

Manuela Bittar Horn

**O DUPLO NÍVEL DE LEGALIDADE E OS CRIMES CONTRA A  
ECONOMIA POPULAR NO DIREITO PENAL AUTORITÁRIO:  
ITÁLIA FASCISTA *versus* ESTADO NOVO BRASILEIRO  
(1927-1945)**

Dissertação submetida ao  
Programa de Pós-Graduação da  
Universidade Federal de Santa  
Catarina para a obtenção do Grau  
de mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Arno Dal Ri  
Júnior.

Florianópolis  
2013



Manuela Bittar Horn

**O DUPLO NÍVEL DE LEGALIDADE E OS CRIMES CONTRA A  
ECONOMIA POPULAR NO DIREITO PENAL AUTORITÁRIO:  
DA ITÁLIA FASCISTA AO ESTADO NOVO BRASILEIRO  
(1927-1945)**

Esta Dissertação foi julgada adequada para obtenção do Título de “Mestre”, e aprovada em sua forma final pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da UFSC.

Florianópolis, março de 2013.

---

Prof. Dr. Luís Otávio Pimentel  
Coordenador do Curso

**Banca Examinadora:**

---

Prof. Dr. Arno Dal Ri Junior  
Orientador  
UFSC

---

Prof. Dr. Ricardo Sontag  
Unochapecó

---

Prof. Dr. Alexandre Ribas  
UEM



Ao meu pai, minha mãe e minha irmã.



## AGRADECIMENTOS

*Agradeço a todos que de alguma forma passaram pela minha vida e contribuíram para a construção de quem sou hoje.*

*Aos meus pais, Edward e Marilda, e a minha irmã, Maria Eduarda, que com muito carinho e apoio, não mediram esforços para que eu chegasse até esta etapa de minha vida.*

*Um agradecimento especial ao meu pai, pelas longas conversas, pelos conselhos, por dar o seu melhor sempre. Sem esquecer das tangerinas, que fizeram minhas tardes mais alegres, que demonstraram que pequenos gestos representam o verdadeiro amor.*

*À Kika, minha segunda mãe, que está sempre disposta a me ouvir e a me ajudar, com quem dividi minhas angústias e a alegria das comemorações.*

*Ao Professor Arno Dal Ri Junior, meu orientador, pela paciência, incentivo e dedicação que tornaram possível a conclusão desse trabalho. Por confiar em mim e acreditar na minha trajetória acadêmica.*

*Ao grupo de pesquisa Ius Commune, agradeço pelo conhecimento e amizade proporcionados, cujo valor é inestimável. Em especial, Diego Nunes, Ricardo Sontag, Felipe de Faria Ramos, Gabriel Videira, Lucas Carlos Lima (Ius Commune?! risos...) e Márlio Aguiar.*

*Aos meus amigos pelo incentivo, companheirismo, choros, risadas e apoio constante - obrigada por fazerem meu ano de 2012 mais doce e feliz. Não posso listar todos os nomes, seria injusta se por algum motivo esquecesse alguém, mas devo mencionar duas amigas que muito me ajudaram no término dessa pesquisa, minhas companheiras de Mestrado e da trajetória em Macerata, Gabriela Werner de Oliveira e Carolina Malagoli Krelling.*





## RESUMO

A presente dissertação aborda os Crimes Contra a Economia Popular na cultura jurídico-penal brasileira e italiana durante os Regimes Autoritários de Getúlio Vargas e Mussolini, em que embora houvesse muita semelhança no que alude aos crimes julgados pelo Tribunal Militar, houve uma ruptura do Brasil com sistema Fascista italiano no que se refere a esse crime em específico. As modificações introduzidas pelo regime de Getúlio Vargas teriam acarretado diferenças com o modelo italiano, contudo, produzindo um duplo nível de legalidade penal no que se refere a esse crime e seu julgamento. Para demonstrar isso, dividiu-se o trabalho em três capítulos: o primeiro examina os fundamentos do Duplo Nível de Legalidade, recorrendo à tradição penalística italiana dos séculos XIX e XX e o entendimento político e jurídico nacional acerca do tema; o segundo, verifica os fundamentos dogmáticos dos Crimes contra a Economia Popular, fazendo um comparativo entre o sistema penal autoritário italiano e brasileiro, analisando seus principais institutos, especialmente os tipos penais e as regras processuais especiais à luz da doutrina jurídica da época; por fim, o terceiro, faz uma análise da jurisprudência do período, relativos a casos de aplicação das leis referentes aos Crimes Contra a Economia Popular das décadas destacadas a fim de verificar até que ponto o direito penal político de Vargas criou esse segundo nível de legalidade e quais foram as intenções governamentais em tratar tal delito em legislação especial.

**Palavras-chave:** Duplo nível de legalidade; crimes contra a economia popular; Tribunal de Segurança Nacional.



## ABSTRACT

The present dissertation addresses the culture of the Crimes Against Popular Economy in the legal criminal Brazilian and Italian Authoritarian Regimes during Getúlio Vargas and Mussolini government, that although there were many similarities in what refers to crimes prosecuted by the Military Court, there was a break in Brazil with Italian Fascist system in relation to this crime in particular. The changes introduced by the Vargas regime would have entailed differences with the Italian model, however, producing a double level of criminal legality in relation to this crime and its trial. In order to demonstrate this, the work was divided into three chapters: the first examines the basis of the Double Level of Legality Principle, using the Italian *penalística* tradition of the nineteenth and twentieth centuries and national legal and political understandings on the subject; the second verifies the basis of the Crimes Against Popular Economy making a comparison between the Italian and Brazilian authoritative criminal justice system, analyzing its key institutions, especially the criminal types and special procedural rules in light of the legal doctrine of that time; and finally, the third, makes an analysis of the jurisprudence of the period, relating to cases of enforcement of laws referring to Crimes Against Popular Economy of the highlighted decades in order to ascertain to what extent the political criminal law of Vargas created this second level of legality and what were the intentions of the government in dealing with such offense in an special legislation.

**Keywords:** Double standard of legality; crimes against the popular economy; National Security Court.



## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO</b> .....	<b>17</b>
<b>2. O DIREITO PENAL E O DUPLO NÍVEL DE LEGALIDADE</b>	<b>22</b>
2.1 O DUPLO NÍVEL DE LEGALIDADE NO IUS COMMUNE..	24
2.2 A MODERNIDADE E O DUPLO NÍVEL DE LEGALIDADE	29
<b>2.2.1 A Unificação Italiana e o Duplo Nível de Legalidade</b> .....	<b>31</b>
<b>2.2.2 O Fascismo e o Duplo Nível de Legalidade</b> .....	<b>60</b>
<b>2.2.3 O Duplo Nível de Legalidade e o Direito Penal Brasileiro (1937-1945)</b> .....	<b>79</b>
2.3 O DUPLO NÍVEL DE LEGALIDADE E OS CRIMES CONTRA A ECONOMIA POPULAR .....	90
<b>3. OS CRIMES CONTRA A ECONOMIA POPULAR NO CÓDIGO PENAL ITALIANO (1930) E BRASILEIRO (1940)</b> .....	<b>92</b>
3.1 A TIPIFICAÇÃO DOS CRIMES CONTRA A ECONOMIA POPULAR .....	109
<b>3.1.1 O Código Penal brasileiro e os Crimes Contra a Economia Popular</b> .....	<b>109</b>
<b>3.1.2 O Código Penal Italiano (1930) e os Crimes contra a Economia Popular</b> .....	<b>110</b>
<b>3.1.3 Decreto-Lei n. 869/1938 e Código Penal Italiano – tipos penais semelhantes</b> .....	<b>111</b>
3.1.3.1 <i>Destruição de bens econômicos ou de meios de produção</i> .....	112
3.1.3.2 <i>Aggiotaggio</i> .....	119
3.1.3.3 <i>Crimes contra a Indústria e o Comércio</i> .....	124
3.1.3.3.1 <i>Atentado violento ou fraudulento ao normal exercício da atividade mercantil</i> .....	127

3.1.3.3.2 Fraude contra Indústrias Nacionais .....	131
3.1.3.3.3 Delito Genérico de Fraude no Comércio .....	134
3.1.3.3.4 Venda de gêneros alimentícios não genuínos como genuínos .....	137
3.1.3.3.5 Venda de produtos industriais com sinais enganadores .....	139
<b>3.1.4 A Ordem no Trabalho .....</b>	<b>141</b>
<b>3.1.5 Tipos Penais Diferenciados .....</b>	<b>148</b>
3.1.5.1 <i>Promover ou participar de consórcio, convênio, ajuste, aliança ou fusão de capitais, com o fim de impedir ou dificultar, para o efeito de aumento arbitrário de lucros, a concorrência.</i> .....	148
3.1.5.2 <i>Reter ou açambarcar matérias primas, meios de produção ou produtos necessários ao consumo do povo, com o fim de dominar o mercado em qualquer ponto do país e provocar a alta dos preços.</i> .....	150
3.1.5.3 <i>Vender mercadorias abaixo do preço de custo com fim de impedir a concorrência.</i> .....	152
3.1.5.4 <i>Dar indicação ou fazer afirmações falsas em prospectos ou anúncios, para o fim de subscrição, compra ou venda de títulos, ações ou quotas</i> .....	152
3.1.5.5 <i>Exercer funções de direção, administração ou gerência de mais de uma empresa ou sociedade do mesmo ramo de indústria ou comércio com o fim de impedir ou dificultar a concorrência.</i> .....	153
3.1.5.6 <i>Gerir fraudulenta ou temerariamente organizações, levando-as à falência ou à insolvência, ou não cumprindo</i>	

