



ISSN: 2230-9926

Available online at <http://www.journalijdr.com>

IJDR

International Journal of Development Research

Vol. 11, Issue, 08, pp. 49741-49750, August, 2021

<https://doi.org/10.37118/ijdr.22721.08.2021>



RESEARCH ARTICLE

OPEN ACCESS

RESPONSABILIDADE PENAL DE GOVERNANTES NA PANDEMIA DE COVID 19 ANTE O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL¹

^{1,*}Magno Federici Gomes, ²Carlos Henrique Carvalho Amaral and ³Jorge Isaac Torres Manrique

¹Estágio Pós-doutoral em Direito Público e Educação pela Universidade Nova de Lisboa-Portugal (Bolsa CAPES/BEX 3642/07-0); ²Doutorando em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara. Mestre em Direito, pela Escola Superior Dom Helder Câmara. Especialista em Direitos Humanos pelo Centro de Ensino Superior da Companhia de Jesus do Instituto Santo Inácio (FAJE) e Fundação Movimento Direito e Cidadania. Graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Professor e Advogado; ³Doutor em Direito e Administração pela UNFV (Lima-Peru). Presidente da Escola Interdisciplinar de Direitos Fundamentais Praeeminentia Iustitia (Peru)

ARTICLE INFO

Article History:

Received 09th May, 2021

Received in revised form

02nd June, 2021

Accepted 08th July, 2021

Published online 29th August, 2021

Key Words:

Public International Law, Pandemic, Crime Against Humanity, Responsibility.

*Corresponding author:

Magno Federici Gomes

ABSTRACT

This paper aims to analyze the possibility of imputing a crime against humanity to the International Criminal Court, due to the omission of Heads of State in combating the COVID 19 Pandemic, based on the rules of Public International Law. The adopted procedures are analyzed, the limitation of the matter that can be discussed, the individual's responsibility regardless of the position he / she occupies. It investigates the mandatory submission of States to the recommendations of the World Health Organization, and the action against them by the Brazilian Government encouraged by the President of the Republic who insists on ignoring them. The study was developed with theoretical legal methodology and deductive reasoning, with techniques of bibliographic and documentary research. It was concluded that the trial by the International Criminal Court would not be possible.

Copyright © 2021, Magno Federici Gomes et al. This is an open access article distributed under the Creative Commons Attribution License, which permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited.

Citation: Magno Federici Gomes, Carlos Henrique Carvalho Amaral and Jorge Isaac Torres Manrique. "Responsabilidade penal de governantes na pandemia de covid 19 ante o tribunal penal internacional", *International Journal of Development Research*, 11, (08), 49741-49750.

INTRODUCTION

Em primeiro de dezembro de 2019, foi identificada na cidade chinesa de Wuhan uma nova doença respiratória aguda, que 4 meses após o primeiro caso, a Organização Mundial de Saúde, comunicava que o mundo estava diante de uma pandemia, nesse momento, tomávamos ciência da gravidade do coronavírus da síndrome respiratória aguda grave 2, ou COVID-19. Cem anos após a gripe espanhola, o mundo novamente estava diante de uma pandemia em escala global, e em face dessa nova realidade Estados e Organizações internacionais se viram obrigados a tomar medidas para conter e combater a disseminação da nova doença respiratória.

¹Trabalho financiado pelo Projeto Edital nº 03/2019 de Incentivo à Pesquisa da Escola Superior Dom Helder Câmara, resultante dos Grupos de Pesquisas (CNPQ): Responsabilidade Civil e Processo Ambiental (RECIPRO), NEGESP, Metamorfose Jurídica e CEDIS (FCT-PT).

Assim a Organização Mundial de Saúde (OMS) passou a orientar as medidas e ações que deviam ser adotadas no combate e na prevenção do COVID-19 enquanto não há uma vacina eficaz. Ocorre que várias medidas recomendadas desagradaram governos gerando resistência, inclusive do governo brasileiro que além de ignorar de forma sistêmica as recomendações dos órgãos de saúde, o Presidente da República, insiste em tratamentos sem qualquer comprovação científica. Diante disso foram apresentadas queixas junto a Corte Penal Internacional apontando uma série de omissões e condutas do Presidente da República do Brasil, Jair Messias Bolsonaro, contrárias às diretrizes traçadas pela OMS, o que coloca em risco a vida de milhares de brasileiros. Questiona-se, todavia, a possibilidade do julgamento desses casos pelo Tribunal Penal Internacional. O presente artigo busca desenvolver uma análise do Tribunal Penal Internacional (TPI) como mecanismo de salvaguarda de Direitos Humanos, tendo como objetivo precípuo o exame da configuração de crime contra humanidade em caso de omissão por parte de chefes de

Estado no combate à pandemia do COVID-19, observando as orientações e recomendações da Organização Mundial de Saúde (OMS). O trabalho proposto se justifica ante ao sentimento de injustiça sofrido pelas vítimas da pandemia, sobretudo em face da não adoção de medidas recomendadas por organismos internacionais e órgão de saúde, sendo, portanto, o fundamento do presente artigo. A vertente metodológica utilizada é a jurídica sociológica, apresentado uma abordagem qualitativa, sendo uma pesquisa exploratória, utilizando como técnica uma pesquisa bibliográfica, documental e estudo de casos, sendo que, quanto a coleta de dados serão fontes, os livros, artigos, artigos de revistas e jornais, doutrina especializadas sobre temas correlatos ao da pesquisa. O referencial teórico utilizado como base para orientar a pesquisa consiste na obra de Malcon N. Shaw, *International Law*. Iniciamos nosso estudo pela compreensão da formação do Tribunal Penal Internacional, sua formação histórica, passando por sua competência, chegando aos procedimentos e julgamentos. Após trabalharmos o caso brasileiro observando três fatores fundamentais. O primeiro analisa a submissão do Estado brasileiro às recomendações da Organização Mundial de Saúde. O segundo examina a omissão por parte do governo brasileiro bem como o estudo que aponta o Brasil como epicentro da pandemia na América Latina. O terceiro investiga o Estatuto de Roma e a responsabilização de um chefe de estado ou governo pela prática de crimes contra a humanidade e ainda se as ações e omissões do governo brasileiro podem ser caracterizados como crimes contra a humanidade e a execução das sentenças do Tribunal Penal Internacional. Após essa análise, passa-se a contextualizar o objeto do artigo, exteriorizando a forma como o governo brasileiro têm tratado o combate à pandemia do COVID-19 e se tais atos podem ser objeto de julgamento junto ao Tribunal Penal Internacional.

TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

Ao longo da história grandes eventos foram catalizadores para mudanças universais. Isso foi muito evidente no século XX, marcado por revoluções, descobertas científicas, declínio e surgimento de potências e nascimento de novos países. De fato, os acontecimentos mais importantes da época e que, conseqüentemente, mais deixaram cicatrizes foram as duas Grandes Guerras Mundiais. Se por um lado houve matança e expulsão de pessoas em proporções astronômicas, como afirma Hobsbawn (1997, p.47), por outro, a importância desses conflitos se deu pela percepção da necessidade da existência de organismos internacionais, de cunho universal, com a finalidade de promover a cooperação entre as nações, dirimindo hostilidades e promovendo a paz. De maneira inevitável, a violência armada existente nas guerras, muito além das desavenças entre Estados, apresentou como efeito colateral atrocidades cometidas contra pessoas, grupos étnicos e religiosos, que violou gravemente os direitos humanos. Anterior à Carta das Nações Unidas, após a Segunda Guerra Mundial, foram criados os Tribunais de Nuremberg e de Tóquio, sendo estes as primeiras experiências de uma Corte Internacional em matéria penal, servindo de gênese para o Direito Penal Internacional, responsabilizando não somente os crimes de guerra e outros delitos, mas, da mesma forma, indivíduos por crimes cometidos contra a paz. Por outro lado, em ambos os casos, mesmo diante da necessidade de uma resposta perante as atrocidades cometidas durante o conflito, não foram respeitados princípios fundamentais ao Direito Penal, quais sejam, o princípio da anterioridade e da legalidade, tendo em vista que os crimes julgados careciam de definição prévia, sendo ainda inexistente qualquer instância recursal. Outros dois tribunais antecessores ao TPI, foram o Tribunal para a ex-Iugoslávia e para Ruanda, criados *ad hoc* por resoluções do Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas (ONU), fundados nos arts. 39 e 41 da Carta das Nações Unidas. O primeiro pela resolução nº 808 de fevereiro de 1993 e o segundo pela resolução nº 955 de novembro de 1994. Destaca-se que ambos não previam a pena capital, como ocorreu nos tribunais pós-guerra, respeitando princípios penais, prevendo inclusive a possibilidade de recursos dos julgamentos. Vale dizer que houve críticas quanto a demora, a limitação e a insuficiência de tais tribunais, mas era perceptível a necessidade de uma resposta da

comunidade internacional perante as atrocidades ocorridas na antiga Iugoslávia e ao genocídio em Ruanda.

