

MEMÓRIA, JUSTIÇA E PROCESSO: OS LIMITES DO PROCESSO PENAL NOS CRIMES CONTRA A HUMANIDADE

MEMORY, JUSTICE AND PROCESS: THE LIMITS OF CRIMINAL PROCESS IN CRIMES AGAINST HUMANITY

ARCÊNIO FRANCISCO CUCO*

FELIPE ANTUNEZ MARTINS**

YURI FELIX***

RESUMO

O presente artigo busca apresentar breves considerações sobre o Tribunal Militar Internacional de Nuremberg como um importante precedente ao desenvolvimento da justiça penal e processual internacional. Pretende-se, com o presente artigo contribuir no debate sobre esta matéria com principal ênfase para os limites e a (in)capacidade do processo penal frente aos crimes contra a humanidade. Ao mesmo tempo, focam-se, nele, os crimes contra a humanidade a partir de sua tipificação no Estatuto de Roma. São

ABSTRACT

This article aim to introduce brief considerations about the International Military Tribunal at Nuremberg as an important previous for the criminal justice and international procedural growth. Thus, the article intends to contribute to the debate on this subject with main emphasis on the limits and the (un) ability of the criminal proceedings to face crimes against humanity. At same time, it focuses for crimes against humanity from its classification in the Rome Statute. Also it addresses to the distinctions between crimes

* Doutorando em Ciência Política pela UFRGS. Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC/RS). Integrante do Grupo de Pesquisa Direito à Verdade e à Memória e Justiça de Transição. Integrante do Grupo de Pesquisa em Criminologia (GEPCRIM). E-mail: arcuco@yahoo.com.br.

** Mestrando do Programa de Mestrado em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC/RS). Especialista em Ciências Penais. Formado em Direito pela Universidade Católica de Pelotas/RS. Integrante do Grupo de Pesquisa em Políticas Públicas de Segurança e Administração da Justiça Penal (GPESC). E-mail: felipeantunezmartins@yahoo.com.br.

*** Mestrando do Programa de Pós-graduação em Ciências Criminais da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC/RS). Pós-graduado em Direito Penal Econômico pela Universidade de Coimbra/IBCCrim. Pós-graduado em Ciências Penais. Presidente da Comissão de Direito Penal e Direito Processual Penal da 40ª Subseção da OAB/SP. E-mail: advyuri@gmail.com.

também abordadas algumas distinções entre os crimes contra a humanidade, crimes de guerra e o terrorismo. Também, é analisada a problemática do reconhecimento das vítimas e o papel da memória nesse processo. A revisão bibliográfica foi o principal método de trabalho para a elaboração do presente artigo. A conclusão é de que, apesar das falhas e/ou críticas ao Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, com os julgamentos, o mesmo iniciou uma nova era de justiça mundial, estabelecendo um sistema de formas, ritos e leis entre as nações, julgando os culpados dos mais variados crimes o que produziu diversas esperanças em uma justiça global que respeitasse os Direitos Humanos, ou seja, acabou por ser relevante em razão de servir como precedente à criação de uma justiça penal internacional.

PALAVRAS-CHAVE: Crimes contra a humanidade. Justiça. Memória. Processo Penal. Tribunal Militar Internacional de Nuremberg.

against humanity, war crimes and terrorism. The quest of the victims reconnaissance and the role of memory in the process is also a point of it debate. The literature review is the main method used to work into this issue. The conclusion is that, despite failures and / or criticism of the International Military Tribunal at Nuremberg, with the trials, it began a new era of global justice, establishing a system of forms, rites and laws among nations, judging the guilty of various crimes, and it produced many hopes on global justice, particularly, a global justice that respects human rights, i.e., the International Military Tribunal at Nuremberg turned out to be relevant by reason of serving as a precedent for the creation of an international criminal justice.

KEYWORDS: Crimes against humanity. Criminal Process. International Military Tribunal at Nuremberg. Justice. Memory.

SUMÁRIO: Introdução: Os limites do Processo Penal nos crimes de lesa humanidade. 1 – O tribunal militar internacional de Nuremberg. 2 – Crimes contra a humanidade. 2.1 – Abrangência do crime contra a humanidade a partir do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. 2.2 – Dos crimes de guerra. 2.3 – Dos atos terroristas. 3 – O reconhecimento das vítimas e o papel da memória. Considerações Finais: Para (muito) além do Processo Penal e da jurisdição. Referências Bibliográficas.

INTRODUÇÃO: OS LIMITES DO PROCESSO PENAL NOS CRIMES DE LESA HUMANIDADE

É de notório conhecimento histórico que os crimes contra a humanidade marcaram profundamente a história mundial. A elevada onda de massacres e toda violência praticada ao longo da Primeira Guerra Mundial (1914 a 1918) e da Segunda Grande Guerra (1939 a 1945), deixaram milhões de mortos e feridos

espalhados por todo o globo. Com isso, visando o esclarecimento das diversas ações ocorridas em período de guerra, criou-se, um importante marco na história global, que foi a instituição do tribunal militar internacional de Nuremberg, no ano de 1945, atribuindo a este a competência para julgar os crimes contra a paz, os crimes de guerra e crimes contra a humanidade.

