



RAQUEL DE SOUZA PEREIRA

**A REGULAÇÃO INTERNACIONAL DO GENOCÍDIO: UMA
VISÃO A PARTIR DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL**

LAVRAS – MG

2023

RAQUEL DE SOUZA PEREIRA

**A REGULAÇÃO INTERNACIONAL DO GENOCÍDIO: UMA VISÃO A PARTIR DO
TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Universidade Federal de Lavras, como parte das
exigências do Curso de Direito, para obtenção
do título de Bacharel.

Prof.º Dr. Pedro Ivo Ribeiro Diniz

Orientador

LAVRAS - MG

2023

RAQUEL DE SOUZA PEREIRA

**A REGULAÇÃO INTERNACIONAL DO GENOCÍDIO: UMA VISÃO A PARTIR DO
TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Universidade Federal de Lavras, como parte das
exigências do Curso de Direito, para obtenção
do título de Bacharel.

APROVADO em 24 de julho de 2023.

Dr. Pedro Ivo Ribeiro Diniz UFLA

Prof.º Dr. Pedro Ivo Ribeiro Diniz UFLA

Orientador

LAVRAS - MG

2023

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço aos meus pais, sem eles nada disso seria possível. Obrigada por todo apoio, amor incondicional e dedicação. Ainda, agradeço à minha irmã Juliana e a minha sobrinha Milena por toda motivação.

Agradeço também aos professores que participaram dessa trajetória e ajudaram na formação da pessoa que sou hoje.

Por fim, agradeço aos meus amigos do curso de Direito e a minha amiga Karine. Sem vocês eu não teria chegado até aqui!

Obrigada!

RESUMO

O genocídio é um crime presente na história humana. Tal crime, devido a sua gravidade e proporção, deixou marcas que evidenciaram a necessidade de impor um tratamento a esse delito, com o intuito de preveni-lo. À vista disso, evidencia-se que o Tribunal Penal Internacional surgiu como um objeto capaz de interferir nesse propósito. Dessa forma, propõe-se uma análise acerca do papel do Tribunal Internacional no que se refere a sua atuação sobre o delito de genocídio, com vistas a averiguar as repercussões de suas ações na sociedade.

Palavras-chave: Genocídio. Crimes Internacionais. Direitos Humanos. Tribunal Penal Internacional. Omar Hassan Ahmad Al-Bashir

ABSTRACT

Genocide is a crime present in human history. This crime, due to its gravity and proportion, left marks that showed the need to impose a treatment for this crime, in order to prevent it. In view of this, it is evident that the International Criminal Court emerged as an object capable of interfering in this purpose. Thus, an analysis of the role of the International Court is proposed in terms of its action on the crime of genocide, with a view to ascertaining the repercussions of its actions on society.

Keywords: Genocide. International Crimes. Human Rights. International Criminal Court. Omar Hassan Ahmad Al-Bashir

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
1 GENOCÍDIO COMO CRIME INTERNACIONAL	7
1.1. Antecedentes históricos	7
1.2. Genocídio: o crimes dos crimes	13
2. GENOCÍDIO E O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL.....	16
2.1. A regulação do genocídio pelo Tribunal Penal Internacional.....	19
a) Homicídio de membros do grupo	19
b) Ofensas graves à integridade física ou mental de membros do grupo.....	20
c) Sujeição intencional do grupo a condições de vida com vista a provocar a sua destruição física, total ou parcial.....	20
d) Imposição de medidas destinadas a impedir nascimentos no seio do grupo	21
e) Transferência, à força, de crianças do grupo para outro grupo.....	21
2.2. Análise da acusação de genocídio de Omar Hassan Ahmad Al-Bashir.....	22
2.3. A dificuldade de delimitar o crime de genocídio.....	26
3. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	30
REFERÊNCIAS	31

INTRODUÇÃO

Na atualidade, são muito frequentes as discussões acerca da atuação do Tribunal Penal Internacional, mormente no que concerne à sua ausência em determinadas situações de crises. Nesse aspecto, investiga-se qual a real extensão da atuação do Tribunal Penal Internacional sobre o crime de genocídio, bem como quais os limites dessa atuação e de toda a regulação desse crime.

À vista disso, parte-se de pressupostos históricos para analisar a atual situação da regulação do crime genocídio, examinando-se o que levou à tipificação desse crime. Ainda, explora-se de forma pormenorizada tal tipificação, buscando compreender o delito em sua integridade. Por fim, evidencia-se as possibilidades de atuação do Tribunal Penal Internacional no que diz respeito a tal delito, a partir de um estudo sobre o caso de Omar Al-Bashir e sobre as dificuldades no que concerne à delimitação, ao processo e ao julgamento do crime de genocídio.

Desse modo, este projeto utiliza-se de uma análise investigativa de caráter histórico sobre crimes de genocídio que sucederam no tempo, de maneira a verificar-se os limites da regulação do crime, bem como o papel do Tribunal Penal Internacional ao julgar o delito de genocídio, com o intuito de analisar as repercussões desses sistemas na realidade.

1 GENOCÍDIO COMO CRIME INTERNACIONAL

Embora o crime de genocídio tenha sido tipificado há pouco tempo no que concerne à história humana e, que de maneira mais recente ainda ele tenha sido disposto pelo Tribunal Penal Internacional, a efetivação dos componentes que constituem tal delito, em concreto, data já algum tempo. Nessa perspectiva, é interessante analisar o que levou à tipificação desse crime, bem como de que modo ocorre sua regulação na atualidade, para posteriormente averiguar suas repercussões.

1.1. Antecedentes históricos

O momento pós Segunda Guerra Mundial até meados dos anos setenta é descrito por Eric Hobsbawm como a Era de ouro, que o autor retrata como “anos de extraordinário crescimento econômico e transformação social, anos que provavelmente mudaram de maneira mais profunda a sociedade humana que qualquer outro período de brevidade comparável¹”. Foi esse o momento em que o genocídio passou a ser considerado crime autônomo, sendo definido pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, em sua Resolução n. 96 (I). de 11 de Dezembro de 1946. Dois anos após essa data, a mesma Assembleia adotou a Convenção sobre a Prevenção e Punição do Crime de Genocídio, sendo esta a primeira vez que o crime foi codificado. Tal Convenção possui dezenove artigos, e o preâmbulo dispõe que:

Considerando que a Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas, em sua Resolução n. 96 (I). de 11 de Dezembro de 1946, declarou que o genocídio é um crime contra o Direito Internacional, contrário ao espírito e aos fins das Nações Unidas e que o mundo civilizado condena; Reconhecendo que em todos os períodos da história o genocídio causou grandes perdas à humanidade; Convencidas de que, para libertar a humanidade de flagelo tão odioso, a cooperação internacional é necessária [...].

¹ Era dos Extremos: o breve século XX: 1914-1991 / Eric Hobsbawm; tradução Marcos Santarrita; revisão técnica Maria Célia Paoli. — São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p.15.

² José Blanes Sala (Org.). Relações internacionais e direitos humanos. São Paulo : Cultura Acadêmica ; Marília : Oficina Universitária, 2011. 106p. ; 23 cm, p.76. Disponível em:

https://www.marilia.unesp.br/Home/Publicacoes/e-book_relacoes%20internacionais.pdf#page=75

³ Ibidem, p.77.

Nessa perspectiva, evidencia-se que o termo “genocídio” foi cunhado pelo jurista Raphael Lemkin em 1944, em seu livro *Axis Rule in Occupied Europe: Laws of Occupation - Analysis of Government - Proposals for Redress*, sendo uma combinação entre a palavra grega “genos” (“povo” ou “tribo”) e o sufixo latino “cide” (“matar” ou “matança²”). Ainda, Lemkin ajudou na preparação do rascunho da Convenção do Genocídio da ONU. Nessa linha, ressalta Janine Pacheco Souza que

A criação e utilização do termo genocídio foram contestadas, e as maiores críticas ocorreram por razões etimológicas. Alguns estudiosos não aprovaram o hibridismo do grego com o latim e defendiam ser mais adequado o termo genicídio, pelo genitivo genos formar geni em correspondência a homicídio ou infanticídio e outros defendem ser mais apropriado o termo genticídio, por derivar de gens (raça, povo) e de seu genitivo plural genti ser mais adequado por indicar a pluralidade de pessoas vinculadas. (LAPLAZA, 1953). Apesar das críticas, o termo de Lemkin foi mais aceito e utilizado, sendo codificado pelo direito internacional.³

Lemkin foi pessoalmente atingido pelo holocausto, evento considerado central da Segunda Guerra, tendo perdido ao menos 49 familiares. Dessa maneira, consoante Dinah Shelton, foi tal evento que trouxe o genocídio enquanto nova linguagem ao mundo⁴. O Holocausto, de acordo com essa autora,

O termo Holocausto refere-se à política alemã nazista que buscava a aniquilação dos judeus europeus e norte-africanos. Vem do grego, holókauston, que significa “sacrifício queimado”. Mais raramente, o termo também é usado para descrever a violência alemã nazista em geral. A perseguição e assassinato em massa dos judeus da Europa evoluiu de uma mudança do anti-semitismo religioso para racial ou étnico durante a Revolução Industrial e a ascensão do capitalismo liberal e do estado-nação na Europa durante a segunda metade do século XIX.⁵

⁴ SHELTON, Dinah L. *Encyclopedia of genocide and crimes against humanity*. Volume 3. © 2005 Thomson Gale, a part of the Thomson Corporation. Página 8.