A criação e o funcionamento dos dois Tribunais *ad hoc* vieram, enfim, contribuir à luta contra a impunidade de criminosos de guerra e responsáveis por atos de responsáveis por atos de genocídio e crimes contra a humanidade, superando assim uma das carências do Direito Internacional clássico. Vieram, ademais, abrir caminho ao estabelecimento de uma jurisdição penal permanente (TRINDADE, 2009, p. 577-578).

Os Tribunais *ad hoc* foram emergenciais, vindo não somente como resposta perante as pressões públicas, mas como contribuição significativa na preservação da crença de que os responsáveis por violações aos direitos humanos serão punidos diante do ordenamento jurídico internacional. Entretanto, vale destacar que ambos os tribunais, tanto o da ex-Iugoslávia e quanto de Ruanda, quanto à aplicação das penas, observou o disposto no ordenamento jurídico interno de cada um desses países. Em 1996, foi estabelecido o Comitê Preparatório da Conferência das Nações Unidas para o TPI. Ao longo de 2 anos os trabalhos se concentraram, conforme afirma Trindade (2010, p.578), na tipificação dos crimes sob a competência da Corte e no princípio da complementariedade entre a Corte e as jurisdições nacionais, além dos procedimentos adotados. Em 17 de julho de 1998, em Roma, foi realizada a Conferência das Nações Unidas sobre a criação da Corte Penal Internacional ou TPI, sendo o seu Estatuto conhecido como Estatuto de Roma, aprovado por 120 votos a favor, sete votos contrários e 21 abstenções. Entrou em vigor no dia 01 de julho de 2002, tendo como sede, conforme seu artigo 3º, a cidade de Haia nos Países Baixos. Atualmente, são 122 países membros da Corte Penal Internacional, incluindo grande parte da África, Austrália, Europa, Japão, Coreia do Sul e América Latina. Entretanto, há a ausência de atores políticos importantes, como China, Rússia, Israel, Índia, e Estados Unidos. Este último inclusive assinou o tratado, mas não o ratificou. Todavia, de acordo com Simons e Danner (2010, p. 229), a principal inovação da Corte Penal Internacional foi sua capacidade institucional de comprometer previamente os Estados, que ratificaram o Estatuto de Roma, à cooperação nos processos criminais, não lhes permitindo a faculdade de aceitar ou não a jurisdição do Tribunal caso a caso, tão pouco fazer reservas às disposições do Estatuto.

A competência do Tribunal Penal Internacional: Se faz necessário compreender que a jurisdição, para o Processo Penal, se trata da intervenção do Estado, empregando o Direito aos jurisdicionados no caso concreto, como explica Pacelli (2012, p-193-194). Isto é, aplicar a lei com finalidade de resolver conflitos. Já a competência seria a distribuição de parcelas de jurisdição, derivadas da própria Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CR/88). Dessa forma, consiste em uma permissão legal para o exercício de uma fração da jurisdição, ora em decorrência da matéria, ora do local, ora da pessoa. Todavia no presente artigo, competência e jurisdição serão vistas como sinônimos, vez que não se trata de uma parcela da jurisdição internacional, mas da própria jurisdição do TPI. Inicialmente, em conformidade com o preâmbulo do Estatuto de Roma, nota-se que a jurisdição do TPI é complementar às jurisdições penais nacionais, cabendo à estas a investigação e o julgamento, sendo a Corte Penal Internacional acionada em casos excepcionais, agindo somente quando os procedimentos e a aplicação do direito interno se mostrarem inócuos. É adotado a responsabilidade penal individual, *ratione personae*, sendo irrelevante quem seja ou qual o cargo ocupado pelo indivíduo. A Corte não reconhece nenhuma das imunidades tradicionalmente concedidas aos chefes de Estado e outros altos funcionários. Por outro lado, exclui a responsabilidade dos menores de 18 anos e ainda o fato de serem imprescritíveis os crimes previstos. Da mesma forma, há a competência *ratione temporis*, ou seja, somente podem ser julgados os crimes ocorridos após a vigência do Estatuto de Roma, ocorrida em 1 de julho de 2002. Dessa maneira, de forma diversa do que ocorreu em tribunais históricos, como de Nuremberg e de Tóquio, princípios gerais do direito penal foram consagrados pelo Estatuto de Roma, como se vê

nos arts. 22 a 33, como os já mencionados princípios da legalidade e da anterioridade da lei penal (*nullum crime sine lege, nulla poena sine lege*), além do princípio da não retroatividade.

Quanto à jurisdição *ratione materiae*, o TPI reservou para si os chamados *core crimes*, sendo aqueles que atacam valores universais, a segurança humana, individual ou coletiva, gerando tanto a responsabilidade individual quanto aquela agravada do Estado, abrangendo assim, como previsto no art. 5º do Estatuto, quatro categorias de crimes, quais sejam, o crime de genocídio, os crimes contra a humanidade, os crimes de guerra e os crimes de agressão. Apresenta-se como origem do termo Genocídio a obra de Raphael Lemkin, intitulada *Axis Rule in Occupied Europe: Laws of Occupation - Analysis of Government - Proposals for Redress* de 1944, onde dedica um capítulo todo para a sua definição, afirmando se tratar de um crime sem nome. Segundo Lemkin *apud* Bruneteau (2004, p. 14), compreendia que o genocídio não acarretava à destruição imediata de determinado grupo, mas se tratava de um crime constituído por uma multiplicidade de ações que tinha como objetivo a destruição das bases de sobrevivência desse grupo como tal. Atualmente, o crime de Genocídio encontra previsão no art. 6º do Estatuto de Roma, sendo aquele crime que denota a tentativa ou a destruição, no todo ou em parte, de determinados grupos, nacionais, étnicos, raciais ou religiosos, inclusive obliterando sua personalidade cultural. Shaw (2008, p. 431) aponta que o genocídio é mais do que o ato de matar, tendo como característica a importância específica de destruir um grupo, no todo ou em parte.

Já o art. 7º do Estatuto, traz em seu escopo os Crimes Contra a Humanidade, sendo que, segundo Hwang (1998, p. 458-459), sua concepção se deu no preâmbulo da Convenção de Haia de 1907, também conhecida como Segunda Conferência da Paz, atualmente chamada ainda de Leis da Humanidade. Outro momento, conforme Creteia Neto (2008, p. 343), ocorreu em 1915, quando em declaração conjunta, França, Grã-Bretanha e Rússia, condenaram o histórico massacre da população armênia na Turquia executado pelo Governo Otomano como “crimes contra a civilização e a humanidade”. A primeira codificação, entretanto, ocorreu quando as quatro principais potências vencedoras da II Guerra Mundial assinaram o Acordo de Londres, em 08 de agosto de 1945, para o julgamento no Tribunal de Nuremberg, e de forma subsidiária no Tribunal de Tóquio. Nota-se que desde sua origem havia conexão com conflitos armados, o que poderia levar a confundir com os crimes de Guerra, uma vez que se tratava dos mesmos atos. Entretanto, com o advento do Estatuto de Roma, tal elemento passa a ser dispensável, não havendo a necessidade da existência de crimes de Guerra para configurar os crimes de Conflitos Armados. Quanto aos crimes de Guerra, o Estatuto de Roma traz sua fundamentação em seu art. 8º, apontando-o com um crime plurinuclear ou de ação múltipla, descrevendo várias condutas, contendo vários verbos como núcleo do tipo penal. De conteúdo variado em consonância com seus incisos, nota-se que poderão ser considerados crimes de guerra, desde o homicídio doloso, a tortura, passando pela tomada de reféns e até mesmo o uso indevido de uma bandeira de trégua. Como disposto no próprio artigo, serão considerados crimes de guerra aquelas ações que violarem a Convenção de Genebra de 1949, além de outras violações graves das leis em conflitos armados, nacionais ou internacionais.