Todo o ocorrido no processo de Nuremberg realizou-se em uma escala sem precedentes, ficando cristalino que o tribunal estava lidando com crimes de magnitude incomparável. Por certo, os julgamentos foram pautados por inúmeras críticas, quer seja a de ser apontado como um tribunal *ad hoc*, quer seja na perspectiva dos vencedores como juízes, - o que inevitavelmente traz o debate da imparcialidade – ou, ainda, o entendimento de que se corre o risco de uma colonização cultural/processual muitas vezes insidiosa, na medida em que, todas as formas processuais aplicadas ao caso trazem consigo uma visão, e uma compreensão, ocidental de ritualística processual¹. No entanto, sua relevância se deu em razão de servir como precedente à criação de uma justiça penal internacional.

Neste artigo, os crimes contra a humanidade são analisados a partir da tipificação no Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, onde se conceituam diferentes modalidades desses crimes. A criação desta Corte supranacional, prevista no estatuto de Roma de 1998, não significa apenas o estabelecimento de uma nova instituição internacional dotada de competências específicas, mas insere-se na evolução do Direito Internacional como sistema de coexistência e cooperação entre os Estados. O Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, em seu artigo 8º tipifica uma extensa lista dos crimes de guerra, os quais serão aqui analisados em seus contornos gerais.

Apesar de haver semelhança, e muitas vezes se confunda os crimes contra a humanidade com os crimes de guerra, ambos possuem aspectos diferenciados. Com isso, diante da conquista de uma justiça penal e processual internacional, regrando os crimes

1 GARAPON, A. Crimes que não se podem punir nem perdoar: para uma justiça internacional. Lisboa: Instituto Piaget, 2004, p. 225.

contra a humanidade, surge um ingrediente denominado atentado terrorista, um ato de reivindicação totalmente imprevisível. Embora a história tenha presenciado inúmeros atos tidos como terroristas, sem dúvida os atos que marcaram a história contemporânea, foram os atentados do 11 de setembro do ano de 2001, contra as Torres Gêmeas do complexo empresarial World Trade Center, na cidade de Nova Iorque.

Ainda, no que tange as vítimas dos crimes contra a humanidade, estas esperam da justiça a restituição de seus direitos, esperam que um dia possam ter o direito de ter direitos, a indenização pelos inúmeros danos sofridos, a punição dos culpados, mas também, para elas, o ato de serem reconhecidas, de testemunhar, de aliviar suas angústias e dividir seus traumas com outras pessoas é visto como de extrema importância. Para isso, o papel da memória/ressentimento precisa ser pensando, com base em um processo penal limitado em seu recorte histórico e, sobretudo, em sua incompletude inerente, na medida em que, o modelo do processo penal parece ser surpreendido, como sustenta Garapon, pelas dimensões – quer qualitativas quer quantitativas – do crime contra a humanidade².

1 O TRIBUNAL MILITAR INTERNACIONAL DE NUREMBERG

“Nenhum meio século testemunhou massacre em tal escala: crueldades e desumanidades inimagináveis, condenação de povos inteiros à escravidão, aniquilamentos de minorias. O terror de Torquemada se eclipsa diante da Inquisição Nazista.” Juiz Jacson, membro do Tribunal Militar Internacional de Nuremberg.

O Tribunal militar internacional de Nuremberg, foi instituído pelo Acordo de Londres em 8 de agosto de 1945, onde lhe foi atribuída competência para os julgamentos de três categorias de crimes: em primeiro lugar, os *crimes contra a paz*, que consistia em projetar, preparar desencadear ou prosseguir uma guerra de

2 GARAPON, A. *Crimes que não se podem punir nem perdoar*: para uma justiça internacional. Lisboa: Instituto Piaget, 2004, p. 226.

agressão ou uma guerra feita em violação de tratados, acordos ou compromissos internacionais; em segundo lugar, *os crimes de guerra*, tais como as violações das leis e os costumes de guerra; e em terceiro, o *crime contra a humanidade*, compreendido como o assassinato, o extermínio, sujeição à escravidão, deportação ou qualquer outro ato desumano cometido contra populações civis, ou perseguições por motivos políticos ou religiosos, quando tais atos ou perseguições fossem cometidos na sequência de um crime contra a paz, de um crime de guerra ou estivessem conectados a estes crimes.

Este processo foi de extrema complexidade. Comportou aproximadamente quatrocentas e três sessões, foram ouvidas cento e dezesseis testemunhas e a celebração foi em quatro idiomas. Como historicamente sabido, sua abertura foi em virtude dos processos promovidos contra criminosos nazistas da segunda guerra mundial, ocorridos na cidade de Nuremberg, na Alemanha.