⁵ *Ibidem*, p.453.

⁶ *Ibidem*, p.97.

⁷ *Ibidem*, p.297.

Nesse sentido, em muitos aspectos pode-se perceber, com o olhar atual, o enquadramento do Holocausto como crime genocida, visto que milhares de pessoas foram assassinadas ou violentadas devido ao fato de pertencerem a um determinado grupo, em prol do eugenismo. A respeito disso, evidencia-se que em Auschwitz, local em que o maior número de judeus foi assassinado durante o Holocausto, mais de um milhão de judeus foram mortos, assim como mais de cem mil não-judeus. Destes, setenta e cinco mil eram poloneses, vinte e um mil eram da etnia Sinti e Romani e cerca de quinze mil pertenciam a outros grupos⁶. Ressalta-se, ainda, que homossexuais e Testemunhas de Jeová também foram perseguidos e assassinados. À vista disso, Dinah Shelton afirma que:

[...] Auschwitz, portanto, testemunha uma circunstância histórica facilmente esquecida: o Holocausto dos judeus fazia parte de uma fantasia alemã mais ampla sobre uma nova ordem mundial que também exigia o genocídio de outros grupos indesejáveis (populações eslavas selecionadas, indesejáveis Sinti e Romani e os doentes mentais, para citar apenas alguns).⁷

Uma vez que o genocídio não era um crime autônomo, e nem o Tribunal Penal Internacional existia, a Segunda Guerra foi julgada pelo Tribunal de Nuremberg⁸, o qual foi instalado na Alemanha após o acontecimento dos fatos, e os motivos alegados para o julgamento foram: conspiração contra a paz; crimes de guerra; crimes contra a humanidade⁹. O resultado do julgamento foi de doze acusados condenados à pena de morte, três condenados à prisão perpétua, quatro receberam penas de 10 a 12 anos de prisão e três foram absolvidos.¹⁰

O Tribunal de Nuremberg recebeu muitas críticas, as quais se referem principalmente ao fato de o tribunal ter violado os princípios da irretroatividade da lei penal e da legalidade. Nessa perspectiva, Nelson Hungria afirma que:

Foi este uma espantosa negação de elementares postulados do direito penal tradicional. Funcionando em nome da Democracia Liberal, começou, no entanto, por adotar a supressão de um princípio intransponível para a segurança e a liberdade do indivíduo, isto é, *nullum crimen, nulla poena sine lege*. Para combater os chamados grandes criminosos de guerra utilizou-se de uma teoria que, mesmo na ferrenha Alemanha totalitária, era combatida pela Escola de Bonn contra a Escola de Kiel. Inspirou-se naquilo que os próprios Aliados condenavam, tanto assim que um dos primeiros atos do governo de ocupação da Alemanha Ocidental foi a revogação da famosa novela que dispensara a anterioridade penal. Deu efeito retroativo a um Plano de Julgamento, formulado *ad hoc*, para a incriminação de fatos pretéritos, não considerados crimes ao tempo de sua prática, e impôs aos acusados o

enforcamento e penas arbitrárias, sem direito a qualquer recurso. [...] Repudiou as normas seculares sobre a obediência devida e a coação irresistível, para proclamar, pela boca do Juiz Biddle, com a mais despejada abstração da atual realidade políticosocial, que ‘os indivíduos têm deveres internacionais a cumprir, acima dos deveres nacionais que um Estado particular possa impor.’¹¹

No entanto, o Tribunal de Nuremberg também acarretou muitas contribuições, pois representou um avanço ao Direito Penal Internacional. Evidencia Renata Brandão que:

A grande contribuição do Tribunal de Nuremberg consistiu na implementação da ideia de responsabilidade penal dos indivíduos [...] no plano internacional, pois perante esta corte os particulares compareceram como acusados por seus crimes, demonstrando que o ser humano também pode sofrer diretamente sanções internacionais.¹²

De outra forma sucedeu o julgamento do genocídio de Ruanda, ocorrido em 1994. O genocídio em comento se refere ao assassinato de milhares de indivíduos da etnia tutsi por indivíduos da população hutu devido às diferenças entre os grupos, as quais levaram a um processo de segregação dos hutus, que surgiu após a primeira Guerra Mundial, quando a Bélgica recebeu o controle administrativo de Ruanda e fomentou as discriminações em relação a última etnia.

A referida marginalização dos hutus estimulou um sentimento de revolta contra os tutsis. Dessa forma, com o início do genocídio de Ruanda, em 7 de abril de 1994, tutsis passaram a ser assassinados e violentados de diversas formas, por civis, militares, com armas de fogo e também com outros instrumentos, culminando em milhares de mortes. Nesse sentido, relatórios da ONU apontaram que:

⁸ TREVIZAN, Ana Flávia; AMARAL, Sérgio Tibiriçá. O Tribunal de Nuremberg e a polêmica das sanções adotadas. Disponível em: <http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/ETIC/article/viewFile/1595/1513>

⁹ BRANDÃO, Renata Costa Silva. Tribunal Penal Internacional: uma nova realidade do Direito Penal Internacional para a garantia da segurança dos Direitos Humanos. Universidade Gama Filho. Rio de Janeiro/2006. Disponível em:

http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/tpi/a_pdf/brandao_tpi_nova_realidade_dp.pdf

¹⁰ Museu Memorial do Holocausto dos Estados Unidos. Os Julgamentos de Nuremberg. Enciclopédia do Holocausto. Disponível em: <https://encyclopedia.ushmm.org/content/pt-br/article/the-nuremberg-trials> Acesso em 3 jan. 2023.

¹¹ HUNGRIA, Nelson. Comentários ao código penal. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1980. 6 v. Página 375-376 apud CAMPOS, Ricardo Ribeiro. O genocídio e a sua punição pelos tribunais internacionais. Revista de informação legislativa, v. 45, n. 178, p. 91-103, abr./jun. 2008. Disponível em:

https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/45/178/ril_v45_n178_p91.pdf Página 6. Acesso em 28 dez. 2022.

Poder-se-ia ter avançado muito com uma política preventiva mais ativa, encarregada de identificar os riscos de conflito ou tensão (...) O fracasso da ONU em prevenir e, posteriormente, deter o genocídio em Ruanda foi um fracasso do sistema das Nações Unidas em seu conjunto. O fracasso fundamental foi a falta de recursos e de compromisso político dedicado aos acontecimentos de Ruanda e à presença das Nações Unidas no país. Houve uma falta reiterada de vontade política da parte dos Estados-membros para atuar (...). Finalmente, e apesar de a UNAMIR ter padecido de uma carência crônica de recursos e prioridade política, é preciso dizer que foram praticados erros graves com os recursos à disposição da ONU.¹³

Visto que o conceito de genocídio já existia legalmente, a Corte Penal Internacional para Ruanda, que foi criada especialmente pelas Nações Unidas para julgar violações das leis internacionais ocorridas no país a partir de 1990, foi responsável por proferir uma condenação por crime de genocídio ¹⁴, a primeira da história.

À vista disso, pode-se afirmar que a experiência com os Tribunais Internacionais ad hoc, em especial as estabelecidas durante a década 1990, estimularam a criação de um tribunal permanente. Destarte, conforme Fernanda Linhares Pereira:

O Tribunal de Nuremberg foi um marco histórico e serviu como modelo para a criação de outros Tribunais Internacionais. Ele trouxe uma jurisprudência contra crimes ainda não existentes e um precedente para a punição de semelhantes atrocidades. Por exemplo, a instituição dos Tribunais ad hoc em Tóquio (iniciou-se em 3 de maio de 1946 com duração aproximada de 3 anos e meio e transcrição de mais de 45.000 laudas), na Iugoslávia (em 3 de maio de 1993 o Conselho de Segurança aprovou, por meio da resolução 827, o relatório preparado pelo Secretário Geral da ONU, dando origem, dessa forma, ao Tribunal ad hoc que julgaria os crimes então cometidos na ex-Iugoslávia)...

