



DECRETO Nº 30.822, DE 6 DE MAIO DE 1952.

Promulga a convenção para a prevenção e a repressão do crime de Genocídio, concluída em Paris, a 11 de dezembro de 1948, por ocasião da III Sessão da Assembléia Geral das Nações Unidas.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA , DO ESTADO UNIDOS DO BRASIL :

TENDO o Congresso Nacional aprovado pelo Decreto Legislativo nº 2, de 11 de abril de 1951, a convenção para a prevenção e a repressão do crime de Genocídio, conculca em Paris a 11 de dezembro de 1948, por ocasião da III Sessão da Assembléia Geral das Nações Unidas;
e

TENDO sido depositado no secretariado geral da Organização das Nações Unidas, em Lake Success, Nova York, a 15 de abril de 1952, o Instrumento Brasileiro de ratificação:

DECRETA:

Que a referida convenção, apensa por copia ao presente decreto, seja executada e cumprida tão inteiramente como nela se contém.

Rio de Janeiro, em 6 de maio de 1952; 131º da Independência e 64º da República.

GETULIO

João Neves da Fontoura

VARGAS

CONVENÇÃO PARA A PREVENÇÃO E REPRESSÃO DO CRIME DE GENOCÍDIO

Aprovada e proposta para assinatura e ratificação ou adesão pela resolução 260 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 9 de Dezembro de 1948.

Entrada em vigor na ordem internacional: 12 de Janeiro de 1951, em conformidade com o artigo XIII.

As Partes Contratantes:

Considerando que a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, na sua Resolução n.º 96 (I), de 11 de Dezembro de 1946, declarou que o genocídio é um crime de direito dos povos, que está em contradição com o espírito e os fins das Nações Unidas e é condenado por todo o mundo civilizado;

Reconhecendo que em todos os períodos da história o genocídio causou grandes perdas à humanidade;

Convencidas de que, para libertar a humanidade de um flagelo tão odioso, é necessária a cooperação internacional;

Acordam no seguinte:

Artigo 1.º

As Partes Contratantes confirmam que o genocídio, seja cometido em tempo de paz ou em tempo de guerra, é um crime do direito dos povos, que desde já se comprometem a prevenir e a punir.

Artigo 2.º

Na presente Convenção, entende-se por genocídio os atos abaixo indicados, cometidos com a intenção de destruir, no todo ou em parte, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso, tais como:

- a) Assassinato de membros do grupo;
- b) Atentado grave à integridade física e mental de membros do grupo;
- c) Submissão deliberada do grupo a condições de existência que acarretarão a sua destruição física, total ou parcial;
- d) Medidas destinadas a impedir os nascimentos no seio do grupo;
- e) Transferência forçada das crianças do grupo para outro grupo.

Artigo 3.º

Serão punidos os seguintes atos:

- a) O genocídio;
- b) O acordo com vista a cometer genocídio;
- c) O incitamento, directo e público, ao genocídio;
- d) A tentativa de genocídio;
- e) A cumplicidade no genocídio.

Artigo 4.º

As pessoas que tenham cometido genocídio ou qualquer dos outros atos enumerados no artigo 3.º serão punidas, quer sejam governantes, funcionários ou particulares.

Artigo 5.º

As Partes Contratantes obrigam-se a adotar, de acordo com as suas Constituições respectivas, as medidas legislativas necessárias para assegurar a aplicação das disposições da presente

Convenção e, especialmente, a prever sanções penais eficazes que recaiam sobre as pessoas culpadas de genocídio ou de qualquer dos atos enumerados no artigo 3.º

Artigo 6.º

As pessoas acusadas de genocídio ou de qualquer dos outros actos enumerados no artigo 3.º serão julgadas pelos tribunais competentes do Estado em cujo território o ato foi cometido ou pelo tribunal criminal internacional que tiver competência quanto às Partes Contratantes que tenham reconhecido a sua jurisdição.

Artigo 7.º

O genocídio e os outros atos enumerados no artigo 3.º não serão considerados crimes políticos, para efeitos de extradição.

Em tal caso, as Partes Contratantes obrigam-se a conceder a extradição de acordo com a sua legislação e com os tratados em vigor.