Há ainda os chamados Crimes de Agressão. Explica Shaw (2008, p. 439) que o termo foi utilizado como o crime internacional em julgamentos como de Nuremberg e Tóquio. Entretanto carece de definição no Estatuto de Roma, tendo em vista que apenas o art. 5º faz menção ao delito, porém não elucida quais são os atos que o configuraria, assim a Corte Penal Internacional fica impedida de exercer a sua jurisdição até que ocorra a definição do que seria de fato crime de agressão. Esclarece que para a tipificação de tais crimes há obstáculos a serem ultrapassados, sendo o primeiro compreender qual a responsabilidade do indivíduo e dos estados nos crimes de agressão uma vez que nos demais delitos é possível tal distinção. O segundo obstáculo diz respeito a competência do TPI no julgamento deste tipo penal. Isso porque art. 5 (2) do Estatuto de Roma estabelece que as condições para o exercício da jurisdição da Corte devem ser consistentes com as disposições relevantes da Carta das Nações

Unidas. Esta, por seu turno, em seu Capítulo VII, aponta que é de competência do Conselho de Segurança determinar se um ato de agressão ocorreu ou não. Assim, a Corte somente poderia exercer sua jurisdição após a definição prévia do Conselho de Segurança da ONU se ato a ser julgado de fato se trata de agressão. Como afirma Teixeira (2012, p.31) se trata de um processo de criminalização com um elevado grau do universal normativo, mas as condutas consideradas criminosas pelo Estatuto de Roma, não são suficientes para caracterizar valores comuns da sociedade internacional.

Procedimentos e julgamentos: Ao tratar de procedimentos, uma característica relevante no Estatuto de Roma é que é reconhecido em seus artigos, de forma explícita, princípios do direito penal moderno.

Em seus arts. 22 e 23, é tratado o princípio da legalidade ou da reserva legal. Prado (2015, p.108) aponta que a criação de tipos penais incriminadores e suas consequências, isto é, suas penas, se submete a uma lei formal anterior ao fato. Ferrajoli (2014, p. 344) inclusive afirma que “somente as leis, e não a moral ou outras fontes externas, dizem o que é delito.” O art. 24 por sua vez assinala o princípio da Irretroatividade ou não retroatividade. Determina que nenhuma pessoa será considerada criminosa por fato anterior à entrada em vigência do Estatuto. Ainda faz menção da retroatividade da lei mais benéfica, afirmando que se houver modificação do direito antes de proferida a sentença definitiva, em um caso concreto, aplica-se a norma mais favorável. Destaca-se ainda o princípio do *ne bis in idem*, presente no art. 20 do Estatuto, sendo que este impede mais de uma punição pelo mesmo fato, sendo nas palavras de Prado (2015, p. 129) infranqueável limite ao poder punitivo.

A composição e a administração da Corte encontram-se dispostas entre os arts. 34 a 52 do Estatuto, formada por 18 juízes, sendo constituída, conforme afirma Husek (2009, p. 336), pela presidência, sessões (câmaras) de pré-julgamento, julgamento e apelação, além da promotoria e a secretaria. Destaca-se que a promotoria se encontra na estrutura da própria Corte, diferentemente do que ocorre nos Estados, no direito interno, em que na maioria dos países trata-se de órgão ligado ao Poder Executivo. Em concordância com o art. 13, a instauração de inquérito visando apuração da existência de um crime de competência da Corte Penal Internacional, se dará quando houver uma denúncia, feita por um Estado parte ou pelo Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas, ao Procurador relatando qualquer situação em que haja indício da ocorrência de algum dos delitos elencados no Estatuto. Vale destacar ainda, conforme arts. 15 a 18, que são consagrados à promotoria poderes *ex officio*, portanto o órgão poderá agir por iniciativa própria, o que permite que qualquer um leve ao Procurador elementos sobre a existência de crimes cuja a competência é do TPI. Após apreciar a seriedade das informações, seja recolhendo notícias suplementares junto aos Estados, aos órgãos da ONU, ou qualquer outra fonte fidedigna, e concluindo que há fundamentos suficientes para a instauração do inquérito, o Procurador deverá requerer autorização ao juízo de instrução, que poderá concordar, sem qualquer juízo de valor quanto à admissibilidade ou o mérito do fato, ou discordar. Nesse último caso nada impede que, existindo novas provas, a promotoria formule novo pedido. O juízo de instrução (*Pre-Trial Chamber*), como demonstrado nos arts. 56 ao 58, além de autorizar a instauração do inquérito, tem como função garantir a proteção dos direitos de defesa, autorizando e supervisionando a coleta de provas, além da expedição de mandado de detenção, ou notificação, para comparecer ao juízo de instrução, bem como garantir a proteção e a privacidade de vítimas e testemunhas. Após o encerramento do inquérito, o Procurador oferecerá a acusação, iniciando o procedimento criminal. Nesse momento tem-se a fase preliminar, onde é feito o juízo de admissibilidade da denúncia, observado o disposto nos arts. 60 e 61 do Estatuto. Além de manifestar-se acerca da detenção do acusado, inclusive sobre a possibilidade de liberdade provisória, o juízo de instrução garantirá acesso a defesa à todas as provas dos autos, designando, em prazo razoável, a realização de audiência na qual, com participação da acusação e da defesa, submetendo todas as provas a sessão, decidirá pela viabilidade da denúncia a determinando a submissão do processo ao julgamento.

Ultrapassado o juízo de instrução, observando os procedimentos previstos entre os arts. 62 ao 76, inicia-se a sessão de julgamento em primeira instância, respeitando princípios como o contraditório, a ampla defesa e a presunção de inocência. Inclusive, o réu deve ser informado de forma detalhada em língua que compreenda e fale fluentemente, a natureza, o motivo e os fatos que lhe são imputados. Além disso, o processo deve garantir a proteção das vítimas e das testemunhas, bem como assegurar a participação do réu.

Nota-se que o procedimento adotado pelo TPI é similar ao Tribunal do Júri no ordenamento jurídico brasileiro, procedimento empregado nos casos de crimes dolosos contra a vida. Previsto entre os arts. 406 e 497 do Código de Processo Penal (CPP), se divide em duas fases. A primeira, conhecida como instrução preliminar, ou fase sumariante, é reservada, conforme Pacelli (2012, p. 711), para decidir sobre a existência de um crime doloso contra a vida, crime este de competência do Tribunal do Júri, não havendo aqui uma sentença condenatória, mas tão somente se decide se o caso será levado a júri popular ou não. Caso entenda pela existência de um crime doloso contra a vida, tem-se a segunda fase, denominada sessão do júri, onde haverá ao final uma sentença, absolutória ou condenatória.

Ressalta-se que em todas as fases é possível, tanto a defesa, quanto a acusação, em caso de discordância da decisão, fazer uso de recurso junto a sessão recursal (ou câmara de apelação), como se vê nos arts. 81 a 85 do Estatuto de Roma, garantido assim o duplo grau de jurisdição. Havendo condenação, as penas aplicáveis encontram-se dispostas nos arts. 77 ao 80 do estatuto, afastada a pena capital, mas prevista a pena de prisão perpétua. É função dos Estados-partes a execução da pena, sendo cumprida naquele indicado pelo TPI e que tenha manifestado sua disponibilidade para receber as pessoas condenadas.

RESPONSABILIDADE PELA HIPÓTESE BRASILEIRA:

Com o advento do vírus do COVID-19 em 2020, perpetuando por todo o mundo, a OMS em 30 de janeiro de 2020, informou que o surto de COVID-19 se tratava de uma Emergência de Saúde Pública de Interesse Internacional, sendo este o nível de alerta mais alto previsto no Regulamento Sanitário Internacional. Em 11 de março de 2020, a organização declarou que se tratava de uma pandemia. Atualmente, segundo a Universidade Johns Hopkins nos EUA, até o dia 20 de julho de 2020 foram registrados 14.270.517 casos e 602.507, mortes ao redor do mundo. O Brasil hoje é o segundo país com maior número de casos com 2.074.860 infectados e 78.772 mortes, o que demonstra taxas críticas de contaminação e de óbitos. Como medida para reduzir a taxa de contágio, segundo Gayer (2020, s.p.) a OMS recomenda o isolamento social e a quarentena, sendo estas as melhores ferramentas para combater o coronavírus. Em 20 de março de 2020, através do Decreto-Legislativo nº 6, foi estabelecido estado de calamidade em todo o país, destacando que o antigo ministro da saúde, Luiz Henrique Mandetta, seguia rigorosamente as recomendações da OMS, incluindo àquelas de isolamento social. Entretanto, o ministro foi exonerado de seu cargo, pelo Presidente da República, agindo com discrepância às recomendações e diretrizes traçadas pelo organismo internacional, desacreditando nos estudos científicos sobre o COVID-19, o que coloca em risco a saúde e vida da população brasileira. Tendo em vista o descaso expresso pelo Presidente da República, foram feitas duas queixas junto à Promotoria do TPI. A primeira foi realizada pela Associação Brasileira de Juristas pela Democracia, em 02 de abril de 2020, e a segunda pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT), em 01 de junho de 2020, e finalmente a terceira feita por diversos sindicatos de profissionais da saúde, em 27 de julho de 2020. Em todas as queixas, imputa-se a prática de crime contra a humanidade pelo Presidente, previsto no art. 7º, k do Estatuto de Roma.

