

A EFICÁCIA DO ARTIGO 27 DO ESTATUTO DE ROMA NO CUMPRIMENTO DA TOMADA DE DECISÃO DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL NO CASO OMAR AL BASHIR

Leonardo Antonio Cabral Rosa¹
Orientador: Cristian Kiefer da Silva²

RESUMO

Este artigo pretende apresentar como, o artigo 27 do Estatuto de Roma pode ser usado e sua eficácia no contexto da decisão tomada pelo Tribunal Penal Internacional no caso do então presidente do Sudão Omar al Bashir. Buscar-se-á nesse contexto, utilizando como base a Teoria Geral do Direito Internacional Público, elucidar o embate entre a responsabilidade do indivíduo por crimes internacionais e a imunidade de jurisdição soberana de que desfrutam os Chefes de Estado. Será apresentada a história do Sudão desde o período em que Omar al Bashir esteve no poder até os dias atuais, será mostrada a relação entre os atos cometidos por ele ao longo de seu governo e as acusações e mandados de prisão emitidos pelo Tribunal Penal Internacional, além de suas repercussões e a situação atual do caso.

Palavras-chave: Direito Internacional. Tribunal Penal Internacional. Sudão. Omar al Bashir

ABSTRACT

This article aims to present how article 27 of the Rome Statute can be used and its effectiveness in the context of the decision taken by the International Criminal Court in the case of the then president of Sudan Omar al Bashir. In this context, using the General Theory of Public International Law as a basis, we will seek to elucidate the conflict between individual responsibility for international crimes and the immunity from sovereign jurisdiction enjoyed by Heads of State. The history of Sudan will be presented from the period in which Omar al Bashir was in power to the present day, the relationship between the acts committed by him throughout his government and the accusations and arrest warrants issued by the International Criminal Court will be shown, in addition to its repercussions and the current situation of the case.

Keywords: International Law. International Criminal Court. Sudan. Omar al Bashir

¹ Graduando em Direito pelo Centro Universitário Una Betim. E-mail: leonardo_cabral12@hotmail.com

² Pós-Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. E-mail: cristiankiefer@yahoo.com.br

LISTA DE SIGLAS

DIP – Direito Internacional Público

ONU – Organização das Nações Unidas

TPI – Tribunal Penal Internacional

1. INTRODUÇÃO

Os Tribunais Militares Internacionais de Nuremberg e Tóquio foram um marco para a inserção dos Direitos Humanos no Sistema Internacional. As tomadas de decisões dos mesmos, entretanto, eram subservientes, visto que estes tribunais foram organizados pelos vencedores da Segunda Guerra Mundial. Assim, estes Tribunais não representavam o Sistema Internacional como um todo, mas, apenas uma parcela de países que venceram a Segunda Guerra. No entanto, estes mesmos Tribunais “inovaram” ao julgar os chefes militares dos países derrotados no conflito, ao invés dos Estados.

Dessa forma, o Estatuto de Roma e a criação do Tribunal Penal Internacional em Haia, na Holanda, foi de essencial importância para o desenvolvimento de regras claras sobre a responsabilização dos indivíduos no que diz respeito à crimes de guerra e crimes contra a humanidade. Nesse contexto, esse trabalho têm como objetivo a análise do caso Omar al Bashir relacionando o indivíduo como ator no campo do Direito Internacional, a responsabilidade de Omar al Bashir pelos atos cometidos no Sudão enquanto ele encontrava-se como Chefe de Estado e como a imunidade de Chefe de Estado influenciou seu mandado de prisão no passado além das implicações de seus atos na atualidade.

Burcar-se-á mostrar como esses atos cometidos por um então Chefe de Estado relacionam-se com a eficácia do artigo 27 do Estatuto de Roma e os esforços por parte do Tribunal Penal Internacional até os dias atuais para julgar e prender Omar al Bashir. Será apresentada a história conflituosa do Sudão, a ascensão de al Bashir ao poder, os crimes cometidos em Darfur durante o período em que ele foi Chefe de Estado e como está o processo em relação ao TPI nos dias atuais.

De modo geral, esse trabalho é dividido em três partes. A primeira apresenta a teoria utilizada na análise desse estudo e suas principais características. A segunda apresenta o Tribunal Penal Internacional e faz uma análise sobre o período em que Omar al Bashir esteve como presidente do Sudão e seus desdobramentos perante o TPI. Ressalta-se que o objetivo não é elucidar a construção histórica de forma aprofundada, mas, busca-se focar nos acontecimentos históricos mais relevantes para a análise. Por fim, a terceira parte evidencia a importância do artigo 27 do Estatuto de Roma, o conflito entre a jurisdição internacional e a soberania estatal, além de elucidar como é a eficácia do artigo 27 frente ao caso e como está a realidade de Omar al Bashir na atualidade.

É de fundamental importância buscar compreender a história e a situação atual do caso Omar al Bashir perante o Tribunal Penal Internacional, não apenas por esse ser um dos casos

mais emblemáticos da corte, mas, mais do que isso, a partir desse estudo pode-se identificar como questões relacionadas à direitos humanos que ocorreram no passado continuam ocorrendo com chefes de Estado e gerando conflitos que desafiam o Direito Internacional na busca pelo bem estar social e pela responsabilização criminal dos indivíduos.

2. O DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO E O INDIVÍDUO COMO ATOR NA SOCIEDADE INTERNACIONAL

Para compreender os reflexos dos crimes cometidos por Omar al Bashir durante seu mandato como presidente do Sudão e o Tribunal Penal Internacional, faz-se necessária uma análise sobre o arcabouço teórico no que diz respeito ao Direito Internacional Público, teoria relevante no âmbito do Direito Internacional no que tange a tentativa de melhor explicar as relações entre os Estados, as Organizações Internacionais e os demais sujeitos e atores na Sociedade Internacional.

O Direito Internacional segundo, Malcolm N. Shaw apresenta-se como, “O conjunto de regras e princípios que regem as relações de Estados e outras entidades internacionais e, em alguns casos, indivíduos” (SHAW, 2014). Dessa forma, podemos perceber que o Direito Internacional atua como um modelo normativo jurídico, impondo regras, direitos, deveres e obrigações que devem ser respeitados e que abarcam a Sociedade Internacional como um todo.