Embora visto como um importante marco ao desenvolvimento posterior dos processos de justiça penal internacional, o tribunal militar de Nuremberg foi alvo de inúmeras críticas procedimentais. Não é por acaso que Garapon³ aponta que havia dúvida quanto à imparcialidade dos juízes, todos escolhidos dentre os vencedores. Contestava-se a distorção do princípio *nulla poena sine lege*⁴, dado que a qualificação do crime contra a humanidade não existia antes do cometimento dos crimes, ou ainda, indignava-se com a exclusão das vítimas, que não foram admitidas a constituir-se parte civil para obterem reparação. Mas o atropelo mais consistente é, sem dúvida, aquilo que os anglo-saxônicos chamam de *tu quoque*: como era possível acusar as tropas alemãs de atos que seus adversários haviam igualmente cometido?

Eis alguns dos grandes dilemas enfrentados na época pelo tribunal. O processo de Nuremberg foi o último ato de guerra ou a primeira pedra de uma justiça internacional, sendo considerado

3 GARAPON, A. *Crimes que não se podem punir nem perdoar*: para uma justiça internacional. Lisboa: Instituto Piaget, 2004, p. 25.

4 Esta expressão está relacionada com o princípio da legalidade da intervenção penal, e significa “não pode haver crime, nem pena que não resultem de uma lei prévia, escrita, estrita e certa”.

um importante marco da segunda fase da evolução do direito internacional penal. Com o passar do tempo, parece ter adquirido o valor de precedente, servindo de referência a praticamente todos os processos ulteriores⁵.

Durante muitos meses de 1945 e 1946 o julgamento dos grandes criminosos de guerra em Nuremberg fascinou o mundo. As pessoas mais ponderadas viam no julgamento, mais que a simples sensação do momento. Nesse contexto, Kahn⁶ vai defender a idéia de que um tribunal internacional, comprometido com regras rígidas de evidência elaboradas por sistemas jurídicos nacionais durante séculos de experiência e requinte crescente, certamente distinguiria a verdade indiscutível do boato infundado, e avaliaria com exatidão a culpa das pessoas individualmente. Ao fazer isso, ele iniciaria uma nova era no desenvolvimento de uma justiça penal internacional, e assim, promoveria a causa que todos desejavam: o estabelecimento de um sistema de leis entre as nações.

Assim, o tribunal Militar Internacional de Nuremberg foi a primeira jurisdição verdadeiramente internacional, e que contribuiu para o nascimento de um tribunal penal internacional, vigente na atualidade. O Tribunal Penal Internacional, teve sua criação aprovada através do Estatuto de Roma em 1998, e iniciou seus trabalhos em julho de 2002. Este possui competência para julgar quatro tipos de crimes: crimes contra a humanidade, crimes de genocídio, crimes de guerra e o novo crime de agressão.

É importante salientar a existência de importantes tribunais internacionais ao longo da história, além do Tribunal de Nuremberg, tais como o Tribunal de Tóquio, o Tribunal Criminal para a Ex-Iugoslávia, Ruanda e Serra Leoa, todos com sua importância, mas que de certa forma alimentam a reflexão sobre o papel do atual Tribunal Penal Internacional, ou seja, até que ponto, este tribunal, pode ser considerado como meio efetivo de solução para os conflitos armados da contemporaneidade.

5 MAGUIRE, Peter. *Law and War: an American Story*. Nova Iorque: Columbia University Press, 2000. p. 125.

6 KAHN, Leo. *Julgamento em Nuremberg: epílogo da tragédia*, 1973. p. 9.

Muitos acontecimentos tornam polêmica essa concepção, por um lado, Nuremberg criou uma base para o nascimento do tribunal penal internacional, vigente nos dias de hoje, por outro, vieram os atentados terroristas do 11 de setembro, colocando em cheque todos os princípios e efetividade dessa justiça internacional. Para muitos, o projeto de uma justiça penal internacional vem como uma nova utopia, visando conter a violência da guerra.

2 CRIMES CONTRA A HUMANIDADE

Os crimes contra a humanidade marcaram profundamente a história da humanidade pela violência e barbárie exercidas contra um número incontável de indivíduos indefesos. No dizer de Carlos Canêdo, trata-se dos mais graves crimes cometidos contra indivíduos e grupos humanos, e são punidos pelas legislações internas de todos os povos. E foi em Nuremberg que, pela primeira vez, se buscou agrupá-los em uma só noção de crimes contra a humanidade. Para o autor, a noção de crime contra a humanidade tem origem no princípio de que o objetivo supremo de todos os direitos é a proteção do ser humano e dos direitos fundamentais do homem.

Dessa forma, o crime contra humanidade deve ser compreendido como fruto de uma política totalitária que não distingue Estado e sociedade civil, ou seja, o crime contra a humanidade compreende a execução de uma política estatal de perseguição sistemática a um grupo humano indefeso, como foi o caso do Nazismo.

A seguir, abordar-se a abrangência do crime contra a humanidade a partir do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, analisando a importância do seu marco como uma nova instituição internacional, e, na sequência, analisar-se-á os crimes de guerra e os atos terroristas.