Artigo 8.º

As Partes Contratantes podem recorrer aos órgãos competentes da Organização das Nações Unidas para que estes, de acordo com a Carta das Nações Unidas, tomem as medidas que julguem apropriadas para a prevenção e repressão dos atos de genocídio ou dos outros actos enumerados no artigo 3.º

Artigo 9.º

Os diferendos entre as Partes Contratantes relativos à interpretação, aplicação ou execução da presente Convenção, incluindo os diferendos relativos à responsabilidade de um Estado em matéria de genocídio ou de qualquer dos atos enumerados no artigo 3.º, serão submetidos ao Tribunal Internacional de Justiça, a pedido de uma das partes do diferendo.

Artigo 10.º

A presente Convenção, cujos textos em inglês, chinês, espanhol, francês e russo são igualmente válidos, será datada de 9 de Dezembro de 1948.

Artigo 11.º

A presente Convenção estará aberta, até 31 de Dezembro de 1949, à assinatura de todos os membros da Organização das Nações Unidas e de todos os Estados que, não sendo membros, tenham sido convidados pela Assembleia Geral para esse efeito.

A presente Convenção será ratificada e os instrumentos de ratificação serão depositados junto do Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas.

Após 1º de Janeiro de 1950 poderão aderir à presente Convenção os membros da Organização das Nações Unidas ou os Estados que, não sendo membros, tenham recebido o convite acima mencionado.

Os instrumentos de adesão serão depositados junto do Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas.

Artigo 12.º

As Partes Contratantes poderão, em qualquer momento e por notificação dirigida ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas, estender a aplicação da presente Convenção a todos os territórios ou a qualquer dos territórios cujas relações exteriores assumam.

Artigo 13.º

Quando tiverem sido depositados os primeiros 20 instrumentos de ratificação ou de adesão, o Secretário-Geral registará o facto em acta. Transmitirá cópia dessa acta a todos os Estados membros da Organização das Nações Unidas e aos Estados não membros referidos no artigo 11.º

A presente Convenção entrará em vigor no 90.º dia após a data do depósito do 20.º instrumento de ratificação ou de adesão.

Todas as ratificações ou adesões efectuadas posteriormente à última data produzirão efeito no 90.º dia após o depósito do instrumento de ratificação ou de adesão.

Artigo 14.º

A presente Convenção terá uma duração de 10 anos contados da data da sua entrada em vigor.

Após esse período, ficará em vigor por cinco anos, e assim sucessivamente, para as Partes Contratantes que a não tiverem denunciado seis meses pelo menos antes de expirar o termo.

A denúncia será feita por notificação escrita, dirigida ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas.

Artigo 15.º

Se, em consequência de denúncias, o número das partes na presente Convenção se achar reduzido a menos de 16, a Convenção deixará de estar em vigor a partir da data em que produzir efeitos a última dessas denúncias.

Artigo 16.º

As Partes Contratantes poderão, a todo o tempo, formular um pedido de revisão da presente Convenção, mediante notificação escrita dirigida ao Secretário-Geral.

A Assembleia Geral deliberará sobre as medidas a tomar, se for o caso, sobre esse pedido.

Artigo 17.º

O Secretário-Geral das Nações Unidas notificará todos os Estados membros da Organização e os Estados não membros referidos no artigo 11.º:

a) Das assinaturas, ratificações e adesões recebidas em aplicação do artigo 11.º;

b) Das notificações recebidas em aplicação do artigo 12.º;

- c) Da data da entrada em vigor da presente Convenção, em aplicação do artigo 13.º;
- d) Das denúncias recebidas em aplicação do artigo 14.º;
- e) Da revogação da Convenção em aplicação do artigo 15.º;
- f) Das notificações recebidas em aplicação do artigo 16.º

Artigo 18.º

O original da presente Convenção ficará depositado nos arquivos da Organização das Nações Unidas.

A todos os Estados membros da Organização das Nações Unidas e aos Estados não membros referidos no artigo 11.º serão enviadas cópias autenticadas.

Artigo 19.º

A presente Convenção será registada pelo Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas na data da sua entrada em vigor.