A submissão, ou não, às recomendações da Organização Mundial da Saúde: A nova pandemia do COVID-19 trouxe um questionamento que surge sempre que um organismo internacional faz recomendações a seus Estados-membros, qual seja, a

obrigatoriedade de suas decisões e recomendações. Nesse contexto deve-se compreender, preliminarmente, o que se trata a OMS. Foi elaborada na Conferência Sanitária Internacional que ocorreu em Nova York no dia 22 de julho de 1946, entrando em vigor em 07 de abril de 1948, atualmente composta por 193 Estados-membros. De acordo com Guerra (2012, p. 242), a organização tem como finalidade precípua a luta para que todos os povos alcancem o mais alto nível de saúde possível, sob a chancela da Organização das Nações Unidas. Por isso, compete coordenar as ações em matéria de saúde e sanitária no plano internacional. O Brasil por sua vez, é signatário da OMS, tendo ratificado sua constituição, pelo Decreto 26.042 de 17 de dezembro de 1948. Com efeito, a Constituição Brasileira de 1946, dispunha em seu art. 5º, inciso I que era de competência da União prover as relações com outros estados nacionais, celebrando tratados e convenções. Além disso, firmava em seu art. 66 que seria de competência, exclusiva, do Congresso Nacional a resolução definitiva sobre tratados e convenções assinadas pelo Presidente da República, incorporando assim ao direito pátrio.

Esclarece Shaw (2008, p. 94) que a natureza obrigatória dos tratados se baseia no princípio consuetudinário de direito internacional que prevê que os acordos são vinculativos (*pacta sunt servanda*). Aponta ainda que constituem as fontes mais importantes do direito internacional, pois requerem o consentimento expresso das partes contratuais, inclusive superiores aos costumes, que são considerados em qualquer caso como uma forma de acordo tácito. Ainda, Gomes e Amaral (2019, p.105), apontam que a celebração de tratados e acordos internacionais, em alguns casos leva a exclusão de sua própria jurisdição. Ressalta-se que em 14 de dezembro de 2009, foi ratificado pelo governo brasileiro, através do Decreto 7030, a Convenção de Viena de 1969 sobre Direitos dos Tratados, deixando claro o dever do Estado brasileiro em cumprir qualquer obrigação enunciada em tratado. Ciente da importância da OMS, é necessária uma análise de sua constituição, sendo que de início o seu art. 2 dispõe da capacidade de propor recomendações em assuntos internacionais de saúde.

Art.2. Para conseguir o seu objetivo, as funções da Organização serão:

[...]

k) Propor convenções, acordos e regulamentos e fazer recomendações respeitantes a assuntos internacionais de saúde e desempenhar as funções que neles sejam atribuídas à Organização, quando compatíveis com os seus fins; (OMS, 1946).

O art. 23, por sua vez traz a competência para a organização fazer recomendações a seus Estados-membros:

Art. 23. A Assembleia da Saúde terá autoridade para fazer recomendações aos Estados membros com respeito a qualquer assunto dentro da competência da Organização (OMS, 1946).

Por fim, o art. 62 determina a obrigatoriedade dos Estados-membros em apresentarem, anualmente, relatórios sobre as medidas tomadas em relação às recomendações:

Art. 62. Cada Estado membro apresentará anualmente um relatório sobre as medidas tomadas em relação às recomendações que lhe tenham sido feitas pela Organização e em relação às convenções, acordos e regulamentos (OMS, 1946).

Nesse sentido, percebe-se a existência de uma obrigação jurídica decorrente de um tratado assinado e ratificado pelo Brasil, sendo indispensável a submissão e cumprimento das recomendações de combate ao COVID-19 elaboradas pela OMS, não se tratando de uma simples cooperação internacional. Ignorar as recomendações faz com que o Brasil seja considerado como pária nas relações internacionais, sendo um ato de irresponsabilidade do Poder Executivo, nesse

sentido, Gomes e Ferreira (2017,p.17) apontam pela existência de um acentuado afastamento das políticas públicas quanto a direitos básicos, sobretudo aos idosos, grupo de risco da pandemia.

A omissão do Estado brasileiro: É possível afirmar que há omissão por parte da Estado Brasileiro no combate à Pandemia do COVID-19? Para responder tal questionamento surge outra pergunta, qual seja, o Presidente da República, ao contrariar as disposições e recomendações da OMS, é omissos nas ações voltadas ao combate do vírus? Pode-se concluir que sim, tanto o Estado Brasileiro quanto o Presidente da República são omissos. Nesse sentido as duas queixas existentes no TPI asseguram que além de minimizar o surto, desacreditando todos os estudos cientificamente comprovados, o Presidente da República age em desacordo às diretrizes traçadas pela OMS, instando a população brasileira a voltar à normalidade para salvar a economia, fazendo uma série de aparições públicas, causando tumulto e aglomeração, inclusive em muitas delas, sem fazer o uso de máscara. Além dos fatos descritos nas queixas, há episódios a serem considerados. Em posição antagônica àquela adota pelo governo federal, vários governos estaduais e municipais passaram a seguir as recomendações quanto à quarentena e o isolamento social, o que resultou em críticas por parte do Presidente da República, inclusive com a edição de Medida Provisória 926 conferindo poder ao Governo Federal em definir quais seriam os serviços essenciais que não poderiam ser afetados pelas medidas de isolamento, restringindo assim os poderes de governadores e prefeitos. O fato exigiu a manifestação do Supremo Tribunal Federal (STF) que por sua vez, entendeu ser atribuição dos estados e municípios decretar medidas de interesse local, conforme julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6341. Ressalta-se que, segundo Alarcón e Costa (2020, p.146) o direito fundamental a saúde, durante a pandemia implicaria não somente na realização de exames e diagnósticos, mas a terapia, o cuidado, o tratamento até a efetiva recuperação. Além do acesso a medicamentos e medidas sanitárias, incluindo o isolamento real e efetivo, é direito do indivíduo a informação, oportuna e eficaz, e em oposição à negação à ciência, o direito de que sejam aplicados critérios cientificamente comprovados no tratamento e combate à pandemia do COVID-19.

Diante desta circunstância, o Presidente da República, em completo desvirtuamento da decisão, passou a se eximir de suas obrigações, apontando que o aumento do número de mortes decorridos do COVID-19, era de responsabilidade de governadores e prefeitos, interpretando a decisão na medida de sua conveniência. Isso levou a manifestação pública de ministros do STF de que o governo federal não estava isento de ações contra o vírus. Em junho de 2020, sob a alegação de que a metodologia utilizada para a contagem de vítimas era equivocada, o Ministério da Saúde ocultou de sua plataforma oficial os números consolidados de vítimas do COVID-19. Seguindo as diretrizes presidenciais, o Ministro da Saúde interino, Eduardo Pazuello, ignorou recomendação do comitê técnico do ministério a qual indicava o isolamento social para reduzir o impacto da pandemia, tanto na saúde quanto na economia. Ao ser questionado, afirmou que caberia aos estados e municípios definir sobre o assunto. Em flagrante oposição às recomendações da OMS, sem estudos técnicos que confirmem sua eficiência, insiste o governo brasileiro na utilização de hidroxocloroquina para pacientes com o vírus, inclusive utilizando as forças armadas na distribuição do medicamento em regiões remotas. Noutro giro é crescente o número de infectados, exponencialmente muito maior que a criação de vagas em leitos e Unidades de Tratamento Intensivo (UTI), o que acarreta o colapso do sistema de saúde. O governo federal disponibilizou ao Ministério da Saúde o valor de R\$ 38.967.000,00, sendo que entre esse valor, foi resguardado R\$ 11.407.000,00 para a compra de respiradores, testes e Equipamentos de Proteção Individual (EPI), enquanto R\$ 26.866.000,00 seriam repassados às secretarias estaduais e municipais para o combate a pandemia do COVID-19. Entretanto, em levantamento realizado pelo Tribunal de Contas da União (TCU), foram gastos até o início de julho de 2020 o valor de R\$ 11.481.000,00, ou seja 29,5% do total. Para a compra de materiais foram gastos R\$ 1.394.000,00, enquanto R\$ 9.650.000,00 foram destinados a outros entes federados, todavia apontou-se uma série de

irregularidades, ausência de transparência na distribuição de recursos e de insumos, não apresentando qualquer lógica justificável. Assim, o TCU estipulou o prazo de 15 dias para que o Ministério da Saúde explicasse a forma de execução dos recursos no combate a pandemia, conforme afirma Lis (2020, s.p.). Além disso, nota-se a ausência de ações direcionadas à grupos vulneráveis, como moradores de rua ou mesmo planos específicos destinados a comunidades indígenas. É cristalino portanto, a falta de planejamento do governo federal, seja pelas ações ou omissões do Presidente da República, seja pela manifesta incapacidade e falta de transparência na distribuição de recursos, seja na insistência do uso de medicamentos sem comprovação científica. Dessa forma, pode-se afirmar que o Estado Brasileiro é omissos no combate à Pandemia do COVID-19.

