis de Ocampo, em referência aos Seis de Kapenguria, o grupo de suspeitos que incluiu Jomo Kenyatta (VERINI, 2016. Grifo nosso).

Com a perda de apoio internamente e sob todas as dificuldades de investigação enfrentadas, o andamento do julgamento também não seguiu um caminho ótimo; aliás, a condução do caso foi subótima. Moreno-Ocampo, que nunca havia interrogado uma testemunha na Corte, e que, admitidamente, não se preparou adequadamente, decidiu questionar Uhuru Kenyatta diante da Corte. Como resultado da preparação escassa, o caso da promotoria foi enfraquecido. Outros elementos que poderiam ser usados para compor o argumento da promotoria foram considerados inviáveis, como as declarações de um líder do *Mungiki*, visto que já havia sofrido muitos atentados contra sua própria vida e de sua esposa no Quênia (VERINI, 2016).

A partir de então, as condições somente pioraram para o caso do Gabinete contra Kenyatta. Os casos quenianos se desintegraram. As testemunhas restantes do caso se retiraram do caso, e o Gabinete do Promotor teve de abandonar os casos de Kenyatta e Muthaura, e de Ruto e Arap Sang. Notando níveis intoleráveis de interferência política, assédio a testemunhas e falta de cooperação do governo queniano, os procedimentos foram encerrados em 2012 por falta de evidências suficientes. No caso de Kenyatta e Muthaura, as acusações contra eles foram retiradas (MAKOKHA, 2016; VERINI, 2016).

Havia uma genuína indignação quanto à falta de tato político do Tribunal quanto ao caso. Isso, por sua vez, se deve à natureza da Corte: sua própria missão envolve julgar crimes que se originam em conflitos políticos e culturais que os advogados e juízes da Corte não conseguem compreender completamente. Isso ficou ainda mais claro quando, em 2013, a eleição presidencial foi protagonizada por Raila Odinga contra Uhuru Kenyatta, com William Ruto como seu candidato a vice-presidente, e o Gabinete se surpreendeu com a aliança entre os dois. Através dela, passaram a imagem daqueles que foram injustamente condenados pelo Tribunal (dada a falta de evidências) e que lutavam pela independência da política queniana. Kenyatta e Ruto ganharam a eleição, que foi pacífica (VERINI, 2016).

Uma vez encerrados os casos, o Estado do Quênia, sob a presidência de Kenyatta e Ruto, passou a endossar ainda mais o discurso contra o Tribunal Penal Internacional. Declarou-se, por exemplo, que embora o país acreditasse fortemente no sistema internacional de justiça, sua experiência enquanto país de situação diante da Corte havia abalado sua fé no mecanismo. Acusou-se, ademais, a Corte de conduzir investigações politicamente motivadas, uma vez que selecionou seis indivíduos para acusar de uma violência que foi generalizada. Dentre as indignações quenianas para com o Tribunal, figurava também a percepção de que a Corte havia impedido que seu presidente democraticamente eleito lidasse, em tempo hábil, com um ataque terrorista a Nairóbi que aconteceu durante os procedimentos. Mais uma vez, questões políticas se colocam diante do Tribunal e representam um dilema para sua operação, naturalmente envolta em questões políticas que podem obstruir sua ação ou agravar impressões sobre ela, bem como relações de cooperação (BRYANT, 2018; MAKOKHA, 2016).

Uma vez presidente, Kenyatta tornou a negar as acusações contra si e declarar o Tribunal Penal Internacional como “o brinquedo de poderes imperialistas em declínio”. Essa visão passou a ser cada vez mais compartilhada por outros Estados africanos. A convite de Kenyatta, em sua inauguração, o presidente de Uganda, Yoweri Museveni, corroborou com o discurso, declarando que o Tribunal era utilizado pelo Ocidente para “instalar líderes da sua escolha em África e eliminar aqueles de que eles não gostam”. Moreno-Ocampo, por sua vez, admitiu que

fez tudo que pôde para condenar Kenyatta, e considera que, mesmo sem a condenação de Kenyatta, a “sombra da Corte” agiu ao prevenir a violência política no Quênia, pois, mesmo com o réu se tornando presidente, a eleição foi pacífica (VERINI, 2016).

Dessa forma, os casos do Quênia e, especificamente de Uhuru Kenyatta provocaram uma intensificação da indignação política de algumas lideranças africanas para com a Corte, iniciada em com o caso de Omar al-Bashir do Sudão. Neste caso, como será possível observar na próxima seção deste estudo, se observam os discursos contrários à Corte utilizando de acusações como colonialismo, imperialismo e parcialidade política.

Uma vez envolvido com questões inerentemente políticas, o trabalho do Tribunal Penal Internacional naturalmente deverá levantar questionamentos; contudo, a acusação de líderes políticos africanos atinge a preocupação de soberania dos Estados e do continente, o que alimenta os receios quanto a tentativas neocolonialistas e de manutenção da dependência dos países.

No caso de Omar al-Bashir, a principal variável a ter causado essa intensificação foi a ligação do Tribunal ao Conselho de Segurança e à sua desigualdade, bem como o desprezo das comunicações realizadas pela União Africana quanto às questões de paz e segurança na região do Darfur. No caso de Kenyatta, no entanto, a percepção de viés político se deu pela já construída imagem do Gabinete do Promotor, sob Luis Moreno-Ocampo, como insensível a questões políticas africanas, a abertura da investigação pelo Gabinete em que não se confiava, e a escassa preparação de evidências pela promotoria, o que deu abertura a questionamentos sobre a legitimidade do processo e a indagações quanto à perseguição política de mais um líder africano. Assim, o caso de Kenyatta contribui para o descrédito internacional da Corte.

4.3 A intensificação do movimento contra o Tribunal Penal Internacional

Ao caso de Kenyatta se seguiu a intensificação do movimento contra o Tribunal Penal Internacional na África. Logo em 2013, a Etiópia fez coro ao discurso contra o Tribunal, quando Tedros Adhanom Ghebreyesus, então ministro das relações exteriores, expressou que “a Corte se transformou em um instrumento político para alvejar África e africanos”. O foco em casos da África no TPI causou um problema de credibilidade dentro dela, criando uma impressão negativa sobre a Corte e sua inação sobre atrocidades cometidas em outros lugares. Mesmo defensores tradicionais do Tribunal confessaram que o entusiasmo por investigar casos na África não foi igualado por ações similares em outras regiões (MAKOKHA, 2016; TAYLOR, 2015).

Algumas razões podem ser levantadas para explicar as críticas feitas ao Tribunal. Uma das primeiras é a autopreservação política e o interesse próprio dos Estados – é notável que as mais fortes críticas realizadas por parte da União Africana surgiram com a acusação de chefes de Estado, como al-Bashir e Kenyatta, e que, anteriormente, não se queixava quando os acusados eram líderes de milícia ou rebeldes. Outra razão possível é o sentimento de desprezo e humilhação que alguns africanos sentem com relação ao Tribunal e a percepção do uso de uma justiça seletiva, assim como de uma justiça racista, conforme exposto pelo ministro da justiça de Senegal em 2016. Uma terceira razão seria a desigualdade percebida quanto ao Conselho de Segurança e os membros permanentes que não ratificaram o Estatuto de Roma, o que estabelece um padrão ambíguo de Estados que podem referenciar indivíduos de outros Estados ao mecanismo sem se submeterem a ele (ADDLEY, 2016; AFRICA CONFIDENTIAL, 2016; MAKOKHA, 2016; TAYLOR, 2015).

Segundo essa terceira possível razão, argumenta-se que o real problema não é a Corte em si, mas o desequilíbrio das relações de poder, e almeja-se uma melhora na equidade da ordem política internacional. Por fim, mais um motivo pode ser a qualidade das investigações e a habilidade do Tribunal em proteger as testemunhas, as quais têm sido menos do que ideais e dão abertura para que réus mais ricos enfrentem uma justiça diferente daqueles com menos recursos – formando, assim, outra possível fonte de desigualdade dentro da Corte (AFRICA CONFIDENTIAL, 2016; MAKOKHA, 2016).

Dentre essas possibilidades, contudo, a mais notável é a falta de ação sobre Estados ocidentais, como os Estados Unidos e seus aliados, de acordo com Mahmoud Cherif Bassiouni e Douglas Hansen. Assim, a falha em adereçar e processar outros casos importantes é um problema para o Tribunal, porém, é também uma fonte de risco para ele: muitos desses Estados possuem muito poder no sistema internacional e podem minar significativamente a capacidade de operação da Corte. Enquanto não se deve ignorar a existência de problemas políticos implícitos no trabalho da promotoria, não se deve também considerar que são impedimentos pequenos e facilmente solucionáveis por ela ou pelo Tribunal. Ademais, o Tribunal regularmente não recebe o apoio necessário do Conselho de Segurança, tanto em termos de ações e pessoal quanto em termos financeiros. Finalmente, deve-se considerar que a cooperação estatal tem sido limitada e, por vezes, obstrucionista do trabalho da Corte (BASSIOUNI, HANSEN, 2013).