Resolution adopted by the General Assembly on the Holocaust Remembrance (A/RES/60/7, 1 November 2005)

The General Assembly,

Reaffirming the Universal Declaration of Human Rights, which proclaims that everyone is entitled to all the rights and freedoms set forth therein, without distinction of any kind, such as race, religion or other status,

Recalling article 3 of the Universal Declaration of Human Rights, which states that everyone has the right to life, liberty and security of person,

Recalling also article 18 of the Universal Declaration of Human Rights and article 18 of the International Covenant on Civil and Political Rights, which state that everyone has the right to freedom of thought, conscience and religion,

Bearing in mind that the founding principle of the Charter of the United Nations, "to save succeeding generations from the scourge of war", is testimony to the indelible link between the United Nations and the unique tragedy of the Second World War,

Recalling the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, which was adopted in order to avoid repetition of genocides such as those committed by the Nazi regime,

Recalling also the preamble of the Universal Declaration of Human Rights, which states that disregard and contempt for human rights have resulted in barbarous acts which have outraged the conscience of mankind,

Taking note of the fact that the sixtieth session of the General Assembly is taking place during the sixtieth year of the defeat of the Nazi regime,

Recalling the twenty-eighth special session of the General Assembly, a unique event, held in commemoration of the sixtieth anniversary of the liberation of the Nazi concentration camps,

Honouring the courage and dedication shown by the soldiers who liberated the concentration camps,

Reaffirming that the Holocaust, which resulted in the murder of one third of the Jewish people, along with countless members of other minorities, will forever be a warning to all people of the dangers of hatred, bigotry, racism and prejudice,

1. *Resolves* that the United Nations will designate 27 January as an annual International Day of Commemoration in memory of the victims of the Holocaust;
2. *Urges* Member States to develop educational programmes that will inculcate future generations with the lessons of the Holocaust in order to help to prevent future acts of genocide, and in this context commends the Task Force for International Cooperation on Holocaust Education, Remembrance and Research;
3. *Rejects* any denial of the Holocaust as an historical event, either in full or part;
4. *Commends* those States which have actively engaged in preserving those sites that served as Nazi death camps, concentration camps, forced labour camps and prisons during the Holocaust;
5. *Condemns without reserve* all manifestations of religious intolerance, incitement, harassment or violence against persons or communities based on ethnic origin or religious belief, wherever they occur;
6. *Requests* the Secretary-General to establish a programme of outreach on the subject of the "Holocaust and the United Nations" as well as measures to mobilize civil society for Holocaust remembrance and education, in order to help to prevent future acts of genocide; to report to the General Assembly on the establishment of this programme within six months from the date of the adoption of the present resolution; and to report thereafter on the implementation of the programme at its sixty-third session.

(Artigo do Luiz Flávio Gomes sobre a imprescritibilidade – não incluir na apostila)

Como citar este artigo: GOMES, Luiz Flávio. *Crimes contra a humanidade: conceito e imprescritibilidade (Parte III)*. Disponível em <http://www.lfg.com.br> 06 agosto. 2009.

A imprescritibilidade dos crimes de lesa-humanidade: a imprescritibilidade desses crimes, portanto, decorre tanto do (a) *ius cogens* (instrumentos da ONU, de 1946), como (b) do caráter permanente de alguns crimes (como é o caso do desaparecimento forçado). Essa é a jurisprudência dos tribunais internacionais assim como da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Imprescritibilidade na Corte Interamericana: postula-se internamente no Brasil (ADPF proposta pela OAB junto ao STF) o reconhecimento dessa imprescritibilidade. Caso o STF não a admita, basta levar o caso para a Corte Interamericana de Direitos Humanos (e já se sabe o resultado: ela dirá que tais crimes são imprescritíveis).

As leis de anistia são inválidas: dirá mais a Corte Interamericana: que a lei de anistia brasileira (Lei 6.683/1979) não vale (é inválida) em relação aos atos desumanos (assassinatos etc.), generalizados ou sistemáticos, praticados contra a população civil, durante o conflito armado durante a ditadura militar, pelos agentes públicos ou pessoas que promoveram a arbitrária política do Estado ditatorial, com conhecimento desses agentes.

No sentido de que essas leis de anistia (ou auto-anistia) não possuem valor em relação aos agentes dos crimes contra a humanidade cf.: (a) Estatuto do Tribunal Especial para Serra Leoa (art. 10); (b) Comitê de Direitos Humanos da ONU (relatório de 2007); (c) Corte Interamericana de Direitos Humanos (Caso Barrios Altos. Caso Almonacid Arellano, Caso Goiburú etc.) (cf. Parecer técnico firmado pelo Presidente do Centro Internacional para a Justiça de Transição, in Memória e verdade, coordenação de Inês Virgínia Prado Soares e Sandra Akemi Shimada Kishi, Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009, p. 400 e ss.).

