II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

HISTÓRIA DO DIREITO

MARCELO CAMPOS GALUPPO

RICARDO MARCELO FONSECA

FAYGA SILVEIRA BEDÊ

Copyright © 2020 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul) Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

H673
História do direito [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI
Coordenadores: Fayga Silveira Bedê; Marcelo Campos Galuppo; Ricardo Marcelo Fonseca – Florianópolis: CONPEDI, 2020.
Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-176-0
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direito, pandemia e transformação digital: novos tempos, novos desafios?
1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. História do direito. 3. Isonomia. II Encontro Virtual do CONPEDI (2: 2020 : Florianópolis, Brasil).
CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil

II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

HISTÓRIA DO DIREITO

Apresentação

Os textos da área de História do Direito apresentados neste encontro demonstraram o caminhar da área no sentido de sua solidificação, apesar das condições da pandemia certamente terem sido responsáveis pela diminuição quantitativa do número de trabalhos (registre-se que já tivemos encontros do CONPEDI em que houve a necessidade de se dividir em dois os grupos de trabalho referentes a esta área). Dizer que a área da História do Direito continua num processo de consolidação – uma vez que é relativamente recente sua implementação no ensino e na pesquisa da área jurídica, ao contrário do que ocorre nos nossos países vizinhos da América Latina ou em países europeus, por exemplo – quer dizer que há, junto com investigações que caminham na fronteira disciplinar e que somente tangenciam o enfrentamento dos objetos clássicos da disciplina, outros trabalhos, ao contrário, que demonstram rigor, apuro metodológico e qualidade dignas de registro. Este encontro, neste sentido, deixou clara a existência destas duas tendências.

Com efeito, os interessantes trabalhos sobre "Criminalização da negação, minimização e apologia ao holocausto" (de Pedro Lima Marcheri e Milena dos Santos Barbosa), sobre "Dumping social e suas repercussões negativas nas relações trabalhistas brasileiras" (de Cynthia Maria Fontenelle e Helaine Magalhães Medeiros) e sobre "Perda da nacionalidade: um estudo de direito constitucional comparado diacrônico" (de Mariana Moron Saes Braga), malgrado tenham sem dúvida alguma enfrentado de modo interessante uma perspectiva diacrônica e tenham feito uso de referências históricas consistentes, mostram-se apenas tangenciais – quando se examina o objeto central das pesquisas, as referências bibliográficas, as metodologias e as temporalidades objeto de análise – com relação à área histórico jurídica. Por outro lado, os trabalhos "A mensagem do legislativo n. 24 de 1972" (de Alexandre Walmott Borges, Fábio Rosa Neto e Renata Aparecida Pimenta); "A produção legisladora da ditadura de 1964" (de Alexandre Walmott Borges, Aline Cristina Moura e Sergio Augusto Lima Marinho); e "A legislação fundiária no Brasil Império: uma análise das leis vigentes entre 1824 e 1857" (de Anamaria Pereira Morais e Rômulo Ventura de Oliveira Lira) mostraram-se trabalhos focados, com uso adequado das ferramentas e bibliografia clássicas da disciplina, certamente cumprindo o papel de fazer avançar esta pujante área de investigações – sobretudo no âmbito da pós-graduação em direito brasileira – que é a História do Direito.

Ao tempo em que agradecemos a todos os autores e avaliadores envolvidos, esperamos que seus esforços sejam recompensados por meio da circulação, do debate e da crítica das ideias aqui enfrentadas, alargando-se os horizontes de estudo em nossas áreas de conhecimento.

Prof. Dr. Ricardo Marcelo Fonseca (UFPR/PR)

Prof. Dr. Marcelo Galuppo (PUC/MG)

Profa. Dra. Fayga Bedê (UNICHRISTUS/CE)

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho História do Direito apresentados no II Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (https://www.indexlaw.org/), conforme previsto no item 7.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista Brasileira de História do Direito. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

CRIMINALIZAÇÃO DA NEGAÇÃO, MINIMIZAÇÃO E APOLOGIA AO HOLOCAUSTO

CRIMINALIZATION OF DENIAL, MINIMIZATION AND APOLOGY TO HOLOCAUST

Pedro Lima Marcheri
Milena Dos Santos Barbosa

Resumo

O revisionismo histórico possui como objetivo precípuo contribuir no debate historiográfico, seja acrescendo fatos novos antes desconhecidos por meio de abordagens diversas da então prevalecente, seja aprimorando os fatos já descobertos, através de uma abordagem metodológica inerente a toda pesquisa científica. Não obstante, tal fenômeno ganhou publicidade ao abordar o Holocausto, visualizando manifestações tendentes a minimizar e menosprezar o genocídio perpetrado durante a Segunda Guerra. Criminalizar a negação do Holocausto significa enfrentar uma grande discussão em torno da liberdade de expressão, sendo abordado nesta pesquisa se a instituição de um tipo incriminador é eficaz no combate às manifestações revisionistas.