Sob o guarda-chuva do Direito Internacional encontramos o Direito Internacional Público, que detêm como sujeitos atuantes em um primeiro momento apenas os Estados soberanos. Segundo Brownlie,

A questão da personalidade jurídica foi suscitada sobre tudo nos seguintes contextos: capacidade para apresentar reclamações sobre violações do Direito Internacional, capacidade para realizar tratados e acordos válidos no plano internacional e, gozo de privilégios e imunidades concedidos por jurisdições nacionais. Os Estados possuem essas capacidades e imunidades [...] (BROWLIE, 2014).

Como os Estados são soberanos entre si, esse modelo vêm para organizar de forma mais prudente e clara a complexidade das relações internacionais e dessa forma, ele necessita ser aceito de tal forma pelos seus autores e destinatários para de fato, funcionar e possuir legitimidade (BRANT, 2020). Somente após 1949 a Corte Internacional de Justiça afirmou em seu parecer que a Organização das Nações Unidas possuía personalidade jurídica para atuar nas relações internacionais, nesse contexto, destaca-se que ainda existiam os direitos referentes ao meio ambiente, refugiados, direitos humanos e o direito internacional das organizações internacionais. Dessa forma, foram criados protocolos e tratados para que essas organizações possuam regras claras e personalidade jurídica de modo que os Estados possam perceber e escolher de forma autônoma e pragmática as organizações de que desejam fazer parte.

Um Estado membro decide participar de determinada organização por consentimento próprio mas, após fazer parte, não irá necessariamente controlar as decisões tomadas no âmbito da organização (BRANT, 2020).

Conforme Brownlie,

São os Estados e as organizações que (se existirem condições apropriadas) que representam os tipos normais de pessoas jurídicas no plano internacional. Contudo como se tornará evidente na devida altura, as realidades das relações internacionais não são redutíveis a uma simples fórmula, sendo esse cenário algo complexo. Os “tipos normais” têm tipos congêneres que criam problemas, existindo várias entidades, incluindo os povos não autônomos e o indivíduo, dotadas de certa personalidade jurídica (BROWNLIE, 1997).

Dessa forma, após essa primeira visão de que Estados e organizações internacionais seriam os únicos sujeitos do DIP, com a promulgação da Carta da Nações Unidas em 1945 e o conceito de “povos da Nações Unidas” origina-se então um movimento defendendo que os indivíduos também devem fazer parte como sujeitos do Direito Internacional. Esse movimento defende que como a sociedade é formada por pessoas, segundo Brant “o indivíduo e sua dignidade é o destinatário final do direito internacional e a validade das normas estaria condicionada ao cumprimento desse objetivo” (BRANT, 2020). Portanto, elas devem ser incluídas no cenário internacional e defendidas pelas organizações internacionais, mas também devem ser responsabilizadas criminalmente em caso infringirem a lei penal internacional.

Assim, com a criação das Cortes Regionais de Direitos Humanos como a Corte Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Africana de Direitos Humanos e dos Povos os indivíduos passaram a ter acesso mais claro e sólido às organizações internacionais (BRANT, 2020). Salienta-se que é consenso no direito internacional que o indivíduo – diferentemente de Estados e organizações internacionais - não possui plenos poderes no que diz respeito à ordem normativa internacional, mas ainda assim pode participar dela. Também é consenso que o indivíduo em âmbito do direito internacional penal atua como um sujeito no sistema internacional. Nesse processo, com o desenvolvimento do direito penal internacional ficou entendido, como veremos a seguir, que indivíduos podem ser devidamente responsabilizados e julgados pela autoria de crimes elencados no Direito Penal Internacional.

Nesse contexto, ocorreu considerável evolução no âmbito do DIP, uma vez que a medida em que o mundo evoluiu e as preocupações globais tornaram-se mais complexas, o papel do

indivíduo na Sociedade Internacional ganhou destaque, para o bem e para o mal (BRANT, 2020).

Ainda segundo salienta Browlie,

A percepção de um direito internacional com vocação humanista pode ser igualmente observada no reconhecimento do indivíduo como sujeito passivo, na esfera do direito internacional, em virtude do estabelecimento eventual de sua responsabilidade criminal. Tal prerrogativa complementa uma previsão normativa qualificada no direito nacional e autoriza que o indivíduo possa vir a ser investigado, julgado e condenado, por órgãos judiciais internacionais, pela prática de crimes tipificados pelo direito internacional. O desenvolvimento do direito internacional penal implica, assim, o ingresso do indivíduo como autor de crimes internacionalmente reconhecidos e como destinatário final de uma ordem tipificada. Tal fenômeno, embora recente, tem suas origens em um longo passado histórico (BROWLIE, 1997).

Observa-se aqui que, com o Estatuto de Roma e a criação do Tribunal Penal Internacional, os indivíduos tomaram-se então passíveis de serem responsabilizados criminalmente, dessa forma, é possível responsabilizá-los por situações em que eles foram os responsáveis por crimes de guerra ou crimes contra a humanidade. Em resumo, o Direito Internacional Público, ao reconhecer os indivíduos como sujeitos, está respondendo às demandas de um mundo globalizado, onde as ações individuais podem ter repercussões significativas na comunidade internacional.

2.1 A Responsabilidade Individual VS a Imunidade Soberana de Chefes de Estado

Agora que são oficialmente sujeitos perante o Direito Internacional, os indivíduos podem ser responsabilizados criminalmente por atos cometidos perante a justiça internacional e o Direito Penal Internacional. A primeira vez que indivíduos foram criminalmente responsabilizados por seus atos foi com a criação dos Tribunais Militares Internacionais de Nuremberg e Tóquio em 1945 e em 1946 respectivamente. Esses indivíduos foram julgados por crimes de guerra e crimes contra a humanidade (TRINDADE, 2013). Uma vez que já existia esse contexto de responsabilização por atos individuais emerge mais um desafio no que tange à busca por levar esses sujeitos à julgamento: a imunidade da qual chefes de Estado possuem diante do desafio de responsabilizá-los por crimes cometidos perante o direito internacional.