<i>qualquer das cláusulas contratuais com prejuízo dos interessados.</i> .....	154
<i>3.1.5.7 Fraudar de qualquer modo escriturações, lançamentos, registros, relatórios, pareceres e outras informações devidas a sócios de sociedades civis ou comerciais, com o fim de sonegação, ou de desfalcar ou desviar fundos de reservas técnicas</i> .....	156
<i>3.1.5.8 Transgredir tabelas oficiais de preços de mercadorias.</i> .....	157
<i>3.1.5.9 Obter ou tentar obter ganhos ilícitos, em detrimento do povo ou de número indeterminado de pessoas mediante especulações ou processos fraudulentos</i> .....	159
<i>3.1.5.10 Violar contrato de venda a prestações, fraudando sorteios ou deixando de entregar a coisa vendida, sem devolução das prestações pagas, ou descontar destas, nas vendas com reserva de domínio, quando o contrato for rescindido, por culpa do comprador, quantia maior do que a correspondente à depreciação do objeto</i> .....	162
<i>3.1.5.11 Fraudar pesos ou medidas padronizadas em lei ou regulamento, possuí-los ou detê-los, para efeitos de comércio, sabendo estarem fraudados.</i> .....	163
<i>3.1.5.12 Usura</i> .....	165
<i>5.1.5.13 Propagação de doença proveniente de plantas ou animais</i> .....	170
<b>3.2 OS CRIMES CONTRA A ECONOMIA POPULAR NO DIREITO PENAL ITALIANO (1930) E BRASILEIRO (1940)....</b>	<b>172</b>
<b>4. TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL</b> .....	<b>175</b>
<b>4.1 PROCESSO E JULGAMENTO NO TSN</b> .....	<b>179</b>

4.2 PROCESSO E JULGAMENTO DOS CRIMES CONTRA A ECONOMIA POPULAR.....	182
4.3 TRIBUNAL ESPECIAL ITALIANO – LEGGE 2008/1926....	186
4.4 JULGAMENTO DOS CRIMES CONTRA A ECONOMIA POPULAR PELO TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL.	190
<b>4.4.1 Monopólio.....</b>	<b>191</b>
<b>4.4.2 Artíficios, Fraudes e Abusos .....</b>	<b>206</b>
<b>4.4.3 Usura.....</b>	<b>217</b>
4.5 A JURISPRUDÊNCIA E OS CRIMES CONTRA A ECONOMIA POPULAR.....	227
<b>5. CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>231</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>234</b>



## 1. INTRODUÇÃO

Relatório Ministerial do Código Penal italiano de 1930, Código Rocco, ao fazer referência ao título VIII, “Dos Crimes Contra a Economia Pública”: *“As disposições deste título fazem estrito referimento às novas concepções políticas e sociais da doutrina fascista, uma vez que representa uma eficaz e específica defesa dos interesses e dos pressupostos fundamentais do Estado Corporativo, o qual foi criado e organizado sob a guarda dos princípios fixados na Carta del Lavoro. A oportunidade de uma rigorosa tutela da produção nacional, é, de fato, uma direta ligação com o fim supremo a que a produção está ligada; a afirmação, o desenvolvimento da potência nacional<sup>1</sup>”*.

O Ministro da Justiça de Getúlio Vargas, ao expor sobre o novo Decreto-lei que enquadraria os “Crimes Contra a Economia Popular”, também se manifestou pelas diretrizes da concepção política, ligando a nova legislação especial aos anseios governamentais do Estado Novo: *“Como se vê, a Constituição é explícita: equipara os crimes contra a Economia Popular aos cometidos contra a Segurança do Estado - no que põe em pé de igualdade, irmandando-os e confundindo-os, o Estado e o povo - e prescreve para os mesmos fôro especial. (...) O Estado Novo não mereceria existir se continuasse a contemplar, de braços cruzados, estes espetáculos hediondos. (...) A leitura do texto da lei mostra claramente quais os fins que tem em vista, e que são de duas ordens. O primeiro é garantir a guarda e o emprego da economia popular, que não pode ser dissipada e malbaratada em empreendimentos suspeitos, organizados, com muito barulho de propaganda, por alguns espertalhões. A lei garante o povo contra eles e lhe dá, ao mesmo tempo, segurança do bom emprego de suas economias. O bom emprego das economias populares, por sua vez, promove a formação das reservas de que o país necessita para a expansão das empresas e indústrias úteis. O segundo fim da lei é evitar o bloqueio da concorrência por meio de arranjos, combinações ou organizações destinadas a estabelecer o monopólio em certos ramos da*

---

<sup>1</sup> Codice Penale. Relazione Ministeriale sul progetto del Codice Penale. Roma: Istituto Poligrafico dello Stato, 1930.

*economia pública ou a restringir a livre competição, indispensável ao desenvolvimento industrial e comercial do país*<sup>2</sup>”.

Observa-se dos discursos que as conjunturas sociais e políticas dos dois países nas décadas de 30 e 40 do século XX, nos governos de Mussolini e Vargas, apresentaram algumas semelhanças, como a intervenção estatal na economia; a preocupação em se equiparar, ao menos em seus discursos, o povo e o Estado, colocando o coletivo acima do individual; e a nova tendência em se reprimir os crimes que prejudicavam a economia nacional.

Os dois governos promulgaram novos Códigos Penais e novas leis, preocupados que estavam em garantir as regras e anseios do novo sistema político que estava se instalando. Com a mesma finalidade, instauraram um Tribunal excepcional, formado por juízes escolhidos pelo próprio Executivo, em que o extraordinário foi sobreposto ao ordinário, permitindo-se uma maior confiança, e de certa forma lealdade, entre as decisões deste órgão especial e o governo. Dentro deste contexto, ao lado do direito penal comum (codificado) passou a vigor um segundo nível de legalidade, em que certos crimes, em especial os crimes políticos, passaram a vigorar em leis elaboradas pelo Poder Executivo e a serem processados por uma instância jurídica militar.

No Brasil os Crimes Contra a Economia Popular começaram a existir através desse duplo nível, vigendo à margem do Código com procedimento especial de competência desse Tribunal, já na Itália eles estavam previstos no Código Penal com jurisdição comum. O presente trabalho indaga, assim, até que ponto as modificações introduzidas pelo regime de Getúlio Vargas teriam acarretado diferenças com o modelo italiano, produzindo um tipo de duplo nível de legalidade penal, instaurado no Brasil, no que se refere a esse crime em específico<sup>3</sup>.

Nesta senda, o fenômeno estudado ocorreu nas décadas de 30 e 40 do século XX, na Itália e no Brasil, entre outros países que não serão abordados de forma minuciosa no trabalho - Ao se fazer uma análise

---

<sup>2</sup> CAMPOS, Francisco *In* LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940.

<sup>3</sup>Ressaltando-se, como será visto ao longo da pesquisa, que não é o simples fato de estarem concebidos fora do Código Penal que os configura nesse segundo nível, pois, na Itália os crimes políticos estavam dentro do Código Rocco e ainda assim formavam o *doppio livello di legalità* – pontos que serão melhor explicados no primeiro capítulo.

histórica comparativa, observando-se dois países com sistemas jurídicos diversos, aumenta-se a consciência crítica do pesquisador.

Para tanto, o método de abordagem histórico será o utilizado pelo trabalho, para que, desta forma, seja possível responder à indagação proposta. Esse é o método necessário para se ter a devida compreensão do trajeto percorrido pela legislação nacional relativa aos Crimes contra a Economia Popular durante o período de 1935 a 1945. Ao se analisar a tendência normativa do direito em uma época determinada, assim como o seu contexto histórico, ampliam-se os horizontes teórico temporais, propiciando ao leitor uma maior compreensão e uma visão mais crítica da instância jurídica.