Palavras-chave: Revisionismo, Negacionismo, Holocausto, Criminalização, Nazismo

Abstract/Resumen/Résumé

Historical revisionism has as its main objective to contribute to the historiographic debate, either by adding new facts that were previously unknown through approaches different from the prevailing one, or by improving the facts already discovered, through a methodological approach inherent to all scientific research. Nevertheless, this phenomenon gained publicity when it approached the Holocaust, visualizing manifestations tending to minimize and to underestimate the genocide perpetrated during World War II. Criminalize Holocaust denial means facing a great discussion about freedom of expression, being addressed in this research if the institution of an incriminating type is effective in combating revisionist demonstrations.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Revisionism, Negationism, Holocaust, Criminalization, Nazism

INTRODUÇÃO

O fenômeno do revisionismo, muito embora tenha surgido como uma tendência de aprimoramento historiográfico, sofreu distorções em sua conceituação e passou a ser utilizado com fins totalmente antagônicos aos quais originalmente se fundou. Com o objetivo de contribuir no debate historiográfico, o revisionismo muito contribuiu para o surgimento de teorias que se tornaram basilares no campo da ciência e que há tempos norteiam o estudo de diversas áreas da pesquisa científica.

Para além disso, o revisionismo como tendência contínua reflete compreensões que sempre carregam consigo o olhar do historiador de acordo com seu tempo. Consequência disso é o surgimento de novas visões que podem corroborar na confirmação de um fato já descoberto ou mesmo apresentar fatos antes desconhecidos que podem contrariar ou não a versão até então aceita, mas que de todo modo contribui com o avanço da pesquisa científica.

Sem vínculo com qualquer ideologia política, religiosa, econômica ou outra do gênero, o revisionismo não possui a intenção de convencimento, pois seu compromisso é com a ciência e com o aprimoramento da história. Justamente, por isso, desenvolve-se de acordo com os princípios e métodos inerentes a toda pesquisa científica, onde reside sua validade e o que o difere de outras pesquisas que, não obstante, se digam revisionistas, não as são.

O negacionismo surge exatamente nesse contexto, como uma corrente que, se dizendo revisionista, projeta em diversos acontecimentos históricos visões totalmente permeadas por interesses e ideologias subjacentes, sem qualquer lastro científico e comprometimento com a pesquisa. Sua essência está em contestar eventos históricos seja negando, minimizando ou fazendo apologia aos mesmos com o fim de persuadir e angariar um número cada vez maior de apoiadores.

Com efeito, será que a instituição de um tipo específico para tais manifestações não seria mais eficaz a exemplo da Alemanha e Israel que criminalizam veementemente o ato de negar, minimizar e fazer apologia ao Holocausto? Em caso afirmativo, como seria, então, a redação desse tipo incriminador, considerando que há variações quanto à descrição da conduta de forma casuística em face de previsões mais genéricas?

Em um primeiro momento o que parece e o que será analisado é que realmente a inserção de um instituto próprio seria conivente, levando em consideração a segurança do próprio ordenamento jurídico que pode vir a se deparar com entendimentos diversos acerca de uma mesma questão dada a inexistência de expressa condenação nesse sentido. Por outro lado, sabe-se que o discurso de ódio em sentido amplo pode se manifestar de inúmeras formas, o que coloca em dúvida se realmente seria possível instituir um tipo exaustivo nesse sentido.

Para dirimir tal problemática em um primeiro momento, no primeiro capítulo, será abordado o fenômeno do revisionismo como movimento histórico, assim como seu desdobramento no negacionismo. a fim de traçar um panorama geral das semelhanças e divergências entre uma legislação e outra.

Para o desenvolvimento da pesquisa, optou-se pela vertente jurídico-sociológica tendo em vista que será analisada a legislação vigente no sentido de verificar se a mesma é suficiente na repressão às manifestações revisionistas dispostas a contestar o Holocausto ou se há a necessidade da instituição de um tipo específico, caso em que se verá como seria uma possível redação desse dispositivo.

para alcançar os objetivos específicos da presente pesquisa, valer-se-á em primeiro momento de um estudo acerca dos aspectos gerais do revisionismo histórico para então adentrar ao negacionismo e, por fim, ao modo pelo qual o mesmo é criminalizado ao redor do mundo para então, avaliar se sua tipificação no ordenamento jurídico brasileiro faz-se necessária ou não.

1. REVISIONISMO HISTÓRICO DOS CRIMES DE GENOCÍDIO OCORRIDOS NO PERÍODO DA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL

Odilon Caldeira Neto (2009) aponta que o negacionismo surge como uma tentativa de apagar a memória da Segunda Guerra e consiste hoje em uma das maiores expressões de antissemitismo da extrema-direita. A título de exemplo, o autor rememora o discurso do então presidente do partido Frente Nacional, Jean Marie Le Pen, que, perante o Parlamento, afirmou que as câmaras de gás teriam sido mero detalhe da Segunda Guerra.

Oportuno destacar que tal pronunciamento ocorreu em 2009 e foi o mesmo que levou Le Pen a ser processado nos anos de 1987 e 1997 a pagar uma multa de cerca de 1,2 milhões de francos, equivalente a 520 mil reais, o que demonstra que ideias desse teor, embora tenham sua origem datada há décadas, ainda hoje são facilmente vislumbradas (NETO, 2009).

Para o historiador Vidal Naquet, o negacionismo teve seu desenvolvimento em fases, o que significa que seu surgimento não se deu como um discurso de negação completa ao Holocausto. Para o historiador, em um primeiro momento, o que houve, em verdade, foi uma redução do número de vítimas, com uma posterior relativização do caráter adverso do Holocausto e, por fim, uma negação de diversos aspectos da *Shoá*, como a existência das câmaras de gás, do uso do gás Zyklon-B e mesmo dos programas de eliminação (NETO, 2009).