¹² BRANDÃO, Renata Costa Silva. Tribunal Penal Internacional: uma nova realidade do Direito Penal Internacional para a garantia da segurança dos Direitos Humanos. Universidade Gama Filho. Rio de Janeiro/2006. Página 40. Disponível em:

http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/tpi/a_pdf/brandao_tpi_nova_realidade_dp.pdf

¹³ UNITED NATIONS. Report of the independent inquiry into the actions of the United Nations during the 1994 genocide in Rwanda apud MENDONÇA, p.324-326. apud LOURENÇO, Maykon Chesler. O GENOCÍDIO EM RUANDA: Antecedentes, causas, consequências e seus reflexos para a ONU e a comunidade internacional. Resende/2017. Academia Militar das Agulhas Negras. Disponível em:

<https://bdex.eb.mil.br/jspui/bitstream/1/1068/1/4533%20Chesler.pdf> Acesso em 4 jan. 2023. p.28.

Em Ruanda (em novembro de 1994, o Conselho de Segurança da ONU deliberou pela criação de um segundo tribunal internacional de caráter ad hoc ficando encarregado de processar e julgar os indivíduos responsáveis pelas graves violações do Direito Humanitário cometidos em Ruanda e nos países vizinhos durante o ano de 1994) e em 2002 a criação do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (no Brasil, a assinatura do tratado internacional referente ao Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, deu-se em 7 de fevereiro de 2000, tendo sido aprovado pelo Parlamento brasileiro por meio do Decreto Legislativo nº 112, em 06 de junho de 2002, que foi promulgado pelo Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002), visavam dar fim à impunidade das “atrocidades inimagináveis que chocam profundamente a consciência da humanidade”. (DECRETO Nº 4.388, 2002).¹⁵

Dessa forma, surge o Tribunal Penal Internacional como um marco na busca por uma jurisdição internacional permanente, o qual, de acordo com Cláudia Perrone-Moisés

[...] a criação do Tribunal Penal Internacional, prevista no Estatuto de Roma de 1998, não significa apenas o estabelecimento de uma nova instituição internacional dotada de competências específicas, mas insere-se na evolução do Direito Internacional como sistema de coexistência e cooperação entre os Estados.¹⁶

¹⁴ Museu Memorial do Holocausto dos Estados Unidos. Ruanda: a primeira condenação por genocídio. Enciclopédia do Holocausto. Disponível em: <https://encyclopedia.ushmm.org/content/pt-br/article/rwanda-the-first-conviction-for-genocide#:~:text=Mais%20de%2050%20anos%20ap%C3%B3s,em%20toda%20a%20hist%C3%B3ria%20humana> Acesso em 24 dez. 2023.

¹⁵ PEREIRA, Fernanda Linhares. O tribunal de Nuremberg: um julgamento singular para o direito internacional (1945-1946). Revista Espaço Acadêmico - n.176 - Janeiro/2016. Página 4. Disponível em: <https://periodicos.uem.br/ojs/index.php/EspacoAcademico/article/view/28249/16013> Acesso em 27 dez. 2022.

1.2. Genocídio: o crimes dos crimes

A Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas estabelece, em sua Resolução n. 96 (I). de 11 de Dezembro de 1946 que genocídio é:

[..]qualquer dos seguintes atos, cometidos com a intenção de destruir, no todo ou em parte, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso, tal como:

- a) matar membros do grupo;
- b) causar lesão grave à integridade física ou mental de membros do grupo;
- c) submeter intencionalmente o grupo a condições de existência capazes de ocasionar-lhe a destruição física total ou parcial;
- d) adotar medidas destinadas a impedir os nascimentos no seio do grupo;
- e) efetuar a transferência forçada de crianças do grupo para outro grupo.¹⁷

Como já mencionado, essa foi a primeira definição do crime, o qual foi julgado por tribunais internacionais ad hoc por mais de cinquenta anos. Já em 1998, o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, definiu como genocídio o disposto no artigo 6º:

[...] entende-se por "genocídio", qualquer um dos atos que a seguir se enumeram, praticado com intenção de destruir, no todo ou em parte, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso, enquanto tal:

- a) Homicídio de membros do grupo;
- b) Ofensas graves à integridade física ou mental de membros do grupo;
- c) Sujeição intencional do grupo a condições de vida com vista a provocar a sua destruição física, total ou parcial;
- d) Imposição de medidas destinadas a impedir nascimentos no seio do grupo;
- e) Transferência, à força, de crianças do grupo para outro grupo.¹⁸

Nessa perspectiva, pode-se observar que o genocídio é um delito doloso, no qual existe a intencionalidade de cometer o crime, em que

A forma de intenção que é um elemento necessário do crime, a intenção de destruir um grupo, distingue-o de todos os outros crimes internacionais. Isso explica por que o genocídio [...] tem sido referido como o crime dos crimes.¹⁹

¹⁶ PERRONE-MOISÉS, Cláudia. O princípio da complementaridade no Estatuto do Tribunal Penal Internacional e a soberania contemporânea. Política Externa. São Paulo, v. 8, n. 4, p. 3-11, 2000, p. 4.

¹⁷ CONVENÇÃO PARA A PREVENÇÃO E REPRESSÃO DO CRIME DE GENOCÍDIO. Disponível em https://www.mprj.mp.br/documents/20184/99247/Convencao_para_a_prevencao_e_repressao_do_crime_de_genoc.pdf Acesso em 28 dez. 2022.

O bem jurídico protegido, de acordo com Baltazar Júnior²⁰, é a sobrevivência do grupo humano que possua um traço comum nacional, racial, étnico ou religioso que o identifique; ou seja, o direito à vida do grupo, e não a vida do membro do grupo individualmente considerado.

Na mesma linha, evidencia-se que, conforme dispõe Fragoso²¹, o delito pode ser classificado como genocídio físico, quando há a morte dos membros do grupo atacado, que é o caso das alíneas a, b, c. Ainda, pode ser classificado como um genocídio biológico, em que os atos não levam à morte dos membros, mas ao fim do grupo como tal, ao impedir o seu desenvolvimento e renovação, caso das alíneas d e e. Cabe ressaltar que, consoante Baltazar²², as condutas matar membros do grupo; causar lesão grave à integridade física ou mental de seus membros e transferir crianças de modo forçado apresentam resultado material, estando sujeitas a tentativa e a prova de resultados; já as demais condutas não. Ademais, afirma o último autor que:

A conduta da alínea c poderá dar-se pela privação de alimentos, água, roupas, remédios, ou material de higiene; internação em campos de concentração ou de refugiados, exposição à intempérie, ou a condições de trabalho extenuantes, marchas forçadas, expulsão das casas ou local de moradia, ou outros atos que possam levar a destruição física do grupo. Não há, aqui, uma duração previamente determinada da imposição de tais condições para o reconhecimento do delito, que pretende causar a morte lenta dos membros do grupo, ao contrário do homicídio (Schabas: 191).[...] A alínea d, também aberta, caracteriza o que já foi chamado, eufemisticamente, de limpeza étnica, podendo consubstanciar-se em esterilização em massa, abortos forçados ou feticídios, separação de homens e mulheres, proibição de casamento, ou, ainda estupro coletivo por homens de outro grupo étnico, no chamado delito de violação (De Vito, Gill, Short: 31-32), que, além da violência em si, gera fugas para evitar a violência sexual, divórcios e divisão de famílias, homicídio de recém nascidos, vergonha e traumas (De Vito, Gill, Short: 35).²³

Tal delito, o qual repugna profundamente toda a sociedade internacional, viola diversos direitos humanos, dentre eles o direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal. No Brasil, devido à gravidade do delito, ele é considerado crime hediondo, conforme art. 1º da Lei nº 8.072/1990.

¹⁸ Estatuto de Roma. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/Publications/Estatuto-de-Roma.pdf> Acesso em 7 jan. 2023.

¹⁹ CRYER, Robert; FRIMAN, Håkan; ROBINSON, Darryl; WILMSHURST, Elizabeth. An Introduction to International Criminal Law and Procedure. CAMBRIDGE UNIVERSITY PRESS. 2010, 2 ed, p.22.

²⁰ BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Crimes Federais – 8. ed. rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. Página 209.

²¹ FRAGOSO, Heleno Cláudio. Lições de Direito Penal: Parte Especial. V. 2. 3ª ed., São Paulo: Bushatsky, 1977 apud BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Crimes Federais – 8. ed. rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. Página 209.

Além disso, no que se concerne à sanção prevista para o crime de genocídio, afirma-se que há variações. Isso se deve ao fato de o crime poder ser julgado pelo país em que ele ocorreu ou pelo Tribunal Penal Internacional, a depender das circunstâncias. As punições serão analisadas no próximo tópico.

