

**XXIV CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI - UFMG/FUMEC/DOM
HELDER CÂMARA**

DIREITO INTERNACIONAL

FABRICIO BERTINI PASQUOT POLIDO

FLORISBAL DE SOUZA DEL OLMO

NADIA DE ARAUJO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito internacional [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFMG/ FUMEC/Dom Helder Câmara;

coordenadores: Fabricio Bertini Pasquot Polido, Florisbal de Souza Del Olmo, Nadia de Araujo – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-099-2

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO E POLÍTICA: da vulnerabilidade à sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito internacional .
I. Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 :
Belo Horizonte, MG).

CDU: 34



**XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC
/DOM HELDER CÂMARA
DIREITO INTERNACIONAL**

Apresentação

A presente obra digital oferece à comunidade brasileira os estudos coligidos e apresentados no Grupo de Trabalho de Direito Internacional do XXIV Congresso do CONPEDI: Direito e Política: da Vulnerabilidade à Sustentabilidade, realizado entre os dias 11 e 14 e novembro de 2015, na cidade de Belo Horizonte, Minas Gerais.

Em princípio, em mais essa importante edição do evento, chegamos ao consenso sobre a tarefa de adequadamente sistematizar as áreas e especialidades do Direito Internacional, segundo os perfis dos trabalhos submetidos. A ideia da Coordenação foi especificamente a de buscar maior coesão e espaço para discussão, entre todos participantes, das questões emergentes e controvertidas da agenda de pesquisa do Direito Internacional. Seguindo essa lógica, também logramos alcançar uma organização equitativa do tempo de apresentação dos artigos pelos autores, de modo a contemplar comentários de todos os presentes.

Com esse espírito em mente, durante o ensolarado dia de 12 de novembro de 2015, e acolhidos pela tradicional Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, a "Casa de Afonso Pena", e Escola de renomados internacionalistas brasileiros, como Gerson de Mello Brito Boson, Amílcar de Castro, José Sette Câmara Filho, Arthur Diniz, Francisco Rezek, Antônio Augusto Cançado Trindade - acadêmicos e pesquisadores ofereceram suas impressões sobre os temas desenvolvidos, seguindo uma dinâmica de agrupamento em torno de grandes áreas do Direito Internacional. Essa metodologia de organização dos trabalhos permitiu agregar maior valor intelectual ao para a mesa de debates, com o que a Coordenação se permitiu exercer um papel de moderação crítica e responsiva às impressões compartilhadas pelos autores. A principal vantagem nesse modelo, a nosso ver, é a de primar para que todos tenham a oportunidade de serem ouvidos, mesmo com o exíguo tempo para as apresentações.

A primeira parte concentrou-se em temas de confluência entre Direito Internacional Público, Direito Internacional Privado e Direito Internacional Econômico, considerada a necessidade, cada vez maior, de uma abordagem integrada entre as especialidades, sobretudo pelas incontestáveis interações entre elas existentes. Em tempos de revisão de marcos teóricos e de metodologias na rica agenda de pesquisa jusinternacionalista, não faz sentido insistirmos em análises estanques e desconectadas da realidade, dentro de uma perspectiva ainda fundada em

reflexões dogmático-formalistas. Na sequência, foram discutidos os trabalhos apresentados com temáticas afins ao Direito da Integração, Direito Internacional do Meio Ambiente e Direito Internacional Penal.

Inicialmente, os trabalhos de Direito Internacional Privado foram divididos em três blocos: os relativos à nacionalidade, à situação dos estrangeiros e contextos migratórios, e aos contratos internacionais. No trabalho *A Construção da Soberania Estatal e o Reconhecimento da Nacionalidade: Uma Análise sobre a Problemática da Extradicação*, Newton de Menezes Albuquerque e Adriana Rossas Bertolini analisam as bases do conceito de soberania e suas transformações como contraponto para questões controversas envolvendo extradicação, tendo como estudo de caso a dupla nacionalidade na ordem internacional. Os casos Salvatore Cacciola e Henrique Pizzolato, são tomados como exemplo para ilustrar problemas envolvendo o conflito entre soberanias estatais, proteção de direitos fundamentais de nacionalidade e da obrigação de cooperação judicial internacional. Alexandre Ferreira Alves e Raphael Fonseca Rocha oferecem interessantes aportes sobre as relações entre Direito Internacional Privado e Direito Internacional Econômico, em seu artigo *Nacionalidade da Sociedade e Lei Aplicável*. Os autores propõem uma revisão dos principais aspectos do conceito de nacionalidade para pessoa jurídica, além dos critérios adotados pelos Estados para atribuição de nacionalidade a determinada sociedade empresária e problemas de escolha de lei aplicável às relações jurídicas envolvendo sociedades no caso Brasileiro. Florisbal de Souza Del Olmo, em seu artigo *A Imigração como Meio de Atração de Investimentos Diretos por Pessoa Física: Análise Comparada entre as Políticas Brasileira, Norte-Americana e Portuguesa*, discute os principais aspectos relativos aos crescentes incentivos de políticas de imigração como forma de atração de investimentos externos diretos por pessoas físicas, recorrendo aos modelos atualmente aplicados pelo Brasil, Estados Unidos e Portugal. Ainda em temas gerais recorrentes sobre a nacionalidade, Thayrine Canteli discute em seu artigo *Fundamentos do Direito Internacional: A Escola Italiana e o Princípio da Nacionalidade de Pasquale Stanislao Mancini* as bases históricas do pensamento jusinternacionalista em Mancini, e a contextualização política em que o jurista italiano elaborou sua teoria e um fundamento para o Direito Internacional.

Caminhando em torno de questões relativas ao Direito Internacional Privado, contratos internacionais e autonomia da vontade, Gilberto Kalil e Tiago Freire Dos Santos exploram as nuances da escolha de lei aplicável aos contratos internacionais e as controvérsias impostas pela Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. A atualidade da discussão encontra justificativa na posição assumida pelos negócios internacionais em ambientes de globalização econômica e desenvolvimento dos mercados integrados. Na sequência, o artigo *A Atual Conjuntura de Cooperação Internacional no Combate à Lavagem de Capitais*, de autoria de

Thiago Giovani Romero, analisa a atualíssima vertente da cooperação jurídica internacional no tratamento das questões em torno da lavagem de capitais e sua relevância no combate à criminalidade transnacional. Em especial, destacam-se as interações entre Direito Internacional Econômico, Direito Internacional Privado e Direito Processual Internacional como centrais para a compreensão dos problemas da mundialização e intenso fluxo de pessoas, bens e serviços. Alebe Linhares Mesquita e Jana Brito Silva contribuem para a discussão sobre os Acordos de Capital de Basileia como instrumentos de soft law a assegurar estabilidade financeira internacional, e de que modo eles se encontram no regime mais amplo da Governança Global dos sistemas financeiros. Em mercados intensamente interconectados, alternativas de regulação via instrumentos normativos não-vinculantes podem servir como respostas às demandas de segurança, estabilidade e previsibilidade nos sistemas financeiros.