Quanto aos precursores desse movimento, destaca-se Robert Faurisson, professor de literatura da Universidade de Lyon e autor da obra *O problema das câmaras de gás ou o rumor de Auschwitz*, que deu força ao movimento revisionista no fim dos anos de 1970 (LOUREIRO; FONTE, 2011). Dentre os pontos abordados pelo autor ressalta-se a veracidade do número de vítimas do genocídio, bem como a finalidade das câmaras de gás e do uso de ácido cianídrico.

Nesse sentido:

> A tese negacionista de Faurisson envolve vários pontos: ele defende que o extermínio dos judeus não foi política oficial de Estado; alega que as câmaras de gás foram usadas para desinfecção de roupas e objetos como medida preventiva contra o tifo e que o uso de Zyklon B (ácido cianídrico) era para fins de desinfecção; assevera que o número de 6 milhões de vítimas é um exagero; garante que a ideia da Solução Final foi mal interpretada, visto que consistia apenas na deportação e expulsão dos judeus, e não extermínio; afirma que a maior parte das pessoas em campos de concentração morreu devido à epidemia de tifo; e questiona a veracidade de relatos de sobreviventes (LOUREIRO; FONTE, 2011, p. 5).

Não obstante, quando o assunto é o marco histórico dos primeiros documentos revisionistas da Segunda Guerra, embora ainda em discussão, reconhece-se que os primeiros rascunhos foram elaborados por Rassinier que, após ser recolhido ao campo de concentração Buchenwald não viu câmaras de gás no local. Com isso, concluiu o membro da resistência francesa que as mesmas não passavam de imaginação dos prisioneiros. O que ficou demonstrado, contudo, em pesquisas históricas é que Buchenwald, na verdade, era um campo de trabalho forçado e não um campo de concentração (MARCHERI, 2017).

Paul Rassinier é considerado não somente um dos percussores, mas também fundador do negacionismo por conta da publicação do livro *A mentira de Ulisses* onde defende que a Segunda Guerra Mundial em verdade teria sido armada por um complô judaico de dominação

mundial. Tal ideia, contudo, não foi uma criação de Rassinier, mas sim uma reprodução aos moldes da teoria da conspiração perpetuada pelo livro *O protocolo dos Sábios de Sião*, que nada mais é do que uma bíblia do antissemitismo que influenciou muitos difusores do antissemitismo desde o Governo Czarista até Adolf Hitler (NETO, 2009).

Logo, pode-se afirmar que a ideia de existir de uma organização secreta judaica que promoveu um arranjo internacional visando uma dominação mundial, embora utilizada pelos negacionistas em determinados momentos, não foi por eles criada, mas apenas reproduzida, considerando que tal ideia já existia na Europa há alguns anos (NARCIZO, 2012).

Além de largamente difundido na Europa, *O protocolo dos sábios de Sião* espalhou-se para outras partes do mundo também, chegando, inclusive, ao Brasil, contexto em que se destaca o integralista Gustavo Barroso, responsável pela primeira tradução e edição do protocolo no Brasil, no início dos anos de 1930 (CASTRO, 2014).

Ao lado de Plínio Salgado e Miguel Reale, Barroso ocupou posição central na hierarquia integralista ao se filiar à Ação Integralista Brasileira (AIB), principal movimento/partido fascista na porção sul do continente americano, e certamente o maior para além da Europa. Pertinente destacar que de todos os outros proeminentes ideológicos às teses antissemitas, Barroso destacou-se por seu radicalismo, chegando a ser criticado por Plínio Salgado (BERTONHA; NETO, 2015).

Nesse sentido:

> De fato, o radicalismo no discurso do escritor o alçou à condição de não somente o mais radical entre os mais importantes líderes da AIB, mas também de maior nome da literatura antissemita brasileira, pois, além de traduzir e comentar os "Protocolos" e de reproduzir discurso do complô judaico de dominação mundial em várias de suas obras, ele se valeu da amplitude do movimento integralista (e, sobretudo, da imprensa da AIB) para disseminar e doutrinar diversos militantes de acordo com sua cartilha antissemita (BERTONHA; NETO, 2015, p. 388).

Importante destacar, ainda, que Barroso viabilizou diálogos e conexões entre o integralismo e outros movimentos típicos do radicalismo antissemita, mormente na questão das relações interfascistas e interfascimos, indo muito mais além do que materializar o radicalismo na figura de chefe das milícias integralistas (BERTONHA; NETO, 2015).

Isso, contudo, não foi suficiente para caracterizar a prática antissemita pelos integralistas, o que evidencia, desde 1930, uma problemática em se caracterizar e reconhecer

o antissemitismo no Brasil. No neointegralismo é possível, ainda, verificar que tal questão subsiste, embora com outros autores e em um novo contexto (NETO, 2011).

Outra figura de grande notoriedade no surgimento do revisionismo foi Ernest Nolt. Ele defendia que a vitória do Bolchevismo foi, em verdade, o que conduziu a reação que desencadeou inicialmente o fascismo italiano e, posteriormente, o nazismo alemão. Para o historiador, ambos os movimentos surgiram em resposta ao comunismo e, embora o liberalismo tenha sido a base tanto para o comunismo bolchevista quanto para o nazifascismo, a vitória de Lênin na Revolução de outubro foi, para Nolt, o que desencadeou o movimento nazifascista (LOUREIRO; FONTE, 2011).