O Brasil como epicentro da Pandemia na América Latina – Levantamento Imperial College, Londres: Em pesquisa realizada pelos departamentos de Epidemiologia de Doenças Infecciosas, de Matemática do Imperial College de Londres, Centro Colaborador da OMS para modelagem de doenças infecciosas, Centro MRC para Análise Global de Doenças Infecciosas, Abdul Latif Jameel Instituto de Análise de Doenças e Emergências, e os departamentos de Estatística de Neurociências Clínicas da Universidade de Oxford, publicada em 08 de maio de 2020, intitulado Relatório 21, aponta o epicentro da pandemia da América Latina. A pesquisa foi desenvolvida levando em consideração três medidas epidemiológicas: quais sejam os números de infecções, óbitos e de reprodução (medida da intensidade da transmissão). Limitou-se ainda na análise dos dados de 16 Estados, sendo estes os que já havia mais de cinquenta óbitos, apontando para tanto uma heterogeneidade nas mortes. Apontou que no início da pandemia um indivíduo infectado pelo vírus infectaria três ou quatro outros em média, sendo que após a adoção de medidas de isolamento social e da quarentena, diminuindo a mobilidade da população, houve a redução significativa do número de reprodução. Mesmo assim os números permaneceram altos, acima de 1 para cada infectado, o que revela que a epidemia ainda não está controlada e continuará a crescer. Em contraste aos números apresentados na Europa e na Ásia, onde bloqueios forçados elevaram o número de reprodução abaixo de 1, apontou a pesquisa que não foram rigorosas as mudanças na mobilidade e no isolamento social brasileiro, para reduzir significativamente a intensidade da transmissão, prevendo portanto o crescimento contínuo da pandemia em todo o Brasil e o aumento no número associado de casos e mortes. Revelou uma ampla heterogeneidade nas taxas de ataque previstas entre estados, sugerindo que a epidemia está em um estágio muito mais avançado em alguns estados em detrimento de outros. No entanto, nenhum dos resultados indica que a imunidade do rebanho esteja perto de ser alcançada, subestimando o estágio inicial da epidemia no Brasil e a perspectiva de agravamento. Constatou-se uma extensa fração da população assintomática, e casos de subnotificação. Dessa forma, as taxas de ataque estimadas foram calculadas a partir do número relatado de mortes, o que poderia alterar as estimativas. A pesquisa, porém, é clara em afirmar que não se altera as conclusões qualitativas em torno do impacto das intervenções de controle e da proporção da população infectada até o momento abaixo do limiar necessário para a chamada imunidade do rebanho.

A pesquisa ainda complementou afirmando que medidas como o isolamento social, o distanciamento físico e o uso rotineiro de máscara resultou na redução da transmissão, mas foram apenas parcialmente bem sucedidas, tendo em vista que em todos os Estados analisados o número de reprodução se mantém acima de 1, o que indica que a transmissão permanece descontrolada. A pesquisa ainda apresenta como solução para o momento no qual não existe qualquer vacina contra o vírus, a adoção de medidas mais rigorosas levando a reduções adicionais na mobilidade. Como comparação, trouxe os bloqueios sociais adotados em vários países europeus, o que reduziu a medida da intensidade da transmissão abaixo de 1. Cita como exemplo a Itália, onde foi exigido um bloqueio rigoroso e a mobilidade declinou em uma extensão muito maior do que a observada até o momento no Brasil. Por fim, concluiu que os resultados da pesquisa revelam que, apesar da extensa disseminação e transmissão do vírus por todo o Brasil, a extensão da infecção na população em geral permanece baixa e muito aquém do nível

necessário para a imunidade do rebanho, afirmando que, com a ausência de medidas rigorosas de isolamento social, a perspectiva para o Brasil é que a epidemia, e consequentemente o número de óbitos, continuará a crescer exponencialmente.

O Estatuto de Roma e a responsabilização do Presidente da República: Ao tratar da responsabilização do Presidente da República é imprescindível compreender que no ordenamento jurídico pátrio, sobretudo pelas disposições constitucionais, o Presidente é possuidor de prerrogativas e imunidades em um processo que visa responsabilizá-lo por crime comum, entre as quais o fato que somente será acolhida denúncia contra si após a autorização prévia de dois terços dos membros da Câmara dos Deputados, que caso aceite, será julgado pelo STF, conforme disposto no art. 86 da CR/88. Não obstante, tratando-se de crimes de ação penal pública incondicionada, em observância a Lei nº 8.038/1990, bem como aos arts. 230 a 246 do Regimento Interno do STF, cabe ao Procurador Geral da República, agindo como *dominus litis* da ação penal, oferecer a denúncia. Vale dizer que poderá ser provocado por *notitia criminis*, distribuída junto ao STF, onde, após a designação de um Ministro Relator, encaminhará as informações ao Ministério Público. Contudo, poderá agir de maneira discricionária, optando por arquivar a investigação ou as informações sobre crimes praticados pelo Presidente da República, não havendo qualquer recurso contra a decisão. Nesse período foram apresentadas três *notitia criminis*, as petições 8740/DF, 8744/DF e 8759/DF. Em todos os casos o Procurador Geral da República no uso de suas atribuições, determinou o arquivamento, não havendo qualquer processo, ou mesmo investigações que visem apurar os fatos praticados pelo Presidente da República, o que poderia justificar a demanda junto ao TPI. O Estatuto de Roma é claro ao instituir as condições para a admissão das queixas, destacando que poderá ocorrer quando o caso não tenha sido objeto de investigação ou procedimento criminal no âmbito do direito interno, ou mesmo não haver o desejo de realizar investigações para um julgamento subsequente:

Artigo 17. 1. Tendo em consideração o décimo parágrafo do preâmbulo e o artigo 1º, o Tribunal decidirá sobre a não admissibilidade de um caso se:

- O caso for objeto de inquérito ou de procedimento criminal por parte de um Estado que tenha jurisdição sobre o mesmo, salvo se este não tiver vontade de levar a cabo o inquérito ou o procedimento ou, não tenha capacidade para o fazer;
- O caso tiver sido objeto de inquérito por um Estado com jurisdição sobre ele e tal Estado tenha decidido não dar seguimento ao procedimento criminal contra a pessoa em causa, a menos que esta decisão resulte do fato de esse Estado não ter vontade de proceder criminalmente ou da sua incapacidade real para o fazer;
- A pessoa em causa já tiver sido julgada pela conduta a que se refere a denúncia, e não puder ser julgada pelo Tribunal em virtude do disposto no parágrafo 3º do artigo 20;
- O caso não for suficientemente grave para justificar a ulterior intervenção do Tribunal (ROMA, 1998).

As prerrogativas e imunidades que desfruta o Presidente da República são irrelevantes para a sua responsabilização perante o TPI. O Estatuto de forma expressa em seu art. 27 determina:

Artigo 27.

Irrelevância da Qualidade Oficial

- 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.
- 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 (ROMA, 1998).

Como anteriormente exposto, o Estatuto de Roma encontra-se sob a égide da *ratione personae*, ou seja, a responsabilidade penal individual, pouco importando o cargo ou posição ocupado pelo indivíduo em seu país de origem, inclusive com precedentes junto à Corte.

Os atos praticados pelo Presidente da República e o Crime contra a Humanidade: As queixas levadas ao TPI suscitam que o Presidente da República, ao ignorar medidas sanitárias, expondo a população aos riscos inerentes aos efeitos críticos do COVID-19, incorreria na prática de crime contra a humanidade, definido no art. 7, k do Estatuto de Roma:

Artigo 7

1. Para os fins deste Estatuto, "crime contra a humanidade" significa qualquer um dos seguintes atos quando cometido como parte de um ataque generalizado ou sistemático dirigido contra qualquer população civil, com conhecimento do ataque:

- Outros atos desumanos de caráter semelhante, causando intencionalmente grande sofrimento ou ferimentos graves ao corpo ou à saúde mental ou física (ROMA, 1988).