2.1 ABRANGÊNCIA DO CRIME CONTRA A HUMANIDADE A PARTIR DO ESTATUTO DE ROMA DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

O Estatuto de Roma é o texto institucional que criou o Tribunal Penal Internacional, sua estrutura institucional, regula o funcionamento da Corte, tipifica crimes e estabelece o procedimento de julgamento criminal. Os crimes tipificados no Estatuto possuem caráter internacional, ou seja, crimes que tenham violado as normas do direito internacional e que apresentem especial gravidade, por envolver ações desumanas e cruéis. Entrou em vigor no dia 1º de julho de 2002.

Perrone-Moisés⁷ acrescenta que (...) a criação do Tribunal Penal Internacional, prevista no estatuto de Roma de 1998, não significa apenas o estabelecimento de uma nova instituição internacional dotada de competências específicas, mas insere-se na evolução do Direito Internacional como sistema de coexistência e cooperação entre os Estados. Este é autônomo e independente, possuindo caráter permanente, ao contrário dos antigos tribunais de Nuremberg e Ruanda, por exemplo, que tinham natureza provisória. A competência do Tribunal restringir-se-á aos crimes mais graves, que afetam a comunidade internacional no seu conjunto, tais como os crimes de genocídio, os crimes contra a humanidade, os crimes de guerra e o crime de agressão.

Ademais, em seu respeitado magistério, José Carlos Moreira da Silva Filho⁸ assevera que enquanto o crime de genocídio implica no deliberado propósito de eliminação completa de um determinado grupo humano, caracterizado a partir de critérios étnicos, religiosos, raciais e políticos, o crime contra a humanidade implica na colocação em prática de uma política estatal de perseguição sistemática a um

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

8 SILVA FILHO, José Carlos Moreira. Crimes do Estado e Justiça de Transição. *Revista Sistema Penal e Violência*, Porto Alegre, volume 2, número 2, ano 2010, p. 25.

determinado grupo humano. Quando tal perseguição transforma-se em ações que deliberadamente almejam a eliminação completa dos integrantes deste ou daquele grupo (como no exemplo paradigmático do nazismo), tem-se presente o crime de genocídio.

O crime contra a humanidade ou lesa-humanidade deriva de uma tomada de consciência inédita que, em muitos casos, nasce da guerra, mas que dela se diferencia. Enquanto de um lado temos um combatente altamente armado, de outro, temos uma população civil inofensiva, não combatente. O crime contra a humanidade começa quando o exército ataca inocentes que, não só não combatem, como não representam qualquer perigo nem obstáculo para a concretização de objetivos estratégicos, isto é, quando o massacre passa a ser a própria finalidade da guerra.

Segundo Garapon⁹, o crime contra a humanidade advém de uma violência inédita que consiste em utilizar meios de guerra contra uma parte da sua própria população, não só com o envolvimento militar, bélico, armamento maciço com tecnologia de ponta, mas também mobilizando todos os recursos de uma sociedade, desde a administração, os transportes e a investigação científica até à imprensa e à justiça. O crime contra humanidade é fruto de uma política totalitária que deixa de fazer distinção entre o Estado e a sociedade civil e à qual devem estar associados todos os setores tidos como independentes ao poder (intelectuais, cientistas, religiosos, e meios de comunicação social).

Ao longo da história houve inúmeros crimes contra a humanidade, conhecidos mundialmente, tais como o holocausto da Alemanha nazista, o genocídio ucraniano, sangue no Camboja, holocausto armênio, massacre em Ruanda, a caçada aos ciganos, a revolta Circassiana, a crueldade na Bósnia, o terror em Timor-Leste, entre outros. Na obra de Michael e Raquel Stivelman¹⁰, o relato de uma testemunha ocular lembrou como, na vila de Virbalis, na fronteira, os judeus “foram colocados vivos em trincheiras

9 GARAPON, A. *Crimes que não se podem punir nem perdoar: para uma justiça internacional*. Lisboa: Instituto Piaget, 2004, p. 119.

10 STIVELMAN, Michael e Raquel. *A marca dos genocídios*. Imago Editora, 2002, p. 113.

antitanque de mais ou menos dois quilômetros de extensão e fuzilados com pistolas. Somente as crianças não eram fuziladas. Elas eram agarradas pelas pernas, tinham suas cabeças golpeadas nas pedras e eram, logo depois, enterradas vivas”.

Esse fato exemplifica muito bem a essência do crime contra a humanidade. O crime consuma-se no momento em que o Estado, altamente sofisticado e liderado por um partido extremista, com uma administração totalitária, pratica ataques ou executa serviços de uma política discriminatória, fatos estes praticados sempre em nome de uma política, sem dar qualquer chance às suas vítimas. Quando um Estado pratica um crime em nome de uma política e de uma ação organizada almejando objetivos específicos, retira-se qualquer condição de resistência por parte das vítimas, foi esse o caso do nazismo, da doutrina comunista do khmer vermelho, da política do apartheid (sendo que este debate, de efetiva igualdade, pode retornar com força por conta da morte de Nelson Mandela) e do nacionalismo racial sérvio, dentre outros acontecimentos já mencionados anteriormente, todos praticados com a finalidade de se estabelecer uma limpeza étnica, a destruição de um povo e o aniquilamento de suas identidades.