Assim, o que é possível observar é que Nolt buscou normatizar o passado alemão, relativizando um ponto central da história, qual seja, os acontecimentos perpetrados nos campos nazistas, argumentando que o Holocausto deveria ser analisado tendo o Bolchevismo como espelho. Para o autor, a atitude brutal dos nazistas nos campos foi consequência do medo da União Soviética e seus métodos (NARCIZO, 2012).

É possível observar, com isso, a existência de duas grandes correntes acerca do revisionismo histórico do Holocausto. A primeira, liderada por Ernst Nolt, cuja característica é a articulação de uma espécie de condenação moral com relação aos crimes nazistas, revelando uma tendência em minimizar ou relativizar o significado histórico do genocídio e seus efeitos, onde destacam-se argumentos do tipo:

> [...] os campos de concentração foram uma simples resposta ao "barbarismo asiático" do bolchevismo; os *gulags* soviéticos precederam Aushwitz e, sem eles, os campos de extermínio não teriam existido; a natureza do nacional-socialismo não é sua tendência destrutiva nem sua obsessão antissemítica, mas sua relação com o consumismo e, especialmente, com a Rússia Bolchevista (LOUREIRO; FONTE, 2011, p. 89).

A segunda corrente, por conseguinte, com um viés mais extremista, tal como visto em Robert Faurisson, tem como empenho negar a existência de uma série de episódios deflagrados durante o Holocausto, de onde é possível extrair ideias do tipo:

> a) a conduta reativa de Hitler: o *Führer* apenas teria reagido a um plano dos poloneses e judeus para invadir o *Reich*; b) implausibilidade nos meios de execução: era impossível usar o gás Zyklon B nas câmaras de banho, pois a quantidade supostamente necessária contaminaria os soldados ou provocaria uma explosão; c) inexistência total dos campos de concentração: as edificações teriam sido

> construídas apenas para abrigar os presos comuns e políticos do regime, a fim de oferecer-lhes proteção contra bombardeios dos Aliados, de modo que as fotos retratando o massacre e os sobreviventes foram forjadas pelos vencedores; d) minimização do genocídio: alega-se também que, ao invés dos 6 milhões de judeus, morreram apenas 50 mil, a maioria inimigos do *Reich* e vítimas de uma epidemia de tifo (MARCHERI, 2017, p. 92).

Castro (2014) ainda apresenta outra ideologia sustentada pelos negacionistas que é a afirmação de que a morte de milhões de judeus, ciganos, eslavos, dentre outros, não passa de uma mentira criada e mantida pelos vencedores da II Guerra Mundial em aliança com os judeus sionistas que fundaram o Estado de Israel.

Aludido argumento consistiu, inclusive, em estratégia utilizada por Faurisson e seus seguidores para ganharem novos adeptos, expondo as ações do Estado de Israel frente aos árabes e contrapondo com os horrores dos campos nazistas, dada a facilidade em se indignar com as políticas do governo israelense (NARCIZO, 2012).

No que se refere às intenções da corrente negacionista, Narcizo (2012) vê no negacionismo não somente uma tentativa de negar o evento histórico em questão, mas uma intenção de descriminalizar o regime nazista e habilitar novamente o regime fascista como uma alternativa política.

Odilon Caldeira Neto (2009) destaca que o negacionismo age a ponto de colocar uma nova realidade em evidência onde a descoberta de um elemento (no caso, a mentira do Holocausto) modifica não somente a trama da Segunda Guerra como também a realidade global e acrescenta:

> O perigo do Holocausto não está apenas em deformar e negar o Holocausto e diversos outros acontecimentos da Segunda Guerra Mundial (perigo este que por si só já seria motivo de protestos contra o negacionismo) e a memória reivindicativa das diversas vítimas do nazismo. Ele age como uma mentira organizada destinado a destruir tudo o que nega e aos que se opõe aos seus argumentos (NETO, 2009, p. 23).

Nesse contexto, dada a repercussão das teses negacionistas, muitos países com o passar dos anos entenderam necessário criar mecanismos de repressão contra tais discursos, por meio da criação de tipos penais, haja vista que, embora se autodenominem como revisionistas, o enfoque de tais manifestações não está em proporcionar um debate contributivo para a historiografia revisionista, mas sim em pregar o ódio.

2. MODELOS JURÍDICOS DE CRIMINALIZAÇÃO DO REVISIONISMO HISTÓRICO

Identifica-se no ordenamento jurídico estrangeiro três posicionamentos atinentes à criminalização do revisionismo (aqui compreendido de forma alternativa ou cumulativa a minimização, negação ou justificação do Holocausto), quais sejam: a) revisionismo não tipificado; b) criminalização do revisionismo ou apologia ao holocausto de forma não nominativa; c) criminalização do revisionismo ou apologia ao Holocausto de forma nominativa (MARCHERI, 2017).

O padrão não tipificado pode ser entendido como aquele que, embora não possua um tipo penal próprio sobre o tema, não necessariamente permite a ocorrência do revisionismo antissemita. Geralmente, nos países adeptos desse padrão, o que ocorre é a aplicação de uma legislação genérica tal como se viu no Brasil, onde a legislação utilizada para o julgamento do único caso em que o judiciário se manifestou sobre a temática foi a Lei nº 7.716/89 (MARCHERI, 2017).