Seja por uma dessas razões ou por uma combinação delas, do período dos casos do Quênia em diante observou-se um crescimento ainda maior da recusa em cooperar com o

Tribunal, bem como da recusa em deter e entregar al-Bashir à Corte (BASSIOUNI, HANSEN, 2013).

4.3.1 *A visita de Omar al-Bashir à África do Sul em 2015 e suas consequências*

Como mencionado, Omar al-Bashir recebeu o apoio de vários Estados, podendo realizar viagens aos territórios de alguns países africanos quando precisou; porém, devido à variação de apoio à suspensão de seus mandados de prisão entre os vários Estados africanos, seu comparecimento a conferências da União Africana nem sempre era certo. Conforme declarado pelo representante da África do Sul entrevistado por esta autora, houve ocasiões em que a União Africana havia formalmente convidado Omar al-Bashir a participar das cúpulas, porém, aconselhava-o a não comparecer, em razão dos mandados de prisão contra ele. Houve, ainda, ocasiões em que Omar al-Bashir não pôde comparecer a eventos na África do Sul, por exemplo, como o funeral de Nelson Mandela em 2013; pois, caso comparecesse, seria preso e entregue ao Tribunal Penal Internacional, dada a obrigação para com o Estatuto de Roma e os mandados de prisão emitidos pela Corte (ÁFRICA DO SUL, 2016. p. 70).

Em 2015, contudo, esse cenário mudou. A África do Sul foi anfitriã da 25ª Cúpula da União Africana e recebeu representantes de vários Estados africanos; dentre eles, o então presidente sudanês, Omar al-Bashir, comparecendo não a convite do país, mas a convite da União Africana. Isso, por sua vez, colocou a África do Sul em uma difícil posição. Impedir a entrada de al-Bashir ou prendê-lo durante sua estada haveria provocado uma crise diplomática entre o país e outros membros da União Africana. Adicionalmente, a África do Sul considerou que antigas regras de imunidade atribuídas a chefes de Estados atuantes tinham um importante papel naquela situação, consagradas pelo direito consuetudinário internacional, pela Convenção Geral sobre Privilégios e Imunidades da Organização da Unidade Africana e pelo Acordo de Anfitrião (em inglês, *Host Agreement*) – todas essas formas de direito internacional reconhecem a imunidade de chefes de Estado atuantes (ÁFRICA DO SUL, 2017. p. 5; TAYLOR, 2015).

Assim, a África do Sul se encontrou diante de compromissos internacionais conflitantes. Conforme o representante entrevistado pela autora, essa questão tornava-se ainda mais complicada quando se considerava que al-Bashir era um indivíduo cujo Estado não era membro do Tribunal. Ademais, considerou-se que a imunidade de al-Bashir enquanto chefe de Estado não havia sido suspensa pela resolução do Conselho de Segurança que referenciava a situação do Darfur ao TPI, como havia acontecido nas resoluções destinadas a tribunais penais anteriores, como o Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia e o Tribunal Penal

Internacional para Ruanda. Dessa forma, o Estado sul-africano decidiu que não podia prendê-lo.

Todavia, essa decisão gerou outro conflito interno no país: devido à obrigação internacional para com o Estatuto de Roma e à obrigação nacional para com o Ato de Implementação do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, lei de 2002 instituída no âmbito doméstico, a suprema corte nacional determinou que não prender Omar al-Bashir seria inconsistente com a norma doméstica. Enquanto se aguardava a decisão, a autorização de saída de al-Bashir do país também ficou à espera. Por essa razão, a corte nacional julgou que as disposições sobre imunidade do Acordo de Anfitrião não eram mais aplicáveis, uma vez que a reunião da Cúpula já havia se encerrado. As demais alegações de imunidade de chefes de Estado também não foram suficientes para convencer a corte de que não era possível a detenção do acusado. Determinou-se, enfim, que al-Bashir fosse preso (ÁFRICA DO SUL, 2016; ÁFRICA DO SUL, 2017; DYANI-MANGHO, 2017. p. 39-41).

Não obstante, poucas horas antes da emissão dessa decisão, a saída de al-Bashir fora autorizada. Com isso, repercussões externas surgiram, com cobranças do Tribunal Penal Internacional sobre a falha sul-africana em deter e render o acusado ao Tribunal e com ameaças de referir o Estado sul-africano à Assembleia dos Estados Membros ou ao Conselho de Segurança. Em consequência, seguido de uma declaração de declaração explicando a posição sul-africana, a África do Sul iniciou, em 19 de outubro de 2016, o processo de saída do Tribunal Penal Internacional. Em sua declaração, o Estado se queixava de que os apelos da África do Sul em consultar sobre a questão da imunidade diplomática foram ignorados pela Assembleia dos Estados Membros. Queixava-se, também, do Conselho de Segurança das Nações Unidas não fazer sua parte em implementar o tratado. Por fim, a declaração protestava uma percepção de desigualdade e injustiça sobre a prática do TPI, a qual vinha não só da sua relação com o Conselho de Segurança, como também do aparente foco do mecanismo sobre Estados africanos, a despeito de evidências de violações em outros lugares (ÁFRICA DO SUL, 2017; MASSARENTI, 2016; TAYLOR, 2015).

A declaração veio como um grande choque para alguns países. Caso o processo de saída sul-africano se concretizasse, a África do Sul seria o primeiro país a sair do Tribunal desde sua criação. Todavia, também essa decisão não passou sem gerar conflitos internos: o poder Executivo sul-africano tomou a decisão e depositou o documento de saída do Estatuto de Roma sem aprovação prévia do parlamento do país. A Aliança Democrática, principal partido político de oposição da África do Sul, disputou a denúncia do Estatuto e alegou que a ação era ilegal, pois o parlamento não havia sido consultado. Também nesse caso, mais uma corte nacional foi

envolvida para resolver sobre a legalidade da ação estatal em denunciar tratados internacionais sem permissão parlamentar. A decisão da corte estipulou que a denúncia de um tratado internacional requer a aprovação prévia parlamentar, e que a ação do Estado havia violado a constituição do país e a separação de poderes. Ademais, ordenou-se que se retirasse o aviso de denúncia do mecanismo, declarando-o inválido (ÁFRICA DO SUL, 2017. p. 26, 36; TANGEN JR., 2017).

O Tribunal Penal Internacional, por sua vez, através da Câmara Preliminar, decidiu não referir a África do Sul à Assembleia dos Estados Membros ou ao Conselho de segurança por três motivos: por considerar que o Estado se preocupou em compreender os termos do Estatuto de Roma que havia descumprido, por observar que as cortes domésticas do Estado já haviam considerado a ação de não deter o acusado como ilegal tanto internacional quanto domesticamente, e por entender que referir o Estado ao Conselho de Segurança não teria grande eficácia, dadas experiências passadas do Tribunal (DYANI-MANGHO, 2017. p. 39). Segundo o representante sul-africano entrevistado por esta autora, ainda levaria de dois a três anos para que o processo de denúncia do tratado fosse completado, pois este foi submetido ao parlamento, o qual ainda passaria por reconfiguração após eleições parlamentares.

4.3.2 *As repercussões internacionais da denúncia sul-africana*

A denúncia do Estatuto de Roma por parte da África do Sul, bem como sua declaração ao fazê-lo, foi de grande estímulo para o movimento de Estados africanos que se indispunham com o Tribunal Penal Internacional. Outras denúncias e ameaças de denúncia ao tratado se seguiram. Como justificativa, acusou-se o TPI de tratamento injusto e de uso de justiça seletiva, bem como de desconsideração pelas preocupações africanas (MAKOKHA, 2016).

Dentre os Estados que participaram dessa onda está Burundi. Nesse caso, porém, é interessante notar que as denúncias sul-africana e burundiense ocorreram quase ao mesmo tempo. Ciente de que o Gabinete do Promotor do Tribunal Penal Internacional visava a abertura de uma investigação sobre crimes cometidos em Burundi desde 2015 por agentes do Estado e por uma ala do partido governante, o então presidente burundiense, Pierre Nkurunziza, anunciou previamente que iria denunciar o Estatuto de Roma, em 12 de outubro de 2016, após votação no parlamento. A declaração da África do Sul aconteceu sete dias depois, em 19 de outubro. Um embaixador do Burundi expôs a insatisfação do Estado para com a abertura de investigações do TPI sem antes permitir que a justiça doméstica o fizesse, descumprindo, assim,

com o princípio da complementaridade (AFRICA CONFIDENTIAL, 2016; CRUVELLIER, 2017; MAKOKHA, 2016).