Desse modo é importante uma análise detalhada da situação-problema, com suas especificidades, características, estruturas, tendo como objetivo apresentar a realidade existente, conhecer o fenômeno estudado, podendo assim comparar com os dois sistemas legais (brasileiro e italiano), e colocando a sistemática Estadonovista dentro de um tipo de duplo nível de legalidade no que se refere ao crime em estudo. Ressaltando-se que a pesquisa teve por base os julgados do Tribunal de Segurança Nacional, uma vez que as fontes da época, no que diz respeito ao Brasil, limitavam-se em duas grandes obras - de Hungria e Lyra, como será exposto a seguir – e em artigos publicados na Revista Forense, sendo a jurisprudência uma fonte relevante para se verificar os questionamentos postos pelo trabalho – bem como sua relação com esse segundo nível de legalidade.

Nessa toada, Serão utilizados os métodos de procedimento documental e bibliográfico, para que se possa realizar a pesquisa proposta. Os principais documentos empregados serão: a) a legislação brasileira dos Crimes contra a Economia Popular emanada durante o período delimitado; b) a legislação italiana fascista correspondente para a verificação de influências e distanciamentos; c) processos julgados no período pelo Tribunal de Segurança Nacional, selecionados de acordo com os principais aspectos tratados pelo trabalho; por fim, d) ementas de acórdãos sobre o tema colhidos de periódicos nacionais.

Com isso, o primeiro capítulo visa examinar os fundamentos do Duplo Nível de Legalidade, recorrendo à tradição penalística italiana dos séculos XIX e XX e o entendimento político e jurídico nacional acerca do tema.

Ao abordar a noção do duplo nível de legalidade (*doppio livello di legalità*), o trabalho apresenta como referencial teórico Mario

Sbriccoli<sup>4</sup>, um dos mais consagrados historiadores do século XX na Itália. Atuou na Universidade de Macerata, onde foi professor catedrático de História do Direito. Seus estudos sobre a relação entre política e direito penal no tratamento dado pela historiografia jurídica acerca do delito político, influenciaram toda uma geração de historiadores do direito penal, dentre os quais Pietro Costa, Paolo Cappellini e Massimo Meccarelli – autores que também serão abordados no trabalho.

Em um segundo momento, verifica-se os fundamentos dogmáticos dos Crimes contra a Economia Popular, fazendo um comparativo entre o sistema penal autoritário italiano e brasileiro, analisando seus principais institutos, especialmente os tipos penais e as regras processuais especiais à luz da doutrina jurídica da época.

No que se refere aos crimes Contra a Economia Popular no Brasil, duas serão as fontes embasadoras da pesquisa: Nélson Hungria e Roberto Lyra. Nélson Hungria foi autor do anteprojeto do Código Penal de 1940 e um dos seus principais comentadores (principalmente por sua obra: Comentários ao Código Penal e pelos inúmeros artigos publicados na Revista Forense). Nasceu em Além Paraíba, em 1891, e faleceu no Rio de Janeiro, em 1969, formou-se pela Faculdade Livre de Ciências Jurídicas e Sociais do Rio de Janeiro, atual Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), foi professor de Direito Penal na mesma Universidade. Desembargador do Tribunal de Justiça do antigo Distrito Federal e Ministro do Supremo Tribunal Federal entre 1951 e 1961. Será utilizado como fonte da pesquisa, entre alguns artigos publicados na Revista Forense, sua obra: “Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio”, de 1939.

A obra de Lyra fonte de análise deste trabalho será: “Crimes Contra a Economia Popular: doutrina, legislação e jurisprudência”.

---

<sup>4</sup> Nascido em 1941, Sbriccoli faleceu em 2005, no auge na Universidade da cidade de Macerata (cidade central da região de Marche, Itália), aonde se estabeleceu durante a juventude, permanecendo até lá até sua morte. Durante seus 40 anos de estudo, tratou de diversos aspectos da História do Direito, sendo atualmente considerado um dos mais consagrados pesquisadores da história do direito italiano do século XX. SBRICCOLI, Mario. **Storia del diritto e storia dela società**: questioni di metodo e problemi di ricerca. Milano: Giuffrè Editore, 1986.

Roberto Tavares de Lyra nasceu em 1902, e faleceu no Rio de Janeiro, em 1982, foi membro do Ministério Público do Rio de Janeiro, fez parte da comissão revisora do Projeto de Código Penal de 1940 de autoria do professor Alcântara Machado juntamente com Néelson Hungria.

No terceiro capítulo, serão analisados alguns processos judiciais relativos a casos de aplicação das leis referentes aos Crimes Contra a Economia Popular do período destacado a fim de verificar a essência dos julgamentos, se tinham teor político, se houve muitos casos de condenação, se o seu julgamento pelo Tribunal de Segurança Nacional não foi uma forma de legitimar a atuação desse.

## 2. O DIREITO PENAL E O DUPLO NÍVEL DE LEGALIDADE

O processo de elaboração de leis excepcionais pelo Poder Executivo, com a usurpação de poderes do Legislativo e a constante definição em tais leis da vontade estatal, foi uma prática iniciada na Idade Moderna, contudo, teve uma similitude de conceitos durante o *ius commune*. Na Idade Média, com a centralidade da jurisprudência, a exceção foi uma manifestação do extraordinário, incluindo-a no ordenamento, pondo em questão a correlação entre *ordinarium* e *extraordinarium*. Com o processo de Codificação, iniciado na Europa após a Revolução Francesa, surge uma nova relação entre a exceção e a emergência, excluindo o *extraordinarium* do campo do processo constitutivo da ordem jurídica, botando em evidência o contraste entre o ordinário e o excepcional. É nessa mudança de paradigma observado nos tempos modernos que se encontra a correspondência com o “Duplo Nível de Legalidade”.

Importante ressaltar que a exceção na doutrina na Idade Média e Moderna é um fenômeno mais amplo do que hoje concebemos como Estado de Exceção. Inclui as formas de “traição” à regra que caracterizam a vida do direito, ao invés da suspensão. O conceito de extraordinário, mais que uma categoria geral do direito, é uma dimensão do ordenamento que a doutrina alcança através de uma constelação semântica muito ampla. A característica deste tipo de leitura doutrinária da exceção é considerar dois níveis constitutivos: o nível de autoevidência objetiva da medida extraordinária, que pressupõe outro, o da sua funcionalidade sistemática, sendo esta última entendida como propriedade de estruturas e ordens ativas do sistema jurídico, que lhes permite corresponder ao da efetiva tarefa de *facere justitiam*<sup>5</sup>.

E, um segundo aspecto a se considerar, refere-se aos espaços de exceção pensados para operar sempre ao nível legitimidade da jurisdição, isto é, daquela categoria que pressupondo o príncipe como *custos iusti*, ao indicá-lo uma síntese de poderes, vincula os modos de relação entre poder político e o direito com o paradigma jurisdicional do *jus dicere*. Nesse também o poder político, como qualquer atividade do homem no campo do direito, destina-se a funcionar como um

---

<sup>5</sup> MECARELLI, Massimo. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009, p. 496.

instrumento de reconhecimento de uma ordem jurídica objetivamente dada<sup>6</sup>.

Assim, observar-se-á que a relação existente entre direito e política foi a que proporcionou esse Duplo Nível de Legalidade, por um processo de descontinuidade histórica em que a soberania no *ius commune* representando o poder original e absoluto fez com que no campo do penal surgisse um entendimento de lei de exceção que aos poucos, no decorrer do tempo, perdeu seu significado dando espaço para que o Estado fosse concebido como único produtor e gestor do direito, com a afirmação da primazia da lei. Desse modo, a lei excepcional saiu do processo de construção e incorporação à ordem jurídica para se tornar uma arma na mão do Estado.

Nesta toada estão as leis de elaboração fascista e em especial os Crimes Contra a Economia Popular, foco do presente trabalho. Delitos que foram tratados pela Constituição Brasileira de 1937 como Crimes contra o Estado, em que as punições seriam mais severas e os processos e julgamentos seguiriam rito especial. Diferente da Itália, em que tais crimes estavam previstos no Código Penal e seguiam um rito ordinário.

Diante da atenção dada à tal figura delituosa no Brasil, importante se faz saber quais motivos foram determinantes para um tratamento diferenciado com relação à Itália, vez que o Tribunal Militar daqui inspirou-se no italiano, assim como a constante elaboração de normas excepcionais pelo Poder Executivo.

Para se chegar a isso, do mesmo modo é essencial fazer uma breve explanação sobre a diferença da concepção do *extraordinarium* na Idade Média e na Modernidade, posteriormente focando-se na fase de Unificação Italiana, pós-unificação e fascismo. Assim sendo, o próximo tópico abordará a relação entre o “ordinário” e o “extraordinário” no Medievo, para depois se passar ao regime jurídico moderno, e no próximo capítulo entrar no particular dos Crimes contra a Economia Popular. Como bem menciona Massimo Meccarelli, na fase do direito penal jurisprudencial do *ius commune* a exceção do penal era visto como expressão da “extraordinariedade”, já, com a codificação, o surgimento do penal de exceção foi uma expressão da emergência<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> MECARELLI, Massimo. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009, p. 496.