Visando assimilar as argumentações apresentadas, é necessário compreender a importância do direito à saúde, sua proteção e reconhecimento como Direito Humano, tanto no ordenamento pátrio quanto no Sistema Jurídico Internacional. A CR/88 de forma expressa em seu art. 196 aponta que:

Art. 196: A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (BRASIL, 1988).

No âmbito externo, a Declaração Universal dos Direitos Humanos estabelece no art.25 o direito à saúde assim como outros tratados em que o Brasil é país signatário, como por exemplo o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, em seu art. 6º e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais que por sua vez, reconhece o direito geral de usufruir do mais alto nível possível de condições físicas e mentais. Por sua vez, o protocolo adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos, conhecido como Protocolo de San Salvador, em seu art. 10, reconhece o direito à saúde como um bem público, devendo os Estados signatários adotar medidas que efetivamente assegurem acessibilidade a este direito, sejam com cuidados adequados e oportunos, disponibilidade, acessibilidade, medicamentos e serviços de qualidade. Gomes e Ferreira (2018, p.162), aponta que se trata de direitos que necessitam ser contemplados plenamente no dia a dia, assegurando e promovendo o cuidado com a saúde da população. Nesse sentido foi publicada pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, a Resolução nº 01/2020, relativa à pandemia do COVID-19 em que formulou diversas recomendações aos países signatários, entre as quais que:

Imediatamente e com a devida diligência, tome todas as medidas urgentes que possam ser necessárias para proteger os direitos à vida, à saúde e à segurança pessoal de indivíduos em suas jurisdições, diante do risco representado pela presente pandemia. Tais medidas devem ser tomadas com base nas melhores evidências científicas, de acordo com o Regulamento Sanitário Internacional (RSI) e com as recomendações da OMS e da Organização Pan-Americana da Saúde - OPAS, conforme aplicável (OEA, 2020).

Ciente das diretrizes traçadas pela OMS, o Brasil reconheceu o Estado de Emergência em Saúde Pública de Preocupação Nacional por Infecção Humana pelo COVID-19, inclusive com a publicação da

Lei nº 13.979/2020, que dispõe sobre as medidas a serem adotadas. Ademais a Portaria Inter Ministerial nº 5 estabeleceu que o não cumprimento das medidas previstas na referida lei acarretará responsabilidade civil, administrativa e penal para os agentes infratores. Da mesma forma, estados e municípios brasileiros adotaram uma série de medidas, entre as quais o uso obrigatório de máscaras, a restrição de circulação de pessoas, a abertura apenas de estabelecimentos essenciais, incentivando dessa forma o isolamento social. De forma antagônica, conforme as queixas apresentadas, o Presidente da República desrespeitou diversas medidas sanitárias, incorrendo na prática de vários crimes à luz da legislação penal brasileira. Teria assim incorrido na prática de crimes de periclitamento da vida e da saúde, como o perigo de contágio de moléstia grave, previsto no art.131 do Código Penal (CP).

Explica Prado (2015, p. 716) que o crime consiste na prática de ato capaz de transmitir moléstia grave que o sujeito ativo esteja contaminado, lembra ainda que, havendo o contágio, pode configurar outro crime mais grave, como a lesão corporal ou mesmo o homicídio, sendo este em sua forma tentada ou consumada, dolosa ou culposa. O Presidente também teria incorrido na prática do crime previsto no art. 132 do CP, qual seja, expor a vida ou a saúde de outrem a perigo. Novamente Prado (2015, p. 719-720) aponta que seria suficiente para a caracterização da conduta o fato do agente criar uma situação de fato em que a vida ou a saúde alheia sejam expostas a perigo direto e iminente. No caso, o Presidente da República foi diagnosticado com COVID-19 e mesmo ciente ignorou as medidas sanitárias para evitar a transmissão retirando a máscara de proteção em uma entrevista coletiva. Sustentam as queixas interposta perante o TPI a prática de crimes contra a saúde pública, inicialmente do delito previsto no art. 267 do CP, qual seja, causar epidemia, que, novamente como ensina Prado (2015, p. 1162-1165), trata-se da consciência e vontade de causar epidemia mediante a propagação de germes patogênicos, sendo necessário para a configuração do crime que a moléstia seja grave e de fácil difusão. Ainda ao ignorar as medidas sanitárias de combate ao COVID-19, teria incorrido no art. 268 do CP, tendo em vista que a já citada Lei 13.979/2020 dispõe sobre as medidas a serem adotadas no combate à pandemia, medidas estas ignorada pelo Presidente da República, agindo em desacordo com determinação do poder público para impedir propagação de doença contagiosa.

Resta claro que a omissão, os atos contrários às recomendações sanitárias, sem qualquer direção segura em relação ao combate à pandemia, colocam em risco toda a população brasileira. Entretanto, questionam-se se esses atos por si só configuram crime contra a humanidade. Para esta resposta é preciso um exercício de hermenêutica tendo em vista que a configuração do crime previsto no art. 7, alínea K do Estatuto de Roma, depende em sua essência de um ataque sistemático ou generalizado contra a população civil, o que deve ser analisado com parcimônia pelo gabinete da promotoria junto a Corte, trata-se de um elemento contextual particular que mesmo diante das violações massivas aos Direitos Humanos pela desastrosa política de enfrentamento ao COVID-19 adotada pelo Estado brasileiro, por si só não caracteriza crime contra a humanidade.

EXECUÇÃO DAS DECISÕES DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL: Como já apresentado no presente artigo, uma das inovações do Estatuto de Roma foi sua aptidão em comprometer previamente os Estados que o ratificaram à obrigação de cooperarem plenamente com o Tribunal durante toda a persecução penal. A cooperação se mostra também durante a execução das penas, sendo inclusive uma das funções assumidas pelos Estados, prevista entre os arts. 103 ao 111. Contudo, na prática a cooperação prevista no Estatuto de Roma sofre uma série óbices, entre elas a adequação do ordenamento jurídico doméstico dos países signatários, o que ocorreu tanto na União Europeia e Canadá, quanto no Brasil, através do Decreto 4.388 de 25 de setembro de 2002, o que não ocorreu em diversos outros países, sobretudo países Africanos. A negativa da cooperação internacional ou mesma a cooperação por conveniência é justificada por diversos Estados sob o argumento de que são soberanos e não poderia um órgão internacional interferir em sua

soberania. Esta é a conclusão que se chega no caso do ex-presidente sudanês, Omar al-Bashir, primeiro chefe de Estado julgado e condenado pelo TPI. Julgado e condenado em 2009 por crimes contra a humanidade, crimes de guerra e genocídio, Omar al-Bashir, durante anos, com apoio da China, Liga Árabe e União Africana, ignorava a sentença condenatória, rejeitando a jurisdição do Tribunal. Ressalta que vários países que o apoiavam eram signatários do Estatuto de Roma, tendo estes a obrigação de reconhecer a sentença condenatória, mas por questões políticas optaram em menosprezar a decisão. Outros, como Burundi, África do Sul e Gambia, optaram em se retirar do Tribunal Penal Internacional, este último inclusive sob a alegação de que muitos países ocidentais cometem crimes de guerra contra Estados soberanos e seus cidadãos e nunca houve a imputação de criminosos de guerra.