É importante ressaltar que na posição de Chefe de Estado esses sujeitos do Direito Internacional possuem imunidade funcional e imunidade pessoal. A imunidade funcional parte do princípio que um Chefe de Estado não pode ser diretamente responsabilizado por algum ato considerado ilegal cometido por ele em outro país, pois, considera-se que o ato foi praticado pelo Estado do qual o chefe faz parte e não pelo indivíduo em si. O ponto central dessa imunidade é que ela não se encerra após o indivíduo deixar o poder, ou seja, pode ser usada

para buscar justificar atos cometidos durante aquele período, mesmo que já tenha decorrido certo período de tempo. Já a imunidade pessoal é mais restrita e reservada apenas a Chefes de Estado e diplomatas, essa imunidade cobre atos da vida civil e criminal em Estado estrangeiro, isso entretanto não impede que o Chefe de Estado seja julgado em sua nação de origem (TRINDADE, 2003). A responsabilidade individual perante o Tribunal Penal Internacional confronta uma série de desafios. Além das complexidades legais relacionadas à interpretação e aplicação das leis pertinentes, existem ainda dilemas diplomáticos envolvendo a responsabilização e punição de líderes políticos. Esses julgados muitas vezes mexem com a estabilidade político diplomática da Sociedade Internacional, mas são de fundamental importância a fim de garantir justiça perante a complexidade das relações internacionais.

Como veremos a seguir, o TPI é atualmente um grande avanço no que tange a busca por responsabilização individual no que diz respeito à crimes contra a humanidade. O desafio da corte consiste justamente em trazer a julgamento políticos e ex-políticos que mesmo com mandados de prisão em aberto por parte do tribunal esquivam-se de ir à julgamento, seja por estarem no poder em seu país de origem e possuírem legitimidade perante a população e as forças armadas e por visitarem apenas Estados que não são membros do Tribunal. Ainda que visitem Estados que são signatários do Tribunal Penal Internacional muitas vezes é criado um entrave político diplomático no que diz respeito a esse Estado prender um presidente ou representante de outra nação. Os Estados muitas vezes não desejam causar animosidades com outra nação e um representante dessa, agindo de forma pragmática e evitando prender indivíduos em seu território.

Podemos perceber que no atual mundo globalizado trata-se de um dos principais desafios no que diz respeito à atuação do Tribunal Penal Internacional a responsabilização desses Chefes de Estado, uma vez que o TPI depende da cooperação de seus Estados membros para que possa atuar de forma efetiva, para que prisões sejam realizadas e os indivíduos sejam levados à julgamento perante a corte em Haia.

3. CONTEXTO HISTÓRICO

3.1 O Sudão e al Bashir

Para buscar compreender melhor o conflito no Sudão e os atos cometidos por al Bashir cabe mostrar um pouco do histórico conturbado do Estado. A região norte do país era dominada pela cultura árabe tendo como predominante a religião islâmica, já a região sul era formada em

sua maioria por cristãos e devotos de religiões de origem africana. No ano 600 D.C o islã chegou ao continente africano, no ano 1821 inicia-se uma hegemonia egípcia no território sudanês, posteriormente, a partir de 1899 o Reino Unido passa a administrar o território em parceria com o Egito. Nesse contexto de colonização, a região norte do Sudão, que estava mais perto da Egito recebeu maior atenção e mais investimentos na economia e em infraestrutura do que a região sul. Dessa forma, criou-se um desequilíbrio socioeconômico entre região norte e região sul, em que o norte abrigava uma elite econômica, que foi se consolidando e também fortalecendo ainda mais a cultura árabe predominante na região (UNESCO, 2010).

Em 1956 o país conquista sua independência e enfrenta um momento em que a população não possui uma identificação de nação como um todo, uma vez que existem vários grupos com interesses, culturas e religiões diferentes partilhando aquele mesmo território. Nesse processo de transição para a independência os britânicos negociaram apenas com representantes da região norte do país, o que gerou um sentimento de revolta por parte da população. O então governo do Estado independente buscou criar medidas objetivando favorecer a criação de uma identidade nacional, ocorre que as medidas tinham como base a religião islâmica, o que desagradou a população da região sul e acirrou as animosidades entre as duas regiões. É importante destacar que a rivalidade entre as duas regiões já ocorria antes mesmo desse processo de independência, nessa época, o grupo guerrilheiro e paramilitar chamado Anya Nya já atuava. Esse grupo tinha como objetivo defender a independência do Sudão do Sul e buscava atingir esse processo através da luta armada. Dessa forma, em 1955 teve início a primeira guerra civil sudanesa. O conflito chegou ao fim apenas em 1972, com a assinatura do Acordo de Adis Abeba. Esse acordo teve como objetivo dar autonomia à região sul, a partir de então o Sudão contava com duas administrações oficiais, uma na região norte e outra na região sul (UNESCO, 2010).

Após o acordo foi descoberto petróleo na região sul do país, o que levou o governo da região norte a ceder a administração de poços de petróleo a empresas estrangeiras sem o consentimento da administração sul, gerando novamente grande insatisfação. Ressalta-se que com o acordo os governos buscaram investir em infraestrutura e principalmente estabilizar a economia através do investimento no cultivo de algodão e cana de açúcar, porém, em razão da má administração e da corrupção o país teve dificuldade em desenvolver-se, outro ponto crítico foi a crise do petróleo dos anos 1970, que gerou grande desemprego e evasão de trabalhadores do país (UNESCO, 2010). Diante da crise e da perda de apoio político, o então presidente Jaafar Nimeiry encontrou apoio na Irmandade Muçulmana, grupo que a época já tinha representantes em várias áreas da sociedade sudanesa. Dentre as ideias da Irmandade adotadas pelo presidente

estava a adoção da Sharia, - a lei islâmica – por parte de todo o país, ou seja, englobando a administração norte e sul. Como o sul era formado majoritariamente por cristãos a insatisfação foi geral. Isso culminou na segunda guerra civil sudanesa, – mais violenta do que a primeira - que teve início em 1983 e durou até 2005. Estima-se que entre um e dois milhões e meio de pessoas tenham morrido, em sua grande maioria população civil.³ Durante o conflito, para destruir as tropas do sul o presidente tomou uma série de medidas que acabaram desgastando-o no poder e gerando críticas até entre seus apoiadores, dentre elas, cortar o abastecimento de alimentos para o local gerando fome por toda a região. Com essas decisões ele não conseguiu manter-se no cargo. Após esse vácuo de governo o então oficial militar Omar al Bashir tomou o poder.