Já no que se refere às consequências que tal delito é capaz de gerar, cita-se a morte como a pior delas. No genocídio de Ruanda, por exemplo, estima-se que 800 mil pessoas morreram em 100 dias. Outras formas de genocídio também ocorreram: crianças recém-nascidas foram assassinadas, pessoas foram estupradas, lesões de todos os tipos foram efetuadas ²⁴– tudo em função de serem as vítimas integrantes de um determinado grupo étnico.

No cenário internacional, o Estatuto de Roma já foi ratificado por 123 países, o que não impossibilitou que o crime de genocídio continuasse a existir. Nessa perspectiva, cita-se o conflito de Darfur como um exemplo de genocídio na contemporaneidade, que ocorreu mesmo após a criação de diversas formas de repressão ao crime de genocídio, como tratados, convenções e demais acordos internacionais.

É nesse sentido que se objetiva compreender o papel do Tribunal Penal Internacional no que tange à repressão do genocídio, sua atuação, e os limites desta. O genocídio é uma violação grave, que colide com diversos direitos humanos. A análise desse delito não se prende somente a uma investigação do passado, mas também em uma busca pela paz no presente e no futuro.

²² BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Crimes Federais – 8. ed. rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. Página 212.

²³ Ibidem, p.211.

2. GENOCÍDIO E O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

O Tribunal Penal Internacional é, consoante Portela²⁵, o principal órgão jurisdicional internacional voltado ao combate dos crimes internacionais, possuindo personalidade jurídica de Direito das Gentes própria. Conforme já mencionado, tal organização foi criada a partir das demandas advindas dos tribunais ad hoc pós Segunda Guerra. A necessidade de um tribunal permanente se mostrou notável para a promoção da repressão dos crimes internacionais e para a defesa dos direitos humanos.

Nesse contexto, em 17 de julho de 1998, a conferência das Nações Unidas decidiu pelo estabelecimento do Tribunal Internacional permanente. O Estatuto foi aprovado por 120 votos a favor, 7 contra (Estados Unidos, China, Iêmen, Iraque, Líbia, Israel e Qatar) e 21 abstenções²⁶. O Tribunal Penal Internacional entrou em vigor no dia 1 de julho de 2002, sendo sua sede em Haia.

Nessa perspectiva, é importante ressaltar que a jurisdição do TPI é apenas complementar às jurisdições nacionais – o Tribunal só poderá agir quando exauridos os recursos internos estatais, ou quando estes se mostrarem ineficazes ou desconformes aos compromissos internacionais do Estado. Em sua atuação, o Tribunal Penal Internacional deve também se regular ao disposto pelo Tratado de Roma, aos princípios e às demais convenções que versam sobre crimes internacionais.

Destarte, dentre os principais pontos da estrutura do Tribunal Penal Internacional, evidencia-se que esta conta com seis órgãos: Presidência, o Juízo de Instrução, o Juízo de Julgamento em Primeira Instância, a Seção de Recursos, o Gabinete do Procurador e a Secretaria. Ainda, denota-se que os juízes do Tribunal são eleitos pelos Estados parte do Estatuto de Roma, de modo que o mandato tem a duração de nove anos, sendo proibido dois juízes de mesma nacionalidade. No que diz respeito à essa ordenação, Portela afirma que:

²⁴ FRUCTUOZO, Ligia Maria Lario; AMARAL, Sérgio Tibiriçá. Ruanda: memórias de um genocídio. Toledo Prudente. Disponível em: <http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/ETIC/article/viewFile/2037/2165>

²⁵ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Noções de Direito Humanos de Direito Comunitário – 9. ed. rev., atual. e ampl. – Salvador: JusPODIVM, 2017. P.535.

O TPI é composto por dezoito juízes, que devem reunir os requisitos necessários para o exercício das mais altas funções nos Judiciários dos respectivos Estados, dominar uma das línguas de trabalho da corte (francês ou inglês) e ter reconhecida competência e experiência em matérias da alçada do Tribunal, como o Direito Penal e o Direito Processual Penal ou o Direito Internacional, o Direito Humanitário e os Direitos Humanos. Na seleção dos magistrados, deve estar garantida uma equitativa representação geográfica e dos principais sistemas jurídicos do mundo, bem como de mulheres. Por fim, deve ser assegurada a presença de juízes especializados em determinadas matérias, incluindo, entre outras, a violência contra mulheres ou crianças.²⁷

Além disso, destaca-se determinados princípios pelos quais o TPI é regido. O princípio *nullum crimen sine lege* e *nulla poena sine lege* impõe que não há crime nem pena sem lei anterior que os defina; ou seja, impede-se a arbitrariedade. Já o princípio do *ne bis in idem* proíbe que uma pessoa seja processada, julgada e condenada mais de uma vez pela mesma conduta; da mesma forma, ninguém poderá ser julgado por outro tribunal pelos crimes de competência do TPI quando já tiver sido julgado por este. À vista desse princípio, dispõe Portela:

[...] o TPI poderá julgar um indivíduo que já tenha sido julgado por outra corte, caso o processo que tenha corrido em outro foro tenha tido o objetivo de subtrair o acusado à sua responsabilidade por crimes da competência do Tribunal ou não tenha sido conduzido de forma independente ou imparcial e em conformidade com as garantias processuais reconhecidas pelo Direito Internacional, ou, ainda, quando o feito tenha tramitado de maneira incompatível com a intenção de submeter a pessoa à ação da Justiça.²⁸

Ainda, o princípio da não retroatividade impõe que somente os crimes que ocorreram após a entrada em vigor do Estatuto de Roma podem ser julgados pelo Tribunal Internacional. Tais crimes se regem também pelo princípio da imprescritibilidade, uma vez que os crimes de competência do Tribunal Penal Internacional não prescrevem.

Ademais, evidencia-se que é possível que o Tribunal estenda sua competência sobre Estados não membros, nos quais tenham ocorrido crimes internacionais, ainda que não exista o consentimento de tais Estados, conforme anuncia o artigo 13 do Estatuto de Roma:

²⁶ MAIA, Marrielle. O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL NA GRANDE ESTRATÉGIA NORTE-AMERICANA (1990-2008). FUNAG. Brasília 2012. p.56. Disponível em: http://funag.gov.br/loja/download/915-Tribunal_Penal_Internacional.pdf

²⁷ PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Noções de Direito Humanos de Direito Comunitário – 9. ed. rev., atual. e ampl. – Salvador: JusPODIVM, 2017. P.537.

²⁸ *Ibidem*, p.540.

O Tribunal poderá exercer a sua jurisdição em relação a qualquer um dos crimes a que se refere o artigo 5º, de acordo com o disposto no presente Estatuto, se:

- a) Um Estado Parte denunciar ao Procurador, nos termos do artigo 14, qualquer situação em que haja indícios de ter ocorrido a prática de um ou vários desses crimes;
- b) O Conselho de Segurança, agindo nos termos do Capítulo VII da Carta das Nações Unidas, denunciar ao Procurador qualquer situação em que haja indícios de ter ocorrido a prática de um ou vários desses crimes;
- c) O Procurador tiver dado início a um inquérito sobre tal crime, nos termos do disposto no artigo 15.

Nessa linha, assevera-se que esse Tribunal apenas processa e julga pessoas naturais maiores de 18 anos, podendo ser processado e julgado, de acordo com Portela ²⁹ quem cometeu, ordenou, instigou, solicitou, facilitou, encobriu ou contribuiu para um crime internacional.

Em relação à competência *rationae materiae* do TPI, evidencia-se que esta é competente para examinar quatro tipos de ilícitos, de acordo com os artigos 5 a 8 do Estatuto de Roma. Nesse aspecto, os crimes listados são: crimes de guerra, crimes contra a humanidade, crimes de agressão e genocídio.

No que se refere à punição desses delitos, revela-se que as penas que o Tribunal Penal pode aplicar são: prisão, por no máximo trinta anos; prisão perpétua, se o elevado grau de ilicitude do fato e as condições pessoais do condenado a justificarem; multa; e perda de produtos, bens e haveres provenientes, direta ou indiretamente, do crime, sem prejuízo dos direitos de terceiros que tenham agido de boa-fé. Nessa perspectiva, aponta Portela:

As penas privativas de liberdade serão cumpridas num Estado indicado pelo Tribunal a partir de uma lista de Estados que tenham manifestado a sua disponibilidade para receber pessoas condenadas pelo TPI. Entretanto, em cada caso concreto, os Estados devem concordar em receber o condenado, podendo também estabelecer condições para tal. Em todo caso, a execução da pena será controlada pelo Tribunal. As penas de multa e de perda de bens serão aplicadas pelos Estados partes. ³⁰

²⁹ Ibidem. p.546.