O caso gerou efeitos também no Brasil. Isso porque, em decorrência do pedido feito pela Corte, na qual pretendia que o governo brasileiro prendesse e entregasse o então presidente do Sudão, caso viesse para o território nacional, o STF se viu obrigado a diferenciar o que extradição e entrega, adotando a mesma distinção prevista no artigo 102 do Estatuto de Roma. A diferenciação se dá pelo destinatário, enquanto na extradição a entrega de uma pessoa será feita por um Estado a outro, a “entrega” da entrega de pessoas, inclusive de nacionais, a organismo internacional que o Brasil é país signatário, não havendo qualquer impedimento, afastando-se a aplicação do art. 5º inciso LI da CR/88. Apenas no ano de 2020 o governo provisório sudanês aceitou a entrega ao TPI de seu ex-presidente Omar al-Bashir, deposto em abril de 2019. Nesse contexto, é claro que as sentenças proferidas pela Corte somente serão cumpridas pelos Estados que desejarem a sua execução, pois não há uma jurisdição supranacional e não há sanções no caso de descumprimento, tendo em vista que depende da cooperação entre os Estados como aponta Cancio e Campello (2020, p.184).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao término deste artigo, face ao eixo analítico abordado, nas perspectivas do Direito Internacional Público, da jurisdição e da extraterritorialidade, buscou-se compreender inicialmente o papel do Tribunal Penal Internacional (TPI) como instrumento de proteção de Direitos Humanos, que atuando de forma *perene*, desde sua criação pelo Estatuto de Roma em 1998 apresentou a capacidade em comprometer os Estados signatários à cooperação nos processos criminais de sua competência, revelando o seu caráter contemporâneo e progressista. Vale reconhecer que, não obstante o comprometimento de diversos Estados, atores internacionais importantes como China, Rússia, Israel, Índia e Estados Unidos não ratificaram ou aceitam a jurisdição da Corte Penal Internacional, outros se retiraram uma vez que acreditam ser suprema a sua soberania em seus territórios, não aceitando a interferência de organismos internacionais em questões internas, como foi o caso da África do Sul, Gambia e Burundi. A par disso, com efeito, quanto a matéria, a competência do Tribunal Penal Internacional, se limita de forma taxativa ao rol de crimes previstos no Estatuto de Roma, quais sejam, os crimes de guerra, genocídio, crimes contra a humanidade e agressões. Quanto ao procedimento a corte é dívida em sessões, ou câmaras, sendo os casos havendo a sessão de pré-julgamento onde é realizado o juízo de admissibilidade para a instauração de uma investigação.

Certo é também que o Estatuto de Roma permite a responsabilização penal de indivíduos, pouco importando o cargo ou a posição que ocupa em seu Estado, podendo um Presidente da República responder por seus atos junto ao Tribunal Penal Internacional. Conforme a pesquisa ficou demonstrado a diferença entre extradição e entrega, sendo este último a entrega do nacional a organismo internacional que o Brasil seja país signatário. Compreendendo a atribuição do Tribunal Penal Internacional, em decorrência da Pandemia do COVID-19, foram apresentadas três queixas junto à corte apontando a prática de crime contra a humanidade em razão de atos praticados pelo Presidente da República, vez que contrariaram às orientações e recomendações da Organização Mundial de Saúde (OMS), o que teria

auxiliado para o aumento vertiginoso dos números de infectados e óbitos no Brasil. O que resultou no questionamento da competência do Tribunal Penal Internacional para julgar tais casos. Nesse contexto, para solucionar tal questionamento é preciso compreender que, sendo o Brasil um país signatário da Organização Mundial de Saúde (OMS), há uma obrigação jurídica no âmbito do Direito Internacional, de submissão e cumprimento das recomendações concebidas pelo organismo internacional, incluindo àquelas de combate ao COVID-19. Contudo, as ações do Estado brasileiro e do próprio Presidente da República, seja com insistência na adoção de medidas sem qualquer respaldo científico ou ignorar as recomendações da Organização Mundial de Saúde, não são atos suficientes para configurar crimes contra a humanidade. A pesquisa demonstra que para a configuração de crimes contra a humanidade, como sustentado pelas três queixas apresentadas ao Tribunal Penal Internacional, não há o elemento contextual caracterizador, qual seja, a comprovação de um ataque sistêmico ou generalizado contra a população civil. Desde logo é perceptível que há violações a Direitos Humanos na forma como o Governo brasileiro e o Presidente da República conduz as ações de combate à pandemia do COVID-19, todavia não há que se falar em julgamento pelo Tribunal Penal Internacional, vez que não houve a configuração de crimes contra a humanidade.

REFERÊNCIAS

- ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora; COSTA, Nívea Andreza de Oliveira. Las Cortes Constitucionales en América Latina y los Derechos Fundamentales en el Marco de la Pandemia: Casos Paradigmáticos Frente al Déficit de Ciudadanía Sanitaria. *Revista Direito Público*, Marília-SP, n. 94, v. 17, p. 138-167, jul/ago. 2020. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/4578>. Acesso em: 10 out. 2020.
- AMORIM, Felipe. TAJRA, Alex. STF dá poderes aos estados para atuar contra o covid-19 e impõe revés a Bolsonaro. UOL. Brasília. 15 de abril de 2020. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2020/04/15/stf-tem-4-votos-a-favor-de-autonomia-de-governadores-durante-a-pandemia.htm>. Acesso em: 15 jul. 2020.
- AMORIM, Felipe. STF não eximiu Bolsonaro de ações contra o covid, afirma Fux. UOL. Brasília. 22 de junho de 2020. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2020/06/22/stf-nao-eximiu-governo-bolsonaro-de-acoos-contra-a-covid-diz-fux.htm>. Acesso em: 15 jul. 2020.
- ANDRADE, Fabiana. Teich deixa o Ministério da Saúde antes de completar um mês no cargo e após divergir de Bolsonaro. G1. Brasília. 15 de maio de 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/05/15/teich-deixa-o-ministerio-da-saude-antes-de-completar-um-mes-no-cargo.ghtml>. Acesso em: 15 jul. 2020.
- BOLSONARO tira a máscara em coletiva após confirmar diagnóstico de covid 19. UOL. São Paulo. 07 de julho de 2020. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2020/07/07/bolsonaro-tira-a-mascara-em-coletiva-apos-confirmar-diagnostico-de-covid-19.htm>. Acesso em: 25 jul. 2020.
- BRASIL. Decreto-lei 2.848 de 07 de outubro de 1940. Promulga o Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro 31 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 10 ago. 2020.
- _____. Decreto-lei 3.689 de 03 de outubro de 1941. Promulga o Código de Processo Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro 03 out. 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 08 jul. 2020.
- _____. Constituição (1946). Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, 18 de setembro de 1946. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 10 set. 2020.
- _____. Decreto 26.042 de 17 de dezembro de 1948. Promulga os Atos firmados em Nova York a 22 de julho de 1946, por ocasião da Conferência Internacional de Saúde. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 25 jan. 1949. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1940-1949/decreto-26042-17-dezembro-1948-455751-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 08 jul. 2020.
- _____. Supremo Tribunal Federal. Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Diário da Justiça, Brasília 27 de outubro de 1980. Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/ano/RISTF_1980.pdf. Acesso em: 4 ago. 2020.
- _____. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1988.
- _____. Lei 8.038 de 28 de maio de 1990. Institui normas procedimentais para os processos que especifica, perante o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal. Diário Oficial da União, Brasília, 29 mai. 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8038.htm. Acesso em: 15 jul. 2020.
- _____. Decreto 591 de 06 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Promulgação. Diário Oficial da União, Brasília, 07 jul. 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm. Acesso em: 05 ago. 2020.
- _____. Decreto 592 de 06 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Diário Oficial da União, Brasília, 07 jul. 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em: 05 ago. 2020.
- _____. Decreto 3.321 de 30 de dezembro de 1999. Promulga o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais "Protocolo de São Salvador", concluído em 17 de novembro de 1988, em São Salvador, El Salvador. Diário Oficial da União, Brasília, 31 dez. 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3321.htm. Acesso em: 08 jul. 2020.
- _____. Decreto 4.388 de 25 de setembro de 2002. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. Diário Oficial da União, Brasília, 25 set. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm. Acesso em: 08 jul. 2020.
- _____. Decreto 7030 de 14 de dezembro de 2009. Promulga a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, concluída em 23 de maio de 1969, com reserva aos Artigos 25 e 66. Diário Oficial da União, Brasília, 15 dez. 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm. Acesso em: 05 ago. 2020.
- _____. Lei 13.979 de 6 de fevereiro de 2020. Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Diário Oficial da União, Brasília, 7 fev. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm. Acesso em: 06 ago. 2020.
- _____. Portaria Interministerial de 17 de março de 2020. Dispõe sobre a compulsoriedade das medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública previstas na Lei nº 13.979, de 06 de fevereiro de 2020. Diário Oficial da União, Brasília, 17 mar. 2020. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-interministerial-n-5-de-17-de-marco-de-2020-248410549>. Acesso em: 06 ago. 2020.
- _____. Decreto Legislativo 6 de 20 de março de 2020. Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020. Diário Oficial da União, Brasília, 20 mar. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm. Acesso em: 08 jul. 2020.