Outro Estado que também denunciou o Estatuto de Roma no mesmo período foi Gâmbia. O Estado gambiano, à época, justificou sua denúncia ao acusar o Tribunal Penal Internacional de ignorar crimes de guerra das nações ocidentais e focar apenas em africanos. Especificamente, a declaração de Gâmbia expressava que buscou levar a União Europeia ao Tribunal pelas mortes de imigrantes, e que, todavia, não obteve resposta. Declarou-se, ainda, que “muitos países ocidentais, pelo menos 30, cometeram hediondos crimes de guerra contra Estados independentes e soberanos e contra seus cidadãos desde a criação do TPI, e nem sequer um criminoso de guerra ocidental foi acudado”. Adicionalmente, haviam se tornado rotineiras acusações gambianas de racismo por parte do Tribunal Penal Internacional, chamando-o de “Tribunal Penal Internacional Caucasiano” e alegando que é utilizado para humilhação de pessoas de cor, especialmente africanos, conforme o Ministro de Informações e Comunicações da Gâmbia em 2016, Sheriff Bojang. Outras instituições internacionais já haviam passado pela mesma experiência com Gâmbia – em 2013, o então presidente gambiano Yahya Jammeh retirou o país da *Commonwealth*, o grupo de 54 membros que inclui o Reino Unido e suas antigas colônias, declarando que era uma instituição neocolonial (BAVIER, 2016).

Essa sequência de saídas do Estatuto de Roma abalou oficiais do Tribunal Penal Internacional, preocupados com o efeito que isso poderia ter sobre a Corte, sua funcionalidade e credibilidade³⁰. Além das denúncias, o período também contou com o reforço do discurso contra o Tribunal Penal Internacional por parte de outros Estados. O presidente de Uganda, Yoweri Museveni, se destacou como um dos críticos mais ferozes à Corte. O Sudão também contribuiu para o debate ao propor alternativas para a África além do Tribunal como forma de obter justiça e o fim da impunidade. Seu Secretário da Economia e do Desenvolvimento em 2017, Hussain Karshaoum, argumentou que, ao invés de continuar afiliados ao Tribunal Penal

³⁰ Vale observar que a retirada de países ao Estatuto não ficou circunscrita ao continente africano. Em 2016, dias após a saída de Gâmbia, a Rússia, em um gesto altamente simbólico, retirou formalmente sua assinatura do Estatuto de Roma, o qual nunca chegou a ratificar. Destaca-se o indicativo à época das investigações do caso da Geórgia, que impactaria os interesses do país. De acordo com o ministro das relações exteriores da Rússia à época, o trabalho da Corte era enviesado e ineficiente, não atingindo as expectativas associadas a ela. O presidente das Filipinas, Rodrigo Duterte, declarou que o Tribunal Penal Internacional é “inútil” e ameaçou seguir os passos da Rússia, enraivecido pelas críticas internacionais às suas medidas de guerra às drogas (THE EAST AFRICAN, 2016; BRYANT, 2018).

Internacional, os Estados africanos deveriam fortalecer seus próprios sistemas de justiça. “Deve-se fortalecer a Corte Africana de Justiça e urgir que todo Estado africano a ratifique como última instância. Em segundo lugar, deve-se fortalecer o sistema judiciário a nível doméstico” (AFRICA CONFIDENTIAL, 2016; ONEKO, 2017).

Também no mesmo período observou-se movimentação por parte do Quênia. Na Assembleia Geral da ONU, o Estado queniano criticou fortemente o Tribunal, declarando que o mecanismo era uma “profunda decepção” e que seu trabalho possuía “resultados lamentáveis”, “contraproducentes e contrários aos seus ideais de fundação”, com padrões “inaceitáveis” e inferiores àqueles de suas próprias cortes nacionais. Valendo-se da intensificação da antipatia pelo Tribunal Penal Internacional, o presidente queniano Uhuru Kenyatta propôs diante da União Africana, em 2016, o desenvolvimento de um plano de retirada em massa das nações africanas do mecanismo. Juntamente, é interessante notar que o Quênia pode ter tido influência sobre a decisão sul-africana em sair do Tribunal, visto que a declaração de saída da África do Sul veio pouco depois de o então presidente, Jacob Zuma, se encontrar com Kenyatta em Nairóbi (AFRICA CONFIDENTIAL, 2016).

Mais uma vez, considerando-se uma das possíveis razões de alguns Estados para se indisporerem com o Tribunal, como a autopreservação política, no caso de Kenyatta, ou tendo em conta uma combinação de motivos, como também as percepções de desigualdade, injustiça e foco exclusivo em Estados africanos; todas essas possibilidades contribuíram de alguma forma para que se formasse a proposta africana de retirada coletiva do Tribunal Penal Internacional em 2016. Não obstante, é necessário ter o discernimento da proporção dessa proposta: embora carregue uma mensagem forte e tenha surpreendido e trazido receios para o Tribunal, a estratégia da União Africana foi formulada mais “como uma nota de rodapé” da Cúpula; isto é, não houve grandes anúncios ou adesão unânime. Vários países apoiaram a estratégia da denúncia coletiva, porém com reservas. Outros, pediram mais tempo para considerar o plano. Alguns países, como Uganda, estavam resolutos de que denunciariam o Estatuto caso não houvesse mudanças no Tribunal, de acordo com o ministro das relações exteriores de Uganda em 2017, Sam Kutesa (ADDLEY, 2016; ONEKO, 2017).

Assim, retoma-se a questão de as opiniões africanas não serem homogêneas com relação ao Tribunal Penal Internacional. O plano de Kenyatta para a saída coletiva foi apoiado pelo Chade, por exemplo, mas foi rejeitado por Argélia, Burkina Faso, Cabo Verde, Congo, Côte d’Ivoire, Nigéria, Senegal e Tunísia. De acordo com Fatou Bensouda, a proposta queniana representaria um retrocesso para o continente, e a realização de concessões quanto a chefes de Estado faria com que a justiça fosse aplicada a apenas algumas pessoas, enquanto outras

poderiam não mais ser responsabilizadas pelos crimes cometidos. Ainda outras nações africanas expressaram seu apoio ao Tribunal, como Mali, Gana e Tanzânia, urgindo que os países que saíram do Estatuto de Roma reconsiderassem sua decisão. O mesmo o Secretário-Geral da ONU à época, Ban Ki-Moon (AFRICA CONFIDENTIAL, 2016; BENSOUUDA, 2016; MAKOKHA, 2016).

É válido observar a riqueza de variedade entre as opiniões africanas: mesmo entre aqueles Estados que tradicionalmente apoiam o TPI, não se encontra um apoio incondicional ou sem críticas a ele. Esse é o caso da Tanzânia, que, em 2016, declarava que lamentava a relação tumultuosa do Tribunal com a África e argumentava que havia a necessidade de um diálogo, sem sermões por parte do Tribunal e sem pretensão de estar em um nível moral superior aos africanos, de fora do continente. Alguns Estados se viram indiferentes à questão, não vendo vantagens em sair da Corte, porém, procurando manter suas opções abertas. Por fim, há ainda a possibilidade de que Estados ou indivíduos críticos à Corte mudem de opinião conforme a conveniência própria, como pode ter sido o caso de Jean Ping, um político do Gabão que costumava ser crítico ao TPI e passou a defende-lo com vistas a apoiar a abertura de uma investigação em seu país (AFRICA CONFIDENTIAL, 2016).

4.3.3 *As reações do Tribunal Penal Internacional e as concessões realizadas*

Quando se consideram razões de autopreservação política dos Estados africanos, como já mencionado neste capítulo, e quando se tem em mente a busca por fortalecimento da autonomia e soberania africana que preocupa União Africana desde seu início, como apresentado no capítulo anterior, pode-se interpretar que o movimento de alguns países de abandono do Tribunal Penal Internacional, que ocorreu de 12 a 28 de outubro de 2016, e a sucessão de críticas que se seguiu, podem ter sido efetuadas com vistas a extrair concessões em negociações com o TPI de modo a garantir esses objetivos. De fato, como muitos Estados condicionaram sua afiliação a mudanças quanto a líderes de Estados, é possível analisar que esse é, talvez, o motivo principal; o qual se liga às questões políticas que inevitavelmente circulam o Tribunal Penal Internacional (AFRICA CONFIDENTIAL, 2016).

O Gabinete da Promotoria admite que opera em ambientes políticos e que sempre deve se provar com investigadores e promotores, de modo a preservar a independência, imparcialidade e credibilidade da Corte. Valendo-se da vulnerabilidade da Corte quanto a questões políticas e a atribuição de legitimidade de que necessita, alguns Estados já utilizaram de estratégias para extrair concessões, como Quênia, Ruanda e Etiópia. Em 2013, o Estado do

Quênia foi até a Assembleia de Estados Membros do Tribunal e conseguiu que os delegados alterassem algumas regras do Tribunal, permitindo que oficiais sêniores com responsabilidades excepcionais se ausentem da Corte enquanto seus casos são processados, a menos que sua presença seja especificamente requisitada pelos juízes do TPI (AFRICA CONFIDENTIAL, 2016; BENSOU DA, 2016).

Em reação a essas concessões, defensores de direitos humanos expressaram preocupação quanto à diferenciação do tratamento entre acusados mais poderosos e mais fracos – um exemplo foi como Uhuru Kenyatta e William Ruto puderam comparecer à Corte conforme suas vontades, enquanto Joshua Arap Sang, um locutor de rádio, devia comparecer integralmente à Corte. Dada a inevitável ligação do Tribunal Penal Internacional com questões políticas, combinada à falta de apoio de Estados ricos e poderosos, o Tribunal possui poucos recursos (financeiros e de equipe) para montar um quadro superior de pesquisadores independentes e um programa de testemunhas mais bem administrado e financiado. Desse modo, a qualidade das investigações da Corte permanece comprometida, e suas opções para se manter firme diante das ameaças políticas de outros Estados se tornam escassas; viabilizando, portanto, as concessões como saída para sobrevivência do Tribunal enquanto organização internacional (AFRICA CONFIDENTIAL, 2016).