³⁰ Ibidem, p.549.

³¹ TADEU, Vinícius. Entenda o que são a Corte Internacional de Justiça e o Tribunal Penal de Haia. 16, março, 2022. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/entenda-o-que-sao-a-corte-internacional-de-justica-e-o-tribunal-penal-de-haia> Acesso em 1 jan. 2023.

Desse modo, destaca-se que o Tribunal já realizou o julgamento de 30 casos, resultando em 10 condenações e 4 absolvições³¹. Por fim, ressalta-se que o TPI não condena réus à pena de morte, uma vez que são vedadas as penas cruéis, consoante prevê a Declaração Universal dos Direitos Humanos em seu artigo 5º, o qual afirma que “Ninguém será submetido à tortura nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes”.³²

2.1. A regulação do genocídio pelo Tribunal Penal Internacional

Conforme já mencionado, o genocídio é um dos quatro crimes dispostos pelo Estatuto de Roma de que o Tribunal Penal Internacional possui competência para processar e julgar. Assim estabelece o artigo 5º de tal Estatuto:

1. A competência do Tribunal restringir-se-á aos crimes mais graves, que afetam a comunidade internacional no seu conjunto. Nos termos do presente Estatuto, o Tribunal terá competência para julgar os seguintes crimes:
 - a) O crime de genocídio;
 - [...]

Analisa-se, a seguir, as formas em que o genocídio pode suceder, de acordo com o artigo 6º do Estatuto de Roma, que já foi apresentado neste trabalho.

a) Homicídio de membros do grupo

Consoante exposto, o genocídio pode ser verificado a partir da morte de apenas um membro do grupo, desde que a pessoa seja assassinada como um membro do grupo, ou seja, desde que o genocídio seja realizado com a “intenção de destruir, no todo ou em parte, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso”. Ainda, o ato deve ser intencional, mas não necessariamente premeditado.³³

Ademais, ressalta-se que o homicídio em comento pode acontecer de diferentes formas – pode ocorrer por meio do assassinato em câmaras de gás, como foi no nazismo; ou pode ocorrer por meio de armas de fogo e outros instrumentos, como foi no caso de Ruanda – contanto que chegue ao resultado morte.

³² Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>

³³ CRYER, Robert; FRIMAN, Håkan; ROBINSON, Darryl; WILMSHURST, Elizabeth. An Introduction to International Criminal Law and Procedure. CAMBRIDGE UNIVERSITY PRESS. 2010, 2 ed. p.214.

b) Ofensas graves à integridade física ou mental de membros do grupo

Há bastante espaço para interpretação e debate neste tópico. O termo “grave” é aberto e pode ser compreendido de diferentes formas. Já no que se refere aos danos à integridade física ou mental, cita-se uma disposição do Tribunal Distrital de Jerusalém no caso Eichmann:

[...]sérios danos corporais e mentais poderiam ser causados “pela escravização, fome, deportação e perseguição de pessoas... e por sua detenção em guetos, campos de trânsito e campos de concentração em condições que foram concebidos para causar sua degradação, privação de seus direitos como seres humanos e para suprimi-los e causar-lhes sofrimento desumano e tortura”.³⁴

Nessa perspectiva, as análises devem ser realizadas caso a caso para se compreender se existiu ofensa grave ou não. No entanto, ressalta-se que não há necessidade de que os danos sejam permanentes. Ademais, é possível elencar a violência sexual como uma ofensa grave à integridade física ou mental, como ocorreu em Ruanda, em que violência sexual foi considerada parte integrante do processo de destruição no genocídio.³⁵

c) Sujeição intencional do grupo a condições de vida com vista a provocar a sua destruição física, total ou parcial

Percebe-se, a partir da leitura do enunciado, que a morte não é o objeto imediato dessa categoria, mas sim um fim indireto e intencional, que ocorre a partir da destruição física dos membros do grupo. Ainda, no que se refere às condições que possam provocar essa destruição, evidencia-se que,

Os Elementos de Crimes do Tribunal Penal Internacional interpretam o termo “condições de vida” como incluindo, mas “não necessariamente limitado a, privação deliberada de recursos indispensáveis para a sobrevivência, como alimentação ou serviços médicos, ou expulsão sistemática de suas casas”.³⁶

³⁴ Ibidem, p.214,

³⁵ Ibidem, p.215.

³⁶ Ibidem, p.215.

Dessa forma, ressalta-se que é imprescindível a demonstração da intenção de destruir o grupo. Do contrário, pode-se não comprovar o genocídio. No caso da sujeição à expulsão sistemática de pessoas de suas casas, por exemplo, caso não se evidencie o propósito destrutivo, pode-se configurar uma “limpeza étnica”, mas que não necessariamente caracteriza o genocídio. Nessa linha,

No caso de Eichmann, o Tribunal Distrital de Jerusalém concluiu que, antes de 1941, a perseguição nazista aos judeus visava persuadi-los a deixar a Alemanha. Só mais tarde a política se desenvolveu para sua destruição. Como o tribunal duvidou que houvesse uma intenção específica de extermínio antes de 1941, Eichmann foi absolvido dos atos de genocídio antes dessa data. Eichmann é autoridade para a proposição de que se e na medida em que o objetivo de uma migração forçada é “apenas” remover um grupo ou parte dele de um território, ela difere do genocídio.³⁷

No entanto, assevera-se que a tentativa de tornar uma área etnicamente homogênea pode configurar o genocídio, desde que se demonstre que foram impostas ao grupo condições de vida calculadas para provocar sua destruição total ou parcial.

d) Imposição de medidas destinadas a impedir nascimentos no seio do grupo

Essa categoria, que estimula a extinção do grupo a partir da proibição de nascimentos, foi inspirada pelo nazismo e sua prática de esterilização forçada. As medidas destinadas a impedir nascimentos no seio grupo podem ser, dentre outras: mutilação sexual, esterilização, controle de natalidade forçado, separação dos sexos e proibição de casamentos.

Ainda, revela-se que as medidas impostas podem ser físicas ou mentais³⁸. O estupro, por exemplo, pode ser uma medida destinada a prevenir nascimentos quando a pessoa estuprada subsequentemente se recusa a procriar, da mesma forma que os membros podem ser levados, por meio de ameaças ou traumas, a não procriar.

e) Transferência, à força, de crianças do grupo para outro grupo

O Tribunal Penal Internacional define como crianças todos os menores de dezoito anos e impõe que

³⁷ Ibidem, p.215.

³⁸ Ibidem, p.217.

[o] termo 'forçosamente' não se restringe à força física, mas pode incluir ameaça de força ou coerção, como a causada por medo de violência, coação, detenção, opressão psicológica ou abuso de poder, contra tal pessoa ou pessoas ou outra pessoa, ou tirando vantagem de um ambiente coercitivo³⁹.

Verifica-se que essa categoria propicia o genocídio e a extinção do grupo na medida em que impede que os costumes e a cultura de determinado grupo sejam repassados àquelas crianças que foram retiradas forçosamente do grupo.

A partir dessa análise, pode-se observar como é realizada a regulação legal do genocídio por parte do Tribunal Penal Internacional. As sanções são impostas de acordo com cada caso, analisando-se as especificidades. Nesse cenário, cita-se como outra forma de regulação a prevenção do genocídio realizada pelo TPI. Nessa perspectiva, dentre as formas possíveis de se prevenir um crime baseado na ideia de pluralidade e diversidade humanas, estão a promoção do compromisso de manter a igualdade e a dignidade de todos, como afirmou o secretário-geral da ONU, António Guterres.⁴⁰

Nesse sentido, o delito de genocídio, crime que nega a existência de grupos inteiros, não possui condenações realizadas até o momento pelo Tribunal Penal Internacional. Há, no entanto, um julgamento em fase de acusação ao suposto genocídio cometido por Omar Al- Bashir.

2.2. Análise da acusação de genocídio de Omar Hassan Ahmad Al-Bashir

Omar Al-Bashir, ex presidente do Sudão, o qual chegou à presidência em 1989 por meio de um golpe de estado e permaneceu no poder até 2019, é acusado de crimes contra humanidade, crimes de guerra e genocídio pelo Tribunal Penal Internacional, ocorridos na região de Darfur. Uma vez que o Sudão nunca foi parte do Estatuto de Roma, Darfur foi levada à jurisdição do Tribunal Internacional por meio de uma indicação do Conselho de Segurança da ONU. A respeito disso, dispõe o Tribunal Penal Internacional:

³⁹ Ibidem, p.217.

⁴⁰ ONU destaca “Campeões da Prevenção” de genocídio em dia internacional. ONU News. Disponível em <https://news.un.org/pt/story/2019/12/1697091> Acesso em 2 jan. 2023.