2.2 DOS CRIMES DE GUERRA

Os crimes de guerra marcaram profundamente a história mundial através de inúmeras barbáries e massacres sangrentos. Considerado o choque mais catastrófico de toda a história humana, a Segunda Guerra Mundial transformou o mundo. Deflagrada em 1939, essa foi a guerra em que muitas feridas foram abertas e, provavelmente, não serão facilmente esquecidas por toda a humanidade.

O Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, em seu artigo 8º tipifica uma extensa lista dos crimes de guerra¹¹, tais

11 (...) homicídio doloso, a tortura ou outros tratamentos desumanos, incluindo as experiências biológicas, o ato de causar intencionalmente grande sofrimento ou ofensas graves à integridade física ou à saúde, a destruição ou a apropriação de bens em larga escala, quando não justificadas por quaisquer necessidades militares

como as violações graves às Convenções de Genebra, de 12 de Agosto de 1949. Os crimes de guerra sancionam os abusos da guerra, procurando proteger populações civis de atrocidades infligidas por um exército vitorioso ou por uma tropa derrotada e sem comando.

Ainda se pode distinguir dos crimes de guerra, a guerra justa. A guerra justa é fruto de um trabalho de representação, de circunscrição da violência e, conseqüentemente, de delimitação clara de pessoas, lugares, momentos e armas. Só se pode falar em guerra justa quando se identifica claramente os oponentes, campo de batalha e o respeito de normas e regras.

Nesse ínterim, importante salientar que os soldados combatentes somente poderão ser considerados como vítimas de crimes contra a humanidade quando forem enquadrados como desertores ou estiverem fora de combate, caso contrário serão vítimas da guerra. Numa guerra justa, para além da a necessidade de haver identificação clara de oponentes e do respeito às normas da guerra, é necessário haja uma igualdade de armas, ou seja, o enfrentamento deve ser feito entre oponentes com condições estruturais semelhantes.

No que tange aos objetivos da guerra, é importante haver um objetivo claro e específico, como a conquista de um determinado território, por exemplo. É de clara percepção que todos esses critérios não foram respeitados, por exemplo, por Hitler, haja vista não considerar os seus inimigos como combatentes, torturando-os, aniquilando-os e os fazendo sofrer até a morte.

2.3 DOS ATOS TERRORISTAS

O atentado terrorista deve ser entendido como um ato de reivindicação, totalmente imprevisível, alimentado pela publicidade, pela economia ou pelo ódio. Embora a história tenha presenciado

e executadas de forma ilegal e arbitrária, privação intencional de um prisioneiro, tomada de reféns, outras violações graves das leis e costumes aplicáveis em conflitos armados internacionais, dirigir intencionalmente ataques à população civil em geral, lançar intencionalmente um ataque, sabendo que o mesmo causará perdas acidentais de vidas humanas.

inúmeros atos terroristas, sem dúvida o ato terrorista marcante deste século foram os atentados do 11 de setembro do ano de 2001, contra as Torres Gêmeas do complexo empresarial World Trade Center, na cidade de Nova Iorque. Na manhã daquele dia histórico, dezenove militantes da Al-qaeda sequestraram quatro aviões comerciais de passageiros, dois colidiram contra as torres, enquanto um no Pentágono, e o quarto acabou caindo em um campo, matando todos os passageiros.

Wolton¹² assevera que o objetivo do terrorismo é semear o pânico e levar ao desequilíbrio político mundial através da mídia. Na medida em que os meios de comunicação desempenham um papel importante nas sociedades democráticas e que a informação, hoje, funciona em escala mundial, os terroristas também se utilizam da mídia, fazendo dela um amplificador. Prova de que a mídia televisiva e a Internet podem fazer o melhor e o pior, na medida em que inúmeras informações são propagadas.

Uma nota características é que o terrorismo, muitas vezes, tem pensamentos e objetivos voltados especialmente para a religião, e a política. O militante terrorista almeja inverter o sentido da violência, estando disposto em sua concepção, a destruir e a renovar a sociedade. Ao contrário dos crimes contra a humanidade, em que a vítima é negada, tornando-se um fim, em si mesma, no terrorismo a vítima é instrumentalizada. Desta maneira, é possível compreender que o terrorismo se traduz no “assassinato aleatório de pessoas inocentes impulsionado pela esperança de produzir um temor generalizado”¹³.