No padrão não nominativo, por sua vez, o que se vê é a existência de um tipo penal que não aborda especificamente um fato histórico alvo dessas condutas de menosprezo, mas tutela todos acontecimentos de repercussão humanitária e bélica, utilizando-se das expressões crimes de guerra, contra a humanidade ou genocídio (MARCHERI, 2017).

Como modelo de um tipo padrão não nominativo tem-se a França, que tipifica em seu artigo 24-2 o ato de contestar a existência de crimes contra a humanidade, assim entendidos como aqueles elencados no Estatuto do Tribunal Militar Internacional, anexado ao Acordo de Londres de agosto de 1945 (BAKER, 2018).

Nesse sentido:

> Artigo 24-2
> Serão aplicadas as penas do parágrafo 6º do artigo 24 desta Lei àquele que contestar, através dos meios elencados no artigo 23, a existência de um ou mais crimes contra a humanidade definidos no artigo 6 do Estatuto do Tribunal Militar Internacional, anexado ao Acordo de Londres de 8 de Agosto de 1945, que tenham sido praticados por membros de uma organização declarada criminosa, nos termos do Artigo 9 do referido Estatuto, ou por pessoa condenada por tais crimes por jurisdição francesa ou internacional (MARCHERI, 2015).

Importante consignar que o Tribunal Militar Internacional, também conhecido como Tribunal de Nuremberg, foi aquele formado para o julgamento dos principais criminosos nazistas com o fim da Segunda Guerra Mundial. Com efeito, consignou-se no Estatuto do Tribunal, mais precisamente no art. 6º, quais seriam os delitos que o Tribunal considerava dentro de sua competência, classificando-os em três categorias: crimes contra a paz, crimes de guerra e crimes contra a humanidade (HUHLE, 2005).

Outro modelo que ostenta um típico padrão não nominativo de criminalização do revisionismo é adotado por Portugal, onde é possível observar uma ampla tutela a múltiplos bens jurídicos como a paz e a igualdade, estando a conduta de negação inserida em um tipo penal onde já está implícita a ideia de discriminação, incitamento ao ódio e à violência (BAKER, 2018).

Nesse sentido, prevê o art. 240, §2º, do Código Penal português:

> Discriminação racial, religiosa ou sexual:
> [...]
> 2 – Quem, em reunião pública, por escrito destinado a divulgação ou através de qualquer meio de comunicação social ou sistema informático destinado à divulgação:
> a) provocar atos de violência contra pessoa ou grupo de pessoas por causa da sua raça, cor, origem étnica ou nacional, religião, sexo, orientação sexual, identidade de gênero; ou
> b) difamar ou injuriar pessoa ou grupo de pessoas por causa da sua raça, cor, origem étnica ou nacional, religião, sexo, orientação sexual ou identidade de gênero, nomeadamente através da negação de crimes de guerra ou contra a paz e a humanidade; ou
> c) ameaçar pessoa ou grupo de pessoas por causa de sua raça, cor, origem étnica ou nacional, religião, sexo, orientação sexual ou identidade de gênero; com a intenção de incitar discriminação racial, religiosa ou sexual, ou de a encorajar, é punido com pena de prisão de 6 meses a 5 anos (MARCHERI, 2015).

Com efeito, como é possível observar, os modelos não nominativos guardam semelhanças no que tange à conduta criminalizada, que em sua maioria consiste no ato de contestar ou negar crimes de guerra, contra a paz ou a humanidade. Não obstante, como visto, o revisionismo antissemita também compreende inúmeras outras manifestações como a própria apologia e minimização do Holocausto, além da divulgação e apoio ao regime nazista, que pode se dar de forma oral ou escrita ou mesmo com o uso de objetos que guardem relação com o antissemitismo.

Logo, percebe-se uma insuficiência em tipos penais dessa natureza que, por serem amplos demais, acabam não contemplando muitas condutas até mesmo mais relevantes dados os reflexos de sua incidência, acarretando, por consequência, uma insegurança no próprio sistema jurídico que se torna vulnerável diante da inexistência de mecanismos prontamente eficazes na repressão do revisionismo antissemita.

Nessa esteira, cumpre ressaltar que o Código Penal alemão é o que mais dedica artigos a positivar as mais diferentes modalidades do crime de negação do genocídio e, fora do continente europeu, tem-se Israel como um dos poucos países que optou também por positivar os discursos de negação, sendo restrito tal tipo penal ao Holocausto (MENEGAT, 2018).

Oportuno ressaltar que tanto a Alemanha como Israel denunciam um padrão nominativo de criminalização do revisionismo, assim entendido como aquele que indica especialmente o evento ou fato histórico objeto da tutela jurídica. Difere, portanto, do nominativo que cuida de modo genérico dos crimes de guerra e contra a humanidade e, mais ainda, do padrão que não tipifica de modo algum qualquer evento ou fatos históricos.

Importante consignar que a maioria dos países europeus possuem leis voltadas a criminalizar o discurso de ódio e, quando ausentes leis nesse sentido, os tribunais nacionais se posicionam no sentido de não admitirem manifestações de pensamento racista. Destacam-se nesse contexto a França, a Alemanha, a Suíça, a Bélgica, a Espanha, a Holanda, a Polônia e o Reino Unido, bem como o Canadá que segue a mesma linha adotada pelos países europeus. (SIMÃO; BISSOLI, 2016).