A Comissão Internacional de Inquérito sobre Darfur foi criada pelo ex-secretário-geral das Nações Unidas (ONU), Kofi Annan, de acordo com a resolução 1564 do Conselho de Segurança. A Comissão relatou à ONU em janeiro de 2005 que havia motivos para acreditar que os crimes contra a humanidade e os crimes de guerra haviam sido cometidos em Darfur e recomendou que a situação fosse encaminhada ao TPI. Usando sua autoridade sob o Estatuto de Roma, o Conselho de Segurança da ONU encaminhou a situação em Darfur desde 1º de julho de 2002 ao Procurador do Tribunal Penal Internacional na resolução 1593 de 31 de março de 2005. Após o encaminhamento do Conselho de Segurança da ONU, o Procurador recebeu a conclusão da Comissão Internacional de Inquérito sobre Darfur. Além disso, a Promotoria solicitou informações de diversas fontes, levando à coleta de milhares de documentos. O Procurador concluiu que os requisitos estatutários para iniciar uma investigação foram cumpridos e decidiu abrir a investigação em 6 de junho de 2005.⁴¹

Em 1º de junho de 2005, a Câmara foi informada pela Acusação de sua decisão de iniciar uma investigação sobre a situação de Darfur, de acordo com o artigo 53 do Estatuto e a regra 104 das Regras de Procedimento, e em 23 de fevereiro de 2009, a Câmara emitiu o "Aviso Público da Decisão sobre o Pedido de Acusação nos termos do artigo 58 do Estatuto", no qual foi declarado que a decisão da Câmara sobre o Pedido de Acusação seria proferida em 4 de março de 2009.⁴²

Dessa forma, ressalta-se que no pedido de acusação foi solicitado mandado de prisão contra Omar Al Bashir por sua suposta responsabilidade na prática de genocídio, crimes contra a humanidade e crimes de guerra contra os membros do Grupos Fur, Masalit e Zaghawa em Darfur de março de 2003 até a data de apresentação do Pedido de Acusação em 14 de julho de 2008⁴³. Nessa linha, interessante destacar a posição da Câmara:

[...] um caso decorrente da investigação de uma situação só será da competência do Tribunal se os crimes concretos do caso não ultrapassarem os parâmetros territoriais, temporais e eventualmente pessoais que definem a situação sob investigação e se enquadrarem na jurisdição do Tribunal. Para ser abrangido pela jurisdição do Tribunal, um crime deve reunir as três seguintes condições: deve ser um dos crimes mencionados no artigo 5.º do Estatuto, ou seja, o crime de genocídio, crimes contra a humanidade e crimes de guerra; o crime deve ter sido cometido no prazo previsto no artigo 11.º do Estatuto; e os crimes devem atender a uma das duas condições alternativas descritas no artigo 12 do Estatuto.

[...] o artigo 12 (2) não se aplica quando uma situação é submetida à Corte pelo Conselho de Segurança agindo sob o Capítulo VII da Carta, de acordo com o artigo 13(b) do Estatuto. Assim, o Tribunal pode, quando uma situação lhe for submetida pelo Conselho de Segurança, exercer jurisdição sobre crimes cometidos no território de Estados que não são Partes do Estatuto e por nacionais de Estados não Partes do Estatuto.⁴⁴

Não obstante, importante evidenciar que a Acusação chegou a afirmar que “reconhece que não possui nenhuma prova direta em relação à alegada responsabilidade de Omar Al Bashir pelo crime de genocídio; portanto, suas alegações sobre genocídio são baseadas apenas em certas inferências que [...]”.⁴⁵” A Acusação afirmou que a maioria também observa que os elementos dos crimes realizados compõem a definição de genocídio prevista no artigo 6 do Estatuto.⁴⁶

Na segunda decisão, a Câmara ressaltou, após uma análise dos elementos, que está convencida de que existem motivos razoáveis para acreditar que o primeiro elemento material (de que as vítimas pertenciam aos grupos visados) foi cumprido; o mesmo ocorre em relação ao elemento contextual e aos elementos subjetivos (morte, danos físicos e mentais graves, violação deliberada a membros do grupo-alvo e condições de vida calculadas para provocar a destruição física do grupo do artigo 6)⁴⁷. Por fim, a Câmara dispôs que:

A Câmara reafirma essas conclusões. Como resultado, a Câmara considera que há provas suficientes para estabelecer motivos razoáveis para acreditar que Omar Al Bashir é criminalmente responsável nos termos do artigo 25(3)(a) do Estatuto como autor indireto ou co-autor indireto, pelas acusações de genocídio nos termos do artigo 6(a), 6(b) e 6(c) do Estatuto, que foram consideradas nesta decisão, de acordo com o padrão de fundamentos razoáveis aplicável ao abrigo do artigo 58 do Estatuto[...].⁴⁸

Posteriormente a realização das análises, foi decidida a emissão um mandado de prisão contra Omar Hassan Ahmad Al Bashir por sua alegada responsabilidade criminal nos termos do artigo 25, 3, a do Estatuto, bem como determinado que o mandado de prisão de Al Bashir seja incluído em um “documento autoexecutável separado contendo as informações exigidas pelo artigo 58(3) do Estatuto, que não substituirá ou revogará em nenhum aspecto o mandado de prisão anterior emitido em 4 de março de 2009, que assim permanecerá em vigor.”⁴⁹

⁴¹ Case Information Sheet - Omar Al Bashir. Situation in Darfur, Sudan The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir ICC-02/05-01/09. Updated: July 2021. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CaseInformationSheets/AlBashirEng.pdf> Acesso em 4 jan. 2023.

⁴² Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-02/05-01/09-3> . Acesso em 8 jan,2023.

⁴³ Ibidem, p.9.

⁴⁴ Ibidem, p.13.

⁴⁵ Ibidem, p.40.

⁴⁶ Ibidem, p.40.

⁴⁷ Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-02/05-01/09-94> . Acesso em 8 jan. 2023.

Ademais, a Acusação estabeleceu que,

[..] assim que possível, o Registro deverá (i) preparar um pedido complementar de cooperação visando a prisão e entrega de Omar Al Bashir pelos crimes constantes do primeiro e do segundo mandado de prisão, e contendo as informações e documentos exigidos pelos artigos 89(1) e 91 do Estatuto, e pela norma 187 do Regulamento; e (ii) transmitir tal solicitação às autoridades sudanesas competentes de acordo com a regra 176(2) das Regras, a todos os Estados Partes do Estatuto e a todos os membros do Conselho de Segurança das Nações Unidas que não sejam Estados Partes do Estatuto. O Registro preparará um pedido de cooperação visando a prisão e entrega de Omar Al Bashir pelas acusações contidas no primeiro e no segundo mandado de prisão, e contendo as informações e documentos exigidos pelos artigos 89 (1) e 91 do Estatuto, e pela regra 187 do Regulamento e transmiti-lo, de acordo com a regra 176(2) do Regulamento, a todos os Estados Partes do Estatuto que o ratificaram após 4 de março de 2009 e a todos os membros do Conselho de Segurança das Nações Unidas que não são Estados Partes do Estatuto e que não eram membros do Conselho de Segurança em 4 de março de 2009; INSTRUI o Secretário, conforme apropriado, a preparar e transmitir a qualquer outro Estado qualquer pedido adicional de prisão e entrega que possa ser necessário para a prisão e entrega de Omar Al Bashir ao Tribunal de acordo com os artigos 89 e 91 do Estatuto, e se as circunstâncias o exigirem, preparar e transmitir um pedido de detenção provisória nos termos do artigo 92.º do Estatuto.

ORIENTA AINDA o Secretário, de acordo com o artigo 89(3) do Estatuto, a preparar e transmitir a qualquer Estado qualquer pedido de trânsito que possa ser necessário para a entrega de Omar Al Bashir ao Tribunal.⁵⁰

Anteriormente, quando Al Bashir ainda era um chefe de Estado, houve muito debate acerca de sua imunidade. Na atualidade, embora não existam empecilhos dessa natureza – visto que ele não é mais um Chefe de Estado –, existem outros obstáculos que impedem seu julgamento. Nessa linha, evidencia-se a postura adotada pelo governo do Sudão, o qual anunciou, na data de 11 de fevereiro de 2020 que entregaria Omar Al-Bashir ao Tribunal Penal Internacional, o que não foi realizado até hoje. Dessa forma, a situação de Al Bashir continua bastante controversa.

⁴⁸ *ibidem*, p.27.

⁴⁹ *Ibidem*, p.28.

⁵⁰ *Ibidem*, p.29.