- _____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.341/DF. Relator: Marco Aurélio de Mello. Diário de Justiça Eletrônico, 15 de abril de 2020. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5880765> Acesso em: 28 jun. 2020.
- BRUNETEAU, Bernard. O século dos genocídios: violências, massacres e processos genocidários da Armênia ao Ruanda. Lisboa: Instituto Piaget, 2004.
- CANCIO, Gustavo Santiago Torrecilha; CAMPELLO, Livia Gaigher Bosio. O projeto de criação do tribunal constitucional internacional: expansão da proteção jurídica dos direitos humanos em âmbito internacional. Revista Argumentum, Marília-SP, n. 1, v. 21, p. 181-204, jan/abr. 2020. Disponível em: <http://ojs.unimar.br/index.php/revistaargumentum/article/view/1302>. Acesso em: 15 ago. 2020.
- COMITÊ alertou Pazuello, que sem isolamento, país poderia levar até 2 anos para controlar a pandemia. G1. Brasília. 23 de julho de 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/07/23/comite-do-ministerio-alertou-pazuello-que-sem-isolamento-pais-poderia-levar-ate-2-anos-para-controlar-a-pandemia.ghtml>. Acesso em: 23 jul. 2020.
- FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão: teoria do garantismo penal. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- GAYER, Eduardo. OMS reforça proposta de isolamento social contra o coronavírus. Terra. São Paulo. 26 de março de 2020. Disponível em: <https://www.terra.com.br/vida-e-estilo/saude/oms-reforca-proposta-de-isolamento-social-contra-coronavirus,2dbee08f5954bcd3134bc462a2ff5424en3nzx2y.html>. Acesso em: 15 jul. 2020
- GOMES, Magno Federici; FERREIRA, Leandro José. A dimensão jurídico-política da sustentabilidade e o direito fundamental à razoável duração do procedimento. Revista do Direito, Santa Cruz do Sul, n. 52, v. 2, p. 93-111, maio/set. 2017. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.17058/rdunisc.v2i52.8864>. Acesso em: 15 ago. 2020.
- _____. Políticas Públicas e os objetivos do desenvolvimento sustentável. Revista Direito e Desenvolvimento, João Pessoa, v. 9, nº 2, p. 155-178, ago./dez. 2018. Disponível em: <https://doi.org/10.25246/direitoedesenvolvimento.v9i2.667>. Acesso em: 15 ago. 2020.
- GOMES, Magno Federici; AMARAL, Carlos Henrique Carvalho. Ecos de uma cidade fantasma: a busca pela reparação de danos na jurisdição estrangeira. Argumenta Journal Law, Jacarezinho – PR, Brasil, n. 31, p. 101-125, 2019. Disponível em: <http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/1641>. Acesso em: 19 ago. 2020.
- GUERRA, Sidney. Curso de direito internacional público. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.
- HOBSBAW, Eric. Era dos extremos: o breve século XX 1914-1991. 14. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.
- HUSEK, Carlos Roberto. Curso de direito internacional público. 10. ed. Rio de Janeiro: LTr Editora, 2010.
- HWANG, Phylilis. Defining Crimes Against Humanity in the Rome Statute of the International Criminal Court. Fordham International Law Journal, Nova York, v. 22, p. 457-504, 1998. Disponível em: <https://ir.lawnet.fordham.edu/ilj/vol22/iss2/5/>. Acesso em: 10 jul. 2020.
- LEMKIN, Raphael. Genocide. American Scholar, Washington, v.15, n. 2, p. 227-230, apr. 1946. Disponível em: <http://www.preventgenocide.org/lemkin/americanscholar1946.htm>. Acesso em: 10 jul. 2020.
- LIS, Lais. TCU dá 15 dias ao governo para explicar estratégia de gastos no combate ao coronavírus. G1. Brasília. 22 de julho de 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/07/22/tcu-da-15-dias-para-governo-explicar-estrategia-de-gastos-no-combate-ao-coronavirus.ghtml>. Acesso em: 23 jul. 2020.
- MELLAN, Thomas; HOELTGEBAUM, Henrique; MISHRA Swapnil *et al.* COVID-19 cases and reproduction number in Brazil. Imperial College London. Disponível em: Spiral: Report 21: Estimating COVID-19 cases and reproduction number in Brazil (imperial.ac.uk). Acesso em: 04 ago. 2020.
- NOVAES, Marina. Governo Bolsonaro impõe apagão de dados sobre a covid-19 no Brasil em meio a disparada de morte. El país. São Paulo. 06 de junho de 2020. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2020-06-06/governo-bolsonaro-impoe-apagao-de-dados-sobre-a-covid-19-no-brasil-em-meio-a-disparada-das-mortes.html>. Acesso em: 16 jul. 2020.
- OLIVEIRA, Joana. Covid 19 se espalha entre indígenas brasileiros e já ameaça povos isolados. El país. São Paulo. 17 de junho de 2020. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2020-06-17/covid-19-se-espalha-entre-indigenas-brasileiros-e-ja-ameaca-povos-isolados.html>. Acesso em: 24 jul. 2020
- OMAR, Bashir: quem é o líder acusado de genocídio que o Sudão vai entregar à Justiça Internacional. BBC Brasil. São Paulo. 11 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-51394536>. Acesso em: 25 jul. 2020.
- OEA – Organização dos Estados Americanos. Resolução 1/2020. Disponível em <https://www.oas.org/pt/cidh/decisiones/pdf/Resolucao-1-20-pt.pdf>. Acesso em 23 jul. 2020
- OMS não recomenda hidroxiquina para pacientes com covid 19. Estado de Minas. Belo Horizonte. 14 de julho de 2020. Disponível em: https://www.em.com.br/app/noticia/nacional/2020/07/14/interna_nacional,1166771/oms-nao-recomenda-hidroxiquina-para-pacientes-com-covid-19.shtml. Acesso em: 23 jul. 2020.
- OMS-Organização Mundial de Saúde. Constituição da Organização Mundial de Saúde (OMS/WHO)-1946. Disponível em <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Mundial-da-Sa%C3%BAde/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-omswho.html>. Acesso em 27 de jul. 2020.
- ONU-Organização das Nações Unidas. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em https://declaracao1948.com.br/declaracao-universal/declaracao-direitos-humanos/?gclid=EAIaIqobChMI-vmo5aSe7QIVjIWRCh03WQB5EAAAYASAAEgJ6xvD_BwE. Acesso em 25 jul. 2020.
- _____. Resolução nº 808/1993. Disponível em http://bdjur.almedina.net/item.php?field=item_id&value=1489590. Acesso em 25 jul. 2020.
- _____. Resolução nº 955/1994. Disponível em http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/tpi/ruanda_estatuto.htm. Acesso em 25 jul. 2020.
- PACELLI, Eugênio. Curso de processo penal. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2012.
- PAÍSES africanos anunciam a saída do Tribunal Penal Internacional. Agência Angola press. Luanda. Outubro de 2016. Disponível em: https://www2.stf.jus.br/portalStfInternacional/cms/destaquesClipping.php?sigla=portalStfNoticia_es_es&idConteudo=329506. Acesso em: 25 jul. 2020
- PARAGUASSU, Lisandra. Bolsonaro volta a ter teste positivo para o COVID 19. Terra. São Paulo. 22 de julho de 2020. Disponível em: <https://www.terra.com.br/noticias/brasil/bolsonaro-volta-a-ter-teste-positivo-para-covid-19,a39002a9eff6ad74c7a263ed813bfad9gizg0nxc.html>. Acesso em: 25 jul. 2020
- PRADO, Luiz Regis. Curso de direito penal brasileiro. 14. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- SHALDERS, André. Mandetta é demitido do Ministério da Saúde após um mês de conflito com Bolsonaro: relembre os principais choques. BBC Brasil. São Paulo. 16 de abril de 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-52316728>. Acesso em: 15 jul. 2020.
- SHAW, Malcom N. International law. 6. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.
- SIMONS, Beth Ann; DANNER, Alison. Credible commitments and the International Criminal Court. International Organization, Cambridge, n. 64, p. 225-256, 2010. Disponível em: <https://dash.harvard.edu/handle/1/9938752/>. Acesso em: 9 jul. 2020.
- TEIXEIRA, Gabriel Hadadd. O Tribunal Penal Internacional como um instrumento complementar na proteção dos bens jurídicos internacionais. Revista de Direito Internacional. Uniceub,

Brasília, v. 9, nº 1, p. 27-39, 2012. Disponível em <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/rdi/article/view/1628/1576>. Acesso em: 20 jul. 2020.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. Direito das organizações internacionais. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

BATALHÃO DE suprimentos realizou a entrega de 110.000 comprimidos de cloroquina, fabricados no lqfex, na central de medicamentos do Amazonas (CEMA), para o enfrentamento do covid no Estado do Amazonas. Exército brasileiro. Manaus. 6 de mai de 2020. Disponível em: http://www.eb.mil.br/web/noticias/noticiario-do-exercito/-/asset_publisher/MjaG93KcunQI/content/id/114629741. Acesso em: 23 jul. 2020.