Com efeito, a criminalização da negação histórica ao Holocausto se vê presente na maioria dos Estados Europeus, ainda que com significativas diferenças, que incluem: a fonte, considerada dentro do sistema jurídico em que se está inserida, a configuração da conduta punível e a medida em que os Estados decidem limitar a liberdade de expressão. Não obstante, o cenário emergente é de uma Europa que se preocupa em proteger sua memória coletiva por meio de leis que repreendam atos atentatórios à sua história e ao seu passado (FRONZA, 2018).

Passando-se à análise do sistema jurídico alemão, que tipifica do modo nominal o revisionismo antissemita, ao contrário dos sistemas jurídicos francês e português, o que se observa é que há no Código Penal alemão expressa proibição aos discursos de negação ao Holocausto, além de uma tipificação específica àquele que auxilia na divulgação de ideias desse mesmo conteúdo. (BRUGGER, 2007).

Tais condutas seguem consagradas nos itens 3 e 4 da Seção 130 do Código Penal alemão, com pena de até 5 (cinco) anos ou multa para aquele que, de forma a perturbar a paz

pública, apoiar, negar ou minimizar o Holocausto e, de até 3 (três) anos ou multa para quem, do mesmo modo, fizer apologia, apoiar ou justificar o Holocausto violando a dignidade de suas vítimas.

> Seção 130
> Incitamento ao ódio
> (1) aquele que, de forma a perturbar a paz pública:
> [...]
> (3) aquele que publicamente ou em uma reunião apoia, nega ou minimiza um ato cometido sob o comando do nacional-socialismo, previsto na Seção 6 (1) do Código Penal, de forma a perturbar a paz pública.
> Pena: Prisão de até 5 anos ou multa
> (4) aquele que publicamente ou em uma reunião perturba a paz pública de forma a violar a dignidade das vítimas, apoiando, fazendo apologia ou justificando o domínio através de violência arbitrária do nacional-socialismo.
> Pena: Prisão de até 3 anos ou multa (MARCHERI, 2015).

Verifica-se, assim, que há no Código Penal alemão o revisionismo na sua vertente negacionista em duas modalidades: no item 3 segue configurada a negação simples, cuja conduta consuma-se com o simples ato de negar o Holocausto, ao passo que no item 4, segue tipificada a negação qualificada que exige o elemento especial de ofensa à dignidade da vítima. Pontua-se que, em ambos os casos, se aplica também a especial intenção de perturbar a paz pública (BAKER, 2018).

Logo, nota-se que a aludida Seção 130 do Código Penal alemão possui como cerne a preservação da paz pública e por isso tem especial importância na repressão ao discurso de ódio na Alemanha, expressando a inclinação legislativa de que o incitamento ao ódio e à violência não precisa resultar um risco presente para ser punível. Pelo contrário, tal ato é visto pelo legislador como um aumento do risco geral de ruptura da paz pública (BRUGGER, 2007).

Frisa-se que o Código alemão também vedou expressamente em sua seção 86 o ato de produzir, ter em depósito, importar ou exportar, ou tornar publicamente acessíveis formas de propaganda de partido declarado inconstitucional pela Corte, assim como a disseminação de meios de propaganda cujo teor tenha por finalidade promover os objetivos de uma extinta organização nacional-socialista (MARCHERI, 2015).

Do mesmo modo, na Seção 86-A não obstou o legislador em vedar a utilização de símbolos também das organizações declaradas inconstitucionais, sendo preciso o código ao

prever o que é essencialmente considerado como “símbolo”, assim considerados como bandeiras, insígnias, uniformes, slogans, formas de saudação e semelhantes. O ato de produzir e ter em depósito objetos dessa natureza com o fim de distribuição ou uso no mercado interno e externo também é igualmente criminalizado (MARCHERI, 2015).

Vê-se que na Alemanha há um número maior de condutas previstas no tipo penal, que vão além de negar a ocorrência do Holocausto abarcando, também, propagandas e utilização de símbolos de partidos declarados inconstitucionais ou da extinta organização nacional-socialista que, em um primeiro momento parece mais eficaz se comparado com os modelos não nominativos expostos anteriormente.

Ocorre que do mesmo modo que o padrão não nominativo se mostra limitado dado seu caráter genérico, o padrão nominativo também se revela inapto dado sua especificidade no tocante à natureza das condutas que devem estar relacionadas ao comando do partido nacional-socialista. Acontece que o aludido partido, liderado por Adolf Hitler e que persistiu durante o período da Segunda Guerra, responsável pela propagação dos ideais antissemitas que resultaram no genocídio de milhões de judeus não é o único nesse contexto.

Pelo contrário, findo o Partido Nacional Socialista muitos outros vieram e persistem até hoje assumindo diferentes formas das quais se destacam as comunidades virtuais, gangues e até mesmo partidos políticos, como a Frente Nacional (FN) na França e o Partido da Liberdade (FPO) na Áustria, cujos discursos anunciados por seus líderes Marie Le Pen e Jörg Haider, respectivamente, sempre transpareceram a nostalgia pelo velho regime nazista (JESUS, 2003).

Pela América tem-se, ainda, como exemplos, o *National Allience*, o *American Nazi Party* e o *Klu Klux Klan* que, devido ao sistema político bipartidário norte-americano, se restringem em se manifestarem por meio de propagandas, livrarias e editoras. De todo modo, percebe-se que tais partidos e movimentos não estão, nem estiveram sob o comando do nacional-socialismo, embora seus ideais sejam os mesmos do findo partido nazista (JESUS, 2003).