Temas do Direito da Integração, em particular Direito do Mercosul e da União Europeia, são revisitados em diversos trabalhos, com a pertinente discussão sobre a remodelação do conceito de soberania, compartilhamento e processos de integração; contextos de assimetria e disparidades do desenvolvimento dos blocos regionais e seus contornos normativos; as inconsistências da orientação jurisprudencial em ordenamentos comunitários vis-a-vis mecanismos fragmentários de solução de controvérsias; as vertentes do transconstitucionalismo e a integração e a redefinição conceitual e contextual de fronteiras. Entre esses trabalhos, destacam-se os artigos A Flexibilização do Conceito de Soberania nos Estados Modernos em Face dos Processos de Integração, de Jacyara Farias Souza e Jônica Aragão; A Problemática das Assimetrias e os Processos de Integração Regional: Uma Comparação entre o Caso Europeu e o Sul-Americano, de Claudomiro Batista de Oliveira Jr; Direito da União Europeia: outra perspectiva, de Luiz Felipe Brandão Osório; O Sistema de Solução de Controvérsias no Mercosul: as Consequências da Cláusula de Eleição de Foro do Protocolo de Olivos, de Diego Guimarães de Oliveira, Nivaldo Dos Santos; O Transconstitucionalismo da União Europeia Implica na Superação do Constitucionalismo Tradicional de seus Estados-Membros?, de Ana Cristina Melo de Pontes Botelho; e (Re) Definição de Fronteira(s) e Cidades Gêmeas: Brasil e Uruguai, de Marcia Andrea Bühring.

Problemas teóricos e questões emergentes na agenda de pesquisa do Direito Internacional Público foram também trazidos à discussão no Grupo de Trabalho, com apresentações que abordaram uma variedade de temas, passando por perfis de uma análise crítica do Direito Internacional, das bases jusfilosóficas, da intersecção com as Relações Internacionais e Ciência Política, até a revisão de marcos teóricos em torno do Direito Internacional Humanitário e Direito Penal Internacional, segurança internacional, cooperação internacional e solução de controvérsias. Em torno dessas linhas expressam os capítulos Entre as Imunidades e a Responsabilidade das Organizações Internacionais: Possíveis Contornos para

uma Efetiva Reparação, de Tatiana Rodrigues Cardoso; Isolamento Outcasting- como Mecanismo de Aplicação do Direito Internacional, de Lucas Sávio Oliveira e Vinicius Machado Calixto; O Direito Internacional como Ferramenta para a Paz Mundial: Uma Leitura do pensamento de Hans Kelsen, de José Albenes Bezerra Júnior, Ulisses Silvério dos Reis; A Legitimidade Da Responsabilidade De Proteger R2p - Como Norma Soft Law Na Segurança Coletiva, de Flávia Carneiro Soares e Catarina Woyames Pinto; Poderes e atuações do Secretariado e do Secretário-Geral da ONU nas implicações conceituais e na efetividade da teoria Responsibility to Protect, de Flávia de Ávila; O Tratado de Não Proliferação de Armas Nucleares e o Desafio Imposto pelo seu Direito de Retirada: Um Estudo Do Problemático Caso Norte-Coreano, de Martonio Mont'Alverne Barreto Lima e Mariana Zonari; A Organização do Tratado do Atlântico Norte e os obstáculos para a cooperação com as Nações Unidas, de Rodrigo Ruggio e Marília Álvares Da Silva; Seleção adversa e Intervenção Humanitária: Mitigação de efeitos indesejáveis, de Leonel Mendes Lisboa; e a Influência dos Organismos Internacionais no Ensino Superior, de Anderson da Costa Nascimento e Cristiana Santana Nascimento; Da Barbárie da II Guerra Mundial ao Devido Processo Legal no Julgamento de Nuremberg, de José Guilherme Viana e Waleska Cariola Viana; e Tribunal Penal Internacional: Uma Análise sobre sua Evolução e sua Competência para Julgar o Crime de Terrorismo, de Susana Camargo Vieira e Ana Maria de Andrade.

O Direito Internacional do Meio Ambiente também contou com trabalhos atuais sobre questões envolvendo as transformações dos modelos de regulação da proteção dos bens naturais e do meio ambiente, passando pela revisão dos conceitos de desenvolvimento sustentável e dos marcos de formulação dos princípios da disciplina, além de enfoques sobre e emergência das responsabilidades no sistema internacional do meio ambiente e mecanismos de solução de controvérsias, em particular pelo papel desempenhado por organizações regionais. Nesse sentido, seguiram as contribuições proporcionadas pelos artigos As organizações não-governamentais de proteção ao meio ambiente: a influência sobre o direito internacional e sobre a efetividade da proteção ambiental, de Luiza Diamantino Moura; Transformações Históricas do Conceito de "Desenvolvimento Sustentável" no Direito Internacional, de Pedro Ivo Ribeiro Diniz; O Caso das Fábricas de Celulose no Rio Uruguai: Análise sob o Prisma do Direito Ambiental Internacional, de Rogerio Portanova e Thaís Dalla Corte; Direito Internacional de Águas: A Importância dos Marcos Instrumentais na Formação dos Princípios, de Jefferson De Quadros e Adriana Almeida Lima; A Legitimidade Ativa em Matéria Ambiental para o acesso aos Tribunais Europeus; de Tatiane Cardozo Lima; Normatividade Jurídica na Relação Causal Escassez Hídrica-Cooperação: A Lógica que Nega a Hipótese de Conflitos Violentos, de Douglas de Castro.

Ao introduzirmos o presente volume, estamos convencidos de que a metodologia adotada para a condução dos excelentes debates do Grupo de Trabalho de Direito Internacional do XXIV Congresso do CONPEDI foi decisiva para recriar ambiente de maior engajamento entre os participantes. O instigante universo do Direito Internacional se amplia em suas bases metodológicas, críticas e bem particulares ao pensamento brasileiro. Nessa ordem, deixamos nossos estímulos e quiçá um sopro de persistência - para que as futuras edições do CONPEDI se recordem da importância do encontro de Belo Horizonte. E que o Direito Internacional possa servir de constante inspiração para um mundo em que o Direito e a Política exerçam uma função indutora de proteção da pessoa em situação de vulnerabilidade na ordem internacional e concebam a sustentabilidade como premissa inafastável.

Nadia de Araujo (Direito PUC Rio)

Florisbal de Souza Del Olmo (URI-Santo Ângelo)

Fabício Bertini Pasquot Polido (Direito UFMG)

Coordenadores

**DA BARBÁRIE DA II GUERRA MUNDIAL AO DEVIDO PROCESSO LEGAL NO
JULGAMENTO DE NUREMBERG.**

**OF THE II WORLD WAR BARBARIE DUE LEGAL PROCESS OF NUREMBERG
TRIAL.**

**José Guilherme Ramos Fernandes Viana
Waleska Cariola Viana**

Resumo

O presente artigo elege como objeto de estudo o Tribunal Penal Militar de Nuremberg, criado para julgar os criminosos da II Guerra Mundial a contrassenso da jurisprudência internacional, pouco desenvolvida à época, que não prescrevia um procedimento obrigatório para punição de prisioneiros de guerra, mas suas execuções sumárias quando capturados. Após breve abordagem histórica desse marco do Direito Internacional e do seu legado, o procedimento adotado e os limites impostos à defesa dos acusados tornam-se o foco do trabalho. Em conclusão, destacamos a importância do Tribunal de Nuremberg sob o aspecto processual que garantiu aos acusados um processo e uma defesa, o que resultou em absolvições e condenações às penas de prisões e na preservação de vidas humanas.