2.3. A dificuldade de delimitar o crime de genocídio

Pode-se perceber a dificuldade de delimitar o crime de genocídio a partir dos dados analisados: poucas vezes na História ocorreu o enquadramento de um crime como sendo um delito de genocídio; o próprio Tribunal Penal Internacional efetuou até o momento apenas uma acusação de tal crime.

Nesse sentido, afirma-se que a principal razão para a existência dessa dificuldade reside no fato de ser o genocídio um crime marcado pelo subjetivismo da intencionalidade, um fator de ordem psicológica. A intenção se refere ao propósito de “destruir, no todo ou em parte, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso”. De acordo com Baltazar Junior, o dolo deve incluir a assertiva de que o autor do fato vê a vítima como membro do grupo visado. Dessa forma, a necessidade de se demonstrar a intenção para provar o genocídio obsta a comprovação desse delito, em oposição aos crimes de guerra, os crimes de agressão e os crimes contra a humanidade, em que a intenção não é sempre indispensável.

Além disso, evidencia-se que não basta a intenção de cometer o genocídio, é necessário realizar também a parte objetiva do delito, qual seja, matar membros do grupo; ofender gravemente à integridade física ou mental de membros do grupo; sujeitar intencionalmente o grupo a condições de vida com vista a provocar a sua destruição física total ou parcial; impor medidas destinadas a impedir nascimentos no seio do grupo; transferir, à força, crianças do grupo para outro grupo. Pelo menos uma dessas ações deve ser realizada, e o elemento objetivo deve coexistir com o subjetivo

Ademais, outro obstáculo para a delimitação do genocídio se refere a não definição dos termos “racial”, “étnico”, “nacional” e “religioso”, o que permite que a interpretação seja bastante aberta, porém incerta, inviabilizando o enquadramento do crime em determinadas situações. A respeito disso dispõe Baltazar Junior⁵¹

⁵¹ BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Crimes Federais – 8. ed. rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. P.212.

Somente há genocídio quando as atrocidades se dirigem contra grupo nacional, étnico, racial ou religioso, consideradas características marcadas pela imutabilidade ou impossibilidade de livre escolha ou saída por parte do indivíduo ou do próprio grupo. Mesmo em relação ao grupo religioso, em que seria possível o abandono de uma religião e adoção de uma nova fé, a história demonstra que o indivíduo segue sendo visto, do ponto de vista dos autores do genocídio, como pertencente a uma determinada religião por parte dos autores do genocídio, como se deu na Alemanha nazista, em que a condição de judeu era reconhecida por determinação legal (Schabas: 125). Não é considerado genocídio o ato praticado contra grupos análogos, identificados por uma orientação política, ideológica ou cultural (Ambos: 118). O mesmo vale para grupos que têm como traço comum uma determinada situação econômica, como pessoas de classe social baixa ou alta; ou jurídica, como detentos em uma penitenciária; ou mesmo física, como pessoas portadoras de deficiência.

52

Nessa linha, verifica-se que essa especificidade, presente substancialmente no crime de genocídio – em relação aos demais crimes internacionais –, unida aos demais aspectos obrigatórios, torna difícil o enquadramento do delito, visto que é necessário comprovar muitos elementos. Desse modo, a preferência por atribuir aos indivíduos os demais crimes internacionais ao invés do delito de genocídio torna-se maior, uma vez que os primeiros são mais amplos e, portanto, abarcam uma generalidade de indivíduos – os crimes contra a humanidade, por exemplo, se referem à “qualquer população civil”, enquanto os crimes de guerra concernem a “pessoas ou bens protegidos nos termos da Convenção de Genebra que for pertinente”.

Nessa perspectiva, importante ressaltar que, embora o genocídio seja um crime difícil de delimitar, de provar e, por conseguinte, de acusar, a regulação desse crime por parte do Tribunal Penal Internacional gerou reflexos na realidade. Nesse sentido, pode-se citar os movimentos e acordos internacionais que foram promulgados com intuito de promover e reforçar o respeito aos direitos humanos e de estimular o repúdio às violações desses direitos.

Ainda, pode-se perceber que o Tribunal Internacional agiu de maneira inédita ao acatar diversos princípios fundamentais durante sua atuação, a qual, no caso do genocídio, se refere aos momentos de prevenção, investigação e acusação.

⁵² Ibidem, p.210.

Nesse sentido, cita-se a acusação e investigação realizadas no genocídio cometido por Omar Al-Bashir – o Tribunal agiu em conformidade com a lei e os princípios ao exercer sua jurisdição após receber a denúncia do Conselho de Segurança da ONU. Na folha de informação do caso, ao tratar da investigação, o TPI dispõe que:

Em 14 de julho de 2008, o Procurador apresentou um pedido de emissão de mandado de prisão contra o presidente sudanês Omar Al Bashir. Em 15 de outubro de 2008, a Câmara de Instrução I solicitou material de apoio adicional em relação ao Pedido de Acusação. Em 17 de novembro de 2008, o Promotor apresentou material adicional em cumprimento à decisão acima mencionada do Juízo Prévio Câmara. Em 4 de março de 2009, a Câmara de Instrução I emitiu um mandado de prisão contra Omar Al Bashir por acusações de crimes de guerra e crimes contra a humanidade. Em 6 de julho de 2009, o Promotor apelou da decisão na medida em que a Câmara de Instrução I decidiu não emitir um mandado de prisão em relação à acusação de genocídio. Em 3 de fevereiro de 2010, a Câmara de Apelações instruiu a Câmara de Questões Preliminares a decidir novamente se o mandado de prisão deveria ou não ser estendido para cobrir a acusação de genocídio. Aplicando o padrão de prova identificado pela Câmara de Apelações, a Câmara de Pré-Julgamento I concluiu, em 12 de julho de 2010, que há motivos razoáveis para acreditar que Omar Al Bashir agiu com intenção específica de destruir em parte as etnias Fur, Masalit e Zaghawa. A Câmara emitiu um segundo mandado de prisão contra o presidente do Sudão, Omar Hassan Ahmad Al Bashir, considerando que há motivos razoáveis para creditá-lo responsável por três acusações de genocídio cometidos contra as etnias Fur, Masalit e Zaghawa. Em 15 de março de 2012, a Presidência do TPI designou a Câmara de Pré-Julgamento II para este caso.⁵³

Percebe-se, dessa forma, que o Tribunal Penal Internacional agiu conforme o disposto pelo Estatuto de Roma, não infringindo a jurisdição de nenhum Estado, nem violando nenhum direito humano. Ainda, visualiza-se a intenção de condenar e reprimir o genocídio a partir das tentativas de promover o julgamento de Omar Al-Bashir durante a última década – mesmo que sem sucesso.

⁵³ Case Information Sheet - Omar Al Bashir. Situation in Darfur, Sudan The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir ICC-02/05-01/09. Updated: July 2021. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CaseInformationSheets/AlBashirEng.pdf> Acesso em 4 jan. 2023.

Nesse aspecto, cita-se como potencial do TPI para melhorar seus resultados no que diz respeito à sua atuação na prevenção e punição de crimes o estímulo a uma maior cooperação internacional. Isso devido ao fato de muitos de seus procedimentos serem limitados à colaboração ou apoio de Estados, os quais por vezes são opositores. Acerca desse tema, ressalta-se:

A dependência do Tribunal da comunidade internacional para garantir a cooperação de Estados relutantes e para implementar mandados de prisão levou a sérios atrasos onde esse apoio não está disponível. Os mandados de prisão não foram cumpridos. A capacidade do presidente Bashir de viajar para outros países sem medo aparente de prisão causa preocupação. O comparecimento voluntário de uma pessoa contra a qual foi intimada por ofensas contra as forças de paz em Darfur foi uma exceção bem-vinda à ausência de todas as outras na situação de Darfur, mas as acusações contra ele não foram confirmadas. O sucesso futuro do TPI dependerá em parte da medida em que os Estados estão preparados para “apropriar-se” do Tribunal. Eles precisarão prestar sua cooperação e apoio não apenas por meio do cumprimento estrito e voluntário de suas obrigações perante a Corte, mas também por meio de medidas multilaterais, como a ampliação dos mandatos das missões de manutenção da paz do Conselho de Segurança e assistência proativa com evidências, incorporando assistência à Corte. em suas capacidades de coleta de informações.⁵⁴

A cooperação internacional é imprescindível na busca pela garantia de direitos fundamentais. Ademais, se as leis internacionais existem, é certo que elas pouco significam se não forem impostas na realidade. É nesse sentido que o Tribunal e os Estados devem agir – salvaguardando os direitos humanos e impondo medidas que sejam capazes de promover essa defesa, atuando com cooperação durante os momentos de investigação, punição e prevenção, de modo que os crimes internacionais sejam tratados como intoleráveis, obstando comportamentos criminosos.