Isso significa que, seguindo o rigor da legislação alemã, o indivíduo que negar, minimizar, fizer apologia ou divulgar ato sob o comando dos aludidos partidos e movimentos neonazistas, tais condutas não estarão afrontando o tipo previsto na Seção 130 ou mesmo nas Seções 86 e 86-A, o que acaba levando à mesma insegurança jurídica vista nos tipos penais não nominativos haja vista o crescente surgimento de grupos neonazistas.

Outro país também adepto do tipo penal nominativo é Israel, onde há, em verdade, uma lei específica denominada Lei de Proibição da Negação do Holocausto (5746/1986) em

que há a criminalização da negação do Holocausto, assim como da publicação de apologia aos crimes nazistas, pontuando também o legislador que a divulgação de publicações tratadas nessa lei somente não será punida se não tiverem a intenção de expressarem simpatia ou identificação com atos cometidos durante o regime nazista.

> [...]
> 2. Proibição de negação do holocausto
> Aquele que, por meio de escritos ou oralmente, publicar qualquer declaração negando ou diminuindo as proporções dos atos cometidos no período do regime nazista, que são considerados como crimes contra o povo judeu ou crimes contra a humanidade, com a finalidade de defender os autores destes atos ou expressar simpatia ou identificação com eles.
> Pena – Prisão por até 5 anos
> 3. Proibição de publicação de apologia aos crimes nazistas
> Aquele que, por meio de escritos ou oralmente, publicar qualquer declaração fazendo apologia ou expressando simpatia ou identificação com os atos cometidos no período do regime nazista, que são considerados como crimes contra a humanidade.
> Pena – Prisão por até 5 anos (MARCHERI, 2015).

Não obstante a Alemanha e Israel sejam detentores de um mesmo padrão de criminalização ao revisionismo, verifica-se que neste último não há, por exemplo, as condutas de justificar ou minimizar o que, por outro lado, já está presente no tipo penal alemão. Com isso surge a problemática de onde se enquadrariam tais condutas diante de tal ausência legislativa.

Nesse mesmo contexto, a Áustria também detentora de um padrão nominativo criminalizou, através da denominada Lei de Proibição de 1947, as condutas de negar, minimizar, apoiar ou justificar o genocídio nazista ou qualquer outro crime contra a humanidade praticados pelo nacional-socialismo nos seguintes termos:

> §3h. Será punido nos termos do §3g aquele que negar, minimizar grosseiramente, apoiar ou justificar o genocídio nazista ou outros crimes contra a humanidade praticados pelo nacional-socialismo, através de publicações impressas, meios de comunicação ou qualquer outra mídia (MARCHERI, 2015).

Nota-se, nesse sentido, que aludida lei, ao contrário do que se vê na legislação israelense, trouxe a criminalização da justificação e da minimização à semelhança do tipo

penal alemão, e também previu o nacional-socialismo como partido protagonista, recaindo no mesmo emblema enfrentado pela legislação alemã.

Com isso, é possível notar diferenças pontuais entre países integrantes de um mesmo padrão de criminalização, mas em todos lacunas são encontradas que não significam que tais legislações sejam ineficazes, mas certamente insuficientes e que irão demandar dos próprios julgadores, a depender do caso, uma interpretação extensiva ou analógica.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O revisionismo é prova de que sempre há algo a mais a descobrir e que é possível que essas descobertas sejam contrárias ao que até então era considerado como verdadeiro. Mas isso é característica da própria história, que é fruto de descobertas que, ainda que divergentes entre si, sempre se encaixam ao final, resultando muitas vezes em mudanças de paradigmas que, por serem ultrapassados, necessitavam de mudanças.

Mas esse resultado só é possível quando o historiador assume um compromisso com a sua pesquisa e os resultados oriundos dela, cujo anseio está em contribuir positivamente com o avanço que pode ser proporcionado através daquele estudo, e atinge seus objetivos, pautado em um método científico assim como toda e qualquer pesquisa.

É importante nesse contexto ressaltar que o repúdio ao discurso revisionista que pretende menosprezar o Holocausto não se situa em uma inadmissibilidade de contestar o ocorrido. A condenação reside na finalidade depositada nesses discursos que está em reascender os ideais que imperaram sob o comando de nacional-socialismo ao mesmo tempo em que difunde o ódio em face essencialmente dos judeus.

É esse tipo de manifestação que se pretende criminalizar e tanto é assim que alguns países que já instituíram normas incriminadoras nesse sentido ressalvaram o fim específico de perturbar a paz pública ou incitar ao ódio e à violência a exemplo do modelo português e alemão, o que reflete que a preocupação ao se tipificar tais condutas está na propagação e também na dignidade daqueles que são alvo dessas manifestações.

Com efeito, seria muito simples instituir mais um tipo penal em meio a tantos outros já existentes e elevar o Brasil ao grupo dos países cuja tolerância com relação aos discursos negacionistas é zero. Mais fácil ainda, contudo, seria se deparar com circunstâncias não previstas do tipo e ganhar mais uma norma penal sem aplicabilidade nenhuma.

Enfim, a hipótese inicialmente apresentada que propunha um tratamento específico às manifestações revisionistas do Holocausto não logrou êxito em sua confirmação, mas

certamente contribuiu com uma reflexão que talvez precise ser mais frequentemente utilizada não somente diante dessa temática, mas também diante de outras, antes de qualquer criminalização impetuosa.