Conclusões provisórias:

(a) dos instrumentos da ONU, tratados internacionais, jurisprudência dos Tribunais Internacional e jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos humanos pode-se extrair a definição dos crimes contra a humanidade, que exige: (a) atos desumanos (assassinatos, extermínios, desaparecimentos etc.), (b) generalizados ou sistemáticos, praticados (c) contra a população civil, (d) durante conflito armado, (e) correspondente a uma política de Estado levada a cabo por agentes públicos ou pessoas que promoveram essa política, (f) com conhecimento desses agentes;

(b) os crimes cometidos pelos agentes públicos ou privados, que promoveram a política de extermínio do Estado brasileiro de fato, durante a ditadura militar (1964-1985) são considerados crimes de lesa-humanidade;

(c) o Brasil tem o dever jurídico de promover a investigação e punição desses crimes;

(d) esse dever decorre do caráter cogente do direito internacional (*ius cogens*) emanado dos instrumentos da ONU (desde 1950), assim como do fato de o Brasil ter ratificado o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos bem como a Convenção Americana de Direitos Humanos;

(e) na data da vigência desses tratados no Brasil ratificou-se sua obrigação de investigar e punir os crimes contra a humanidade (da ditadura militar);

(f) os crimes contra a humanidade são imprescritíveis (conforme ato da Assembléia Geral das Nações Unidas, de 1950);

(g) as leis de anistia aprovadas em muitos países não valem (são inválidas) em relação aos agentes públicos ou privados que promovem qualquer política de extermínio do Estado (de fato).

Crimes contra a humanidade e a imprescritibilidade prevista na CF brasileira: A CF, como já foi sublinhado, prevê (expressamente) duas hipóteses de imprescritibilidade: (a) o racismo (CF, art. 5º, inc. XLII) e (b) a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado democrático (CF, art. 5º, inc. LIV).

Os crimes contra a humanidade possuem (pelo menos) seis exigências: (a) atos desumanos (assassinatos, extermínios, desaparecimentos etc.), (b) generalizados ou sistemáticos, praticados (c) contra a população civil, (d) durante conflito armado, (e) correspondente a uma política de Estado levada a cabo por agentes públicos ou pessoas que promoveram essa política, (f) com conhecimento desses agentes.

A rigor, não se pode afastar a relação (bastante íntima) entre a imprescritibilidade contemplada no art. 5º, inc. LIV, da CF e a definição de crime contra a humanidade. Só faltou

a CF brasileira mencionar as notas da generalidade ou sistematicidade e dos ataques contra a população civil. No mais, tudo da definição de crime contra a humanidade está na CF.

Conclusão: a imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade, no Brasil, para além de ter fundamento no *ius cogens*, nos tratados internacionais e na jurisprudência internacional, ainda encontraria assento (expresso) na própria CF brasileira.

Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes Contra a Humanidade: essa Convenção foi adotada pela resolução 2391 da Assembleia Geral da ONU, em 26 de novembro de 1968. Entrou em vigor em 11 de novembro de 1970, mas ainda não foi ratificada pelo Brasil (pelo que nos foi dado concluir). Não encontramos nenhum ato de ratificação dessa Convenção pelo Brasil. De qualquer modo, diante de todos os argumentos que foram expendidos acima, apesar da não ratificação dessa Convenção, não há como negar o caráter imprescritível dos crimes contra a humanidade. Por relevante, impõe-se transcrever o Preâmbulo dessa Convenção, que diz:

Preâmbulo

Os Estados Membros na presente Convenção,

Lembrando as Resoluções nº 3 (I) e 170 (II) da Assembleia Geral das Nações Unidas, datadas de 13 de fevereiro de 1946 e 31 de outubro de 1947, sobre a extradição e o castigo dos criminosos de guerra, e a Resolução nº 95 (I) de 11 de dezembro de 1946, que confirma os princípios de direito internacional reconhecidos pelo Estatuto do Tribunal Militar Internacional de Nuremberg e pelo julgamento deste tribunal, bem como as resoluções nº 2184 (XXI) de 12 de dezembro de 1966 e 2202 (XXI) de 16 de dezembro de 1966, nas quais a Assembleia Geral condenou expressamente como crimes contra a humanidade, por um lado, a violação dos direitos econômicos e políticos das populações autóctones e por outro, a política de "Apartheid".

Lembrando as Resoluções nº 1074 D (XXXIX) e 1158 (XLI) do Conselho Econômico e Social da Organização das Nações Unidas, datadas de 28 de julho de 1965 e 5 de agosto de 1966, sobre o castigo dos criminosos de guerra e dos indivíduos culpados de crimes contra a humanidade.