Burke¹⁴ reforça que desde 1996, Bin Laden exigia, entre outras coisas, a retirada das tropas norte-americanas da Arábia Saudita, uma reforma fiscal, monetária e de saneamento no reino, o fim das sanções contra o Iraque e também do que ele chama

12 WOLTON, Dominique. Os meios do Terror. *Revista Famecos*, Porto Alegre, n. 17, 2002.

13 WALZER, Michael. *Terrorismo e Guerra Justa*. Barcelona/Madrid: CCCB/Katz, 2008, p. 9.

14 BURKE, Jason. *Al-Qaeda: A verdadeira história do radicalismo islâmico*. Editora Jorge Zahar, Rio de Janeiro, Ed., 2007, p. 41.

de opressão dos povos da Palestina, Chechênia e Caxemira. Ele condenou os Estados Unidos pelo uso de armas atômicas na Segunda Guerra Mundial, pelo desenvolvimento contínuo de armas de destruição em massa, por supostos abusos de direitos humanos e pelo apoio a Israel.

A grande realidade é que as vítimas do atentado terrorista do 11 de setembro foram escolhidas não com vistas ao seu extermínio em massa, como foi o caso dos judeus, mas sim por representarem a América cristã que humilhou e permanece humilhando o seu povo.

Marta Nascimento¹⁵ afirma que embora os enfoques individuais não sejam produtivos para definir perfis ou caracterizar uma “personalidade terrorista”, podem ser um caminho interessante para investigar por que alguém se envolveu com um grupo terrorista e identificar alguns fatores pessoais, situacionais e culturais que podem levar a avanços nos estudos. Por meio de entrevistas com indivíduos encarcerados, estes etiquetados como terroristas, verificou-se que muitos justificam seu envolvimento com grupos terroristas como uma reação defensiva inevitável, fazendo referência a uma sensação de legitimidade em relação às ações do grupo ou da comunidade vítima da injustiça.

Não é sabido se a resposta acima deriva de uma percepção pessoal ou de uma “verdade” aprendida no curso da militância. Nas entrevistas, dois fatores vistos como atrativos foram a “identificação” – sensação de pertencer a um determinado grupo com métodos e motivações que o diferenciam – e as vantagens percebidas em sua relação com a comunidade que assegura representar: apoio, status e admiração, por exemplo. Poucas palavras têm carga política ou emotiva semelhante ao terrorismo. O ato terrorista é uma forma de ação não tradicional que considera o uso da violência ou a ameaça de seu uso. Cabe a reflexão sobre esse ato tão impactante, diferenciado dos crimes contra a humanidade, mas que a ele se assemelha em boa parte de suas formas e matizes.

15 NASCIMENTO, Marta Sianes Oliveira. *Revista Brasileira de Inteligência*, n. 6, Brasília, 2005, p. 89.

3. O RECONHECIMENTO DAS VÍTIMAS E O PAPEL DA MEMÓRIA

As vítimas dos crimes contra a humanidade esperam da justiça a restituição de seus direitos; esperam um dia o reconhecimento de seus direitos; a indenização pelos inúmeros danos sofridos; a punição dos culpados, mas também o importante ato de serem reconhecidas enquanto pessoa vitimizada, de testemunhar, de aliviar suas angústias e dividir seus traumas com outras pessoas. Primo Levi¹⁶, um prisioneiro em Auschwitz-Birkenau, revela que a necessidade de contar aos outros, de tornar os outros participantes, alcançou entre os prisioneiros, antes e depois da libertação, caráter de impulso imediato e violento, até o ponto de competir com outras necessidades elementares.

Gauer¹⁷ manifesta que os tempos atuais assistem a uma escala da violência com uma maior sensibilidade frente ao sofrimento humano. Os ícones da violência massificada no presente século – Hiroshima; o extermínio em massa das populações civis alemãs; a intolerância frente às minorias étnicas; as referências às mais variadas formas de brutalidade nas quais a humanidade se compraz, tais como a fome (seja na Etiópia ou a de um mendigo à porta de nossa casa), a exploração generalizada do ser humano, o consumo e a acumulação predatórios, a deterioração generalizada das formas societárias de existência – trazem como resultado um estado geral de indiferença, no qual o bem e o mal expostos ao olhar, sem intermediação, tornam-se um simples dado do cotidiano, entre tantos outros, e talvez não o menos incômodo.

Sem uma memória de todas as injustiças passadas, a violência vivenciada pelas vítimas jamais poderia ser amenizada. Nesse ínterim, tem-se a figura da justiça anamnética. Por um lado, o que vai caracterizar a teoria anamnética da justiça, segundo

16 SILVA, Márcio Seligmann; UMBACH, Rosani Ketzer. *Memórias da Repressão*. Narrar o trauma. A questão dos testemunhos de catástrofes históricas. Santa Maria, 2008, p. 73.

17 GAUER, Ruth Maria Chittó. *A Fenomenologia da Violência*. Curitiba: Juruá Editora, 2007. p. 14.

Reyes Mate¹⁸, é que se tem lugar central a memória. Isso é muito importante do ponto de vista das teorias da justiça, porque, se não há memória da injustiça, podemos construir uma teoria da justiça não universal. Isso quer dizer que, sem memória, a teoria da justiça se declara incompetente, insolvente em muitos casos. A memória pode ser vista como uma terapia, onde se fala do passado, lembra-se daquilo que não se quer repetir. O risco que se corre é de não resolver os problemas com a lembrança e alimentar o ressentimento. Entretanto, testemunhar é um direito de cada pessoa em respeito aos seus direitos que foram desrespeitados, pois a - precária - «verdade» emana do relato da barbárie.