<sup>7</sup> MECARELLI, Massimo. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009, p. 496.

## 2.1 O DUPLO NÍVEL DE LEGALIDADE NO IUS COMMUNE

Explica Francesco Calasso que a idade magnífica da revivência do direito romano por obra da Escola de Bologna recebe o nome Idade do *Diritto Comune*, vez que o direito compilado de Justiniano, estudado pela gloriosa Universidade Italiana como direito vigente, era elaborado em harmonia com o que precisava a nova vida, surgindo através das Glosas, o direito por excelência: *ius commune* – fortemente ancorado à fatualidade do direito<sup>8</sup>.

Dos fatos da vida cotidiana nascia o direito, e muitos destes fatos – sobretudo graças a sua duração no tempo – adquiriam sua própria carga normativa, sem que fosse necessária a intervenção de um poder público para gerar respeito, dar autoridade, garantindo-se a obediência. Como coloca Grossi, a observância por parte da comunidade existia como um fenômeno espontâneo que se originava em razão do respeito pela repetição durável dos fatos, pela categoricidade que a longa duração concedia para aqueles eventos. E, este fervilhar de fatos consuetudinários exigia uma tradução técnico-jurídica, uma definição e uma regulamentação; e eram os juristas, não o poder político, a os fornecer<sup>9</sup><sup>10</sup>.

O sentimento de pertencimento a uma sociedade, cooperativa em sua essência, é que dava a “situação jurídica” dos seus membros, era a fonte do direito. E o direito penal servia para produzir o equilíbrio, garantir o social – não a liberdade individual das pessoas, vez que o pertencer a uma comunidade era o importante no momento, o comprometimento à ordem social.

O trabalho da ciência jurídica era discernir e colocar esses fatos consuetudinários dentro do esquema ordenante<sup>11</sup>. Mas essa percepção

---

<sup>8</sup> CALASSO, Francesco. **Introduzione al Diritto Comune**. Milano: Giuffrè, 1970, p. 34.

<sup>9</sup> GROSSI, Paolo. **L’Ordine Giuridico Medievale**. Roma: Editori Laterza, 2001.

<sup>10</sup> É preciso entender o universo político-jurídico medieval como uma comunidade de comunidades – cada uma autônoma, mas ligadas às outras por relações de autonomia. E, assim, a Idade Média era uma civilização intimamente jurídica; o direito era uma estrutura fundamental da sociedade. GROSSI, Paolo. **L’Ordine Giuridico Medievale**. Roma: Editori Laterza, 2001.

<sup>11</sup> Na civilização medieval, o direito estava pouco nas mãos do Príncipe. Este se ocupava do direito unicamente no que se referia aos setores conexos ao



também conotava o espaço da exceção. Este espaço estava fora do ordinário, mas não fora da ordem jurídica, não se traduzia em uma mera condição de plenitude dos poderes correlata à suspensão dos princípios fundamentais do ordenamento. A exceção podia ser percebida como uma possível área de desenvolvimento do sistema legal e, portanto, era representada como redutível dentro de um quadro de regras garantidas em termos de compatibilidade com os princípios fundamentais<sup>12</sup>.

As regras extraordinárias surgiam, então, como regras funcionais ao sistema, não suspendiam a ordem vigente, era um modo de ser da ordem. Elas superavam e substituíam, por vezes, as regras consuetudinárias. Durante o *ius commune* o *extraordinarium* era um remédio necessário que deveria ser usado para compensar o ordinário onde este tivesse lacunas, como ocorria quando surgia um novo caso sem entendimento jurídico penal, ou quando havia razões que conduzissem a uma utilidade pública.

Colocado no campo da extraordinariedade, de fato, a exceção à regra vinha proposta como um direito, singular ou temporal, enquanto expressão de um caso específico merecedor de apreciação jurídica<sup>13</sup>.

Neste sentido, o extraordinário conseguia completar a dimensão penal em outros aspectos. Foi, por exemplo, com a pena extraordinária que se introduziu no processo as provas por indícios indubitáveis, e através de tal implementação que a justiça penal pôde se utilizar de confissões e da tortura<sup>14</sup> como meios de prova para obtê-los.

---

exercício do poder supremo, e apenas muito parcialmente em um caráter legislativo, restando prevalentemente manifestações jurídicas entregues aos usos. Usos imemoráveis que encontram uma adequada definição técnica por parte dos juízes, tabeliões, de doutores, ou seja, de cientistas e mestres. GROSSI, Paolo. **L'Ordine Giuridico Medievale**. Roma: Editori Laterza, 2001.

<sup>12</sup> MECARELLI, Massimo. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009, p. 495.

<sup>13</sup> MECARELLI, Massimo. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009, p. 497.

<sup>14</sup> O rito acusatório - que foi predominante na alta Idade Média, apropriado para a ideia de que o crime iria gerar uma relação privada entre ofendido e ofensor, de modo que o primeiro, titular do interesse de compensação, tinha o ônus da prova e acima de tudo da acusação, de modo que se nenhuma acusação fosse levada perante o Tribunal nenhum procedimento seria estabelecido - perdeu espaço para o processo inquisitório, que pressuponha, ao invés, o interesse público pela repressão. O juiz que fosse informado de um delito, seja por

A extraordinariedade dava concretude a uma matéria jurídica, a do penal, que à época não conhecia a estruturação concebida hoje, como, por exemplo, a separação entre matéria processual e substancial. O processo não existia como uma estrutura fechada de regras predefinidas. O resultado auto-referencial que se está acostumado a assumir hoje na administração da justiça não tinha como operar no *ius commune*<sup>15</sup>.

Dessa forma, o desenvolvimento da “extraordinariedade” penal marca o surgimento de uma nova justiça pública em correspondência com o nascimento do Estado Moderno. A partir da segunda metade do século XIII não se tem somente a justiça comunitária, emerge uma justiça hegemônica, expressão de um poder político sobre a sociedade que requer do sistema punitivo a proteção de seus próprios interesses - era uma justiça para o príncipe, mas que servia à sociedade.

Consistia, de acordo com Meccarelli, em um processo de reescrever a importância da justiça pública e, portanto, a publicidade do penal baseado sob o paradigma da punição da infração com base no *ne crimina remaneant impunita*. Os juristas passaram a reconhecer a nova fase política e asseguravam as mudanças necessárias<sup>16</sup>.

Os juízes começaram a agir *ex officio* no julgamento de todos os crimes que consideravam de relevância. Faziam inquirições gerais para descobrir como ocorreram os crimes; incentivavam as denúncias para que os crimes não ficassem impunes; davam abertura ao processo na sequência da queixa e prosseguiram com o feito até o fim, condenando o

---

denúncia, por notícia privada ou por rumores, era investido no direito-dever de indagar, de verificar a culpa do imputado, e alcançada a prova, de processá-lo e condená-lo. Sendo que a investigação e o julgamento poderiam ser feitos pelo mesmo juiz, com evidente diminuição das garantias do imputado, além do fato de ser permitida a tortura quando a prova já não estivesse com a vítima, e esta, não sendo autoridade pública, não poderia usar de meios coercitivos. CORTESE, Ennio. *Le Grandi Linee della Storia Giuridica Medievale*. Roma: Il Cigno Edizioni, 2005.

<sup>15</sup> MECARELLI, Massimo. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009, p. 498.

<sup>16</sup> MECARELLI, Massimo. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009, p. 499.

culpado, mesmo quando a vítima estava negocialmente satisfeita e já não tinha qualquer interesse no processo<sup>17</sup>.

E, deste modo, a doutrina do extraordinario, além de atualizar o ordenamento, com efeito, dava legitimidade às novas estruturas e aos novos equilíbrios de poder, “os juristas não eram chamados para governar o processo político, mas para torná-lo compatível com a dimensão da justiça e da equidade, sobre os quais foram requisitados para serem responsáveis”<sup>18</sup>.

Assim, o *extraordinarium* permitiu a instauração do processo sumário, com regras simplificadas, o que admitiu a implantação de uma justiça hegemônica e seu processo inquisitório, com a presença do juiz como iniciador do processo – o campo de tensão que existia entre a acusação e a inquisição criou a centralidade do juiz, em que este, na mentalidade da época, necessitava substituir a inércia do acusador. Como bem coloca Sbriccoli:

A nova forma de fazer justiça, com seu caráter hegemônico, reduziu significativamente o espaço de negociação no penal, emergindo como princípio a necessidade da ação pública, a indisponibilidade de um processo e seu direcionamento pelo Juiz. Enfraqueceu o papel da mediação social na solução dos conflitos decorrentes de crime, vez que impôs a idéia de que não há justiça sem punição dos culpados. Por último, promoveu um modelo de processo que cada vez mais marginalizava os processos do tipo acusatório (local ideal de mediação e justiça negociada, processo manuseado pelas partes, decidido por um juiz que não tinha poderes de investigação), reduzindo-o a manipulação de infrações menores, conflitos locais<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> SBRICCOLI, Mario. Giustizia criminale, in M. Fioravanti (a cura di), Lo Stato moderno in Europa. Istituzioni e diritto, Roma-Bari, Laterza, 2002, pp. 163-205, in **Storia del diritto penale e della giustizia**: scritti editi e inediti. Milano: Editore Giufre, 2009, p. 14.