Constatando que em nenhuma das declarações solenes, atas e convenções que visam a perseguição e repressão dos crimes de guerra e dos crimes contra a humanidade se previu a limitação no tempo.

Considerando que os crimes de guerra e os crimes contra a humanidade se incluem entre os crimes de direito internacional mais graves.

Convencidos de que a repressão efetiva dos crimes de guerra e dos crimes contra a humanidade é um elemento importante da prevenção desses crimes da proteção dos Direitos do Homem e das liberdades fundamentais, que encorajará a confiança, estimulará a cooperação entre os povos e irá favorecer a paz e a segurança internacionais.

Constatando que a aplicação aos crimes de guerra e aos crimes contra a humanidade das regras de direito interno relativas à prescrição dos crimes comuns inquieta profundamente a opinião pública mundial porque impede que os responsáveis por esses crimes sejam perseguidos e castigados.

Reconhecendo que é necessário e oportuno afirmar em direito internacional, por meio da presente Convenção o princípio da imprescritibilidade dos crimes de guerra e dos crimes contra a humanidade e assegurar sua aplicação universal.

Acordam no que segue:

ARTIGO 1º

São imprescritíveis, independentemente da data em que tenham sido cometidos, os seguintes crimes:

§1. Os crimes de guerra, como tal definidos no Estatuto do Tribunal Militar Internacional de Nuremberg de 8 de agosto de 1945 e confirmados pelas resoluções nº3 (I) e 95 (i) da Assembléia Geral das Nações Unidas, de 13 de fevereiro de 1946 e 11 de dezembro de 1946, nomeadamente as "infrações graves" enumeradas na Convenção de Genebra de 12 de agosto de 1949 para a proteção às vítimas da guerra

§2. Os crimes contra a humanidade, sejam cometidos em tempo de guerra ou em tempo de paz, como tal definidos no Estatuto do Tribunal Militar Internacional de Nuremberg de 8 de agosto de 1945 e confirmados pelas Resoluções nº 3 (I) e 95 (i) da Assembléia Geral das Nações Unidas, de 13 de fevereiro de 1946 e 11 de dezembro de 1946; a evicção por um ataque armado; a ocupação; os atos desumanos resultantes da política de "Apartheid"; e ainda o crime de genocídio, como tal definido na Convenção de 1948 para a prevenção e repressão do crime de genocídio, ainda que estes atos não constituam violação do direito interno do país onde foram cometidos.

ARTIGO 2º

Sendo cometido qualquer crime mencionado no "Artigo 1º" as disposições da presente Convenção aplicar-se-ão aos representantes da autoridade do Estado e aos particulares que nele tenham participado como autores ou como cúmplices, ou que sejam culpados de incitamento direto à sua perpetração, ou que tenham participado de um acordo tendo em vista cometê-lo, seja qual for o seu grau de execução, assim como aos representantes do Estado que tenham tolerado a sua perpetração.

ARTIGO 3º

Os Estados Membros na presente Convenção obrigam-se a adotar todas as medidas internas, de ordem legislativa ou outra, que sejam necessárias afim de permitir a extradição, em conformidade com o direito internacional, das pessoas visadas pelo "artigo 2º" da presente Convenção.

ARTIGO 4º

Os Estados Membros na presente Convenção obrigam-se a adotar, em conformidade com os seus processos constitucionais, as medidas legislativas ou de outra índole que sejam necessárias para assegurar a imprescritibilidade dos crimes referidos nos "artigos 1º e 2º" da presente Convenção, tanto no que diz respeito ao procedimento penal como à pena; abolir-se-á a prescrição quando vigorar por força da lei ou por outro modo, nesta matéria.

ARTIGO 5º

A presente Convenção estará até 31 de dezembro de 1969 aberta à assinatura dos Estados Membros da Organização das Nações Unidas, ou membros de uma das suas instituições especializadas ou membros da Agência Internacional de Energia Atômica, dos Estados Membros no Estatuto do Tribunal Internacional de Justiça, assim como dos Estados que a Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas tenha convidado a participar na presente Convenção.

ARTIGO 6º

A presente Convenção está sujeita a ratificação e os instrumentos de ratificação serão depositados junto ao Secretário- Geral da Organização das Nações Unidas.

ARTIGO 7º *A presente Convenção está aberta à adesão dos Estados referidos no "artigo 5º". Os instrumentos de adesão serão depositados junto ao Secretário- Geral da Organização das Nações Unidas.*

ARTIGO 8º

§1. A presente Convenção entrará em vigor no nonagésimo dia após a data do depósito junto ao Secretário- Geral da Organização das Nações Unidas do décimo documento de adesão ou ratificação. .