Palavras-chave: Tribunal de nuremberg, Garantias fundamentais, Processo

Abstract/Resumen/Résumé

This paper chooses as object of study the Military Criminal Court of Nuremberg, set up to try the perpetrators of the 2nd World War against the sense of international jurisprudence, undeveloped at the time, which did not prescribe a mandatory procedure for punishment of prisoners of war, but their summary executions when captured. After a brief historical approach to the framework of international law and its legacy, the procedure adopted and the limits to the defense of the accused become the focus of the work. In conclusion, we emphasize the importance of the Nuremberg Tribunal under the procedural aspect that assured the accused a process and a defense, which resulted in acquittals and convictions to prison sentences and the preservation of human.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Nuremberg tribunal, Fundamental guarantees, Violations

INTRODUÇÃO

As guerras sempre estiveram presentes nas relações entre os povos, sendo um fenômeno associado a um “direito” subjetivo e indissolavelmente vinculado à definição de soberania para os Estados.

Durante muitos séculos, o Direito Internacional destinou suas atenções aos “direitos” de guerra que, em regra, cuidavam das relações entre Estados em situações de paz ou em situações de conflito armado.

No século XIX, os Estados passaram a regulamentar as condutas de guerra. A Declaração de Paris - 1856, a Convenção de Genebra -1864, as Instruções para as forças em campanha do Exército Americano – 1863, a Declaração de São Petersburgo – 1868, o Tratado de Washington – 1871, a Convenção de Haia – 1899, a Convenção de Genebra – 1906, a Declaração de Haia – 1907 que, entre outras regulamentações, inseriram a responsabilidade civil do Estado e dos indivíduos.

Avanços que não evitaram que os crimes de guerra praticados durante a 2ª Guerra Mundial, principalmente os praticados pela Alemanha Nazista, alcançassem magnitudes incomparáveis e inimagináveis.

Portanto, a resposta da humanidade para com aqueles que praticaram e contribuíram para tais condutas odiosas não poderia se resumir as suas execuções sumárias - sob pena dos executores se igualarem aos criminosos. Tampouco tal via mostrar-se mais adequada como resposta ou como forma de atingir uma das finalidades da pena que é a prevenção geral, ou seja, a de evitar a repetição de tais condutas.

Nesse diapasão, temos que o Tribunal de Nuremberg é um marco na história dos direitos humanos e do direito internacional não apenas por tipificar as condutas praticadas pela Alemanha Nazista contra seres humanos como crime, mas certamente por imputá-las não só ao Estado infrator, mas também aos indivíduos responsáveis pelo comando ou execução desses crimes, fatos que alteraram a visão mundial sobre a guerra e a possibilidade de responsabilização dos indivíduos na esfera do Direito Internacional Público.

Ademais, não é possível defender que um homem comum não tivesse a plena consciência que os atos praticados pela Alemanha Nazista contra seres humanos eram extremamente lesivos e reprováveis, independentemente de estarem ou não tais condutas tipificadas como crime num ordenamento jurídico, ou seja, seus mandantes e executores possuíam a plena consciência da ilicitude dos atos praticados, portanto, passíveis de julgamento e de sanção.

Também, sob a ótica dos acusados, o Tribunal de Nuremberg, ao contrário da jurisprudência internacional em que prisioneiros de guerra eram sumariamente fuzilados, garantiu aos acusados um processo, um juiz, a oportunidade de defesa, a qual ainda que limitada, mostrou-se eficiente ao resultar em sentenças diversas da pena de morte, como sentenças condenatórias a penas de prisão e, inclusive, em três absolvições, situações que só ocorreram em razão do Tribunal, cujo trabalho culminou na preservação de vidas e valorizou os direitos humanos.

Assim, a validade das normas do Tribunal de Nuremberg será devidamente abordada e defendida neste artigo.

1. BREVE CONTEXTO HISTÓRICO.

A Alemanha sai derrotada da Primeira Grande Guerra Mundial (1914/1918), contabilizando milhares de mortos e desaparecidos, além de uma multidão de mutilados e da perda dos valores mais tradicionais de seu povo.

Pesadas sanções são impostas à Alemanha pelo Tratado de Versalhes, entre elas a perda de territórios conquistados e o pagamento de altíssimas indenizações que se fossem adimplidas nos exatos termos da decisão, comprometeriam a Alemanha perpetuamente.¹

Derrotada e sofrendo com as sanções impostas pelo Tratado de Versalhes a Alemanha mergulhou numa grande recessão, contribuindo para a insatisfação da sua população com o regime democrático o que favoreceu uma atmosfera ideal para a instauração de um regime autoritário e a ascensão da figura de um ditador (o *Fuhrer*).

Destaca-se que no período pós-Primeira Grande Guerra, os sofredores e inquietos; os infelizes e descontentes eram a maioria da população alemã.

Assim, temos que a derrota da Alemanha na Primeira Grande Guerra, aliada as sanções imposta pelo Tratado de Versalhes geraram uma forte recessão econômica e uma atmosfera de insatisfação social com o então regime democrático combinado com a cultura de militarização dos jovens alemães, tornando-se fortes fatores para adesão de uma grande parcela da população às promessas do líder.

No filme “A onda”, do diretor Dennis Gansel, baseado em fatos reais e produzido na Alemanha no ano de 2008², foi retratado o mecanismo de manipulação utilizado pelo líder. A

¹ KEYNES, John Maynard. **As consequências econômicas da paz**. Trad. Sérgio Bath. Prefácio de Marcelo de Paiva Abreu. Brasília: UnB, 2002 (Clássicos IPRI; v. 3), p. 114. Disponível em: <http://www.funag.gov.br/biblioteca/dmdocuments/0042.pdf>. Acesso em: 22 out. 2014.

² A Onda, de Dennis Gansel. Ficha Técnica disponível em: http://www.cca.eca.usp.br/educocinema_onda. Acesso em: 23 out. 2014.

história relata a trajetória de um professor, licenciado em ciências sociais e educação física, com simpatia pelo anarquismo, que é obrigado a assumir um curso de uma semana sobre autocracia para alunos do que hoje corresponderia ao ensino médio no Brasil. Ao perguntar se um regime totalitário poderia se instaurar na atualidade na Alemanha, percebe o descrédito dos alunos e resolve, então, realizar um exercício pedagógico para demonstrar o perigo e a possibilidade de nova instauração do regime nazista.

Nota-se que em uma das primeiras cenas do filme, o professor utiliza-se do mecanismo de manipulação das pessoas por meio das suas próprias insatisfações e aspirações que resultam no depósito da confiança e cooperação das mesmas na figura do líder para atingir seus objetivos pessoais.