<sup>18</sup> MECARELLI, Massimo. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009, p. 500.

<sup>19</sup> SBRICCOLI, Mario. Giustizia criminale, in M. Fioravanti (a cura di), Lo Stato moderno

No mesmo sentido, Giorgia Alessi, expõe:

Se a liberdade estava indissolúvelmente ligada ao abandono de qualquer expressão da justiça negociada em favor de uma justiça hegemônica, na qual não havia lugar para a impunidade, o processo passa a existir nas trincheiras da liberdade, que corria riscos ainda maiores frente ao abuso dos magistrados<sup>20</sup>.

Completando após:

Delineava-se, assim, uma absoluta coerência entre a “*vera respublica*” e a lei; o lugar privado aos juízes, conotando a decadência de toda genuína forma de vida pública, servia, não menos de forma consistente, a todas as funcionalidades do sistema peculiar inquisitorial (...)<sup>21</sup>.

Notou-se que, do ponto de vista sistemático, a descoberta da lei funcionava como um instrumento de governo, que, com o uso do direito, tinha posto em marcha um processo de gradual desresponsabilização do jurista<sup>22</sup>. Este, como visto, era o instrumento para disciplinar o processo inquisitório, tal oportunidade consistia em uma espécie de momento criativo do juiz, passando a ter ele o papel central em uma regulação dinâmica. E, assim, a relação entre ordinário e extraordinário cabia a ele regular, ao determinar a pena para um condenado, ele decidia se seria uma regra ordinária ou extraordinária, criando as últimas no momento da decisão, já que elas advinham do costume.

Para que assim operasse, como explica Meccarelli, o extraordinário pressupunha necessariamente a existência de uma

---

in Europa. Istituzioni e diritto, Roma-Bari, Laterza, 2002, pp. 163-205, in **Storia del diritto penale e della giustizia**: scritti editi e inediti. Milano: Editore Giufrè, 2009, p. 18.

<sup>20</sup> ALESSI, Giorgia. Tra rito e norma. La legalità prima della legge. **Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno**, 2007, p. 303.

<sup>21</sup> ALESSI, Giorgia. Tra rito e norma. La legalità prima della legge. **Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno**, 2007, p. 308.

<sup>22</sup> MECARELLI, Massimo. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009, p. 500.

dimensão ordinária, não apenas como termo de comparação, mas também como um potencial para o seu próprio devir – o extraordinário tendia a se tornar ordinário. Com isso, pode-se dizer que a oposição ordinário/extraordinário se revestia de uma função estruturante da ordem legal<sup>23</sup>. Indicava que a regularização era um método de estruturação progressiva: sobre o nível do ordinário se sobrepunha um segundo de extraordinariedade que o inovava; sobre este, depois, forma-se um ulterior nível de extraordinariedade que inovava o precedente jamais regularizado<sup>24</sup>.

No entanto, com o fim da Idade Média e início da Moderna, com os processos de codificação desenvolvidos na Europa após a Revolução Francesa, começou-se a se colocar a lei no centro do ordenamento jurídico, refletindo objetivos e premissas ideológicas significativamente diferentes. Estas abordagens diferentes refletem uma diferença na percepção da função e finalidade da introdução do princípio da legalidade no direito penal. O surgimento do princípio se desenvolve historicamente sob um campo de tensão legítima: por um lado, apoiava a soberania estatal (lei como uma expressão da decisão soberana); por outro, predefinía as regras pelas quais a soberania poderia ser expressa (lei como vínculo da vontade estatal). Em um horizonte de soberania moderna, a questão da garantia era deixada sob o escopo dos princípios que a lei pré-definia, e não mais no espaço que lhes era oferecido pela jurisprudência dinâmica<sup>25</sup>.

Nessa trilha, o campo semântico em que se pensa os regimes jurídicos da exceção não será mais aquele da correlação entre *ordinarium* e *extraordinarium*, e sim a do contraste entre ordinário e emergência.

## 2.2 A MODERNIDADE E O DUPLO NÍVEL DE LEGALIDADE

---

<sup>23</sup> MECARELLI, Massimo. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009, p. 498.

<sup>24</sup> MECCARELLI, Massimo. **Arbitrium** : un aspetto sistematico degli ordinamenti giuridici in età di diritto comune . Milão : Giuffrè Editore, 1998, p. 369.

<sup>25</sup> MECARELLI, Massimo. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009, p. 500.

Com o surgimento do Iluminismo há uma atenção a respeito da degeneração da justiça medieval (justiça negociada), muda-se a relação existente na Idade Média, da vinculação da lei à sociedade - ao sentimento de pertencimento a uma comunidade - para a busca de um bem comum que garantisse a segurança, porém, visando estabelecer restrições para que fosse garantida a liberdade dos indivíduos; como visto, a instauração da justiça hegemônica trouxe um fortalecimento do Estado e da razão. Assim, a lei na Modernidade deu espaço ao princípio da legalidade ao individualizar o comportamento dos indivíduos, sendo importante para dar construção à justiça hegemônica na medida em que não mais se visionava a lei somente como lei-potência (expressão da soberania do príncipe), mas também como lei-garantia (garantidora das liberdades individuais, vinculando o Estado à lei).

No novo sistema, a exceção, que antes pertencia ao ordinário, tornou-se um espaço de suspensão do ordenamento jurídico, ficando à margem deste, cedendo o direito ao espaço da política. Criou-se uma dimensão especial da legalidade, existente fora do código, porém, reconhecido legitimamente, o que acabou por formar um duplo nível de legalidade sob o qual o direito penal estabelecia suas bases. Conforme Meccarelli, as duas legalidades correspondiam a dois propósitos diferentes: o código cumpria a função de proteger o indivíduo contra a interferência do Estado; já os provimentos de emergência agiam em defesa do Estado, mesmo que contra os indivíduos - o duplo nível de legalidade não teria servido para distinguir tais planos, mas para reconfigurar uma aplicação flexível do processo criminal contra uma variedade de propósitos<sup>26</sup>. E, desse modo, ao escolher assentar o sistema penal sobre a lei, os juristas iluministas apropriaram-se de uma nova dimensão sistemática que parecia, naquele momento histórico, “necessária e suficiente para reorientar o sistema punitivo nos trilhos da *iustitia*, e mostrava-se, além disso, como eficaz linha de fuga do hipertrofiado e contraditório sistema jurisprudencial do *ius commune*”<sup>27</sup>.

---

<sup>26</sup>MECCARELLI, Massimo. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009, p. 502.

<sup>27</sup>MECCARELLI, Massimo. Regimes jurídicos de exceção e sistema penal: mudanças de paradigma entre Idade Moderna e Contemporânea. In: DAL RI JR, Arno; SONTAG, Ricardo (org.). **Anais do Encontro de história do direito/Jornada do IBHD**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008, p. 7.

E, com isso, para apaziguar os conflitos sociais que colocavam em risco a ordem liberal europeia do século XIX<sup>28</sup>, o direito penal não poderia ficar adstrito à garantia da liberdade individual, não poderia apenas servir como meio de proteção do Estado aos direitos e liberdades dos cidadãos. Como bem explica Meccarelli, o ordenamento deveria combinar a capacidade reativa com uma atividade preventiva de defesa da ordem jurídica constituída. O código era insuficiente para resolver tal contingência. Sendo isso o que deu margem para o desenvolvimento da exceção, concebido como um segundo nível de legalidade<sup>29</sup>.

O fenômeno a que se faz referência se manifesta em escala europeia, contudo, sendo o foco do trabalho a legislação penal italiana e brasileira, neste sentido, a história italiana é particularmente simbólica.

### 2.2.1 A Unificação Italiana e o Duplo Nível de Legalidade

A unificação italiana, em 1861, nasce em estado de emergência. A insurreição por parte da população na Itália meridional (denominada *bringataggio*), coloca em perigo a unidade recém realizada do Estado, pondo em uma difícil condição política e institucional o reino. A classe dirigente reagiu sobre o plano normativo e sobre a prática jurídica, como coloca Colao, “o poder político reagia, assim, com leis e práticas de justiça que marcavam o sistema penal com seus “caracteres originários”, derrogações excepcionais ao princípio de estrita legalidade, que se tornariam ‘traços permanentes’”<sup>30</sup>.

Estava-se em um período que se começava a dar início na área penal a posições que mais tarde seriam confirmadas por Francesco

---

<sup>28</sup> A ordem liberal europeia foi ameaçada por uma decorrência de fatos surgidos com a revolução industrial, em que conflitos sociais apareceram a partir das desigualdades econômicas e favoreceram o surgimento de sujeitos políticos incompatíveis com a ordem liberal monoclasse desenvolvida durante o século XIX. MECARELLI, Massimo. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009, p. 503.