REFERÊNCIAS

BAKER, Milena Gordon. **Tipificação da negação ao Holocausto como crime no direito penal brasileiro**. Tese (Doutorado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2018.

BERTONHA, João Fábio; NETO, Odilon Caldeira. Fascismos e fascistas em comparação: Gustavo Barroso, Adrien Arcand e o antissemitismo no Brasil e no Canadá no entreguerras. **História & Perspectivas**, Uberlândia, v. 28, n. 53, p. 371-400, jan./jun. 2015. Disponível em: http://www.seer.ufu.br/index.php/historiaperspectivas/article/view/32780/17722. Acesso em: 25 mai. 2020.

BRUGGER, Winfried. Proibição ou proteção do discurso de ódio? Algumas observações sobre o direito alemão e americano. **Direito Público**, Porto Alegre, ano 4, n. 15, p. 117-136, jan./mar. 2007. Disponível em: http://dspace.idp.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/541/Direito%20Publico%20n152007_Winfried%20Brugger.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 25 mai. 2020.

CALDEIRA NETO, Odilon. Memória e Justiça: o negacionismo e a falsificação da história. **Antíteses**. Londrina, v. 2, n. 4, p. 1097-1123, jul./dez. 2009. ISSN 1984-3356. Disponível em: http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/antiteses/article/view/2507/4026. Acesso em: 28. Abr. 2020.

CALDEIRA NETO, Odilon. Entre a ressignificação e o apagamento: Neointegralismo e o Antissemitismo. In: SIMPÓSIO NACIONAL DE HISTÓRIA, 26., 2011, São Paulo. **Anais...** São Paulo: ANPUH-SP, 2011, p. 1-8. Disponível em: https://anpuh.org.br/uploads/anais-simposios/pdf/2019-01/1548856708_460330f99a2d79565840d048e6b20d1d.pdf. Acesso em: 25 mai. 2020.

CASTRO, Ricardo Figueiredo de. O negacionismo do Holocausto: pseudo-história e história pública. **Resgate**, Rio de Janeiro, v. 22, n. 2, p. 5-12, jul./dez. 2014. Disponível em: https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/resgate/article/view/8645773/13072. Acesso em: 25 mai. 2020.

FRONZA, Emanuela. **Memory and Punishment:** Historical Denialism, Free Speech and the Limits of Criminal Law. 1. ed. [S.l]: T.M.C. Asser Press, 2018. Disponível em: https://books.google.com.br/books?id=vWBODwAAQBAJ&pg=PR4&hl=pt-BR&source=gbs_selected_pages&cad=3#v=onepage&q&f=false. Acesso em 25 mai. 2020.

HUHLE, Rainer. De Nuremberg a La Haya: los crímenes de derechos humanos ante la justicia. Problemas, avances y perspectivas a los 60 años del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg. **Análisis Político**, [S.l.], v. 18, n. 55, p. 20-38, set. 2005. Disponível em:

https://revistas.unal.edu.co/index.php/anpol/article/view/46582/47993. Acesso em: 25 mai. 2020.

JESUS, Carlos Gustavo Nóbrega de. Neonazismo: Nova roupagem para um velho problema. **Akrópolis**, Umuarama, v. 11, n. 2, p. 67-73, abr./jun. 2003. Disponível em: https://revistas.unipar.br/index.php/akropolis/article/view/333/300. Acesso em: 25 mai. 2020.

LOUREIRO, Robson; FONTE, Sandra Soares Della. **Revisionismo histórico e pós-moderno**: indícios de um encontro inusitado. **Impulso**. Piracicaba, v. 20, n. 49, p. 85-95, jan./jun. 2010. ISSN 2236-9767. Disponível em: https://www.metodista.br/revistas/revistas-unimep/index.php/impulso/article/view/291/466. Acesso em: 28. Abr. 2020.

MARCHERI, Pedro Lima. **Legislação europeia de combate ao nazismo, doutrinas de ódio e discriminação racial**. 1. ed. Timburi: Cia do ebook, 2015.

MARCHERI, Pedro Lima. Discriminação odiosa em face dos judeus na internet. Tese (Doutorado em Direito) – Centro Universitário de Bauru – ITE, Bauru, 2017.

MENEGAT, Bruno. Negação de genocídio: uma revisitação frente à jurisprudência da Corte Europeia de direitos humanos. **Res Severa Verum Gaudium**. Porto Alegre, v. 3, n. 2, p. 145-164, abr. 2018. ISSN 2176-3755. Disponível em: https://seer.ufrgs.br/resseveraverumgaudium/article/view/74002/47862. Acesso em: 28. Abr. 2020.

NARCIZO, Makchwell Coimbra. **A negação da Shoah na história**: uma análise dos trabalhos "negacionistas" enquanto história e o problema da administração da memória. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal de Goiás, Goiânia, 2012.

SIMÃO, José Luiz Almeida; BISSOLI, Flaviana. O papel do Estado na promoção da liberdade de expressão e de imprensa: análise dos modelos americano e europeu aplicados à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. **Revista de Estudos Jurídicos UNESP**, Franca, v. 20, n. 32, p. 399-417, jul./dez. 2016. Disponível em: https://ojs.franca.unesp.br/index.php/estudosjuridicosunesp/article/view/2206/2249. Acesso em: 25 mai. 2020.