§2. Para os Estados que ratifiquem a presente Convenção ou a ela adiram após o depósito do décimo instrumento de ratificação ou de adesão, a Convenção entrará em vigor no nonagésimo dia após a data do depósito por esses Estados dos seus instrumentos de ratificação ou de adesão

ARTIGO 9º

§1. Após o termo de um período de dez anos a partir da data da entrada em vigor da presente Convenção, pode ser formulado um pedido de revisão da Convenção a todo o tempo por qualquer das Partes contratantes, por notificação escrita dirigida ao Secretário- Geral da Organização das Nações Unidas.

§2. A Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas decidirá sobre as medidas a tomar, se for o caso, sobre este pedido.

ARTIGO 10

§1. A presente Convenção será depositada junto do Secretário- Geral da Organização das Nações Unidas.

§2. O Secretário- Geral da Organização das Nações Unidas enviará cópia autenticada da presente Convenção a todos os Estados referidos no "artigo 5º".

§3. O Secretário- Geral da Organização das Nações Unidas informará todos os Estados referidos no "artigo 5º".

a) Das assinaturas da presente Convenção e dos instrumentos de ratificação e de adesão depositados de acordo com os "artigos 5º, 6º, 7º".

b) Da data de entrada em vigor da presente Convenção, de acordo com o "artigo 8º".

c) Das comunicações recebidas de acordo com o "artigo 9º".

ARTIGO 11

A presente Convenção, cujos textos inglês, chinês, espanhol, francês e russo são igualmente válidos, terá a data de 26 de novembro de 1968.

Crimes contra a humanidade, a ditadura militar argentina e a Justiça respectiva: sem sombra de dúvida a Argentina espelha, no que diz respeito à investigação e punição dos crimes ocorridos durante as ditaduras latino-americanas, o melhor exemplo de respeito à ordem jurídica internacional (nesse sentido Malarino, citado por Marcos Zilli, em Memória e verdade, coordenação de Inês Virgínia Prado Soares e Sandra Akemi Shimada Kishi, Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009, p. 100).

A Corte Suprema de Justiça da Nação, no pedido de extradição de Gerhard Bohne, formulado pelo governo alemão, fez uma clara distinção entre crime contra a humanidade e crime político (e acabou deferindo a extradição). Gerhard Bohne participou das atrocidades nazistas e contribuiu para a eliminação de enfermos mentais. Não são crimes políticos os graves atentados à moral e ao senso comum dos povos civilizados. A proibição de extradição de estrangeiros no caso dos crimes políticos possui uma finalidade altruísta de respeitar as pessoas que se opõem a governos autoritários ou totalitários. Esses benefícios típicos dos crimes políticos não podem ser estendidos aos crimes contra a humanidade (que emanam de políticas governamentais e são praticados por agentes públicos ou privados, que promovem tal política).

No que diz respeito à imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade a Corte Argentina vem, majoritariamente, sustentando o seguinte: os costumes internacionais (ou seja: os instrumentos internacionais) já contemplavam a imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade, mesmo antes de essa regra vir para os ordenamentos jurídicos nacionais ou para a Convenção específica sobre o tema.

A imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade é de data antiga (de 1946: Resoluções da ONU de 13.02.46 e de 26.12.46), não de data recente. De outro lado, ela está em consonância com os preceitos constitucionais que mandam respeitar os direitos humanos assim como com a obrigação de todos os países da ONU de investigarem e punirem os delitos atentatórios à humanidade. Os princípios típicos do direito penal internacional foram recepcionados pela Constituição (no que diz respeito à CF brasileira, veja o art. 5º, § 2º). A repulsa e o horror que os crimes contra a humanidade geram para a consciência universal impedem que eles fiquem impunes.

Princípio da legalidade e imprescritibilidade: no plano e na ordem internacional, que rege os delitos contra a humanidade, a legalidade se dá de forma distinta. Como não existe um Congresso fabricando leis, outras são as fontes do direito penal internacional. No que diz respeito à imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade, a fonte de tal entendimento são resoluções da ONU (ou seja: instrumentos da ONU). Exigir a legalidade estrita nesse caso (ou seja: no plano internacional) significa apoiar todo tipo de violação dos direitos humanos.