Omar Hassan Ahmad Al Bashir é militar paraquedista, na década de 1980 assumiu papel de destaque na liderança da campanha do exército do Sudão contra os rebeldes do Exército de Libertação do Povo do Sul do Sudão. No ano de 1989 deu um golpe com o apoio de militantes islâmicos. Após assumir o poder, proclamou-se presidente do Conselho do Comando Revolucionário para a Salvação nacional, suspendeu partidos políticos e sindicatos, além de prender jornalistas e opositores. Em 1993, o Conselho Revolucionário foi dissolvido e al Bashir foi nomeado presidente do país, tal fato foi confirmado nas eleições de 1996 e 2000. Durante o governo al Bashir ocorreram avanços na infraestrutura e na economia do Sudão, porém a grande corrupção no alto escalão governamental tornou-o impopular ao longo dos anos. É importante salientar que o foco em um governo com base na religião islâmica estendeu-se e a região sul continuou a ser prejudicada e conviver com escassez de alimentos básicos e ajuda humanitária.

Os conflitos no Sudão não resumem-se somente entre a rivalidade entre regiões norte e sul, na região oeste fica a região de Darfur, lugar que, assim como o sul também não detinha representatividade política e nem investimentos em infraestrutura. Como ocorria na região sul, Darfur não possuía uma população predominantemente muçulmana e após o governo da região norte impor a religião islâmica no território ocorreu grande insatisfação e a população local começou a promover um levante contra o governo. Al Bashir sentiu-se desafiado e como resposta armou as milícias islâmicas para combater os rebeldes na região. Essa milícia islâmica ficou conhecida como Janjaweed e foi a grande responsável pelo cometimento de vários crimes contra a população civil, incluindo sequestro e estupro. Segundo a ONU mais de 300 mil

³ **Conflito no Sudão que já matou mais de 550 é Legado da Era Colonial.** Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mundo/2023/05/conflito-no-sudao-que-ja-matou-mais-de-550-e-legado-da-era-colonial.shtml>> Site. Acesso em 25 de novembro de 2023.

peças morreram nesse conflito, assassinadas ou por conta de doenças e outras 2 milhões e meio foram forçadas a fugir de suas casas em meio ao conflito.

Como dito anteriormente, a guerra durou até o ano 2005 e terminou com a assinatura do acordo de paz conhecido Tratado de Naivacha. Ficou estabelecido que a região sul novamente teria uma administração separada da região norte e que dentro de alguns anos seria realizado um referendo em que seria votado a independência ou não daquela região. O referendo foi realizado em 2011 e 99% dos votantes foram a favor da separação, dessa forma, naquele ano nascia o Sudão do Sul.⁴ Mesmo após a assinatura do acordo a região de Darfur e o Sudão como um todo ainda enfrentam conflitos armados internos onde vários grupos de interesse lutam para chegar e permanecer no poder ao longo dos anos.

3.2 Breve Histórico do Tribunal Penal Internacional

Os Tribunais Militares Internacionais de Nuremberg e Tóquio foram um marco para a inserção dos Direitos Humanos no Sistema Internacional. As tomadas de decisões dos mesmos, entretanto, eram subservientes, visto que estes tribunais foram organizados pelos vencedores da Segunda Guerra Mundial. Assim, estes Tribunais não representavam o Sistema Internacional como um todo, mas, apenas uma parcela de países que venceram a Segunda Guerra Mundial.

No entanto, estes mesmos Tribunais “inovaram” ao julgar os chefes militares dos países derrotados na guerra, ao invés dos Estados,

porque até 1945, à exceção do Tratado de Versalhes, que acabou virando “letra morta”, oficiais de Estado nunca haviam sido responsabilizados pessoalmente por seus atos. Tanto o Estatuto como as sentenças dos Tribunais de Nuremberg e Tóquio estabeleceram, de forma expressa, a responsabilidade penal individual nos crimes internacionais de guerra das potências do Eixo Europeu, desconsiderando as imunidades dos representantes estatais. (LIMA; COSTA, 2006, pag. 31)

Lima e Costa (2006) também apontam que,

[a] demanda por justiça, mais especificamente pela punição dos responsáveis pelas atrocidades cometidas durante os grandes conflitos mundiais, assim como em conflitos internos durante a Guerra Fria, não foi atendida em sua plenitude pelos tribunais *ad hoc*. Contudo, a experiência fornecida pelos Tribunais de Ruanda e da ex-Iugoslávia, assim como os questionamentos suscitados, contribuiu para acelerar os trabalhos de codificação e desenvolvimento progressivo do Direito Internacional

⁴ **Entenda os Fatores Envolvidos na Independência do Sudão do Sul.** Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2011/07/110708_sudaosul_q-a_pai> Site. Acesso em: 25 de novembro de 2023.

Penal, impulsionando a criação de uma jurisdição penal internacional de caráter permanente.⁵ (LIMA; COSTA, 2006)

Esta “jurisdição penal internacional de caráter permanente” trata-se do Tribunal Penal Internacional. Criado pelo Tratado de Roma em 1998, o TPI pode investigar crimes contra a humanidade, crimes de guerra, crimes de genocídio e crimes de agressão,⁶ cometidos no território dos Estados membros ou de suas nacionalidades. Além disso, o TPI pode investigar determinados casos quando solicitado pelo Conselho de Segurança das Nações Unidas. É importante observar que o Tribunal Penal Internacional possui uma estrutura organizacional notavelmente diferente à da Organização das Nações Unidas, não fazendo parte da mesma, conforme Artigo 1º do Estatuto de Roma:

O Tribunal será uma instituição permanente, com jurisdição sobre as pessoas responsáveis pelos crimes de maior gravidade com alcance internacional, de acordo com o presente Estatuto, e será complementar às jurisdições penais nacionais (Estatuto de Roma, 2002).