Além de concessões nas provisões do Estatuto, o Tribunal Penal Internacional também buscou aplacar as críticas recebidas através de abertura de novas investigações fora da África. Através do Gabinete do Promotor, declarou-se que o Tribunal buscaria examinar as condutas do Reino Unido no Iraque, especialmente quanto ao abuso carcerário. Ademais, buscou-se seguir com a análise preliminar sobre o Afeganistão: um grande desafio, pois, após 11 anos de investigação preliminar, a abertura do caso poderia indiciar indivíduos estadunidenses por atrocidades alegadamente cometidas no Afeganistão, assim como pelos centros de detenção da CIA em territórios onde a Corte possui jurisdição. Assim, em busca de reparar a imagem já desgastada do Gabinete e de aplacar a crise de credibilidade do Tribunal, investiu-se na abertura do caso do Afeganistão, apesar das patentes dificuldades que o caso apresentaria, devido à improvável cooperação das autoridades relevantes com o caso. Desse modo, mesmo sob a possibilidade de abrir um caso sobre o qual a promotoria será impotente em sua investigação, o que poderá potencializar o cinismo quanto à eficácia da Corte, a decisão de abertura da situação em 2020 pode ser entendida como uma forma de passar a mensagem de que “ninguém está acima da lei” e aplacar as críticas recebidas pelo Tribunal (BENSOU DA, 2016; BRYANT, 2018; CRUVELLIER, 2017).

4.4 Desenvolvimentos mais recentes

A opinião estatal sobre o TPI nem sempre reflete a opinião pública. Conforme pesquisas de opinião realizadas por organizações como *AfroBarometer* (“AfroBarômetro”), em muitos casos, a opinião pública não compartilha necessariamente da mesma antipatia de seus líderes para com o Tribunal. Do ponto de vista das vítimas de violência, em muitos casos a impressão sobre o Tribunal ainda é positiva, como em países onde não houve esforços nacionais para recompensar as vítimas de violência coordenada e acusar aqueles que a coordenaram. Esse é o caso do Vale do Rift no Quênia, por exemplo, e do Darfur no Sudão (AFRICA CONFIDENTIAL, 2016).

Em alguns casos, essa garantia de última instância jurídica oferecida pelo Tribunal Penal Internacional, almejada pelas vítimas, não é perdida mesmo quando o Estado se coloca contrário a ela. O Estado da Gâmbia é um exemplo de como, às vezes, os Estados podem voltar atrás em suas decisões: após a eleição em 2016, Adama Barrow venceu a disputa presidencial contra Jammeh, e uma das medidas de seu novo governo foi reverter a decisão do antigo presidente de sair da Corte. Assim, com África do Sul ainda afiliada ao mecanismo, Burundi segue como o primeiro e único Estado a haver retirado sua ratificação do Estatuto de Roma (TANGEN JR., 2017).

É válido observar que o processo de saída do Tribunal Penal Internacional pode ser mais demorado e complicado do que se imagina. No caso da África do Sul, que ainda aguarda o processamento do pedido de saída no parlamento, o Estado sul-africano continua participando normalmente da organização, valendo-se dos espaços da Assembleia dos Estados Membros para discursar seus pontos de vista. Isso pôde ser observado em 2019, quando o Estado da África do Sul participou da 18ª sessão da Assembleia.

Representando o Estado, o Sr. John Jeffery, vice-Ministro da Justiça e Desenvolvimento Constitucional da África do Sul discursou perante a Assembleia levantando alguns pontos. Dissertou que crimes de guerra e de genocídio não estão limitados às fronteiras do continente africano, bem como crimes contra a humanidade, e que era imperativo que a Corte adereçasse as violações que ocorriam fora da África. Para cumprir com a tarefa de lutar contra a impunidade em todo o mundo, segundo seu discurso, a Corte não se deve deixar ser influenciada por Estados não membros poderosos que não se submetem à sua disciplina, reconhecendo a politização sofrida pela Corte devido ao Conselho de Segurança das Nações Unidas. Adicionalmente, relatou as medidas tomadas pelo seu Estado com relação ao processo de saída do mecanismo. Explicou que a retirada se deve à percepção da África do Sul de que a filiação

ao TPI apresentava um risco às suas habilidades de negociação em esforços de pacificação na África e em outros lugares. Relatou, também, que o país preparou uma Lei de Crimes Internacionais, a qual cria uma lista de crimes similares àqueles do Estatuto de Roma, com vistas a integrá-los ao direito doméstico e assegurar que a decisão de denunciar o Estatuto não transforme involuntariamente o país em um porto seguro para os perpetradores de tais crimes. Em conclusão, declarou que a saída ainda está sendo deliberada pelo parlamento nacional sul-africano (JEFFERY, 2019).

É interessante notar que o discurso realizado pelo vice-ministro, em sua essência, é pouco diferente da declaração sul-africana realizada no anúncio de retirada do país. A questão da injustiça para com africanos por parte do Tribunal foi especificamente suprimida; o discurso foi realizado em tom cortês, e não hostil. Chegou-se a declarar o anseio pela cooperação entre o Tribunal e a União Africana em 2020, presidida pela África do Sul nesse ano, com vistas a um diálogo produtivo sobre a relação entre a África e o Tribunal. Contudo, os pontos levantados são quase os mesmos, e é possível dizer que a atitude cortês e profissional do Estado sul-africano diante de uma assembleia em uma organização internacional não significa uma retração de sua decisão em se alhear a ela por razões políticas. Como identificado no discurso, o Estado sul-africano ainda considera que a afiliação ao Tribunal limita suas opções políticas.

5 Conclusão

O Tribunal Penal Internacional foi estabelecido pelo Estatuto de Roma em 1998 e entrou em vigor em 2002. Com um mandato de julgar indivíduos por crimes de guerra, crimes contra a humanidade, crimes de genocídio e crimes de agressão, suas contribuições podem ir além do julgamento de perpetradores de violações de direitos humanos. Através das garantias em seu Estatuto e do trabalho do Fundo Para Vítimas, o Tribunal Penal Internacional pode trazer reparações às vítimas e a comunidades afetadas por conflitos. Através da jurisprudência produzida em suas câmaras, o Tribunal provê interpretações do direito penal internacional que podem ser utilizadas para análises de outros casos internacionais, bem como por cortes domésticas. Através de seus bancos de dados, o Tribunal também fornece dados importantes não só sobre seus casos, como dos casos de outros tribunais internacionais. Todas essas ações independem, em maior ou menor grau, da colaboração estatal; todavia, esta é essencial para a entrega e o julgamento de acusados diante da Corte. Em alguns casos, porém, a colaboração estatal é limitada não por falta de recursos do Estado requerido, mas por atritos entre ele e o Tribunal.

Os conflitos em relações entre Estados e o Tribunal Penal Internacional não são raros. Nesta dissertação, mencionaram-se alguns, como a pressão realizada sobre o Tribunal por Estados maiores, como Estados Unidos da América e Rússia. Contudo, o foco deste trabalho foi sobre a tensão entre determinados Estados africanos e o Tribunal. Com as abordagens teóricas estudadas no primeiro capítulo (após a introdução), pôde-se entender que o TPI, enquanto organização internacional, está sujeito à política de poder dos Estados, e que a colaboração estatal depende tanto dos interesses políticos dos Estados quanto da percepção estatal da organização enquanto legítima representante dos valores acordados em sua criação. Assim, no caso do TPI, esses valores são os princípios da justiça e do direito penal internacional, combinados à imparcialidade e à neutralidade da Corte. Com o segundo capítulo, pôde-se compreender como a construção da história e identidade dos Estados africanos está ligada a questões de autonomia e afirmação da soberania africana, como algumas instituições que existem ainda hoje carregam o legado intelectual da colonialidade, e como isso se relaciona às visões de alguns Estados africanos sobre a justiça penal internacional e o TPI. Por fim, no terceiro capítulo, discutiram-se os casos de Omar al-Bashir, do Sudão, e de Uhuru Kenyatta, do Quênia. Os dois casos envolvem líderes de Estados africanos e acirraram as tensões entre alguns Estados e o TPI, com os Estados em defesa da soberania africana, a qual se entende que é

colocada em risco pelo julgamento de seus chefes de Estado. O episódio da África do Sul provocou o aguçamento dessas visões, e as conseqüentes retiradas e ameaças de retiradas são um reflexo do que os conflitos entre o Tribunal e os Estados podem causar.

É evidente que, como observado no caso da Gâmbia, o processo de saída sul-africano pode ser revertido, ainda mais porque a aprovação da denúncia do Estatuto de Roma pode depender da composição do parlamento após as eleições em 2019. Não obstante, as razões políticas estão expressas em ambas as hipóteses: em caso de aprovação, a preocupação política do Estado sul-africano quanto às relações exteriores e suas habilidades de negociação sobre esforços de paz no continente e em outros lugares haverá sensibilizado o parlamento, que poderá considerar a aprovação da Lei de Crimes Internacionais suficiente para substituir as garantias oferecidas pelo Tribunal; por outro lado, em caso de reprovação da denúncia, também elementos políticos haverá influenciado a decisão, pois poderá estar relacionado ao jogo da política doméstica do país.