O princípio da legalidade não pode servir de instrumento de opressão (e violação dos direitos humanos). Claro que o plano internacional (sobretudo no ano de 1946) não se confunde com o plano interno. Internamente tudo que não está na lei não vale (em matéria criminal). Mas distinta é a configuração jurídica internacional (que é formada de instrumentos e tratados). A

garantia da legalidade é a regra. A imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade, contemplada nas Resoluções da ONU, é exceção. E tudo isso foi recepcionado pela Constituição (tanto argentina como brasileira).

Os crimes contra a humanidade (cometidos no nazismo e nas ditaduras militares) assim como os crimes de genocídio não podem ser tratados como crimes comuns (ou políticos). São crimes que ostentam um excepcional grau de crueldade e de tortura moral e física. À luz do ius cogens os primeiros (crimes contra a humanidade e genocídio) são imprescritíveis. O transcurso do tempo, nesses casos, não afasta a punibilidade dos delitos (que afetam de modo profundo a consciência universal).

Tudo quanto acaba de ser dito pode ser lido em várias sentenças da Corte de Justiça argentina, destacando-se os Casos Clavel, Simon e Mazzeo, analisados por Marcos Zilli (em Memória e verdade, coordenação de Inês Virgínia Prado Soares e Sandra Akemi Shimada Kishi, Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009, p. 104 e ss.).

A imprescritibilidade dos crimes contra a humanidade vale inclusive para os fatos ocorridos antes da Convenção respectiva (de 1968) porque essa regra já estava estabelecida pelo ius cogens desde 1946 (instrumentos da ONU).

Leis de anistia e crimes contra a humanidade: a Corte Suprema argentina também declarou a inconstitucionalidade das leis de anistia dos crimes cometidos durante a ditadura militar (lei do ponto final e lei da obediência devida): os Estados filiados à cultura jurídica da ONU não podem renunciar à punição dos delitos graves que atentam contra a humanidade (assim como contra a consciência universal). Nem a proibição da retroatividade da lei penal mais grave nem a garantia da coisa julgada pode ser invocada para proteger o autor de um crime contra a humanidade.

(ementa do acórdão proferido pelo STF no “caso Ellwanger”)

“HC 82424 / RS - RIO GRANDE DO SUL

HABEAS CORPUS

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Relator(a) p/ Acórdão: Min. MAURÍCIO CORRÊA

Julgamento: 17/09/2003 Órgão Julgador: Tribunal Pleno

Publicação

DJ 19-03-2004 PP-00017 EMENT VOL-02144-03 PP-00524

Parte(s)

PACTE. : SIEGFRIED ELLWANGER
IMPRES. : WERNER CANTALÍCIO JOÃO BECKER
COATOR : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ementa

EMENTA: HABEAS-CORPUS. PUBLICAÇÃO DE LIVROS: ANTI-SEMITISMO. RACISMO. CRIME IMPRESCRITÍVEL. CONCEITUAÇÃO. ABRANGÊNCIA CONSTITUCIONAL. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. LIMITES. ORDEM DENEGADA.