<sup>29</sup> MECARELLI, Massimo. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009, p. 503.

<sup>30</sup> COLAO, Floriania. Apontamentos sobre o Direito Penal político na Itália entre os séculos XIX e XX. In: **Anais do Encontro de História do Direito “A construção do Direito e Processo Penal modernos”**. Florianópolis: Boiteux, 2008, p. 2.

Carrara<sup>31</sup>. Uma fase de intensa preparação, em que foram realizadas importantes transições. Dentre as quais, a afirmação da figura

---

<sup>31</sup> “Francesco Carrara nasceu em 18 setembro de 1805 e faleceu em 15 de maio de 1888, em Lucca (Toscana, Itália), tornando-se um jurista e político italiano de inspiração liberal.

Foi um dos primeiros estudiosos do direito penal a querer abolir a pena de morte. Depois de se formar e obter seu doutorado na Universidade de Lucca, passou a ocupar a cátedra de Direito Criminal e Comercial na mesma Universidade até 1859, e depois em Pisa, onde ocupou a cátedra de Direito Criminal.

Sua obra mais conhecida, publicada em dez volumes, é o *Programma del corso di diritto criminale* 'que também foi muito influente para além da Itália. Representa uma síntese de sua experiência durante seus onze anos lecionando na Universidade de Lucca, tendo sido publicado para ajudar seus alunos quando foi posteriormente chamado na Universidade de Pisa.

Como um jovem político Carrara inicialmente segue Giuseppe Mazzini, no entanto, em 1840 aproxima-se de um grupo de pensadores liberais mais moderados.

Carrara foi um dos liberais “Lucchesi” a não se opor à anexação do Ducado de Lucca à Toscana, e, após a unificação da Itália foi eleito para o Parlamento em 1863, 1865 e 1867.

Carrara considerou, de fato, que o fim do Ducado era um primeiro passo para a unificação nacional, não deixando de considerar o fato desagradável do Duque Charles Louis de Bourbon, em 1845, não ter concedido indulto a cinco condenados à morte, permitindo que a cidade promovesse um espetáculo macabro de uma execução por guilhotina.

Não por acaso, apenas para formalizar a anexação de Lucca, o Grão-Duque Leopoldo II da Toscana aboliu a pena de morte em seu estado, seguindo o solicitado em acordo com alguns juristas, como Carmignani e Carrara.

Influenciou na elaboração do Código Criminal da Itália, e no Código Zanardelli, Código Penal que entrou em vigor no ano de 1889.

Nomeado Senador em 15 de maio de 1876, Carrara morre em Lucca, onde ainda hoje se pode encontrar muitos de seus manuscritos”. CENTRO STUDI GIURIDICI FRANCESCO CARRARA. Disponível em: <<http://www.centrostudifrancescocarrara.eu/index.html>> Acesso: 12/03/2012.

Sbriccoli menciona que é singular constatar como as três direções fundamentais da contribuição complexa de Francesco Carrara à Penalística Civil (um programa científico, uma longa atividade com professor e advogado, uma atenção constante no momento legislativo, como um intérprete e condutor), correspondem aos títulos ele escolheu para suas três grandes obras: : o “*Programma del corso di diritto criminale*”, a “*Reminiscenze di cattedra e foro*”, e os “*Lineamenti di pratica legislativa penale*”. (SBRICCOLI, Mario. La Penalística Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell’Italia unita. In:



profissional do penalista, entendido como especialista de um setor complexo, mas unitário, da ciência jurídica. Por consequência, a autonomia do direito penal, inclusive na academia, vinha se afirmando de modo crescente<sup>32</sup>.

Prosperava uma penalística tecnicamente ilustre, que tinha uma tradição forte e relevante. O direito criminal tradicional continuava presente nos livros e reproduzia-se nas cátedras, ao mesmo tempo em que o grande “reformismo” se movia com grandeza diversa, objetivando renovar os conteúdos e a direção da legislação<sup>3334</sup>.

Desse modo, havendo a necessidade de se assegurar ou garantir o mínimo de liberdade, requisitava-se, por consequência, reelaborar, revogar, emitir um mecanismo penal, um novo delito, um impedimento. Conforme Sbriccoli, “todo elemento de civilidade que fosse inserido na sociedade comportava uma reforma na ordem penal vigente”<sup>35 36</sup>.

COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990)

<sup>32</sup> SBRICCOLI, Mario. La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell'Italia unita. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 149.

<sup>33</sup> Na primeira fase desse processo, os protagonistas eram intelectuais de formação jurídica, mas não originariamente penalistas (Romagnosi, Rossi, Carmignani). A grande contribuição foi terem colocado o direito penal entre as ciências políticas, equipando-o, com um conjunto sofisticado de ferramentas técnicas. Atuavam em uma perspectiva de direito moderno, feita de respostas técnicas para questões políticas, o endereço de fundo subordinava as exigências dogmáticas às estratégicas. O problema dominante era a construção de uma adequada teoria de política e de governo, segundo o modelo da sociedade pós-revolucionária, colocando-a junto com o uso de saberes diversos. Sendo que o direito penal deveria ser um desses saberes, uma vez que é intimamente ligado não só à conservação da ordem política, mas também ao desenvolvimento de princípios morais na sociedade civil (SBRICCOLI, Mario. La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell'Italia unita. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990).

<sup>34</sup> SBRICCOLI, Mario. La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell'Italia unita. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 151.

<sup>35</sup> O catálogo era longo: da disputa sobre a conservação ou abolição da pena de morte ao problema carcerário, a medida das punições, a sua proporção com o delito. A escala criminal tornou-se a medida de civilização e a eficiência do

Diante disto, os penalistas eram a referência para a busca de uma solução a essa problemática, passando, as questões penais, a ocupar uma centralidade no contexto político.

Se as observações feitas anteriormente se referem ao período entorno da Unificação Italiana, deve-se dar ênfase à fase seguinte, em que o problema do direito penal era o de conciliar a nova inspiração liberal com a constante preocupação com a segurança. Em efeito, as duas fases – aquela que termina próximo do ano de 1860 e a sucessiva – apresentaram características diferentes, ao menos no tocante a um ponto: o contexto político. Na nova fase, mencionava Sbriccoli, “a ciência penal era fixada na retaguarda, apoiada na freqüente “evolução regressiva” da legislação e apoiada em práticas de repressão inspiradas em uma lógica de pura reação política”<sup>37</sup>.

Não obstante essas características, o estudo criminal de certa parte da península era firmado na ação cultural civil. O terreno de estudo era fundamentalmente três: a abolição da pena de morte, a proporção da pena com o delito e o sistema de provas. Problemas clássicos que perpetuaram dentro do Estado italiano unitário com a perspectiva reformista dos iluministas do século precedente. Uma base de reformas que alimentava outras discussões: a forma do processo, a questão

---

ordenamento punitivo. Nesse contexto, típico era o conflito entre ordem e liberdade, que atravessou toda a reflexão penalista oitocentista. O conflito se dava entre prevenção e repressão, entre código penal liberal e lei autoritária de polícia, entre norma de garantia e práticas ilegais. Tal paradoxo da liberdade trouxe a reflexão para outros aspectos da sociedade, fez com que os criminalistas refletissem sobre os limites do poder punitivo – o conflito entre ordem e liberdade sustentava um conflito entre classes sociais. As fronteiras para se impor medidas punitivas pareciam estar conformes à ideologia burguesa individualista. Tratava-se de um problema de incriminação, travado entre a necessidade de secularização do direito e uma invocação de moralidade pública e privada (SBRICCOLI, Mario. *La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell’Italia unita*. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall’Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 153-154).

<sup>36</sup> SBRICCOLI, Mario. *La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell’Italia unita*. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall’Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 153.

<sup>37</sup> SBRICCOLI, Mario. *La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell’Italia unita*. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall’Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 156.

carcerária, a competência da magistratura e o poder da polícia – todas matérias que envolveram o trabalho da “penalística civil” nos anos sucessivos<sup>38 39</sup>.

Tais reformas necessitavam de um novo contexto tanto no estudo, como no ensino do direito. Em “La Penalistica Civile”, Sbriccoli afirmava que com essas mudanças entraram no círculo universitário novos professores: Carrara em Pisa, Ellero em Bolonha, Pessina primeiro em Bolonha depois em Nápoles, Tolomei em Padova, entre outros. Todos eles trazem mudança à tradição do ensino, um trabalho

---

<sup>38</sup> “A pesquisa e discussão eram fortemente pautadas nas grandes questões abertas na sociedade. O aspecto técnico da resposta que esperavam os penalistas era menor que o ideológico. A preocupação estava mais presente nos pressupostos e na finalidade do mecanismo punitivo do que no seu concreto funcionamento. Na realidade, aqueles juristas colocavam como seu objetivo assegurar um espaço de justiça na vida social, ao mesmo tempo em que buscavam isso por meio da centralidade do direito penal” (SBRICCOLI, Mario. *La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell’Italia unita*. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall’Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 158).