Além disso, o Tribunal só julgará casos que ocorreram após a entrada em vigor do mesmo, conforme o parágrafo 1 do Artigo 11 que diz que “O Tribunal só terá competência relativamente aos crimes cometidos após a entrada em vigor do presente Estatuto”.

O Estatuto de Roma e a consequente criação do Tribunal Penal Internacional foram de fundamental importância para a consolidação das normas gerais do Direito Internacional Público e do direito penal, a elaboração de um conjunto normativo internacional, pelo qual os indivíduos que cometeram graves crimes relacionados ao direito internacional pudessem vir a ser julgados adequadamente é de suma importância nos tempos atuais.

3.3 O TPI e Omar al-Bashir

É notório que o Tribunal Penal Internacional é uma peça chave para o Sistema Internacional no que tange aos crimes previstos no Artigo 5 do Estatuto de Roma. Dentre os casos julgados pelo TPI, destaca-se o de Omar al Bashir e a eficiência do Tribunal em julgar o Chefe de Estado do Sudão.

⁵ LIMA, Renata Mantoveni de; COSTA, Marina Martins da. **Coleção para entender:** O Tribunal Penal Internacional / Renata Mantovani de Lima e Marina Martins da Costa. Belo Horizonte: Del Rey. 2006. pág. 41.

⁶ Os crimes sob a jurisdição do TPI estão no Artigo 5 do Estatuto de Roma, disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm> Site. Acesso em 25 de outubro de 2023.

Conforme consta no site oficial do TPI,⁷

A Câmara concluiu que Omar al Bashir, como Presidente de fato do Sudão e Comandante-em-Chefe das Forças Armadas Sudanesas, é suspeito de ter coordenado a concepção e implementação da campanha de contra insurgência. A título subsidiário, também concluiu que existem motivos razoáveis para acreditar que ele controlava todos os ramos do “aparelho” do Estado do Sudão e utilizou esse controle para garantir a implementação da campanha de contra insurgência.

O mandado de prisão para Omar Al Bashir lista 7 acusações com base na sua responsabilidade criminal individual (artigo 25(3) (a), incluindo:

cinco acusações de crimes contra a humanidade: homicídio – artigo 7.º, n.º 1, alínea a); extermínio – artigo 7(1)(b); transferência forçada – artigo 7(1)(d); tortura – artigo 7(1)(f); e violação – artigo 7(1)(g);

duas acusações de crimes de guerra: dirigir ataques intencionalmente contra uma população civil como tal ou contra civis individuais que não participaram diretamente nas hostilidades – artigo 8 (2) (e) (i); e pilhagem – artigo 8 (2)(e) (v)[Tradução Nossa].

Genocídio, segundo o Artigo 6 do Estatuto de Roma, é entendido como

qualquer um dos atos mencionados a seguir, praticados com a intenção de destruir total ou parcialmente um grupo nacional, étnico, racial ou religioso como tal: Matar membros do grupo; Causar lesão grave à integridade física ou mental de membros do grupo; Submeter intencionalmente o grupo a condições de existência capazes de ocasionar-lhe a destruição física, total ou parcial; Adotar medidas destinadas a impedir os nascimentos no seio do grupo; Efetuar a transferência forçada de crianças do grupo para outro grupo.

Omar al-Bashir foi o principal acusado de "intencionalmente dirigir ataques contra uma importante parte da população civil em Darfur, no Sudão, assassinar, exterminar, violar, torturar e transferir forçadamente grande número de civis e pilhar as suas propriedades".⁸

Diante dos fatos supracitados, o Tribunal Penal Internacional, após análise do caso, concluiu que o presidente sudanês deveria ser condenado e preso. Dessa forma, em 4 de março de 2009 o TPI emitiu um mandado de prisão em seu desfavor, este foi o primeiro mandado de prisão emitido pelo tribunal para um então Chefe de Estado ainda em exercício. Como supracitado, esse primeiro mandado inclui cinco acusações de crimes contra a humanidade: homicídio, extermínio, transferência forçada, tortura e violação, além de duas acusações de

⁷ **ICC Issues Warrant Arrest Omar al Bashir President Sudan.** Disponível em: <<https://www.icc-cpi.int/news/icc-issues-warrant-arrest-omar-al-bashir-president-sudan>> Site. Acesso em 25 de outubro 2023.

⁸ **BBC África. O Tribunal Penal Internacional indiciou o Presidente Omar Al-Bashir de crimes de guerra e crimes contra a humanidade em Darfur.** Site. Disponível em <http://www.bbc.co.uk/portugueseafrika/news/story/2009/03/090304_sudanbachirictl.shtm> Site. Acesso em 25 de outubro de 2023.

crimes de guerra: dirigir ataques intencionalmente contra uma população civil como tal ou contra civis que não tenham participado diretamente das hostilidades e pilhagem.⁹ Posteriormente, em 12 de julho de 2010 o TPI emitiu o segundo mandado de prisão contra al Bashir, dessa vez pelo crime de genocídio. A acusação considerou que existem motivos razoáveis para culpar o Chefe de Estado pelo crime cometido contra os grupos étnicos Fur, Misalit e Zaghawa na região de Darfur, são eles: genocídio por assassinato, genocídio por causar danos físicos ou mentais graves e genocídio por infligir deliberadamente a cada grupo-alvo condições de vida calculadas para provocar a destruição física do grupo.¹⁰

Durante as duas decisões a Câmara de Instrução do TPI salientou que o governo do Sudão havia se recusado a cooperar com a jurisdição e decisões do Tribunal e salientava que caso al Bashir visitasse algum dos Estados signatários do Estatuto de Roma deveria ser prontamente preso e levado à sede da corte em Haia para ser devidamente julgado.

Uma vez que o Sudão não é signatário do Estatuto de Roma é altamente improvável que o Chefe do Estado do país cumprisse um mandado de prisão emitido contra ele mesmo, percebe-se que o Tribunal mostrou-se incapaz no que diz respeito ao cumprimento de sua tomada de decisão, uma vez que Omar al-Bashir à época continuou livre e usou de sua posição como Chefe de Estado, alegando que sua imunidade o impedia de ser julgado ou condenado.