De todo modo, o caso da África do Sul é muito representativo de como o Tribunal Penal Internacional está intrinsecamente envolvido em questões políticas, e como suas operações podem esbarrar nos interesses dos Estados e agravar impressões de imparcialidade e injustiça – especialmente quando se considera a desigualdade de poder da política internacional. Essa, por sua vez, está enraizada em questões como a colonialidade do poder, sustentando principalmente a hegemonia de países ocidentais. Essa combinação de fatores pode ser particularmente letal para a credibilidade do Tribunal, como no caso de Estados africanos que já carregam impressões negativas sobre ele: isso explica como o Quênia se valeu do ímpeto causado pela denúncia sul-africana para avivar o debate contrário ao Tribunal Penal Internacional. A impotência do Tribunal, por sua vez, diante de questões políticas agrava ainda mais o cinismo de Estados como esse.

Assim, entende-se que, embora o envolvimento político seja algo com que o Tribunal tenha de lidar devido à natureza dos crimes sob sua jurisdição e dos acusados que podem recair sobre ela, a dualidade jurídica e política não é uma característica que o Tribunal possa assumir de modo factível. Em outras palavras: a natureza jurídica do Tribunal Penal Internacional é a única que pode lhe garantir a legitimidade enquanto organização internacional diante de outros Estados, conforme a neutralidade, imparcialidade e independência que se exigem de instituições jurídicas; por essa razão, embora eventualmente a promotória admita que opera em ambientes políticos, a reputação do Tribunal deve permanecer na neutralidade jurídica, representando os valores internacionais acordados em sua fundação. Isso, por sua vez, impede que o Tribunal conceda qualquer posição política ou negocie politicamente.

Por essa razão, quando afrontado com críticas de insensibilidade política e de desprezo por questões políticas, sociais, econômicas, geopolíticas e de desenvolvimento de um país, região ou continente, o Tribunal Penal Internacional somente pode responder com o mesmo repertório jurídico, plasmado pelo direito penal internacional (o qual é interpretado por alguns como colonial). A jurisprudência e a opinião dissidente de juízes em alguns casos podem fugir a essa regra, porém, não costumam ser suficientes para aplacar a insatisfação de Estados que não se sentem ouvidos.

Especialmente no caso de alguns Estados africanos que identificam, por razões históricas, padrões coloniais e imperialistas nas ações de organizações internacionais, esse dilema provocado pela própria natureza do Tribunal Penal Internacional exerce um grande fator de estresse para ele. Como não pode discutir questões políticas e deve reforçar as narrativas do direito internacional que são consideradas por alguns como impostas e injustas, sua relação com esses Estados pode acabar prejudicada. É necessário, contudo, entender o papel que o Gabinete do Promotor possui nessa impressão, pois, como é ele quem realiza as investigações e acusações, a forma como trata questões políticas e ouve (ou não) as vozes dos Estados e de organizações regionais, como a União Africana, possui grande peso sobre as relações públicas do Tribunal e sobre a percepção geral sobre ele.

De toda forma, isso ocorre a despeito das razões pelas quais o Estado possa levantar o discurso contrário ao Tribunal: seja por percepção genuína de desigualdade, seja por lamentação de uma atitude percebida como arrogante e moralmente superior, seja por reminiscência de um passado colonial e traumas com instituições ocidentais, ou por autopreservação política; a verdade é que as atritos que podem surgir entre o Tribunal Penal Internacional e outros Estados devido a questões políticas vêm de um dilema posto pela própria natureza do mecanismo. Como não há muito que o Tribunal possa fazer para sanar esse dilema e, ao mesmo tempo, manter sua legitimidade que é necessariamente atribuída segundo a percepção de neutralidade da Corte, o pouco que pode fazer é buscar apoio e cooperação política de outros Estados e, em último caso, realizar o mínimo de concessões possíveis às suas regras, de forma a apaziguar Estados descontentes.

Referências

ABBOTT, Kenneth W.; SNIDAL, Duncan. Why states act through formal international organizations. **Journal of conflict resolution**, v. 42, n. 1, p. 3-32, 1998.

<https://doi.org/10.1177/0022002798042001001>

ADDLEY, Esther. Fatou Bensouda, the woman who hunts tyrants. **The Guardian**, 5 jun. 2016. Disponível em: <https://www.theguardian.com/law/2016/jun/05/fatou-bensouda-international-criminal-court-tyrants>. Acesso em: 12 fev. 2019.

AFIGBO, Adiele Eberechukuwu. Repercussões sociais da dominação colonial: novas estruturas sociais. In: BOAHEN, Albert Adu (ed.). **História geral da África, VII: África sob dominação colonial, 1880-1935**. 2. ed. Brasília: UNESCO, 2010. cap. 19, p. 567-590.

AFRICA 21. Uganda deixa de perseguir Joseph Kony: e agora?. **AFRICA 21**, 2017. Disponível em: <http://www.africa21online.com/artigo.php?a=22226&e=Pol%C3%ADtica>. Acesso em: 08 out. 2019.

AFRICA CONFIDENTIAL. More talk talk thank walk walk. **AFRICA CONFIDENTIAL**, 4 nov. 2016. Disponível em: https://www.africa-confidential.com/article/id/11818/More_talk_talk_than_walk_walk. Acesso em: 15 fev. 2019.

ÁFRICA DO SUL. **Ordem judicial sobre o caso nº 83145/2016, de 22 de fevereiro de 2017**. Decide sobre a legitimidade do poder executivo em denunciar um tratado internacional sem aprovação parlamentar. High Court of South Africa. Pretoria, GP, 22 fev. 2017.

ÁFRICA DO SUL. **Ordem judicial sobre o caso nº 867/15, de 15 de março de 2016**. Decide sobre a questão da imunidade de chefes de Estado conforme a legalidade dos acordos internacionais e da legislação nacional no caso de Omar al-Bashir. Supreme Court of Appeal of South Africa. Bloemfontein, FS, 15 mar. 2016.

AFRICA.COM. **Côte d'Ivoire**. 2019. Disponível em: <https://africa.com/heres-what-you-need-to-know-about-cote-divoire/>. Acesso em: 14 abr. 2020.

ARSANJANI, Mahnoush H. The Rome Statute of the international Criminal court. **The American Journal of International Law**, v. 93, n. 1, p. 22-43, 1999. <https://doi.org/10.2307/2997954>

AUGUSTYN, A. *et al.* **Conflict in Darfur**. 29 jan. 2015. Encyclopædia Britannica. Disponível em: <https://www.britannica.com/place/Sudan/Conflict-in-Darfur>. Acesso em: 6 ago. 2020.

AUGUSTYN, A. *et al.* **Congo Free State**. 27 sept. 2011. Encyclopædia Britannica. <https://www.britannica.com/place/Congo-Free-State>. Acesso em: 6 ago. 2020.

AUGUSTYN, A. *et al.* **Darfur**. 15 jun. 2015. Encyclopædia Britannica. Disponível em: <https://www.britannica.com/place/Darfur#ref274594>. Acesso em: 6 ago. 2020.

AUGUSTYN, A. *et al.* **Kikuyu**. 5 jun. 2015. Encyclopædia Britannica. Disponível em: <https://www.britannica.com/topic/Kikuyu>. Acesso em: 6 ago. 2020.

BA, Oumar. International justice and the postcolonial condition. **Africa Today**, v. 63, n. 4, p. 45-62, 2017. <https://doi.org/10.2979/africatoday.63.4.03>

BARNETT, M. N.; FINNEMORE, M. International organizations as bureaucracies. *In*: BARNETT, M. N.; FINNEMORE, M. **Rules for the World: International Organizations in Global Politics**. Ithaca: Cornell University Press; 2004. cap. 2, p. 16-44.

BARNETT, Michael N.; FINNEMORE, Martha. The politics, power, and pathologies of international organizations. **International organization**, v. 53, n. 4, p. 699-732, 1999. <https://doi.org/10.1162/002081899551048>

BASSIOUNI, Cherif M.; HANSEN, Douglas. The Inevitable Practice of the Office of the Prosecutor. **ICC Forum**, 2013. Disponível em: <https://iccforum.com/africa>. Acesso em: 18 fev. 2019.

BASSIOUNI, M. Cherif; SCHABAS, William A. (ed.). **The Legislative History of the International Criminal Court**. 2. ed. BRILL, 2016. v. 1, 616 p.; v. 2, 962 p. <https://doi.org/10.1163/9789004322097>

BAVIER, Joe. Gambia announces withdrawal from International Criminal Court. **Reuters**, Abidjan, 25 oct. 2016. Disponível em: <https://www.reuters.com/article/us-gambia-icc-idUSKCN12P335>. Acesso em: 15 fev. 2019.