O que se coaduna com o pensamento de Adolf Hitler esposado na seguinte passagem de seu livro autobiográfico “Minha Luta” (*Mein Kampf*), *in verbis*:

Com a palavra "nós" designo as centenas de milhares de pessoas que, no fundo, se batem pelos mesmos ideais, sem, isoladamente, acharem as palavras para designar o que no íntimo almejam, pois é característico de todas as grandes reformas, que para defendê-las apareça, muitas vezes, um só homem, enquanto os seus adeptos já são milhares. O seu alvo muitas vezes, já é há séculos o desejo íntimo de milhares de pessoas, até que apareça um que proclame o desejo geral, e, como porta-estandarte, conduza à vitória as velhas aspirações, por meio de uma ideia nova. Que milhões de homens desejam de coração uma mudança fundamental na situação de hoje, prova-o o descontentamento profundo que experimentam. Manifesta-se esse descontentamento de mil maneiras: em alguns pelo desânimo e falta de esperança; em outros pela má vontade, irascibilidade e revolta; neste em indiferença e naquele em exaltação furiosa. Como testemunhas desse descontentamento íntimo podem servir tanto os "fatigados de eleições" como os que se inclinam para o fanatismo da esquerda. E é a esses, em primeiro lugar, que se deveria dirigir o novo movimento. Esse não deve ser a organização dos satisfeitos, dos fartos, mas sim dos sofrendores e inquietos, dos infelizes e descontentes, não deve, principalmente, sobrenadar na onda humana, mas sim mergulhar até ao fundo da mesma.³

Importante destacar que nesse período pós Primeira Grande Guerra, os sofrendores e inquietos; os infelizes e descontentes eram a maioria da população alemã.

Portanto, a derrota na Primeira Grande Guerra; a humilhação imposta pelo Tratado de Versalhes; a recessão econômica e a atmosfera de insatisfação social com o atual regime democrático combinado com a cultura de militarização dos jovens alemães foram fatores que contribuíram para adesão de uma grande parcela da população alemã às promessas do líder.

³ HITLER, Adolf. *Minha Luta (Mein Kampf)*. Brasil: inLivros.net, 2008. Disponível em: www.radioislam.org/historia/hitler/mkampf/pdf/por.pdf. Acesso em: 24 Out. 2014. p. 314.

Rodrigo de Freitas Costa, em pesquisas realizadas no Núcleo de Estudos em História Social da Arte e da Cultura da Universidade de Uberlândia, destaca em seu trabalho que:

A maioria dos jovens das classes média e superior alemãs, seguindo os arquétipos aristocráticos e hierárquicos dos anos do II Reich (1871-1918) tinham por objetivo auxiliar as forças armadas de seu país, tornando-se um militar servidor da pátria e, conseqüentemente, reforçador do código de conduta pautado pelo duelo. Com a derrota na guerra, o fim da monarquia e a imediata restrição do número de soldados do exército alemão pelos Aliados, os jovens viram suas carreiras interrompidas e logo trataram de restabelecê-las por meio da formação de brigadas de voluntários, os *Freikorps*. Contra tudo que remetesse à humilhação imposta pela derrota na guerra, os *Freikorps* agiram como verdadeiras tropas ultranacionalistas e não tiveram dúvidas quanto à utilização da violência seguida de morte. O governo da República de Weimar, desde 1918, foi gradativamente perdendo o monopólio da violência para as tropas de assalto. Esse foi um processo que, aos poucos, corroía a estrutura da primeira república alemã e abria espaço para a política nazista e a preparação para uma guerra seguinte.⁴

Na sua autobiografia Adolf Hitler também narra que

Mais ou menos em outubro de 1919, realizou-se a segunda reunião. O tema foi Brest-Liowsky e Versalhes, os dois tratados. (...) Comecei a atrair um grande número de forças. Durante meus longos anos de serviço militar, conheci muitos camaradas fiéis que começavam, aos poucos, entrar no movimento, em consequência da minha propaganda. Eram jovens de grande eficiência, habituados à disciplina e educados, desde o tempo do serviço militar, na convicção de quem a quem quer nada é impossível.⁵

Comprovado, então, que esses fatores sociais contribuíram para o estabelecimento de uma atmosfera de esquizofrenia coletiva por parte de uma grande parcela do povo alemão que culminou na adesão às teses do programa do Partido Nacional Socialista, na ascensão de um líder e na eclosão e horrores da II Guerra Mundial.

2. A CRIAÇÃO DO TRIBUNAL DE NUREMBERG

Em setembro de 1939, tropas alemãs invadem a Polônia iniciando a Segunda Grande Guerra Mundial, o que foi considerado o maior conflito da humanidade.

⁴ COSTA, Rodrigo de Freitas. Incerteza, Paradoxo e Criatividade na República de Weimar. **Fênix Revista de História e Estudos Culturais**. Out./Nov./Dez.2005. Vol 2. Ano II, nº 4. p. 13. Disponível em: <http://www.revistafenix.pro.br/PDF5/ARTIGO%206%20-%20RODRIGO%20COSTA.pdf>. Acesso em 22 out. 2014.

⁵ HITLER, Adolf. *Minha Luta (Mein Kampf)*. Brasil: inLivros.net, 2008. Disponível em: www.radioislam.org/historia/hitler/mkampf/pdf/por.pdf. Acesso em: 24 Out. 2014. p. 337.

Entre o início da guerra em 1939 e seu término em 1945, foram contabilizados mais de 60 milhões de mortos, uma infinidade de feridos, mutilados, nações totalmente devastadas e um total desprezo aos princípios do direito de guerra.

Ao final da guerra, como de costume, os vencedores julgariam os vencidos e sumariamente fuzilariam os prisioneiros capturados.⁶

Para debater sobre a necessidade de julgar os líderes nazistas, suas organizações e instituições, os aliados, convictos da vitória, reuniram-se. O historiador Wagner Pinheiro Pereira destacou em seus estudos que:

Para Winston Churchill, primeiro-ministro da Grã-Bretanha, o ideal era apelar para uma eliminação rápida: uma execução por pelotão de fuzilamento, que não durasse mais do que seis horas. Com isso ele esperava evitar um julgamento longo e complexo, para qual não havia precedentes e, nem ao menos, justificativas legais irrefutáveis. A princípio, o presidente dos Estados Unidos da América, Franklin Delano Roosevelt, aceitou a ideia de Churchill, mas a maioria dos outros políticos americanos não. Logo os soviéticos começaram a insistir num julgamento que pudesse expor ao mundo a natureza criminoso do III Reich. Harry S. Truman, que sucedeu Roosevelt na presidência dos EUA a partir de abril de 1945, concordou. Em seguida, a Grã-Bretanha se rendeu. A justiça sumária estava fora de questão.⁷

Joanisval Brito Gonçalves, em sua obra, também relata que:

(...) também se disse que os vencedores da Guerra de 1939 poderiam ter fuzilado ou enforcado aqueles que julgassem responsáveis – como queriam os soviéticos.⁸

Era unânime entre os membros dos países aliados que os alemães responderiam pelas atrocidades praticadas durante a guerra de acordo com os princípios internacionalmente aceitos.⁹

Ocorre que a jurisprudência internacional até então não prescrevia um procedimento obrigatório e claramente definido para julgar atos como os praticados pelos alemães nazistas, portanto, caberia às quatro grandes potências que compartilhavam o domínio soberano na Alemanha o fardo da tomada da decisão.¹⁰

⁶ GONÇALVES, Joanisvaldo Brito. **Tribunal de Nuremberg 1945-1946: a gênese de uma nova ordem no direito internacional**. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Renovar, 2004, p.59.