No entanto, o que o Tribunal Penal Internacional alega sobre essa mesma imunidade? O presidente do Sudão, então, estaria livre à época para cometer violações aos Direitos Humanos até que fosse retirado do poder ou morto? O Estatuto de Roma não previa que Chefes de Estados poderiam também tornar-se criminosos e, portanto, estava lidando com uma lacuna na jurisdição do Tribunal Penal Internacional? O Estatuto de Roma e situações que envolveram o presidente sudanês desde que o mesmo violou os Direitos Humanos serão tratados a seguir.

4. O ARTIGO 27 E O CONFLITO ENTRE A JURISDIÇÃO INTERNACIONAL E A SOBERANIA ESTATAL

4.1 O Artigo 27

O então Presidente do Sudão, Omar al-Bashir, alegava que a sua imunidade de Chefe de Estado o impedia de ser julgado ou condenado. Sobre esta imunidade, há dois pontos

⁹ **ICC Issues Warrant Arrest Omar al Bashir President Sudan**. Disponível em: <<https://www.icc-cpi.int/news/icc-issues-warrant-arrest-omar-al-bashir-president-sudan>> Site. Acesso em 25 de novembro de 2023.

¹⁰ **Pre Trial Chamber I Issues Second Warrant Arrest Against Omar al Bashir**. Disponível em: <<https://www.icc-cpi.int/news/pre-trial-chamber-i-issues-second-warrant-arrest-against-omar-al-bashir-counts-genocide>> Site. Acesso em 25 de novembro de 2023.

importantes a serem mencionados: ela pertence ao Estado e não é permanente. Sobre a primeira, conforme afirma Kiyani (2013, pág. 474), “a imunidade pode ser retirada pelo Estado que a detém, mesmo que o indivíduo exerça atualmente o cargo de chefe de Estado” [Tradução Nossa]. Portanto, a imunidade do chefe de Estado, ainda que o mesmo esteja no poder, pode ser retirada pelo governo, pois a ele é atribuída tal função. Já no que tange a duração da imunidade pessoal, ao deixarem o ofício, os Chefes de Estados a perdem, restando apenas a imunidade funcional. No entanto, conforme afirma Kiyani:

Não é claro se esta imunidade funcional protege os chefes de Estado da responsabilidade perante os tribunais nacionais por crimes internacionais cometidos durante o mandato. Ao decidir o terceiro caso Pinochet, alguns membros da Câmara dos Lordes do Reino Unido consideraram que os antigos chefes de Estado não estão protegidos por imunidade funcional para crimes internacionais, uma vez que estes crimes não podem ser vistos como funções próprias de um chefe de Estado (KIYANI, 2013) [Tradução Nossa].

Entretanto, independente da validade da imunidade pessoal – caso o Chefe de Estado esteja no cargo, ou funcional – caso o Chefe de Estado já tenha deixado o cargo - o Artigo 27 do Estatuto de Roma, que trata da Irrelevância da Qualidade Oficial, afirma em seus 2 artigos que:

1. O presente Estatuto será aplicável de forma igual a todas as pessoas sem distinção alguma baseada na qualidade oficial. Em particular, a qualidade oficial de Chefe de Estado ou de Governo, de membro de Governo ou do Parlamento, de representante eleito ou de funcionário público, em caso algum eximirá a pessoa em causa de responsabilidade criminal nos termos do presente Estatuto, nem constituirá de per se motivo de redução da pena.
2. As imunidades ou normas de procedimento especiais decorrentes da qualidade oficial de uma pessoa; nos termos do direito interno ou do direito internacional, não deverão obstar a que o Tribunal exerça a sua jurisdição sobre essa pessoa.

Destarte, o Tribunal Penal Internacional não faz distinção de indivíduos para julgamento. Uma vez que a Imunidade de Chefe de Estado não é levada em consideração pelo TPI e que o mesmo não faz distinção de indivíduos para julgamento, por qual motivo Omar al-Bashir continuou no poder por tanto tempo?

Em primeiro lugar, o Tribunal Penal Internacional não dispõe de meios próprios para fazer cumprir suas decisões, ao contrário de Estados que podem usar de seu exército e do monopólio legítimo do uso da força para garantir sua soberania em seu território, o TPI necessita da ajuda dos Estados signatários do Estatuto de Roma para capturar determinado indivíduo. No entanto, como no caso do Sudão, é possível e provável que o Chefe de Estado não respeite uma ordem de prisão emitida contra ele mesmo, principalmente ao recusar-se a obedecer ao TPI pelo país não ser signatário do Estatuto de Roma.

Em segundo lugar, a “simples” tomada de decisão do TPI frente a um país não signatário do Estatuto de Roma, como foi o caso do Sudão de nada inflige se não for seguida de um consentimento e vontade internacionais para prender o indivíduo.

Mesmo após ter seu mandado de prisão expedido pelo tribunal, al Bashir visitou vários países, como Líbia, Qatar, Egito, Eritreia e a China, a qual negou-se ser obrigada a prendê-lo por não ser signatária do Estatuto de Roma.¹¹ Já a passagem de al Bashir pelo Quênia em 2010, pela África do Sul em 2015 e pela Jordânia em 2017 foram mais polêmicas, pois os Estados membros do Estatuto de Roma recusaram-se a detê-lo, violando as leis do direito internacional humanitário. Os casos da África do Sul e da Jordânia especificamente foram levados a debate por parte do TPI e foi considerado se a omissão por parte dos dois países deveria ser levada à deliberação pela Assembleia dos Estados-Partes da corte ou mesmo ao Conselho de Segurança da ONU, o que não ocorreu.¹²

Em 06 de maio de 2019 a Câmara de Apelações do Tribunal Penal Internacional em deliberação sobre não submeter o Estado da Jordânia ao Conselho de Segurança citou o artigo 27 do Estatuto de Roma em sua decisão

Segundo o site oficial do TPI:

A Câmara de Apelação considerou que o artigo 27(2) do Estatuto de Roma do TPI, que estipula que as imunidades não constituem um obstáculo ao exercício da jurisdição, reflete o estatuto do direito internacional consuetudinário. Concluiu que não existe imunidade de Chefe de Estado ao abrigo do direito internacional consuetudinário em relação a um tribunal internacional. Assim, nas atuais circunstâncias, em que o Tribunal solicita à Jordânia (um Estado Parte) que detenha e entregue o Sr. Al-Bashir (o Chefe de Estado do Sudão na altura relevante), quando o Sudão tem a obrigação de cooperar plenamente com Tribunal, em conformidade com o Estatuto de Roma do TPI, devido à resolução 1593 do CSNU, a imunidade do Chefe de Estado é igualmente inaplicável. [Tradução Nossa].