“Não se pode pensar, todavia, que a fase do direito penal civil fosse caracterizada exclusivamente pelo esforço de manter a ciência penal dentro das ciências sociais e políticas. No decorrer daqueles anos se afirmava uma produção de boa qualidade técnica, sobretudo na Toscana, que, entretanto, não ficava restrita ao tecnicismo e conservava, não só em gênero monográfico, mas também naquela casuístico-jurisprudencial, um aspecto cultural importante. E, a partir dos primeiros anos da década de sessenta se pôde observar uma notável aceleração desse processo. A ciência penal italiana encontra um terreno favorável na fase de transição legislativa, fase que suscitava um grande número de comentários e obras comparativas, fruto de um esforço técnico novo e fértil. Ao mesmo tempo, a mudança de situação política preparou ao menos três campos de desenvolvimento da penalística civil: a unificação legislativa penal, a reconstrução do sistema de administração da justiça, a necessidade de pesquisa e formação científica conexas ao ensino universitário, que assume um papel até então desconhecido” (SBRICCOLI, Mario. *La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell’Italia unita*. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall’Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 159). Foi dentro dessas diretrizes que se concluiu e se requalificou a temática de qual se falava anteriormente.

<sup>39</sup> SBRICCOLI, Mario. *La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell’Italia unita*. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall’Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 157.

que apesar de um bom desenvolvimento técnico da ciência penal, continuava a valorizar o caráter de ciência da sociedade, mantendo-a ligada à reforma civil<sup>40</sup>.

Explicava Sbriccoli que<sup>41</sup>:

Em 1859 saiu a primeira publicação do “Programa do Curso de Direito Criminal”, de Francesco Carrara, um modelo toscano de penalística civil<sup>42</sup>,

---

<sup>40</sup> SBRICCOLI, Mario. La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell'Italia unita. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 159-160.

<sup>41</sup> SBRICCOLI, Mario. La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell'Italia unita. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 160-161. SBRICCOLI, Mario. Dissenso politico e diritto penale in Italia tra Ottocento e Novecento. Il problema dei reati politici dal 'Programma' di Carrara al 'Trattato' di Manzini. **Quaderni fiorentini**, 2, 1973, pp. 607-702. Também para indicações: Lacchè, Luigi. La penalistica costituzionale e il “liberalismo giuridico”. *Problemi e immagini della legalità nella riflessione di Francesco Carrara*. **Quaderni fiorentini**, 36, 2007, I, p. 663-695; COLAO, Flóriana. Apontamentos sobre o Direito Penal político na Itália entre os séculos XIX e XX. In: **Anais do Encontro de História do Direito “A construção do Direito e Processo Penal modernos”**. Florianópolis: Boiteux, 2008, p. 2.

<sup>42</sup> Sbriccoli menciona que na pós-unificação italiana se podia dizer que o principal problema do direito penal era aquele de conciliar inovação de inspiração liberal com a constante preocupação com segurança. A abolição da pena de morte, a proporção da pena com o delito, o sistema de provas - eram problemas clássicos que vinham de longe e mantinham aberta a perspectiva reformista iniciada pelos iluministas do século precedente. Surge, então, uma fase que leva a forte marca daquilo que o autor designa de “Penalística Civil” (SBRICCOLI, Mario. La penalistica civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell'Italia unita. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e cultura giuridica in Italia dall'Unità alla repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 155-157).

A Penalística Civil foi uma fase pós unificação italiana em que trabalhar com o penal significava entrar na vida do país, e, do mesmo modo, trabalhar na construção do país significava passar inevitavelmente pelo penal (SBRICCOLI, Mario. Caratteri Originari e tratti permanenti del sistema penale italiano (1860-1990). In: VIOLANTE, Luciano. **Storia d'Italia: legge, diritto, giustizia – Annali 14**. Torino: Einaudi, 1998, p. 493). Remete à idéia de que o penal se constitui em um elemento civilizador da sociedade, em que a função do penal de matriz civil era a de programar uma nova ordem jurídica que se afastasse da tradicional marca afluiva do direito penal até então vigente e que fosse capaz de

no qual uma precisa escolha doutrinal foi acompanhada de uma indubitável tensão política e ideal e de um senso de autonomia da ciência penal.

Carrara uniu o domínio da doutrina tradicional e um constante referimento à realidade e à prática, realizando uma máxima que pode ser explicada como: a lei e a ciência se colocando em harmonia com a jurisprudência<sup>43</sup>. Como bem coloca o próprio Carrara:

---

se transformar em um projeto de libertação do homem (LACCHÈ, Luigi. La penalistica costituzionale e il 'liberalismo giuridico'. Problemi e immagini della legalità nella riflessione di Francesco Carrara. In: **Quaderni fiorentini per la storia de pensiero giuridico**, n.º 36, 2007, p. 16).

Os juristas que laboravam com essa atitude civil buscavam equilibrar a relação existente entre a política e o penal, sabendo que essa era necessária para a construção de um Estado italiano recém unificado de perspectiva liberal. Nesse sentido, davam prioridade às liberdades públicas como fator de civilidade da nação (COLAO, Floriania. Apontamentos sobre o Direito Penal político na Itália entre os séculos XIX e XX. In: **Anais do Encontro de História do Direito “A construção do Direito e Processo Penal modernos”**. Florianópolis: Boiteux, 2008, p. 1; SBRICCOLI, Mario. Caratteri Originari e tratti permanenti del sistema penale italiano (1860-1990). In: VIOLANTE, Luciano. **Storia d'Italia: legge, diritto, giustizia – Annali 14**. Torino: Einaudi, 1998, p. 487). Contudo, como será visto ao longo do capítulo, esse campo da penalística civil foi marcado desde o início pela emergência.

Esse contexto foi então marcado por penalistas que se empenhavam em assegurar a liberdade e a garantia no agir político em consonância com as razões e modos de julgar, proibir e prevenir; e, buscavam um espaço de justiça na vida social, mas, ao mesmo tempo, aproveitando-se da preeminência do penal na sociedade para enriquecer o processo civilizatório (SBRICCOLI, Mario. Caratteri Originari e tratti permanenti del sistema penale italiano (1860-1990). In: VIOLANTE, Luciano. **Storia d'Italia: legge, diritto, giustizia – Annali 14**. Torino: Einaudi, 1998, p. 494).

Com isso, tais penalistas de cunho civil pretendiam uma paulatina reforma no ordenamento penal, a medida que lutavam pela garantia das liberdades, revogando ou reescrevendo um mecanismo penal, um crime ou uma proibição (SBRICCOLI, Mario. La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell'Italia unita. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990.p. 153).

<sup>43</sup> SBRICCOLI, Mario. La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell'Italia unita. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 160-161. SBRICCOLI, Mario. Dissenso politico e diritto penale in Italia tra

Eu descendo da altura da especulação científica, para contemplar as coisas em aplicações práticas: pois, bem compreendo que nem toda a teoria profanada na academia pode encontrar aplausos em debates legislativos, até porque a ciência não está completamente elaborada, e porque não estamos caminhando para o possível curso natural do progresso civil<sup>44</sup>.

Como dizia Sbriccoli, “estabeleceu, pois, sobre a escola penal italiana – que seria denominada de clássica – uma hegemonia de trinta anos, graças a uma poderosa produção científica que manteria constantemente em pauta a penalística civil”<sup>45</sup>.

Em torno a ele começava o trabalho de uma nova geração de penalistas, que buscavam inserir no penal as liberdades públicas, tal como pregavam os liberais, levando-se em consideração a técnica e a política. Como coloca Floriana Colao: “Era comum a convicção de dever fazer da justiça o lugar de uma “civilização” geral do país, a começar pela batalha civilizatória em favor da abolição da pena de morte”<sup>46</sup>. Entretanto, não foram poucos, nem fáceis, os problemas enfrentados por eles em uma Itália a pouco unificada.

Para ilustrar tal situação basta pensar na fase de emergência que em 1861 investiu o Estado, a pouco estabelecido, em consequência da

---

Ottocento e Novecento. Il problema dei reati politici dal 'Programma' di Carrara al 'Trattato' di Manzini. **Quaderni fiorentini**, 2, 1973, pp. 607-702. Também para indicações: Lacchè, Luigi. La penalistica costituzionale e il “liberalismo giuridico”. Problemi e immagini della legalità nella riflessione di Francesco Carrara. **Quaderni fiorentini**, 36, 2007, I, p. 663-695; COLAO, Floriana. Apontamentos sobre o Direito Penal político na Itália entre os séculos XIX e XX. In: **Anais do Encontro de História do Direito “A construção do Direito e Processo Penal modernos”**. Florianópolis: Boiteux, 2008, p. 2.