⁷ PEREIRA, Wagner Pinheiro. **O Julgamento de Nuremberg e o de Eichmann em Jerusalém: o cinema como fonte, prova documental e estratégia pedagógica**. Disponível em: www.scribd.com/doc/96642818/Eichmann_Nuremberg_Israel. Acesso em 22 de jan. 2014.

⁸ GONÇALVES, Joanisvaldo Brito. **Tribunal de Nuremberg 1945-1946: a gênese de uma nova ordem no direito internacional**. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Renovar, 2004, p. 186.

⁹ KAHN, Leo. **Julgamento em Nuremberg: epílogo de uma tragédia**. Int. Barrie Pitt. trad. Edmond Jorge. rev. Rubem M. Jorge. Rio de Janeiro: Renes, 1973. p. 19.

¹⁰ KAHN, op. cit., p. 22.

Havia apenas uma dúvida, se os criminosos deveriam ser julgados ou se deveriam ser fuzilados sumariamente no momento em que fossem capturados.

Os americanos defendiam firmemente que fosse realizado um julgamento justo perante um tribunal internacional.¹¹

Por outro lado, tanto Churchill como seu Ministro do Exterior, Anthony Eden, davam mais atenção à necessidade de rapidez, sugerindo a execução, sem julgamento, dos principais criminosos de guerra, entre eles: Hitler, Goebbels, Goering, Ribbentrop e Streicher.¹²

A França por intermédio do General De Gaulle foi a primeira a afirmar que não só os excessos praticados pelos alemães eram crimes passíveis de punição, mas também a guerra de agressão, pelos quais os líderes alemães deveriam ser responsabilizados.¹³

Ante o impasse, várias foram as conferências realizadas. Em Londres, no dia 13 de janeiro de 1942, no palácio de St. James foi assinada a “Declaração de Saint James”, determinando que os criminosos de guerra seriam punidos através de processo judicial.¹⁴ Esta declaração previa que os criminosos de guerra seriam denunciados e julgados perante um tribunal internacional *ad hoc* especialmente criado para o julgamento dos crimes de guerra, ficando excluídos os crimes contra a humanidade, como os extermínios dos judeus em campos de concentração¹⁵. No entanto, entre os dias 19 e 30 de outubro de 1943, realizada uma conferência entre Ministros do Exterior, em Moscou, que culminou na assinatura da “Declaração de Moscou” por Roosevelt, Churchill e Stalin, sendo esta a primeira declaração básica de política feita conjuntamente pelas três grandes potências.

Em Moscou, restou decidido que os criminosos de guerra seriam divididos em dois grupos: “grandes” e “pequenos” criminosos. Os enquadrados no grupo dos grandes criminosos seriam os “oficiais alemães e membros do partido nazista” por terem mandado ou consentido as atrocidades, massacres e execuções. Estes seriam devolvidos aos países onde cometeram tais atos para serem julgados e punidos segundo as leis daqueles países. Com relação ao segundo grupo, a declaração restou vaga.¹⁶

Em 08 de agosto de 1945, representantes dos governos dos Estados Unidos da América, França, Grã-Bretanha e União Soviética assinaram, em Londres, novo acordo para estabelecimento de um Tribunal Militar Internacional, no qual se previa que os criminosos de

¹¹ KAHN, op. cit., pp. 18/22.

¹² KAHN, op. cit., pp. 22/24.

¹³ KAHN, op. cit., p. 14.

¹⁴ KAHN, *idem ibidem*.

¹⁵ MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional:** aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementaridade. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. pp. 47/48.

¹⁶ KAHN, op. cit., p. 15.

guerra seriam denunciados e julgados perante um Tribunal Militar Internacional *ad hoc*, não somente pelos crimes de guerras praticados, mas também pelos crimes praticados contra a humanidade e contra a paz, que foram definidos e tipificados no artigo 6º, alíneas “a”, ”b” e “c”, do Estatuto do Tribunal Militar Internacional de Nuremberg.¹⁷

Após a definição de quais seriam as acusações que os réus poderiam responder - conspiração para cometer agressão; crimes contra a paz; crimes de guerra e crimes contra a humanidade - restava decidir quem seriam levados aos bancos dos réus.

Entre as figuras principais do governo nazista, três se suicidaram, entre eles: **Adolf Hitler**, o único *Führer* (líder) da Alemanha, sendo que todo o poder da Alemanha nazista estava centralizado em suas mãos e a sua palavra estava acima de todas as leis; **Joseph Goebbels**, ministro da propaganda do III Reich que ficou conhecido pelos seus discursos públicos e pelo seu profundo e violento antissemitismo, que o levaram a apoiar o extermínio dos judeus e a ser um dos mentores da Solução Final e **Heirinch Himmler**, comandante militar da SS, comandante do Exército de Reserva e General Plenipotenciário para toda a administração do Reich, foi um dos homens mais poderosos da Alemanha nazista e um dos principais responsáveis pelo Holocausto.¹⁸

Com a morte dos principais responsáveis pelas atrocidades praticadas na II Guerra, o Tribunal de Nuremberg levou a julgamento 22 (vinte e dois) dirigentes nazistas, desses, 12 (doze) foram condenados à morte, 03 (três) à prisão perpétua, 04 (quatro) a prisões de 20, 15,

¹⁷ “Artigo 6 - O tribunal estabelecido pelo acordo referido no artigo 1º do presente para o julgamento e punição dos principais criminosos de guerra dos países do Eixo Europeu examinará e poderá julgar e punir as pessoas que, agindo em defesa dos interesses dos países do Eixo Europeu, cometeram os crimes, tal como estabelecido abaixo, individualmente ou como membros de organizações. Qualquer um dos atos que se seguem são crimes que se enquadram na jurisdição do Tribunal para o qual haverá responsabilidade pessoal:

a) Crimes contra a paz: a saber, a direção, preparação, o desencadeamento ou a perseguição de uma guerra de agressão, ou de uma guerra violadora de tratados, garantias ou acordos internacionais, ou a participação em um plano concertado ou em um complô para a realização de qualquer um dos atos precedentes;

b) Crimes de guerra: a saber, as violações das leis e costumes de guerra. Tais violações compreendem, sem limitar-se a estes, o assassinato, os maus-tratos e a deportação para trabalhos forçados, ou com qualquer outro objetivo, das populações civis nos territórios ocupados, o assassinato e os maus-tratos dos prisioneiros de guerra ou de pessoas no mar, a execução de reféns, a pilhagem de bens públicos ou privados, a destruição sem motivo de cidades e vilas, bem como a devastação não justificada pelas exigências militares;

c) Crimes contra a humanidade: a saber, o assassinato, o extermínio, a escravização, a deportação e qualquer outro ato desumano cometido contra quaisquer populações civis, antes ou durante a guerra; ou ainda as perseguições por motivos políticos, raciais ou religiosos, cometidos em prosseguimento a todos os crimes sob a competência do Tribunal Internacional, ou a eles vinculados, mesmo que tenham tais perseguições constituído ou não uma violação do direito interno do país onde foram perpetradas.