Ou seja, mais uma vez o tribunal afirma não existir imunidade de Chefes de Estado em relação à corte. Apesar disso a decisão do tribunal de não buscar punir o Estado da Jordânia mostra que apesar do erro a corte preferiu apenas advertir o governo jordaniano e passar a mensagem de que continua contando com a cooperação internacional para que as decisões sejam cumpridas.

Podemos perceber que, mesmo o TPI tendo solicitado a detenção do presidente sudanês para todos os Estados pelos quais o mesmo passou — dentre eles Estados Membros — a ordem

¹¹ Chefe dos Direitos Humanos Critica China por Receber Omar al Bashir. Disponível em: <<https://news.un.org/pt/story/2011/06/1379341>> Site. Acesso em 25 de novembro de 2023.

¹² Al Bashir Case: ICC Appeals Chamber Confirms Jordans non-Cooperation but Reverses the Decision Referring it to the ASP and UNSC. Disponível em: <<https://www.icc-cpi.int/news/al-bashir-case-icc-appeals-chamber-confirms-jordans-non-cooperation-reverses-decision>> Site. Acesso em 25 de novembro de 2023.

não foi acatada. A partir dos fatos ocorridos desde que o mandado foi espedido, percebe-se também que, principalmente no que diz respeito aos Estados da União Africana – como a África do Sul - haviam interesses políticos e econômicos que por sua vez acabam por favorecer a manutenção do status quo naquele momento. Para estes era importante que al Bashir continuasse no poder para que os acordos de cooperação comerciais e políticos continuassem ativos.

Por parte do Tribunal Penal Internacional, ainda nos dias atuais é provável que pouco ou mesmo nada aconteça a um Estado não signatário do mesmo, caso se negue a seguir uma tomada de decisão.

Diante do exposto, seria o artigo 27 do Estatuto de Roma eficaz no caso Omar al Bashir?

Aqui, após toda a análise, percebe-se, portanto, que o artigo 27 é eficaz em partes, pois, o Estatuto de Roma e o Tribunal Penal Internacional possuem legitimidade na sociedade internacional e nos Estados Membros, porém, muitas vezes esses mesmos Estados Membros agem de forma pragmática no que diz respeito à prender Chefes de Estado com mandados de prisão em aberto e leva-los à julgamento em Haia. Aqui percebe-se, portanto, uma questão passível de ser melhor desenvolvida e ajustada perante o Tribunal Penal Internacional. Este ponto chave pode ser descrito pela ausência de autonomia para colocar em prática as decisões da corte frente aos Chefes de Estado, pois mesmo o artigo 27 sendo claro em suas instruções, trata-se de questão de complexa resolução, pois, como já dito anteriormente, o Chefe de Estado de uma nação – seja ela signatária do Estatuto de Roma ou não - dificilmente irá respeitar um mandado de prisão proferido contra ele mesmo e a menos que ocorra uma reação por parte das forças armadas do país é extremamente improvável que ele seja preso em território doméstico.

Outra questão que merece ser debatida é o fato da obrigatoriedade de Estados signatários do Estatuto de Roma tomarem providências ao receberem em seu território um Chefe de Estado de um país com mandado de prisão em aberto. É certo que também trata-se de situação complexa que pode acarretar problemas político diplomáticos e até bélicos, podendo trazer questões desagradáveis no âmbito do Direito Internacional e das Relações Internacionais para os dois países. Uma alternativa para efetivar o cumprimento do Artigo 27 por parte dos Estados Membros é a possibilidade de uma eventual omissão ser remetida ao Conselho de Segurança e sanções temporárias serem aplicadas ao Estado em questão. Como foi supracitado, no caso da Jordânia isso não ocorreu, mas, caso ocorra com certeza levará os países a repensarem suas ações caso planejem receber um Chefe de Estado com mandado de prisão em aberto em seu território.

Porém, já que o TPI não dispõe de meios para efetivar o Artigo 27 em sua completude, quando os criminosos encontram-se em posições privilegiadas dentro de seus países, o mais provável é que seja o Sistema Internacional e Estados Membros que irão tomar providência durante o mandato, já ao fim do mandato a situação pode mudar e ter um futuro mais promissor, como será visto a seguir.

4.2 O Caso Omar al Bashir na Atualidade e as Alternativas Para Apresentá-lo ao TPI

Após três décadas no poder, em 2019 al Bashir foi deposto pelas forças armadas lideradas pelo general Abdel Fattah Al-Burhan após uma série de revoltas populares pelo país.¹³ Ele foi preso em seguida acusado de posse ilícita de moeda estrangeira e corrupção.¹⁴ Desde então, o Estado passou a ser governado por um conselho misto de transição liderado por militares e civis e o planejamento era de que esse governo de transição durasse até 2021. Porém, em outubro 2021 ocorreu um novo golpe liderado pelo próprio general Abdel Fattah Al-Burhan, dissolvendo o governo de transição e assumindo o poder. A partir daí, até o momento atual o Sudão ainda enfrenta confrontos no que tange à legitimidade dos governantes do Estado. Todo esse conflito envolve o clamor popular buscando o retorno de um governo civil e democrático que busque a reestruturação das instituições do país com participação popular e eleições diretas e livres.