Por outro lado, muitas recordações do passado servem para abrir as feridas e continuar a alimentar um interminável processo de lembrança. “A memória passa a ser o novo imperativo exonerador da tarefa ingrata de fazer justiça com instrumentos prosaicos como as regras processuais e os princípios diretores do processo. As ficções jurídicas tornam-se escandalosas quando é o sofrimento humano que está em causa”¹⁹. Desta maneira, toda a ritualística e todas “as exigências processuais são associadas a formalidades inúteis, senão mesmo ultrajantes”²⁰. Bruckner²¹ reforça que o esquecimento permite aos vivos ocuparem seu lugar, aos recém-chegados apagarem as obrigações do passado, não sendo, dessa forma, obrigados a carregar o fardo dos antigos ressentimentos. Para as atuais gerações, esta é a possibilidade de poder recomeçar.

Como observa Brito²², a política de memória pode ser definida de duas maneiras. De forma restrita, consiste nas políticas

18 MATE, Reyes. *A Memória como antídoto à repetição da barbárie*. PORTAL UNISINOS. Disponível em: <http://www.ihuonline.unisinos.br/index.php?option=com_content&view=1>. Acesso em 23/06/2013.

19 GARAPON, A. *Crimes que não se podem punir nem perdoar*: para uma justiça internacional. Lisboa: Instituto Piaget, 2004, p. 140.

20 GARAPON, A. *Crimes que não se podem punir nem perdoar*: para uma justiça internacional. Lisboa: Instituto Piaget, 2004, p. 140.

21 BRUCKNER, Pascal. *O complexo de culpa do ocidente*. 2008. p. 153.

22 BRITO, Alexandra Barahona de. *Justiça transicional e a política da memória: uma visão global*. *Revista Anistia Política e Justiça de Transição – Ministério da Justiça*, Brasília,

para a verdade e para a justiça (memória oficial ou pública); vista mais amplamente, trata-se da forma como a sociedade interpreta e apropria o passado, em uma tentativa de moldar o seu futuro (memória social). As políticas de memória sociais e culturais constituem, assim, parte integral do processo de construção de identidades coletivas sociais e políticas, que definem o modo como diferentes grupos sociais vêm a política e os objetivos que desejam alcançar no futuro.

É de suma importância refletir acerca do papel da memória, pois, enquanto para alguns se mostra fundamental em todo o processo de lidar com o passado, um meio de se fazer justiça através do relato e do testemunho, para outros pode ser vista como uma caixa de ressentimentos, uma condição que retroalimenta o trauma e não permite resultados substancialmente positivos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS: PARA (MUITO) ALÉM DO PROCESSO PENAL E DA JURISDIÇÃO

Como demonstrado, o tribunal militar internacional de Nuremberg foi um marco histórico fundamental para o desenvolvimento de uma justiça penal internacional. Com os julgamentos ocorridos em Nuremberg, iniciaria uma nova era de justiça mundial, estabelecendo um sistema de formas, ritos e leis entre as nações, julgando os culpados dos mais variados crimes o que produziu diversas esperanças em uma justiça global que respeitasse os Direitos Humanos.

Muitas críticas à este tribunal foram lançadas, destaque quanto à imparcialidade dos juízes, todos escolhidos dentre os vencedores, desta forma, contestava-se a distorção do princípio da legalidade, dado que a qualificação do crime contra a humanidade não existia antes do cometimento dos crimes, ou ainda, indignava-se com a exclusão das vítimas, que não foram admitidas a constituir-se parte civil para obterem reparação.

N. 1, jan./jun. 2009. p. 56-83. Disponível em <<http://www.portalmemoriasreveladas.arquivonacional.gov.br/media/2009>>.

Contudo, mesmo diante de muitas falhas, o processo de Nuremberg teve influência na criação do Estatuto de Roma, este, responsável pela criação do Tribunal Penal Internacional que entrou em vigor em 2002, regulamentando o funcionamento da Corte, tipificando os crimes e estabelecendo a competência e os procedimentos de julgamento criminal. Os crimes tipificados no Estatuto possuem caráter internacional, ou seja, crimes que tenham violado as normas do direito internacional e que apresentem especial gravidade, por envolver ações desumanas e cruéis. Uma das características, diferentemente de Nuremberg, é que o tribunal é autônomo e possui caráter permanente.