Os dirigentes, organizadores, colaboradores ou cúmplices que tenham participado na elaboração ou execução de um plano concertado ou de um complô para o cometimento de qualquer um dos crimes acima definidos são responsáveis por todos os atos perfeitos realizados por qualquer pessoa na execução deste plano. *In* GONÇALVES, Joanivaldo Brito. **Tribunal de Nuremberg 1945-1946**: a gênese de uma nova ordem no direito internacional. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Renovar, 2004, p. 100/101 e KAHN, Leo. **Julgamento em Nuremberg**: epílogo de uma tragédia. Int. Barrie Pitt. trad. Edmond Jorge. rev. Rubem M. Jorge. Rio de Janeiro: Renes, 1973. p. 33.

¹⁸ KAHN, op. cit., p. 54.

10 e 1 ano e 03 (três) foram absolvidos.¹⁹ Além desses, outros dois dirigentes também seriam julgados. Robert Ley, chefe do corpo alemão de trabalho, suicidou-se na prisão antes do início dos julgamentos e Gustav Krupp, industrial que usufruiu de trabalho escravo, teve suas acusações canceladas por motivo de estar com a saúde muito debilitada.²⁰

Além desses indivíduos, sete “grupos ou organizações” foram incluídos como réus: Gabinete do Reich; Corpo de Lideranças do Partido Nazista; a “SS”; o “SD”; a Gestapo; as “AS”; o Estado Maior e o Alto Comando das Forças Armadas.

Podemos verificar com a análise da relação dos réus denunciados, que os Aliados pretendiam levar a julgamento pelo menos uma personalidade de cada setor do regime nazista, especialmente porque Hitler e dois dos seus principais apoiadores já não estavam mais presentes para responder por tais crimes.²¹

Outra polêmica foi a forma que se executaria a sentença dos condenados à pena de morte. Os juízes franceses sugeriram o uso do fuzilamento para os condenados militares por se tratar do procedimento normal em tribunais de guerra militares, mas foram contraditos pelo juiz americano Biddle e pelos juízes soviéticos, estes argumentaram que os oficiais militares não mereciam o fuzilamento, pois haviam violado a ética militar e deveriam ser enforcados.²²

Em 18 de outubro de 1945, a acusação, em sua forma definitiva, foi submetida ao tribunal e aos acusados, que tiveram o prazo de 30 dias para a elaboração de sua defesa. Os acusados receberam explicações sobre os seus direitos e, em particular, o de constituir um advogado alemão de sua escolha.

A escolha dos advogados de defesa gerou conflitos entre os juízes. Os dois juízes russos defendiam a proibição da escolha de advogados nazistas pelos réus, porém, foram vencidos pela maioria dos juízes que não encontravam justificativas para tal restrição.

O sistema processual implantado no Tribunal de Nuremberg foi um misto do sistema anglo-saxão com o sistema romano-germânico, porém, com a real prevalência do primeiro modelo o que trouxe sérias dificuldades para os advogados de defesa alemães que não estavam familiarizados com aqueles procedimentos.

Em razão das dificuldades com o procedimento anglo-saxão, alguns dos notórios advogados de defesa sugeriram a Corte permissão para serem auxiliados por colegas americanos ou ingleses.²³

¹⁹ KAHN, op. cit., pp. 146/147.

²⁰ KAHN, op. cit., p. 54.

²¹ KAHN, op. cit., p. 54.

²² KAHN, idem ibidem.

²³ KAHN, op. cit., p. 59.

Muitas foram as críticas tecidas contra o Tribunal de Nuremberg, entre elas, de ser um tribunal de exceção no qual os juízes foram escolhidos pelos vencedores sem qualquer critério prévio; que os procedimentos além de confusos eram modificados durante o processo dificultando a ampla defesa e o contraditório; que as sentenças eram negociadas entre os juízes; que se tratou de um linchamento barulhento etc. etc. etc., porém, não podemos perder de vista que independente de todas as críticas e apontamentos contra o Tribunal, este foi responsável por oferecer um processo, um juiz e uma defesa aos acusados que resultaram em três absolvições e outras tantas penas de prisão, situação que poupou a vida de muitos acusados, valorizando o devido processo legal e os direitos humanos.

3. NUREMBERG: UM TRIBUNAL DE EXCEÇÃO QUE RESULTOU EM SENTENÇAS QUE GARANTIRAM A VIDA E VALORIZARAM O PROCESSO.

Difícil negar que o Tribunal de Nuremberg foi um tribunal de exceção, posto que:

Os juízes foram escolhidos pelos vencedores sem qualquer critério prévio. O tribunal foi extinto logo após ter proferido o julgamento. As sentenças eram “negociadas” entre os juízes. Os próprios alemães em 1945 e 1946 diziam aos Aliados que eles deveriam ser eliminados, ou ainda, porque processá-los se já estavam condenados (sic). O juiz-Presidente da Corte Suprema, Harlan F. Stone, que defendera, anteriormente, o julgamento dos criminosos alemães, afirmava que o Tribunal de Nuremberg era um ‘linchamento’ barulhento colocado em cena (dirigido) por Jackson.²⁴

Além de que as regras procedimentais eram confusas para a defesa e a dúvida não beneficiava os réus²⁵, além de que a sua criação representou um ato unilateral dos aliados com objetivos estritamente políticos de condenar e punir o inimigo.

Ademais, a proibição aos acusados levantarem questões de política internacional, como por exemplo: quem teria iniciado a agressão e a proibição de citar a agressão da URSS, como aliada do III Reich até 1941, contra a Polônia, a Finlândia e os Estados Bálticos²⁶, notadamente restringia a defesa dos acusados.

O desrespeito ao princípio da legalidade – *nullum crimen nulla poena sine lege* – e ao princípio da anterioridade e da irretroatividade da lei penal, posto que os crimes julgados

²⁴ MELLO, Celso D. Albuquerque. **Direitos Humanos e conflitos armados**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 441.

²⁵ GONÇALVES, Joannisvaldo Brito. **Tribunal de Nuremberg 1945-1946: a gênese de uma nova ordem no direito internacional**. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Renovar, 2004, p. 151.

²⁶ GONÇALVES, op. cit., p. 157.

em Nuremberg, à exceção dos crimes de guerra, em sentido estrito, não eram qualificados como tal no sistema internacional antes daquele julgamento.²⁷

No entanto, há de ser considerado que até o fim da Segunda Guerra Mundial, os líderes vencidos na guerra ou ficavam impunes²⁸ ou eram capturados e sumariamente executados.

Assim, os fatos demonstram que se a análise técnica dos julgamentos conduz à consideração de afronta aos princípios gerais do direito penal, por outro lado a análise de seus resultados, sob a ótica histórica, resulta na verificação de que os procedimentos foram menos arbitrários, conforme conclui Margareth Anne Leister²⁹.

Nesse sentido, o Tribunal de Nuremberg veio modificar a regra padrão de comportamento ao denunciar perante o Direito Internacional, além do Estado infrator, os indivíduos responsáveis por crimes tipificados como: conspiração e atos deliberados de agressão, o crime contra a paz, crimes contra a humanidade e o crime de genocídio, objetivando punir e impedir que as práticas nazistas da II Guerra Mundial se repitam.

O Tribunal de Nuremberg também inovou ao viabilizar a denúncia e a aplicação de sanções penais às organizações. As condutas de sete organizações nazistas e de seus membros foram julgadas pelo Tribunal, ou seja, o Tribunal de Nuremberg foi fundamental na construção de um novo sistema jurídico pós-guerra.

