

Wilson Knoner Campos: Crimes contra a humanidade

08/04/2022

A Alemanha tem jurisdição penal universal para processar e julgar crimes contra a humanidade, crimes de guerra, de genocídio e agressão armada, dentre outros.



O que isso significa, quais as vantagens e como seria se

outros países fizessem o mesmo?

O Estado alemão tem o dever de investigar, processar e julgar os recentes "crimes de guerra" (*lato sensu*) do presidente da Rússia, Vladimir Putin, seus generais, oficiais e membros das forças armadas planejadores, executores e os omitentes das barbáries que são noticiadas diuturnamente.

É a chamada jurisdição penal universal "pura" instituída em 2002 na Alemanha via "*Völkerstrafgesetzbuch — VStGB*" [1] (*Código Criminal Internacional*), incorporando em suas normas penais grande parte dos arquétipos penais dos graves crimes contra a humanidade, de guerra e afins da competência do Tribunal Penal Internacional de Haia (Estatuto de Roma).

Muitos se surpreendem com essa afirmação, mas ela é real, efetiva e uma característica ímpar do *rule of law* germânico (*Rechtsstaat*): na Alemanha, um crime ocorrido em outro estado soberano (*não importa qual*) envolvendo quem quer que seja (*mesmo sem qualquer relação com a Alemanha*), se o delito se qualificar como crime contra a humanidade, de guerra, etc. segundo a lei alemã (*VStGB*), o Ministério Público Federal local, dentro da estrutura, deve instaurar uma investigação perante a Justiça Federal e, havendo provas, deve acusar e postular a punição dos infratores e pleitear ressarcimento às vítimas, sejam elas quem forem.

E sim, as investigações ocorrem e diversas condenações já foram proferidas por crimes contra a humanidade e de guerra pela justiça federal alemã. Tais crimes são considerados imprescritíveis. Não há subsidiariedade e nem dever de aguardar ação ou omissão do Tribunal Penal Internacional.

O precedente é recentíssimo, de 2022, e foi possível ante ao fenômeno migratório causado pela violência do regime sírio de Assad contra o movimento "primavera árabe", um levante civil que iniciou em 2011 e foi contraposto por uma brutal retaliação do ditador. Opositores ou não, o regime de Assad perseguia, prendia, torturava e matava qualquer um tido por suspeito de aversão ao regime. Armas químicas foram covardemente utilizadas. Muitas vítimas do regime do ditador Assad fugiram e migraram aos milhares para países vizinhos. Misturados com os migrantes inocentes, alguns intrusos criminosos da Síria ingressaram na Alemanha como refugiados e acharam que nunca seriam descobertos ou processados por terem *status* de "asilado humanitário" e por se tratar de crimes ocorridos na Síria, uma nação soberana.

Mas em 13/1/2022, o sírio Anwar Raslan, ex-oficial sênior de inteligência do regime de Bashar al-Assad, foi *condenado pela Corte Federal de Justiça alemã de Koblenz à prisão perpétua por quatro mil crimes de tortura [2], 27 homicídios e crimes sexuais [3]*, todos perpetrados em Damasco, na condição de chefe da seção de interrogatórios e sob o domínio funcional do fato por Assad (*autor mediato*). A investigação contra Raslan começou em 2015 depois de ele registrar um "boletim de ocorrência" em uma delegacia de polícia de Berlim, para onde havia migrado. Ao assinar o documento policial, anotou junto ao seu nome a expressão "Coronel". A partir daí, foi investigado, detido, processado e condenado à prisão perpétua. Foi um julgamento histórico e deve ser celebrado quais os realizados pelo Tribunal de Nuremberg e o de "eichmann", dentre outros.

Hoje existem mais de cem casos sendo investigados pela via da jurisdição penal universal alemã, cuja mensagem é nítida: *ACCOUNTABILITY!* Todo aquele que cometeu crimes contra a humanidade não deve encontrar jamais refúgio seguro em nenhum lugar.

A justiça penal alemã no exercício da jurisdição universal decamina para um aperfeiçoamento institucional via independência, imparcialidade, isenção política e compromisso com o futuro da humanidade para nunca mais permitir repetição de imperdoáveis crimes contra a humanidade no passado ou omissão diante de seu cometimento moderno.

Em contraste, em 16/3/2022, a Federação Russa foi expulsa do Conselho da Europa, o qual tem em sua estrutura a instância jurisdicional do Tribunal Europeu de Direitos Humanos, considerada a mais avançada no resguardo dos direitos humanos. O Kremlin havia denunciado o tratado para dele sair — *certamente para se eximir da responsabilidade imediata e externa de responder por violações aos direitos humanos dos ucranianos e de seus próprios cidadãos russos presos pelos protestos contra a guerra* —, mas o *Conseil de l'Europe* aplicou a expulsão já no dia seguinte. Uma medida salutar, mas que pode ter colocado em xeque o acesso de cerca dos 144 milhões de cidadãos russos e de milhões de cidadãos ucranianos à Corte Europeia de Direitos Humanos.