BBC AFRICA. Joseph Kony - child kidnapper, warlord, 'prophet'. **BBC Africa**, 27 jul. 2018. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/world-africa-17299084>. Acesso em: 8 out. 2019.

BENSOUDA, Fatou. "We Should at All Costs Prevent the ICC from Being Politicized". [Entrevista cedida a] Anja Papenfuss. **Vereinte Nationen**, Berlin, v. 62, n. 1, 2014. Disponível em: https://dgvn.de/fileadmin/user_upload/DOKUMENTE/English_Documents/Interview_Fatou_Bensouda.pdf. Acesso em: 10 out. 2019.

BENSOUDA, Fatou. Fatou Bensouda: "The threat of withdrawal from ICC is a regression for the continent". [Entrevista cedida a] Joshua Massarenti. **Afronline**, 20 may 2016. Disponível em: <http://www.afronline.org/?p=41792>. Acesso em: 12 fev. 2019.

BENSOUDA, Fatou. The ICC: A response to African concerns – Fatou Bensouda. **Politicsweb**, 10 oct. 2012. Disponível em: <https://www.politicsweb.co.za/documents/the-icc-a-response-to-african-concerns--fatou-bens>. Acesso em: 12 fev. 2019.

BERNARDINO-COSTA, Joaze; MALDONADO-TORRES, Nelson; GROSGOUEL, Ramón. Introdução: Decolonialidade e pensamento afrodiáspórico. *In*: BERNARDINO-COSTA, Joaze; MALDONADO-TORRES, Nelson; GROSGOUEL, Ramón (org.). **Decolonialidade e pensamento afrodiáspórico**. 2. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019. p. 9-26.

BETTS, Raymond F. A dominação europeia: métodos e instituições. *In*: BOAHEN, Albert Adu (ed.). **História geral da África, VII: África sob dominação colonial, 1880-1935**. 2. ed. Brasília: UNESCO, 2010b. cap. 13, p. 352-375.

BOAHEN, Albert Adu. A África diante do desafio colonial. *In*: BOAHEN, Albert Adu (ed.). **História geral da África, VII: África sob dominação colonial, 1880-1935**. 2. ed. Brasília: UNESCO, 2010b. cap. 1, p. 1-20.

BOAHEN, Albert Adu. O colonialismo na África: impacto e significação. *In*: BOAHEN, Albert Adu (ed.). **História geral da África, VII: África sob dominação colonial, 1880-1935**. 2. ed. Brasília: UNESCO, 2010b. cap. 30, p. 919-950.

BRADFORD, William C. International Legal Compliance: An Annotated Bibliography. **NCJ Int'l L. & Com. Reg.**, v. 30, p. 379, 2004. <https://doi.org/10.2139/ssrn.577104>

BRASIL. **Decreto nº 4.338, de 25 de setembro de 2002**. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm. Acesso em: 8 out. 2019.

BROWNSSELL, James. Kenya: What went wrong in 2007?. **Aljazeera**, 3 mar. 2013. Disponível em: <https://www.aljazeera.com/indepth/features/2013/03/201333123153703492.html>. Acesso em: 6 ago. 2020.

BRYANT, Lisa. Hague Tribunal Remains Deeply Controversial After 20 Years. **VOA News**, 5 mar. 2018. Disponível em: <https://www.voanews.com/a/hague-tribunal-remains-controversial-after-20-years/4280049.html>. Acesso em: 15 fev. 2019.

CAPLAN, Gerald. Rwanda: Walking the Road to Genocide. *In*: THOMPSON, Allan (ed.). **The Media and the Rwanda Genocide**. London: Pluto Press, 2007. cap. 3, p. 20–38. <https://doi.org/10.2307/j.ctt18fs550>

CASTRO-GÓMEZ, Santiago; GROSFOGUEL, Ramón. Prólogo: Giro decolonial, teoría crítica y pensamiento heterárquico. *In*: CASTRO-GÓMEZ, Santiago; GROSFOGUEL, Ramón (org.). **El giro decolonial: reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global**. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, 2007. p. 9-23.

CÉSAIRE, Aimé. **Discurso Sobre o Colonialismo**. 1. ed. Lisboa: Livraria Sá da Costa Editora, 1978. 34 p.

CLOTHIA, Farouk. Africa's Fatou Bensouda is new ICC chief prosecutor. **BBC Africa**, 12 dec. 2011. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/world-africa-16029121>. Acesso em: 12 fev. 2019.

CORTELL, Andrew P.; DAVIS JR, James W. How do international institutions matter? The domestic impact of international rules and norms. **International Studies Quarterly**, v. 40, n. 4, p. 451-478, 1996. <https://doi.org/10.2307/2600887>

CRILLY, Rob. Gaddafi's son Saif 'to run for Libyan president' in 2018 elections. **The Telegraph**, New York, 20 mar. 2018. Disponível em: <https://www.telegraph.co.uk/news/2018/03/20/gaddafis-son-saif-run-libyan-president-2018-elections/>. Acesso em: 08 out. 2019.

CRUVELLIER, Thierry. Can the International Criminal Court Be Saved From Itself?. **The New York Times**, 17 dec. 2017. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2017/12/17/opinion/icc-symbolic-migrants-europe.html>. Acesso em: 15 fev. 2019.

DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

DE TILIO NETO, Petronio. Liberalismo. In: NEVES, André Luiz Varella (org.). **Teoria das Relações Internacionais**. Petrópolis: Editora Vozes, 2014. cap. 3, p. 115-166.

DEALEY, Sam. Omar al-Bashir Q&A: ‘In Any War, Mistakes Happen on the Ground’. **TIME**. 14 aug. 2009. Disponível em: <http://content.time.com/time/world/article/0,8599,1916262-5,00.html>. Acesso em: 19 fev. 2019.

DEL PONTE, Carla. **Madame Prosecutor: Confrontations with Humanity’s Worst Criminals and the Culture of Impunity**. New York: Other Press, 2009 *apud* BA, Oumar. International justice and the postcolonial condition. **Africa Today**, v. 63, n. 4, p. 45-62, 2017. <https://doi.org/10.2979/africatoday.63.4.03>

DES FORGES, Alison. **Leave None to Tell the Story: Genocide in Rwanda**. New York: Human Rights Watch, 1999. Disponível em: https://www1.essex.ac.uk/armedcon/story_id/Leave%20None%20to%20tell%20the%20story-%20Genocide%20in%20Rwanda.pdf. Acesso em: 06 jan. 2020.

DIAB, Fouad. Will Saif Al-Islam Gaddafi run in Libyan elections?. **Aljazeera**, 22 mar. 2018. Disponível em: <https://www.aljazeera.com/news/2018/03/saif-al-islam-gaddafi-run-libyan-elections-180322134813539.html>. Acesso em: 8 out. 2019.

DYANI-MHANGO, Ntombizozuko. The ICC Pre-Trial Chamber’s decision on South Africa’s failure to arrest and surrender President Al Bashir: South Africa escapes ‘sanctions’!. **African Yearbook on International Humanitarian Law**, v. 2017, n. 1, p. 37-77, 2017.

ELAIGWU, J. Isawa; MAZRUI, Ali A. Construção da nação e evolução das estruturas políticas. In: MAZRUI, Ali A.; WONDJI, Christophe (ed.). **História geral da África, VIII: África desde 1935**. Brasília: UNESCO, 2010. cap. 15, p. 519-564.

ELUMAMI, Ahmed; LAESSING, Ulf. Libya to hold elections by year end: Tripoli PM. **Reuters**, Tripoli, 5 mar. 2019. Disponível em: <https://www.reuters.com/article/us-libya-security/libya-to-hold-elections-by-year-end-tripoli-pm-idUSKCN1QM2QC>. Acesso em: 8 out. 2019.

ENDGENOCIDE. **The Rwandan Genocide**. Washington DC: United to End Genocide, 2016. Disponível em: <http://endgenocide.org/learn/past-genocides/the-rwandan-genocide/>. Acesso em: 06 jan. 2020.

EVANS, Christine. Reparations for Victims in International Criminal Law. **Raoul Wallenberg**, 2012.

FANON, Frantz. **Pele Negra, Máscaras Brancas**. Salvador: EDUFBA, 2008. 194 p.
<https://doi.org/10.7476/9788523212148>

FANON, Frantz. **Os Condenados da Terra**. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 1968. 140 p.

G1. Presidente do Sudão é deposto e conselho militar vai assumir comando do país. **G1**, 11 abr. 2019. Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2019/04/11/presidente-do-sudao-e-deposto.ghml>. Acesso em: 22 out. 2019.

GLOBALR2P. **What is R2P?**. s.d. Global Centre for the Responsibility to Protect. Disponível em: <https://www.globalr2p.org/what-is-r2p/>. Acesso em: 6 ago. 2020.

GOING UNDERGROUND ON RT. EP.799: Gaddafi's Ex-Spokesperson: We Have Been Proven Right 8 Years after the Libyan Civil War! [*S. l.: s. n.*], 2019. 1 vídeo (26min36s). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=niZsLfxNwvI>. Acesso em: 8 out. 2019.