⁵⁴ CRYER, Robert; FRIMAN, Håkan; ROBINSON, Darryl; WILMSHURST, Elizabeth. *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*. CAMBRIDGE UNIVERSITY PRESS. 2010, 2 ed. p.178.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Percebe-se, conforme exposto, que o crime de genocídio marcou a humanidade com diversas catástrofes, as quais dizimaram populações e colocaram em evidência a necessidade de se modificar a proteção aos diferentes povos.

O processo da transformação humana a partir do tempo gerou novas situações, e a proteção internacional, bem como a repressão e a prevenção aos diversos crimes alterou esse cenário. Inúmeros sistemas existiram antes da efetiva codificação do crime de genocídio, bem como da proteção internacional – todos foram importantes para se chegar ao atual âmbito normativo.

Nessa linha, ressalta-se que o Tribunal Penal Internacional mostrou avanços no que se refere ao tratamento do crime do genocídio. Tal crime, no entanto, subsiste na contemporaneidade, e sua punição, bem como sua prevenção, ainda são desafios para o Tribunal e para toda a humanidade.

O caso de Omar Al Bashir corrobora com essa afirmativa, e evidencia que são necessários esforços e cooperação internacional para que seja possível enfrentar a prática bárbara em comento. A visão sobre o passado e o presente nos mostra que esse é o caminho para um futuro melhor.

REFERÊNCIAS

Al Bashir case. International Criminal Court. **The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir**. ICC-02/05-01/09. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/darfur/albashir#icc-timeline>
Acesso em 4 jan 2023.X

BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Crimes Federais** – 8. ed. rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012

BLAKEMORE, Erin. **Como se define genocídio – e porque é tão difícil de provar**. National Geographic, 22 de novembro de 2022. Disponível em: <https://www.natgeo.pt/historia/2022/04/como-se-define-genocidio-e-por-que-e-tao-dificil-deprovar#:~:text=O%20genoc%C3%ADdio%20foi%20considerado%20crime,centenas%20de%20milhares%20de%20crian%C3%A7as> Acesso em 26 dez. 2022.

BRANDÃO, Renata Costa Silva. **Tribunal Penal Internacional: uma nova realidade do Direito Penal Internacional para a garantia da segurança dos Direitos Humanos**. Universidade Gama Filho. Rio de Janeiro/2006. Disponível em: http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/tpi/a_pdf/brandao_tpi_nova_realidade_dp.pdf
Acesso em 28 dez. 2022.

CAMPOS, Ricardo Ribeiro. **O genocídio e a sua punição pelos tribunais internacionais**. Revista de informação legislativa, v. 45, n. 178, p. 91-103, abr./jun. 2008. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/45/178/ril_v45_n178_p91.pdf Acesso em 28 dez. 2022.

Case Information Sheet - **Omar Al Bashir. Situation in Darfur, Sudan The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir ICC-02/05-01/09**. Updated: July 2021. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CaseInformationSheets/AlBashirEng.pdf> Acesso em 4 jan. 2023.

Convenção para a Prevenção e a Repressão do crime de Genocídio. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/99247/Convencao_para_a_prevencao_e_repressao_do_crime_de_genoc.pdf Acesso em 28 dez. 2022.

CRYER, Robert; FRIMAN, Håkan; ROBINSON, Darryl; WILMSHURST, Elizabeth. **An Introduction to International Criminal Law and Procedure**. CAMBRIDGE UNIVERSITY PRESS. 2010, 2 ed.

Darfur: duas décadas de sofrimento. Nações Unidas. Disponível em: <https://unric.org/pt/darfur-duas-decadas-de-sofrimento> Acesso em 5 jan. 2023.

DECISION ON THE PROSECUTION 'S APPLICATION FOR A WARRANT OF ARREST AGAINST OMAR HASSAN AHMAD AL BASHIR. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-02/05-01/09> . Acesso em 5 maio 2023.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos> Acesso em 20 dez. 2022.

FRUCTUOZO, Ligia Maria Lario; AMARAL, Sérgio Tibiriçá. **Ruanda: memórias de um genocídio.** Toledo Prudente. Disponível em: <http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/ETIC/article/viewFile/2037/2165>
Acesso em 4 jan. 2023.

HOBSBAWM, Eric. **Era dos Extremos: o breve século XX: 1914-1991** / tradução Marcos Santarrita; revisão técnica Maria Célia Paoli. — São Paulo: Companhia das Letras, 1995,p.15.

José Blanes Sala (Org.). **Relações internacionais e direitos humanos.** São Paulo: Cultura Acadêmica ; Marília : Oficina Universitária, 2011. 106p. ; 23 cm. Disponível em:https://www.marilia.unesp.br/Home/Publicacoes/e-book_relacoes%20internacionais.pdf#page=75 Acesso em 10 jan. 2023.

LOURENÇO, Maykon Chesler. **O GENOCÍDIO EM RUANDA: Antecedentes, causas, consequências e seus reflexos para a ONU e a comunidade internacional.** Resende/2017. Academia Militar das Agulhas Negras. Disponível em: <https://bdex.eb.mil.br/jspui/bitstream/1/1068/1/4533%20Chesler.pdf> Acesso em 4 jan. 2023.

MAIA, Marrielle. **O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL NA GRANDE ESTRATÉGIA NORTE-AMERICANA (1990-2008).** FUNAG. Brasília 2012. Disponível em: http://funag.gov.br/loja/download/915-Tribunal_Penal_Internacional.pdf Acesso em 2 jan. 2023.

Museu Memorial do Holocausto dos Estados Unidos. **Os Julgamentos de Nuremberg. Enciclopédia do Holocausto.** Disponível em: <https://encyclopedia.ushmm.org/content/pt-br/article/the-nuremberg-trials> Acesso em 3 jan. 2023.

Museu Memorial do Holocausto dos Estados Unidos. Ruanda: a primeira condenação por genocídio. **Enciclopédia do Holocausto.** Disponível em: <https://encyclopedia.ushmm.org/content/pt-br/article/rwanda-the-first-conviction-for-genocide#:~:text=Mais%20de%2050%20anos%20ap%C3%B3s,em%20toda%20a%20hist%C3%B3ria%20humana> Acesso em 24 dez. 2023.

Museu Memorial do Holocausto dos Estados Unidos. **“Inimigos do Estado”.** Enciclopédia do Holocausto. Disponível em: <https://encyclopedia.ushmm.org/content/pt-br/article/enemies-of-the-state> Acesso em 29 dez. 2022.

ONU destaca “Campeões da Prevenção” de genocídio em dia internacional. ONU News. Disponível em <https://news.un.org/pt/story/2019/12/1697091> Acesso em 2 jan. 2023.

PAULA, Luiz Augusto **Módulo de. Genocídio e o Tribunal Penal para Ruanda.** UNiversidade de São Paulo. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2135/tde-26032012-114115/publico/DISSERTACAO_Luiz_Augusto_Modolo_de_Paula.pdf Acesso em 29 dez. 2022.

PEREIRA, Fernanda Linhares. **O tribunal de Nuremberg: um julgamento singular para o direito internacional (1945-1946)**. Revista Espaço Acadêmico - n.176 - Janeiro/2016. Disponível em: <https://periodicos.uem.br/ojs/index.php/EspacoAcademico/article/view/28249/16013> Acesso em 27 dez. 2022.

PERRONE-MOISÉS, Cláudia. **O princípio da complementaridade no Estatuto do Tribunal Penal Internacional e a soberania contemporânea**. Política Externa. São Paulo, v. 8, n. 4, p. 3-11, 2000, p. 4.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Noções de Direito Humanos de Direito Comunitário** – 9. ed. rev., atual. e ampl. – Salvador: JusPODIVM, 2017.

SECOND DECISION ON THE PROSECUTION 'S APPLICATIONS FOR A WARRANT OF ARREST. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-02/05-01/09-94> . Acesso em 20 jun. 2023.

SHELTON, Dinah L. **Encyclopedia of genocide and crimes against humanity**. Volume 3. © 2005 Thomson Gale, a part of the Thomson Corporation.

TADEU, Vinícius. **Entenda o que são a Corte Internacional de Justiça e o Tribunal Penal de Haia.** 16, março, 2022. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/entenda-o-que-sao-a-corte-internacional-de-justica-e-o-tribunal-penal-de-haia/> Acesso em 1 jan. 2023.

TREVIZAN, Ana Flávia; AMARAL, Sérgio Tibiriçá. **O Tribunal de Nuremberg e a polêmica das sanções adotadas.** Disponível em: <http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/ETIC/article/viewFile/1595/1513> Acesso em 15 jan. 2023.