Enquanto podem se abrigar em países parceiros (*Bielorrússia, etc.*) e contar com as limitações de atuação da Otan, Putin e seus asseclas militares têm a certeza da impunidade dos crimes que estão cometendo. Se aventuram a disparar mísseis contra civis em Lviv, Ucrânia, a cerca de 40 milhas da Polônia. Mas não ousarão pisar em território alemão, país que inclusive quebrou sua histórica neutralidade e inseriu em seu orçamento estatal rubrica para ampliar exponencialmente sua capacidade de defesa militar.

Se atacarem a Alemanha (*não há motivo para isso*), o artigo 5º da Otan permitiria uma retaliação fulminante por todos seus membros contra a Rússia. Pouquíssimo provável. Mas amanhã ou depois a agressão à Ucrânia desescalará e criminosos militares russos (*veja bem a distinção, aqui não se fala de qualquer cidadão russo, mas dos criminosos de Putin!!*) se quiserem contar com leniência de refúgio e asilo humanitário não o terão na Alemanha. Terão, quiçá, no Brasil de hoje e de janeiro de 2023 em diante caso o pêndulo político estacione na polarização atual, venha quem vier.

O que resta claro é que uma nação que foi palco de tantas atrocidades antes, durante e depois da Segunda Guerra, olhou para o retrovisor da civilidade e decidiu nunca mais percorrer o mesmo caminho, daí porque implementou medidas de estado para inviabilizar ao máximo retrocessos ou impunidade em tema de direitos humanos, tanto para prevenir como para reparar a barbárie histórica.

A eficácia da jurisdição penal universal da Alemanha no caso do "coronel" sírio Anwar Raslan e sua perspectiva de acionamento agora em razão dos crimes contra a humanidade cometidos por Putin permitem refletir sobre alguns pontos:

- a) a forma rápida com que a investigação e ação penal tramitou no caso do "coronel" sírio Anwar Raslan, se comparado com a tradicional lentidão do Tribunal Penal Internacional de Haia, demanda uma reflexão acerca da pertinência e eficácia da centralização da competência em um único órgão para processar e julgar crimes contra a humanidade; o objetivo do presente artigo é repensar uma jurisdição penal universal também em outros países civilizados como parte do mecanismo de tutela dos direitos humanos;
- b) a desnecessidade da burocrática extradição contribuiu decisivamente para a celeridade do julgamento em questão; processo de extradição se rege por acordo bilateral, com regras salutares, mas lentas e que premiam muitas vezes criminosos violentos (*ex. Cesare Battisti*); por vezes a extradição esbarra na exigência da dupla criminalidade, o que não é problema para a jurisdição penal universal da Alemanha, que pode julgar fato praticado em território cujo país do local do fato sequer o considere como crime [4];
- c) a não subsidiariedade em relação à atuação do TPI foi outro fator marcante, pois a Justiça Alemã não necessita aguardar qualquer conduta de tal Corte Internacional ou do país do local dos fatos; a estrutura do TPI e seu funcionamento observam o princípio da complementariedade, ou seja, competência do TPI é subsidiária e restringe-se às hipóteses nas quais a Justiça repressiva interna não se mostre capaz de cumprir sua missão (*o país do local dos fatos falhou na apuração*); e como regra geral, em termos de jurisdição, os países tendem a respeitar a soberania alheia; no caso da Alemanha, não há subsidiariedade e nem afronta à soberania alheia pelo exercício de sua jurisdição penal universal;
- d) a tripartite função de uma condenação penal apregoada no Brasil (prevenção geral, prevenção especial e ressocialização) seria absolutamente disfuncional para tutela de crimes graves contra a humanidade; os louváveis, mas, tímidos progressos do Brasil em temas de direitos humanos [5] mostram certo nível de conscientização do papel central que a tutela e garantia desses direitos devem ocupar no sistema normativo brasileiro para contrapor a vigente negligência nesse campo, mas nem de longe colocam os direitos humanos de fato e de direito no epicentro da jurisdição; recentíssimo programa lançado pelo Conselho Nacional de Justiça [6] intitulado Pacto Nacional do Judiciário pelos Direitos Humanos conclamou membros do