Durante o governo provisório de 2021 o governo provisório de transição anunciou que entregaria al Bashir ao TPI para que finalmente ele fosse julgado presencialmente,¹⁵ fato que à época gerou expectativa na comunidade internacional de que o caso fosse enfim, finalizado, porém, com o novo golpe por parte dos militares e a dissolução do governo provisório, tal fato não ocorreu. Al Bashir estava preso na prisão de Kober, na cidade sudanesa de Kartum, porém após o escalonamento do confronto em abril de 2023 ele foi transferido para um hospital militar.¹⁶

¹³ **Presidente do Sudão é Deposto pelo Exército após Três Décadas no Poder.** Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mundo/2019/04/presidente-do-sudao-e-deposto-pelo-exercito-apos-tres-decadas-no-poder.shtml>> Site. Acesso em 15 de novembro de 2023.

¹⁴ **Ex Presidente do Sudão é Condenado a dois anos de Prisão por Corrupção.** Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2019/12/14/ex-presidente-do-sudao-e-condenado-a-dois-anos-de-prisao-por-corrupcao.ghtml>> Site Acesso em 15 de novembro de 2023.

¹⁵ **Sudão Entregará Ex-Presidente Omar al Bashir ao Tribunal Penal Internacional.** Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2021/08/11/sudao-entregara-ex-presidente-omar-al-bashir-ao-tribunal-penal-internacional.ghtml>> Site. Acesso em 15 de novembro de 2023.

¹⁶ **Ex Presidente do Sudão e Aliados Deixaram a Prisão Antes de Confrontos, diz Exército.** Disponível em: <<https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/ex-presidente-do-sudao-e-aliados-deixaram-prisao-antes-de-confrontos-diz-exercito/>> Site. Acesso em 15 de novembro de 2023.

Atualmente, com o Al Bashir preso e o ambiente de confronto constante no Sudão as alternativas para apresenta-lo ao TPI são quase inexistentes. Uma alternativa é um futuro governo civil eleito por eleições livres decidir apresenta-lo à corte, fato que, a curto e médio prazo mostra-se improvável dado o escalonamento do confronto nos dias atuais.

Apesar da baixa possibilidade de julgamento nos próximos anos, o caso de Omar Al Bashir continua relevante na atualidade por ter sido o primeiro Chefe de Estado a ter um mandado de prisão em seu desfavor proferido pelo TPI, tal ato e estudo de caso ao longo dos anos mostra como o TPI continua relevante perante a Sociedade Internacional e como com o amadurecimento da corte nos assuntos relacionados à Chefes de Estado, com o apoio e a legitimidade do artigo 27 do Estatuto de Roma, futuros governantes que atentem contra as liberdades individuais e cometam crimes de guerra e contra a humanidade certamente terão seus nomes citados nas reuniões do TPI e serão lembrados e cobrados por seus atos. Por fim, é de fundamental importância compreender como o TPI e também o artigo 27 exercem fundamental importância no atual mundo globalizado prevenindo e julgando indivíduos que atentem contra os direitos humanos e o Direito Internacional.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Atualmente, o Sudão continua uma nação conflituosa após vários golpes de Estado e diferentes presidentes no poder e, ao que tudo indica o conflito irá continuar pelo menos a curto e médio prazo. O massacre durante o conflito em Darfur levou o então presidente a enfrentar o Direito Internacional. O caso Omar al Bashir ainda continua como o mais emblemático do Tribunal Penal Internacional, seja por ser a primeira vez em que um Chefe de Estado enfrentou um mandado de prisão por parte da corte ou pelo desenrolar imprevisível do caso ao longo dos anos. Buscou-se responder, com esse trabalho, se o artigo 27 do Estatuto de Roma é eficaz na tomada de decisão da corte. Dessa forma, pode-se afirmar que o artigo 27 é eficaz em partes, pois, ainda que o Tribunal tenha legitimidade no Sistema Internacional ele não detêm de meios próprios para fazer cumprir os mandados de prisão, dependendo dos Estados Membros para cumpri-los. É possível afirmar também que, como a situação envolvendo a prisão de Chefes de Estado envolve desafios político diplomáticos, tal decisão pela prisão e a respectiva eficácia do artigo 27 é complexa de ser efetivada em sua completude na atualidade. Porém, o maior feito do Estatuto de Roma no que tange à eficácia do artigo 27 provavelmente não trata dos Chefes de Estado enquanto estão no poder, mas sim em situações em que foram depostos e

provavelmente serão entregues por um novo governo, não podendo dispor de sua imunidade pessoal e nem buscar usar sua imunidade funcional para protegê-los. Ou seja, a maior eficácia do artigo 27 possivelmente não encontra sua completude contra um Chefe de Estado em exercício, mas sim, assegura uma possível punição futura em momento que a imunidade funcional não poderá ser usada e enfim esses criminosos serão julgados por seus crimes contra o direito internacional humanitário.

6. REFERÊNCIAS

BRANT, Leonardo Nemer Caldeira, **Teoria Geral do Direito Internacional Público**, Konrad, (2020).

BROWNLIE, Ian, **Princípios do Direito Internacional Público**. Fundação Calouste Gulbenkian. Lisboa, 1997.

Estatuto de Roma: Criação do Tribunal Penal Internacional Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm> Acesso em 25 de novembro de 2023

História Geral da África, VII: África sob Dominação Colonial, 1880-1935 / editado por Albert Adu Boahen. – 2.ed. rev. – Brasília: UNESCO, 2010.1040 p.

História Geral da África, VIII: África desde 1935 / editado por Ali A. Mazrui e Christophe Wondji. – Brasília: UNESCO, 2010.1272 p.

KIYANI, Asad. **Al-Bashir & the ICC: The Problem of Head of State Immunity**. *Chinese Journal of International Law* (2013), 467-508.

LIMA, Renata Mantoveni de; COSTA, Marina Martins da. **Coleção para entender: O Tribunal Penal Internacional** / Renata Mantovani de Lima e Marina Martins da Costa. Belo Horizonte: Del Rey. 2006.

SHAW, Malcolm M. **International Law**, 7ª ed, Cambridge, Cambridge University Press, 2014.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**, vol. I, Porto Alegre, Fabris, 2003.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Os Tribunais Internacionais Contemporâneos** / Antônio Augusto Cançado Trindade. – Brasília: FUNAG, 2013.