Nesse sentido, as considerações de Margareth Anne Leister:

Apesar da razão técnica das teses da defesa e da sustentação filosófica das críticas, Nuremberg contribuiu na reconstrução da Europa e para a afirmação dos direitos humanos. O resultado mais expressivo foi o estabelecimento de limites à soberania estatal e a universalização dos direitos humanos, então elevados da categoria filosófica para a jurídica³⁰.

Certamente o Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, independentemente das fundadas críticas, valorizou o processo, o contraditório, a defesa, a vida e os direitos humanos, tornando-se a gênese de uma nova ordem no Direito Internacional e um impulso a este ramo do Direito até então pouco desenvolvido, se fazendo presente nos modernos ramos do Direito

²⁷ GONÇALVES, op. cit., p. 148.

²⁸ “Pode-se afirmar que até o Tribunal Militar Internacional contra os nazistas em Nuremberg, governantes de um Estado não eram responsabilizados por “atos de império”. Nos julgamentos em Nuremberg, as lideranças foram consideradas responsáveis pela perpetração de crimes contra a humanidade, contra a paz, além dos crimes de guerra” in LEISTER, Margareth Anne. **A Justiça Criminal Internacional**. Disponível em: <http://pt.scribd.com/doc/127096183/A-Justica-Criminal-Internacional>. Acesso em: 01 de fev. 2014. p. 04.

²⁹ LEISTER, *idem ibidem*.

³⁰ LEISTER, op. cit. p. 04.

Internacional do final do século XX, entre eles, a proteção aos Direitos Humanos e o Direito Internacional Humanitário.³¹

O Tribunal de Nuremberg foi ainda responsável por uma mensagem clara à comunidade internacional de que não mais seriam tolerados abusos como os conduzidos pelos nazistas na II Guerra Mundial.

Nesse sentido relata Joanisval Brito Gonçalves:

Portanto, mesmo indo de encontro a todo um sistema jurídico anterior, mesmo de maneira questionável do ponto de vista técnico e jurídico, Nuremberg teve sua validade ao dar início a um novo Direito Internacional. A Carta de Londres, os Estatutos do Tribunal, os debates e as decisões tomadas, por aquela Corte marcariam definitivamente as relações entre os povos. Um novo sistema jurídico formava-se e com ele aspirava-se a uma sociedade internacional onde o Direito e a moral deveriam prevalecer sobre a força e os desrespeito ao próximo.

Com Nuremberg, tipificaram-se novos grandes delitos internacionais – crimes contra humanidade e crimes contra a paz. Consolidaram-se os encargos conhecidos como crimes de guerras e o crime da agressão. Após Nuremberg, não se poderia mais argumentar a ausência de normas internacionais ou de precedentes para absolver grandes criminosos. E, nos anos subsequentes ao julgamento dos Grandes Criminosos de Guerra, a Comunidade das Nações viu-se diante de ações em prol da estruturação de um sistema jurídico internacional, cujas bases proviam do Tribunal e do processo de Nuremberg.³²

Concluído o julgamento de Nuremberg, outras dezenove nações aderiram à Carta e ao Julgamento do Tribunal Militar Internacional. Os Estatutos e as Sentenças de Nuremberg foram acolhidos pela primeira Assembleia Geral da ONU. A partir de então, os países aliados ficaram impedidos de julgar novos criminosos em conjunto, devendo realizar, individualmente, os julgamentos dos criminosos de suas respectivas zonas de ocupação.

Os americanos concluíram os novos julgamentos dos criminosos de guerra na sua zona de controle em 14 de abril de 1949, totalizando 177 indivíduos julgados, entre os quais: 24 condenados à morte, 20 à prisão perpétua, 98 em penas privativas de liberdade (não-perpétuas) e 35 absolvidos.

Os Ingleses que não incluíram em seus julgamentos os crimes contra a paz e contra a humanidade julgaram 937 pessoas, em que: 230 foram condenadas à morte, 24 em prisão perpétua, 423 em outras penas privativas de liberdade e 260 absolvidos.

³¹ GONÇALVES, Joanisvaldo Brito. **Tribunal de Nuremberg 1945-1946: a gênese de uma nova ordem no direito internacional**. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Renovar, 2004, p. 178.

³² GONÇALVES, Joanisvaldo Brito. **Tribunal de Nuremberg 1945-1946: a gênese de uma nova ordem no direito internacional**. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Renovar, 2004, p. 189/190.

Os franceses julgaram 2.027 indivíduos sendo 104 condenados à morte, 44 prisão em perpétua, 240 em penas privativas de liberdade superiores a 10 anos e 1235 em penas privativas de liberdade inferiores a 10 anos e 404 absolvidos.

Quanto aos julgamentos realizados pelos soviéticos os pesquisadores não receberam informações confiáveis.³³

Por fim, dos 3141 indivíduos julgados nas áreas de ocupação americana, inglesa e francesa, 2783 receberam penas diversas de morte, números expressivos de vidas que foram poupadas com a criação do Tribunal Penal Internacional de Nuremberg que impôs um procedimento processual para o julgamento dos criminosos capturados durante a 2ª Guerra Mundial contrariando o costume de guerra que até então era o de fuzilamento sumário.

Importante ainda destacar que muitos condenados em Nuremberg e pós-Nuremberg foram beneficiados com redução de suas penas.

4. NUREMBERG NUMA ANÁLISE JUS NATURALISTA E JUS POSITIVISTA

Muito embora se tenha verificado que várias regras do ordenamento jurídico não tenham sido devidamente respeitadas, o Tribunal de Nuremberg foi legitimado através da aprovação de um estatuto editado e ratificado pelos países aliados, ensejando assim a sua validade jurídica.

O maior problema na análise da validade das normas do Tribunal de Nuremberg está relacionado aos crimes previstos no artigo 6º do estatuto que, com exceção aos crimes de guerra, foram tipificados posteriormente às condutas praticadas pelos nazistas durante a II Grande Guerra Mundial, sendo eles: Crime Contra a Paz, Crimes Contra a Humanidade e Crime de Conspiração e Atos Deliberados de Agressão.

A responsabilização dos acusados aos novos crimes, em regra, ofende ao princípio basilar do direito penal da anterioridade e da irretroatividade da lei penal.

A *priori* poderíamos entender a necessidade e a própria validade do Tribunal na medida em que, por questões morais, não poderiam os criminosos ficar impunes aos atos praticados, especialmente pelo grau de agressão que cometeram contra os Direitos Humanos.

Nesta ótica defende Hans Kelsen:

O valor moral e político das leis retroativas pode ser discutido, mas não há dúvidas quanto a possibilidade de sua existência.
(...)

³³ GONÇALVES, op. cit., p. 198/202.

As leis retroativas são consideradas censuráveis e indesejáveis porque fere nosso sentimento de justiça infringir uma sanção, especialmente uma punição, a um indivíduo por causa de uma ação ou omissão às quais um indivíduo não poderia saber que se vincularia tal sanção.

(...)

Pois no caso de uma lei retroativa é de fato impossível conhecer a lei no momento que é executado o ato ao qual a lei vincula uma sanção. Porém, a distinção entre um caso em que o indivíduo pode conhecer a lei válida no momento em que comete o delito e um caso em que indivíduo não pode conhecê-la é mais do que problemática. Em geral, pressupõe-se que uma lei válida pode ser conhecida pelos indivíduos cuja conduta é regulada pela lei.