GROSGUÉL, Ramón. Para uma visão decolonial da crise civilizatória e dos paradigmas da esquerda ocidentalizada. In: BERNARDINO-COSTA, Joaze; MALDONADO-TORRES, Nelson; GROSGUÉL, Ramón (org.). **Decolonialidade e pensamento afrodiáspórico**. 2. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019. p. 55-77.

GROVOGUI, Siba N. Intricate Entanglement: The ICC and the Pursuit of Peace, Reconciliation and Justice in Libya, Guinea, and Mali. **Africa Development**, v. 40, n. 2, p. 99-122, 2015.

GUTIÉRREZ, Óscar. Kony não interessa a mais ninguém (nem a Justin Bieber). **El País**, Madri, 28 abr. 2017. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2017/04/26/internacional/1493211255_628386.html. Acesso em: 8 out. 2019.

GUTNER, Tamar; THOMPSON, Alexander. The politics of IO performance: A framework. **The review of international organizations**, v. 5, n. 3, p. 227-248, 2010.
<https://doi.org/10.1007/s11558-010-9096-z>

HAFNER-BURTON, Emilie M. Sticks and stones: Naming and shaming the human rights enforcement problem. **International Organization**, p. 689-716, 2008.
<https://doi.org/10.1017/S0020818308080247>

HENZELIN, Marc; HEISKANEN, Veijo; METTRAUX, Guénaél. Reparations to victims before the International Criminal Court: Lessons from international mass claims processes. **Criminal Law Forum**. v. 17, n. 3, p. 317-344, 2006.
<https://doi.org/10.1007/s10609-006-9022-5>

HIRSCH, Afua. Fatou Bensouda: the woman who could redeem the international criminal court. **The Guardian**, 14 jun. 2012. Disponível em: <https://www.theguardian.com/law/2012/jun/14/fatou-bensouda-international-criminal-court>. Acesso em: 12 fev. 2019.

ICC-CPI – INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **The Presidency**. s.d.a. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/about/presidency>. Acesso em: 21 nov. 2018.

ICC-CPI – INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **Judicial Divisions**. s.d.b. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/about/judicial-divisions>. Acesso em 21 nov. 2018.

ICC-CPI – INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **Registry**. s.d.c. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/about/registry>. Acesso em: 21 nov. 2018.

ICC-CPI – INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **Office of the Prosecutor**. s.d.d. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/about/otp>. Acesso em: 21 nov. 2018.

ICC-CPI – INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **Assembly of States Parties**. s.d.e. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/asp>. Acesso em: 21 nov. 2018.

ICC-CPI – INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **Trust Fund for Victims**. s.d.f. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/tfv>. Acesso em: 21 nov. 2018.

ICC-CPI – INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **ICC Detention Centre**. s.d.g. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/PIDS/publications/DetentionCentreEng.pdf>. Acesso em: 21 nov. 2018.

ICC-CPI – INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **Cases**. s.d.h. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/pages/cases.aspx>. Acesso em: 25 nov. 2018.

ICC-CPI – INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **Gaddafi Case**. s.d.i. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/libya/gaddafi>. Acesso em: 8 out. 2019.

ICC-CPI – INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **Kony et al. Case**. s.d.j. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/uganda/kony>. Acesso em: 8 out. 2019.

ICC-CPI – INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **Darfur, Sudan**. s.d.k. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/darfur>. Acesso em: 5 set. 2020.

ICC-CPI – INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. Decision on the admissibility of the case against Abdullah Al-Senussi. **Pre-Trial Chamber I**: Decision, 11 oct. 2013a. Disponível em: https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2013_07445.PDF. Acesso em: 17 mar. 2020.

ICC-CPI – INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **Libyan Government's Observations regarding the case of Abdullah Al-Senussi. Pre-Trial Chamber I**: Observations, 28 jan. 2013b. Disponível em: <https://www.legal-tools.org/doc/c10cc6/pdf/>. Acesso em: 17 apr. 2020.

ICC-CPI – INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **The Prosecutor v. Laurent Gbagbo and Charles Blé Goudé**. The Hague, sept. 2019. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/CaseInformationSheets/gbagbo-goudeEng.pdf>. Acesso em: 12 out. 2019.

ICC-CPI – INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **The Prosecutor v. Omar Hassal Ahmad Al Bashir**. The Hague, apr. 2018. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/CaseInformationSheets/AlBashirEng.pdf>. Acesso em: 22 out. 2019.

ICC-CPI – INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta**. The Hague, 13 mar. 2015. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/CaseInformationSheets/KenyattaEng.pdf>. Acesso em: 24 out. 2019.

ICTY – INTERNATIONAL CRIMINAL TRIBUNAL FOR THE FORMER YUGOSLAVIA. **Mandate and Crimes under ICTY jurisdiction.** s.d.a. Disponível em: <https://www.icty.org/en/about/tribunal/mandate-and-crimes-under-icty-jurisdiction>. Acesso em: 25 nov. 2019.

ICTY – INTERNATIONAL CRIMINAL TRIBUNAL FOR THE FORMER YUGOSLAVIA. **About the ICTY.** s.d.b. Disponível em: <https://www.icty.org/en/about>. Acesso em 25 nov. 2019.

ICTY – INTERNATIONAL CRIMINAL TRIBUNAL FOR THE FORMER YUGOSLAVIA. **Timeline.** s.d.c. Disponível em: <https://www.icty.org/node/8403>. Acesso em: 25 nov. 2019.

ICTY – INTERNATIONAL CRIMINAL TRIBUNAL FOR THE FORMER YUGOSLAVIA. **The Conflicts.** s.d.d. Disponível em: <https://www.icty.org/en/about/what-former-yugoslavia/conflicts>. Acesso em: 16 dez. 2019.

ICTY – INTERNATIONAL CRIMINAL TRIBUNAL FOR THE FORMER YUGOSLAVIA. **Ratko Mladić.** 2017. Disponível em: https://www.icty.org/x/cases/mladic/cis/en/cis_mladic_en.pdf. Acesso em: 16 dez. 2019.

ICTY – INTERNATIONAL CRIMINAL TRIBUNAL FOR THE FORMER YUGOSLAVIA. **Radovan Karadžić.** 2018. Disponível em: https://www.icty.org/x/cases/karadzic/cis/en/cis_karadzic_en.pdf. Acesso em: 16 dez. 2019.

IRB – IMMIGRATION AND REFUGEE BOARD OF CANADA. **Kenya: The Mungiki group, including organizational structure, leadership, membership, recruitment and activities [...].** 16 apr. 2018. Ecolnet. Disponível em: <https://www.ecoi.net/en/document/1457018.html>. Acesso em: 6 set. 2020.

IRMCT – INTERNATIONAL RESIDUAL MECHANISM FOR CRIMINAL TRIBUNALS. **The ICTR in Brief.** s.d.a. Disponível em: <https://unictr.irmct.org/en/tribunal>. Acesso em: 07 jan. 2020.

IRMCT – INTERNATIONAL RESIDUAL MECHANISM FOR CRIMINAL TRIBUNALS. **Chambers.** s.d.b. Disponível em: <https://unictr.irmct.org/en/tribunal/chambers>. Acesso em: 8 jan. 2020.

IRMCT – INTERNATIONAL RESIDUAL MECHANISM FOR CRIMINAL TRIBUNALS. **Defence and Detention.** s.d.c. Disponível em: <https://unictr.irmct.org/en/tribunal/defence>. Acesso em: 8 jan. 2020.

IRMCT – INTERNATIONAL RESIDUAL MECHANISM FOR CRIMINAL TRIBUNALS. **About.** s.d.d. Disponível em: <https://www.irmct.org/en/about>. Acesso em: 09 jan. 2020.

JALLOH, Abu-Bakarr; KHELEF, Mohammed. Fatou Bensouda: Critics ‘don’t understand the ICC’. **DW**, 11 apr. 2017. Disponível em: <https://www.dw.com/en/fatou-bensouda-critics-dont-understand-the-icc/a-38372198>. Acesso em: 12 fev. 2019.

JAWAD, Rana. What next for Saif al-Islam Gaddafi?. **BBC North Africa**, 12 jun. 2017. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/world-africa-40246964>. Acesso em: 8 out. 2019.

JEFFERY, John. **Statement:** General debate: 18th session of the assembly of states parties of the international criminal court. The Hague, dec. 2019. Disponível em: https://asp.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/ASP18/GD.SOU.2.12.pdf. Acesso em: 6 ago. 2020.

KELLEY, Kevin J. ICC's Fatou Bensouda, Sudan envoy clash over Bashir's arrest warrant. **The East African**, 2018. Disponível em: <https://www.theeastafrican.co.ke/news/africa/ICC-Fatou-Bensouda-Sudan-envoy-clash-Bashir-arrest-warrant/4552902-4624724-1fhicg/index.html>. Acesso em: 12 fev. 2019.

KIRSCH, Philippe; HOLMES, John T. The Rome conference on an international criminal court: the negotiating process. **The American Journal of International Law**, v. 93, n. 1, p. 2-12, 1999. <https://doi.org/10.2307/2997952>

KODJO, Edem; CHANAIWA, David. Pan-africanismo e libertação. In: MAZRUI, Ali A.; WONDJI, Christophe (ed.). **História geral da África, VIII: África desde 1935**. Brasília: UNESCO, 2010. cap. 25, p. 897-924.