Enquanto aos crimes de guerra, todos tipificados no Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, é importante salientar que os combatentes precisam identificar os seus oponentes, respeitando às normas de guerra, mantendo (em tese) a igualdade de armas, com enfrentamento e condições iguais. Os crimes contra a humanidade derivam de uma tomada de consciência de uma violência inédita que pode nascer da guerra, mas dela se diferencia. Quando um exército ataca inocentes não combatentes, que não apresentam perigo algum, ter-se-á um massacre, fator crucial para diferenciar os crimes de guerra e crimes contra humanidade. Por consequência, no terrorismo os pensamentos e objetivos são voltados, via de regra, especialmente para a religião e a política.

Diante de todos esses fatos, reconhecer as vítimas e trabalhar a memória é uma tarefa fundamental. As vítimas dos crimes contra a humanidade, e também das demais modalidades averiguadas, esperam da justiça a restituição de seus direitos, a indenização pelos inúmeros danos sofridos, a punição dos culpados, mas também o importante ato de serem reconhecidas, de testemunhar as atrocidades, de aliviar suas angústias e dividir seus traumas com a comunidade. Em determinado momento, seus direitos foram suprimidos, portanto, desejam buscar a efetividade nos instrumentos legais internacionais.

Já o papel da memória, para alguns, mostra-se fundamental em todo o processo de lidar com o passado, como um meio de se fazer justiça por meio da fala, no sentido de resgatar o relato e o testemunho. Com isso, tem-se a compreensão de que o julgamento

dos crimes contra a humanidade pode estar muito além dos limites intrínsecos do processo penal contemporâneo, na medida em que não caberia ao Juiz (Jurisdição) expressar a verdade histórica, registrar por meio de uma limitada decisão o que ocorreu e o que não ocorreu com as vítimas das atrocidades.

Assim, nestes crimes ocorre – ainda mais – a mistura do político com o jurídico, cuja separação, ao menos visual, torna-se fundamental para a devida compreensão da função-limite do processo penal na sociedade complexa. Espera-se que tais atos criminosos não voltem a se repetir, no entanto, em uma sociedade desigual e cada vez mais acelerada, o conflito é a regra e o estudo da matéria é fundamental para o desenvolvimento de uma consciência global dos direitos fundamentais e de um processo penal capaz de cumprir sua função de garantidor das regras e ao mesmo tempo apto a efetivar a justiça.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARENDDT, Hannah. *Lectures on Kant's Political Philosophy*. Chicago: The University of Chicago, 1982, p. 174.

BRITO, Alexandra Barahona de. Justiça transicional e a política da memória: uma visão global. *Revista Anistia Política e Justiça de Transição – Ministério da Justiça*, Brasília, N. 1, jan./jun. 2009. P. 56-83. PORTAL MEMÓRIAS REVELADAS: Disponível em: <<http://www.portalmemoriasreveladas.arquivonacional.gov.br/media/2009>>.

BRUCKNER, Pascal. *O complexo de culpa do ocidente*. 2008.

BURKE, Jason. *Al-Qaeda: A verdadeira história do radicalismo islâmico*. Rio de Janeiro: Zahar, 2007.

ESTATUTO DE ROMA DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL. Decreto n. 4.388, de 25 de setembro de 2002.

GARAPON, A. *Crimes que não se podem punir nem perdoar: para uma justiça internacional*. Lisboa: Instituto Piaget, 2004.

GAUER, Ruth Maria Chittó. *A Fenomenologia da Violência*. Curitiba: Juruá Editora, 2007.

MAGUIRE, Peter. **Law and War: an American Story**. Nova Iorque: Columbia University Press, 2000.

MATE, Reyes. **A Memória como antídoto à repetição da barbárie**. [HTTP://www.portalmemoriasreveladas.arquivonacional.gov.br/media/2009](http://www.portalmemoriasreveladas.arquivonacional.gov.br/media/2009). PORTAL UNISINOS. Disponível em: <http://www.ihuonline.unisinos.br/index.php?option=com_content&view=1>. Acesso em 23/06/2013.

NASCIMENTO, Marta Sianes Oliveira. Resenha de HORGAN, John. **Psicología del Terrorismo: Cómo e por qué alguien se convierte en terrorista**. Trad. Joan Trujillo Parra Barcelona: Gedisa, 2006. **Revista Brasileira de Inteligência**, n. 6, Brasília, 2005.

KAHN, Leo. **Julgamento em Nuremberg: epílogo da tragédia**. Rio de Janeiro: Ed. Rene Ltda, 1973.

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

SILVA, Carlos Augusto Canêdo Gonçalves da. **O genocídio como crime internacional**. - Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

SILVA, Márcio Seligmann; UMBACH, Rosani Ketzer. **Memórias da Repressão. Narrar o trauma. A questão dos testemunhos de catástrofes históricas**. Santa Maria, 2008.

STIVELMAN, Michael; STIVELMAN, Raquel. **A marca dos genocídios**. Imago Editora, 2002.

WALZER, Michael. **Terrorismo e Guerra Justa**. Barcelona/Madrid: CCCB/Katz, 2008.

WOLTON, Dominique. Os meios do Terror. **Revista Famecos**, Porto Alegre, n. 17, 2002.

Recebido em 28/02/2014.

Aprovado em 20/05/2014.