(...)

Portanto, no que diz respeito à possibilidade ou impossibilidade de se conhecer a lei, não há nenhuma diferença essencial entre uma lei retroativa e vários casos em que uma lei retroativa não é e não pode ser do conhecimento do indivíduo a quem a essa lei tem de ser aplicada.³⁴

Ao passo que, para a doutrina jus naturalista uma lei para ser válida deve estar de acordo com a justiça, portanto, em sintonia com o conjunto de princípios morais universais válidos e imutáveis que estabelecem critérios de justiça e de direitos fundamentais inerentes à natureza humana como: o direito à vida, à integridade física, ao credo, a tradição, a opção sexual, entre outros que formam o conjunto de princípios denominado de direito natural.

Nessa seara podemos entender que para o jus naturalista está justificada e validada às normas produzidas pelo Estatuto de Nuremberg na medida em que observaram os princípios fundamentais de direitos humanos e com eles não se conflitaram.

Na obra *Teoria da Norma Jurídica*, Bobbio comenta Gustav Radbruch, que assim define:

“onde a justiça não é nem mesmo percebida, onde a igualdade, que constitui o núcleo da justiça, é conscientemente negada em nome do direito positivo, a lei não somente é direito injusto como carece em geral de juridicidade (Rechtsphilosophie – Filosofia do Direito, 4ª Ed., 1950, PP.336-353).³⁵”

Portanto, o conjunto de conceitos delineados pelos doutrinadores naturalistas e positivistas demonstram que o Tribunal de Nuremberg obedeceu às regras morais, especialmente quando, ao invés de aplicar a prática de guerra, onde os criminosos seriam sumariamente executados, garantiram a estes um processo, permitindo a individualização das acusações, direito a defesa técnica e um julgamento cujas regras foram previamente estabelecidas no estatuto.

Importante destacar que este tribunal propiciou não só a defesa dos acusados nazistas, mas de um povo inteiro, homens e mulheres alemães, pessoas comuns,

³⁴ KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. Trad. Luís Carlos Borges. 3 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000, pp. 61/62.

³⁵ BOBBIO, Norberto. **Teoria da Norma Jurídica**. Trad. Fernando Pavan Baptista. Ariani Bueno Sudatti. 3 ed. São Paulo. Edipro, 2005, p. 55.

estigmatizadas com a mácula de culpa coletiva, em razão das atrocidades praticadas pelo regime nazista.

CONCLUSÃO

A interpretação simplista de que poderia ser considerada não válida a criação do tribunal de Nuremberg, pelo fato de que não obedeceu às regras, em especial da anterioridade e da irretroatividade da Lei Penal, não deve prevalecer.

Inicialmente verificamos que o tribunal foi precedido por um estatuto que ditou regras e procedimentos que foram baseados em direitos observados pelos países aliados e que garantiam aos acusados, se um “devido processo legal” como hoje é incorporado pela maioria das constituições pátrias, mas que garantiu aos acusados uma defesa e esta, por sua vez, garantiu a vida e a liberdade de vários acusados que receberam penas de prisão ou que foram absolvidos.

Do ponto de vista da validade jurídica do Tribunal de Nuremberg, devemos também levar em consideração o grande avanço na defesa dos direitos humanos dos criminosos de guerra, que anteriormente seriam sumariamente fuzilados sem a necessidade de processo, muito menos de defesa.

A prova disso é justamente o veredicto final que resultaram nas absolvições de três réus e nas condenações à pena de prisão de outros sete, totalizando a preservação da vida de dez seres humanos.

Concluimos, por fim, que tais fatos atribuíram ao Tribunal de Nuremberg uma justificativa ética-moral.

REFERÊNCIAS:

BOBBIO, Norberto. **Teoria da Norma Jurídica**. Trad. Fernando Pavan Baptista. Ariani Bueno Sudatti. 3 ed. São Paulo: Edipro, 2005.

COMPARATO. Fábio Konder. **O Papel do Juiz na Efetivação dos Direitos Humanos**, 2001. Disponível em: <http://www.trt15.jus.br/escola_da_magistratura/Rev14Art5.pdf>. Acesso em: 22 jan.2014.

COSTA, Rodrigo de Freitas. Incerteza, Paradoxo e Criatividade na República de Weimar. **Fênix Revista de História e Estudos Culturais**. Out./Nov./Dez.2005. Vol 2. Ano II, nº 4. p. 13. Disponível em: www.revistafenix.pro.br/PDF5/ARTIGO%206%20-%20RODRIGO%20COSTA.pdf. Acesso em: 22 out. 2014.

FILHO, Pedro Paulo. **Grandes Advogados, Grandes Julgamentos: Tribunal de Nuremberg**. Disponível em: <http://www.oabsp.org.br/sobre-oabsp/grandes-causas/o-tribunal-de-nuremberg>. Acesso em: 24 de out. 2014.

GODA, Norman J. W.. Tales from Spandau. [S.l.]: University of Florida. ISBN 978-0-521-86720-7. Disponível em: http://assets.cambridge.org/isbn13/97805219/57038/full_version/9780521957038_pub.pdf. Acesso em: 24 out. 2014.

GONÇALVES, Joannisvaldo Brito. **Tribunal de Nuremberg 1945-1946: a gênese de uma nova ordem no direito internacional**. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Renovar, 2004.

HITLER, Adolf. **Minha Luta** (Mein Kampf). Brasil: inLivros.net, 2008. Disponível em: www.radioislam.org/historia/hitler/mkampf/pdf/por.pdf. Acesso em: 24 Out. 2014.

HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. v. 1, t. 1.

KAHN, Leo. **Julgamento em Nuremberg: epílogo de uma tragédia**. int. Barrie Pitt. trad. Edmond Jorge. rev. Rubem M. Jorge. Rio de Janeiro: Renes, 1973.

KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. Trad. Luís Carlos Borges. 3 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

KEYNES, John Maynard. **As consequências econômicas da paz**. Trad. Sérgio Bath. Prefácio de Marcelo de Paiva Abreu. Brasília: UnB, 2002 (Clássicos IPRI; v. 3). Disponível em: www.funag.gov.br/biblioteca/dmdocuments/0042.pdf. Acesso em: 22 out. 2014.

LEISTER, Margareth Anne. **A Justiça Criminal Internacional**. Disponível em: <http://pt.scribd.com/doc/127096183/A-Justica-Criminal-Internacional>. Acesso em: 01 de fev. 2014.

LEXICON – Dicionário Teológico Enciclopédico. São Paulo: Loyola, 2013, p. 291. Disponível em: <http://www.books.google.com.br/books?isbn=851502487X>. Acesso em: 27 de out. 2014.

MAIA, Marrielle. **Tribunal Penal Internacional: aspectos institucionais, jurisdição e princípio da complementaridade**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

MELLO, Celso D. Albuquerque. **Direitos Humanos e conflitos armados**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

PEREIRA, Wagner Pinheiro. **O Julgamento de Nuremberg e o de Eichmann em Jerusalém: o cinema como fonte, prova documental e estratégia pedagógica**. Disponível em: www.scribd.com/doc/96642818/Eichmann_Nuremberg_Israel. Acesso em 22/01/2014.