KOUASSI, Edmond K. A África e a Organização das Nações Unidas. In: MAZRUI, Ali A.; WONDJI, Christophe (ed.). **História geral da África, VIII: África desde 1935**. Brasília: UNESCO, 2010. cap. 29, p. 1053-1094.

LAMU, John-Allan. Uganda: Fatou Bensouda – a Lady Fit to Replace Moreno-Ocampo. **AllAfrica**, 12 dec. 2011. Disponível em: <https://allafrica.com/stories/201112121163.html>. Acesso em: 12 fev. 2019.

LE ROUX, Gaëlle. Gambia's Fatou Bensouda poised to lead ICC. **France 24**, 5 dec. 2011. Disponível em: <https://www.france24.com/en/20111205-african-woman-icc-chief-prosecutor-profile-bensouda-moreno-ocampo-hague>. Acesso em: 12 fev. 2019.

LOVAT, Henry. International Criminal Tribunal Backlash. In: HELLER, Kevin J. *et al.* (ed.), **The Oxford Handbook of International Criminal Law**. 2020. <https://doi.org/10.1093/law/9780198825203.003.0027>

LUTZ, Ellen; SIKKINK, Kathryn. The justice cascade: the evolution and impact of foreign human rights trials in Latin America. **Chi. J. Int'l L.**, v. 2, p. 1-33, 2001.

M'BOKOLO, Elikia. A África Equatorial do oeste. In: MAZRUI, Ali A.; WONDJI, Christophe (ed.). **História geral da África, VIII: África desde 1935**. Brasília: UNESCO, 2010. cap. 8, p. 229-260.

MAIA, Marrielle. **O Tribunal Penal Internacional na Grande Estratégia norte-americana (1990-2008)**. Brasília: FUNAG, 2012. 354 p.

MAIA, Marrielle; DIAS, Taynara. DUAS FACES DE UMA MESMA MOEDA? A ABORDAGEM DE TRUMP PARA O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL. **Lua Nova**, n. 108, p. 45-63, dez. 2019. <https://doi.org/10.1590/0102-045063/108>

MAKOKHA, Kwamchetsi. Claims of ICC bias and Double Standards at ASP annual meeting. **The East African**, 28 nov. 2016. Disponível em: <https://www.theeastafrican.co.ke/>

news/ea/Claims-of-ICC-bias-and-double-standards-at-ASP-annual-meeting/4552908-3467836-k3151nz/index.html. Acesso em: 12 fev. 2019.

MALDONADO-TORRES, Nelson. Analítica da colonialidade e da decolonialidade: algumas dimensões básicas. *In*: BERNARDINO-COSTA, Joaze; MALDONADO-TORRES, Nelson; GROSGOUEL, Ramón (org.). **Decolonialidade e pensamento afrodiaspórico**. 2. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019. p. 27-53.

MASSARENTI, Joshua. South Africa begins process to exit International Criminal Court. **Afronline**, 21 oct. 2016. Disponível em: <http://www.afronline.org/?p=42572>. Acesso em: 12 fev. 2019.

MAZRUI, Ali A. Introdução. *In*: MAZRUI, Ali A.; WONDJI, Christophe (ed.). **História geral da África, VIII**: África desde 1935. Brasília: UNESCO, 2010. cap. 1, p. 1-30.

MEARSHEIMER, John J. The false promise of international institutions. **International security**, v. 19, n. 3, p. 5-49, 1994. <https://doi.org/10.2307/2539078>

MIGNOLO, Walter D. El pensamiento decolonial: desprendimiento y apertura: Un manifiesto. *In*: CASTRO-GÓMEZ, Santiago; GROSGOUEL, Ramón (org.). **El giro decolonial: reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global**. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, 2007. p. 25-46.

MILLS, Kurt. Bashir is dividing us: Africa and the International Criminal Court. **Hum. rtS. q.**, v. 34, p. 404-447, 2012. <https://doi.org/10.1353/hrq.2012.0030>

MUTUA, Makau W. What is TWAIL? **American Society of International Law**. p. 31-40, 2000 *apud* BA, Oumar. International justice and the postcolonial condition. **Africa Today**, v. 63, n. 4, p. 45-62, 2017. <https://doi.org/10.2979/africatoday.63.4.03>

MWANZI, Henry A. Iniciativas e resistência africanas na África oriental, 1880-1914. *In*: BOAHEN, Albert Adu (ed.). **História geral da África, VII**: África sob dominação colonial, 1880-1935. 2. ed. Brasília: UNESCO, 2010b. cap. 7, p. 167-189.

NICHOLS, Michelle; BLAIR, Edmund. Burundi notifies U.N. of International Criminal Court withdrawal. **Reuters**, Nairobi, 26 oct. 2016. Disponível em: <https://www.reuters.com/article/us-burundi-icc/burundi-notifies-u-n-of-international-criminal-court-withdrawal-idUSKCN12Q287>. Acesso em: 12 out. 2019.

OLIVEIRA, Flávio Rocha de. O Realismo Político. *In*: NEVES, André Luiz Varella (org.). **Teoria das Relações Internacionais**. Petrópolis: Editora Vozes, 2014. cap. 2, p. 73-114.

OLIVEIRA, Marcelo Fernandes de; GERALDELLO, Camila Silva. Clássicos da política: ontologia do realismo e do liberalismo. *In*: NEVES, André Luiz Varella (org.). **Teoria das Relações Internacionais**. Petrópolis: Editora Vozes, 2014. cap. 1, p. 23-71.

ONEKO, Sella. Will AU members really withdraw from the ICC?. **DW**, 1 fev. 2017. Disponível em: <https://www.dw.com/en/will-au-members-really-withdraw-from-the-icc/a-37374040>. Acesso em: 12 fev. 2018.

RIBEIRO, Andrea Rangel. Construtivismo: princípios e sua relação com as ciências humanas. *In*: NEVES, André Luiz Varela (org.). **Teoria das Relações Internacionais**. Petrópolis: Editora Vozes, 2014. cap. 8, p. 349-381.

RICE, Xan. Sudanese presidente tells international criminal court to ‘eat’ arrest warrant. **The Guardian**, Nairobi, 4 mar. 2009. Disponível em: <https://www.theguardian.com/world/2009/mar/04/sudan-al-bashir-war-crimes>. Acesso em: 22 out. 2019.

RISSE, Thomas; SIKKINK, Kathryn. The socialization of international human rights norms into domestic practices: introduction. **Cambridge Studies in International Relations**, v. 66, p. 1-38, 1999. <https://doi.org/10.1017/CBO9780511598777.002>

ROMANO, Cesare P. R. Mixed Criminal Tribunals. *In*: Wolfrum , R. (org.). **Max Planck Encyclopedias of International Law**. 3. Oxford: Oxford University Press, 2012. v. 7, p. 312-324. Disponível em: <http://cesareromano.com/wp-content/uploads/2015/05/Mixed-crim-tribunals-rev-2-4-7-2010.pdf>. Acesso em: 9 jan. 2020.

SARAIVA, José Flávio Sombra. **A África no século XXI: um ensaio acadêmico**. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2015.

TANGEN JR., Ole. To stay or to GO: South Africa and the ICC. **DW**, 8 mar. 2017. Disponível em: <https://www.dw.com/en/to-stay-or-to-go-south-africa-and-the-icc/a-37853901>. Acesso em: 14 fev. 2019.

TAYLOR, Adam. Why so many African leaders hate the International Criminal Court. **The Washington Post**, 15 jun. 2015. Disponível em: https://www.washingtonpost.com/news/worldviews/wp/2015/06/15/why-so-many-african-leaders-hate-the-international-criminal-court/?noredirect=on&utm_term=.34ea6a2d9319. Acesso em: 12 fev. 2019.

THE EAST AFRICAN. Russia withdraws from ICC as Philippines threatens to follow suit. **The East African**, 17 nov. 2016. Disponível em: <https://www.theeastafrican.co.ke/news/ea/Russia-withdraws-from-ICC/4552908-3455812-4dtyix/index.html>. Acesso em: 15 fev. 2019.

THE ECONOMIST. Africa's leaders protect each other; The International Criminal Court. **The Economist**, 6 fev. 2016. Disponível em: go.galegroup.com/ps/i.do?p=AONE&sw=w&u=capes&v=2.1&id=GALE%7CA450846296&it=r&asid=669f24806a0351d3bec663ca03a10092. Acesso em: 14 nov. 2017.

UN – UNITED NATIONS. **UNAMIR**. s.d. Disponível em: <https://peacekeeping.un.org/en/mission/past/unamirS.htm>. Acesso em: 7 jan. 2020.

VERINI, James. The Prosecutor and the President. **The New York Times Magazine**, 22 jun. 2016. Disponível em: https://www.nytimes.com/2016/06/26/magazine/international-criminal-court-moreno-ocampo-the-prosecutor-and-the-president.html?smid=tw-share&_r=0. Acesso em: 19 fev. 2019.