1. Escrever, editar, divulgar e comerciar livros "fazendo apologia de idéias preconceituosas e discriminatórias" contra a comunidade judaica (Lei 7716/89, artigo 20, na redação dada pela Lei 8081/90) constitui crime de racismo sujeito às cláusulas de inafiançabilidade e imprescritibilidade (CF, artigo 5º, XLII). 2. Aplicação do princípio da prescritibilidade geral dos crimes: se os judeus não são uma raça, segue-se que contra eles não pode haver discriminação capaz de ensejar a exceção constitucional de imprescritibilidade. Inconsistência da premissa. 3. Raça humana. Subdivisão. Inexistência. Com a definição e o mapeamento do genoma humano, cientificamente não existem distinções entre os homens, seja pela segmentação da pele, formato dos olhos, altura, pêlos ou por quaisquer outras características físicas, visto que todos se qualificam como espécie humana. Não há diferenças biológicas entre os seres humanos. Na essência são todos iguais. 4. Raça e racismo. A divisão dos seres humanos em raças resulta de um processo de conteúdo meramente político-social. Desse pressuposto origina-se o racismo que, por sua vez, gera a discriminação e o preconceito segregacionista. 5. Fundamento do núcleo do pensamento do nacional-socialismo de que os judeus e os arianos formam raças distintas. Os primeiros seriam raça inferior, nefasta e infecta, características suficientes para justificar a segregação e o extermínio: inconciliabilidade com os padrões éticos e morais definidos na Carta Política do Brasil e do mundo contemporâneo, sob os quais se ergue e se harmoniza o estado democrático. Estigmas que por si só evidenciam crime de racismo. Concepção atentatória dos princípios nos quais se erige e se organiza a sociedade humana, baseada na respeitabilidade e dignidade do ser humano e de sua pacífica convivência no meio social. Condutas e evocações aéticas e imorais que implicam repulsiva ação estatal por se revestirem de densa intolerabilidade, de sorte a afrontar o ordenamento infraconstitucional e constitucional do País. 6. Adesão do Brasil a tratados e acordos multilaterais, que energicamente repudiam quaisquer discriminações raciais, aí compreendidas as distinções entre os homens por restrições ou preferências oriundas de raça, cor, credo, descendência ou origem nacional ou étnica, inspiradas na pretensa superioridade de um povo sobre outro, de que são exemplos a xenofobia, "negrofobia", "islamafobia" e o anti-semitismo. 7. A Constituição Federal de 1988 impôs aos agentes de delitos dessa natureza, pela gravidade e repulsividade da ofensa, a cláusula de imprescritibilidade, para que fique, ad perpetuum rei memoriam, verberado o repúdio e a abjeção da sociedade nacional à sua prática. 8. Racismo. Abrangência. Compatibilização dos conceitos etimológicos, etnológicos, sociológicos, antropológicos ou biológicos, de modo a construir a definição jurídico-constitucional do termo. Interpretação teleológica e sistêmica da Constituição Federal, conjugando fatores e circunstâncias históricas, políticas e sociais que regeram sua formação e aplicação, a fim de obter-se o real sentido e alcance da norma. 9. Direito comparado. A exemplo do Brasil as legislações de países organizados sob a égide do estado moderno de direito democrático igualmente adotam em seu ordenamento legal punições para delitos que estimulem e propaguem segregação racial. Manifestações da Suprema Corte Norte-Americana, da Câmara dos Lordes da Inglaterra e da Corte de Apelação da Califórnia nos Estados Unidos que consagraram entendimento que aplicam sanções àqueles que transgridem as regras de boa convivência social com grupos humanos que simbolizem a prática de racismo. 10. A edição e publicação de obras escritas veiculando idéias anti-semitas, que buscam resgatar e dar credibilidade à concepção racial definida pelo regime nazista, negadoras e subversoras de fatos históricos incontroversos como o holocausto, consubstanciadas na pretensa inferioridade e desqualificação do povo judeu, equivalem à incitação ao discrimen com acentuado conteúdo racista, reforçadas pelas conseqüências históricas dos atos em que se baseiam. 11. Explícita conduta do agente responsável pelo agravo revelador de manifesto dolo, baseada na equivocada premissa de que os judeus não só são uma raça, mas, mais do que isso, um segmento racial atávica e geneticamente menor e pernicioso. 12. Discriminação que, no caso, se evidencia como deliberada e dirigida especificamente aos judeus, que configura ato ilícito de prática de racismo, com as

conseqüências gravosas que o acompanham. 13. Liberdade de expressão. Garantia constitucional que não se tem como absoluta. Limites morais e jurídicos. O direito à livre expressão não pode abrigar, em sua abrangência, manifestações de conteúdo imoral que implicam ilicitude penal. 14. As liberdades públicas não são incondicionais, por isso devem ser exercidas de maneira harmônica, observados os limites definidos na própria Constituição Federal (CF, artigo 5º, § 2º, primeira parte). O preceito fundamental de liberdade de expressão não consagra o "direito à incitação ao racismo", dado que um direito individual não pode constituir-se em salvaguarda de condutas ilícitas, como sucede com os delitos contra a honra. Prevalência dos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade jurídica. 15. "Existe um nexo estreito entre a imprescritibilidade, este tempo jurídico que se escoia sem encontrar termo, e a memória, apelo do passado à disposição dos vivos, triunfo da lembrança sobre o esquecimento". No estado de direito democrático devem ser intransigentemente respeitados os princípios que garantem a prevalência dos direitos humanos. Jamais podem se apagar da memória dos povos que se pretendam justos os atos repulsivos do passado que permitiram e incentivaram o ódio entre iguais por motivos raciais de torpeza inominável. 16. A ausência de prescrição nos crimes de racismo justifica-se como alerta grave para as gerações de hoje e de amanhã, para que se impeça a reinstauração de velhos e ultrapassados conceitos que a consciência jurídica e histórica não mais admitem. Ordem denegada."