Poder Judiciário a observar os tratados internacionais de direitos humanos em vigor no país e o uso da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos; a premissa é veja-se os casos em que o Brasil já foi condenado pela Corte IDH, nada tendo a ver com a tutela de direitos humanos nos casos de crimes contra a humanidade ou de guerra; há uma lacuna imensa que, associada à *tempestade política perfeita*, torna o Brasil um paraíso para acolher criminosos de guerra;

e) a rapidez, criatividade, ousadia e dinâmica tecnológica dos métodos de guerra são capazes de rapidamente infligir grande destruição e mortes em territórios invadidos ou atacados, com todas as consequências nefastas daí advindas; infelizmente, o aparato atual de proteção dos direitos humanos não assegura prevenção de atos de guerra e de atrocidades, e a persecução criminal dos fatos, seus autores e reparações às vítimas tendem a ser utópicas, lentas e muito mais simbólicas do que efetivas; mas o cenário atual permite cogitar se já não é o caso de o Brasil e outros países adotarem um sistema de jurisdição penal universal para processar e julgar crimes contra a humanidade, crimes de guerra, de genocídio e agressão armada; a ideia pode não fazer a mínima diferença nos planos do líder/presidente que resolve guerrear em desconformidade com as normas internacionais, mas tende a minar e a impulsionar peças-chave e subalternos a descumprirem ordens superiores e a não darem sequência as atrocidades devido à restrição de circulação em países em que poderiam livremente se refugiar depois dos fatos com a certeza da impunidade criminal ou lentidão do sistema; com tantos embargos e restrições econômicas impostas, torna-se propícia a saída da Rússia. E para onde irão os criminosos de Putin?

A jurisdição criminal universal, nos moldes da Alemanha, evoca incontáveis dificuldades, que vão desde uma compreensão e conscientização dos seus benefícios e realização de uma reforma estrutural e adaptações, sob pena inatingir a desejada efetividade. No Brasil, a reinante cultura jurídica da subsidiariedade frente ao TPI e frente aos demais mecanismos de tutela de direitos humanos demandaria inicialmente alteração infraconstitucional marcante para internalizar os tipos penais previstos no Estatuto de Roma e delegar ao Poder Judiciário interno a competência para o processo. A compreensão partiria do pressuposto "*primeiro aqui; depois, se for o caso, lá no TPI*". Seriam necessários critérios para evitar *bis in idem*, expandir acordos de cooperação, criar um "*standard*" probatório para evitar o inadmissível "*hearsay testimony*" aceito no TPI e outras medidas, o que já constitui objeto da dogmática penal internacional.

Também demandaria um impulso mais no campo da mutação constitucional do que de alteração de texto da CF propriamente dito, pois o arcabouço normativo já existe no artigo 1º, III, 4º, II, VI, IX, e na inteireza do artigo 5º, seus incisos e parágrafos, bastando, portanto, a conformação e reposicionamento hierárquico que uma norma com tal teor ocuparia no sistema jurídico, pois, ao menos virtualmente, a jurisdição penal universal estaria lado a lado com a competência que a CF outorga ao TPI para crimes de guerra e contra a humanidade nos moldes do Estatuto de Roma.

Não obstante, considerada a notória falta de velocidade e efetividade do TPI, e, de outro lado, a evidente celeridade demonstrada na jurisdição penal universal germânica, a urgência de se conferir maior proteção aos direitos humanos — *o que tem por itinerário certo o processo justo e a condenação de autores de crime de guerra/contra a humanidade* —, aciona a interpretação "*pro homine*" do texto da Constituição Federal brasileira e das leis fundamentais de outras

nações civilizadas e impõe uma hermenêutica que, primeiro, vislumbre na jurisdição penal universal uma providência que vem ao encontro da melhor proteção dos direitos humanos, e que, em segundo lugar, compatibilize e permita a coexistência do "*mecanismo central/originário de jurisdição penal universal*" (via TPI) com o mecanismo que chamarei didaticamente de "*sistema ambivalente de jurisdição penal universal interno*", não subsidiário, independente e não subordinado à dupla criminalização.

Um "*sistema ambivalente de jurisdição penal universal interno*" traria um constrangimento positivo e crítico à lentidão do TPI, reascenderia a centralidade que cada vez mais os direitos humanos devem ter e requalificaria a crescente responsabilidade internacional dos países civilizados em se estruturar para persecução, punição e imposição de reparações aos autores crimes de guerra e contra a humanidade, sem o que a expressão "justiça" será mero arremedo caricato.

O cenário global atual torna imperativo entender que o sistema de jurisdição penal universal interna alcançou o *status* de pilar inafastável de qualquer Estado democrático de Direito, devendo ser replicado.

[1] <https://www.gesetze-im-internet.de/vstgb/>

[2] Disponível em: <https://olgko.justiz.rlp.de/de/startseite/detail/news/News/detail/lebenslange-haft-ua-wegen-verbrechens-gegen-die-menschlichkeit-und-wegen-mordes-urteil-gegen-ein-1/>; vide também <https://www.justiceinitiative.org/litigation/federal-prosecutors-office-v-anwar-r> . Consulta em 28/03/2022.

[4] Seção 5 a 7 do "*Stravsgesetzbuch*".

[5] Pacto São José Costa Rica, Convenção contra o Genocídio — 1949, Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos — 1966, Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes 1984, Convenção Americana sobre Direitos Humanos — 1969, Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura — 1985, Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher — 1994, etc..

[6] <https://www.cnj.jus.br/pacto-traca-caminhos-para-magistratura-na-area-de-direitos-humanos/>

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2022-abr-08/wilson-knoner-campos-crimes-humanidade/>