<sup>44</sup> CARRARA, Francesco. **Sulla Crisi Legislativa in Italia**. In: Opuscoli di Diritto Criminale. Lucca: Giusti, 1870, p. 169-170.

<sup>45</sup> SBRICCOLI, Mario. La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell'Italia unita. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 160-161.

<sup>46</sup> COLAO, Floriana. Apontamentos sobre o Direito Penal político na Itália entre os séculos XIX e XX. In: **Anais do Encontro de História do Direito “A construção do Direito e Processo Penal modernos”**. Florianópolis: Boiteux, 2008, p. 3.

insurreição na Itália meridional. Uma criminalidade ruralista, caracterizada por pequenos crimes contra a propriedade, cedeu espaço, a uma criminalidade urbana, de uma sociedade que se industrializava e se tornava complexa. Se a primeira era bem conhecida e de fácil controle social, a segunda, urbana, criava problemas novos e demonstrava que o Estado não estava preparado repressivamente para conter tais crimes. Como explicava Sbriccoli, a polícia, de um lado, parecia viciada nas velhas praxes, arrogante, despreparada e bem aquém de suas tarefas. A execução penal, por outro lado, necessitava ser totalmente estruturada, não só do ponto de vista físico, mas também no que se referia às escolhas estratégicas, da concessão punitiva e do tratamento com o condenado. Os penalistas que não estavam preparados para tais mudanças sociais encontravam um extremo desafio em frente àquela carência e à complicação do sistema punitivo<sup>47</sup>.

Apesar da unificação italiana, o sistema penal não havia se unificado, três códigos penais vigiam na alta, media e baixa Itália<sup>48</sup>. Tardavam a unificação penal algumas questões irresolúveis (como a de conservação ou não da pena de morte) que demonstravam como a escolha penal era intrincada em fatores políticos e de interesse para a relação poder e sociedade.

Em razão dessa emergência, deu-se vida a uma legislação excepcional que instaurou princípios e práticas que se perpetuaram permanentemente no ordenamento penal, com a finalidade de prevenir o ordinário e enfrentar o emergente excepcionalmente. A Lei Pica<sup>49</sup>, de

---

<sup>47</sup> SBRICCOLI, Mario. La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell'Italia unita. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 162.

<sup>48</sup> Nesta senda, no que concerne à legislação penal desse período, pode-se dizer que a Itália tinha diversos códigos penais, uma vez que se achava dividida em vários Estados (reinos, ducados, granducados, principados, etc.). Dentre eles os mais importantes foram o napolitano, de 1819; o toscano, de 1853; e, o Código sardo, de 1859. Este último passou a vigorar em toda a Itália depois de seu processo de unificação. Contudo, considera-se como Código típico da Escola Clássica o toscano, de 1853 (FRAGOSO. Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 47-54).

<sup>49</sup> "La Legge Pica (1863)

*1° Fino ai 31 dicembre nelle provincie infestate dal brigantaggio, e che tali saranno dichiarate con decreto reale, i componenti comitiva, o banda armata composta almeno di tre persone, la quale vada scorrendo le pubbliche strade o*

agosto de 1863, introduziu pela primeira vez no sistema punitivo italiano alguns institutos e diversos princípios que permaneceriam em sucessivas leis de “Pública Segurança” e em numerosos textos únicos que apareceram a partir dos anos setenta, apenas mudando o nome e adequando o conteúdo. De modo similar foi a instauração do Tribunal Militar de Guerra, competente para aplicar a norma penal extraordinária introduzida por tal Lei. A justiça militar foi formada como a maior garantia de uma justiça rápida, entretanto, aquela rapidez foi transformada em um processo sumário – “os militares julgavam sem assegurar defesa ao acusado e sem garantir o rito processual”<sup>50</sup>. Mesmo processo que ocorreu no período fascista, como veremos adiante.

A lei de exceção, que ocorreu devido a um estado de necessidade e perigo, distorceu as escalas penais, agravou o processo, suspendeu garantias penais, ultrapassou os limites da legalidade. Pode-se notar isso logo em seu art. 1º, em que há menção ao fato de ser julgado pelo Tribunal Militar o bando armado composto por no mínimo três pessoas que transitarem por vias públicas ou campos, na intenção de cometerem crimes ou contravenções. Ou seja, crime foi igualado à contravenção na medida da punibilidade, assim como foram inseridos nos rol dos culpados quem simplesmente fosse cúmplice de tal ação delituosa. Assim, com procedimentos especiais e penalidades aumentadas, por meio da Lei Pica as normas extraordinárias persistiriam na experiência

---

*le campagne per commettere crimini o delitti, ed i loro complici, saranno giudicati dai tribunali militari;*

*2° I colpevoli del reato di brigantaggio, i quali armata mano oppongono resistenza alla forza pubblica, saranno puniti con la fucilazione;*

*3° Sarà accordata a coloro che si sono già costituiti, o si costituiranno volontariamente nel termine di un mese dalla pubblicazione della presente legge, la diminuzione da uno a tre gradi di pena;*

*4° Il Governo avrà inoltre facoltà di assegnare, per un tempo non maggiore di un anno, un domicilio coatto agli oziosi, ai vagabondi, alle persone sospette, secondo la designazione del Codice penale, nonché ai manutengoli e camorristi;*

*5° In aumento dell'articolo 95 del bilancio approvato pel 1863 è aperto al Ministero dell'interno il credito di un milione di lire per sopperire alle spese di repressione del brigantaggio.”* Acesso em 16.04.2012. Disponível em: <<http://www.polyarchy.org/basta/documenti/pica.1863.html>>.

<sup>50</sup> SBRICCOLI, Mario. Caratteri Originari e tratti permanenti del sistema penale italiano (1860-1990). In: VIOLANTE, Luciano. **Storia d'Italia: legge, diritto, giustizia** – Annali 14. Torino: Einaudi, 1998, p. 488.



criminal italiana e passariam a se destacar como uma de suas peculiaridades.

Como explicava Sbriccoli, à legislação de emergência deveria ser adicionado o que poderia ser chamado de o “paradoxo da incapacidade da legislação de emergência”, ou seja, as leis especiais que como regra geral eram introduzidas numa base provisória, normalmente passavam a ser prorrogadas ou renovadas pelo surpreendente motivo de que o problema para o qual foram projetadas permanecia sem solução, assim, seu fracasso era a justificativa para a sua confirmação<sup>51</sup>.

Inseriu-se, desse modo, no ordenamento penal um “duplo nível de legalidade”, em que a emergência legitimava a ideia de se prevenir a sociedade de ameaças à sua liberdade, e a prevenção se valia dessa ameaça para se tornar lei excepcional. Entre os anos sessenta e setenta do século XIX toma forma um sistema de controle de tripla valência: “severa proteção da propriedade privada, disciplinamento das classes mais pobres e repressão do dissenso político – o que restará como modelo de referimento até o fim dos primeiros anos da Segunda Guerra Mundial”<sup>52</sup>.

O duplo nível de legalidade contribuiu, pois, com a identificação do Estado com o governo, capaz de introduzir características deformantes no sistema penal italiano. A doutrina, quando se tratava da legalidade e do penal de “segundo nível”, muitas vezes cedia às pressões estatais, subestimando-se e delegando suas atribuições, só para voltar a garantir alguns efeitos políticos sempre que o “nível” não fosse viabilizado; acabando, de alguma forma, a contaminar a área protegida por leis e pela jurisdição ordinária<sup>53</sup>.

---

<sup>51</sup> SBRICCOLI, Mario. Caratteri Originari e tratti permanenti del sistema penale italiano (1860-1990). In: VIOLANTE, Luciano. **Storia d'Italia**: legge, diritto, giustizia – Annali 14. Torino: Einaudi, 1998, p. 489.

<sup>52</sup> SBRICCOLI, Mario. Caratteri Originari e tratti permanenti del sistema penale italiano (1860-1990). In: VIOLANTE, Luciano. **Storia d'Italia**: legge, diritto, giustizia – Annali 14. Torino: Einaudi, 1998, p. 490.

<sup>53</sup> Assim, o problema penal emergiu como problema crucial nas primeiras décadas seguidas da Unificação, quando um incerto e contrastado movimento de reforma e modernização investiu a sociedade e o Estado. Observa-se que grande parte da renovação do sistema acabava por atravessar o penal, e que eles estavam lidando com o crescimento da liberdade, a melhoria das relações entre Estado e cidadãos, e o amadurecimento da sociedade civil como um todo (SBRICCOLI, Mario. Caratteri Originari e tratti permanenti del sistema penale italiano (1860-1990). In: VIOLANTE, Luciano. **Storia d'Italia**: legge, diritto, giustizia – Annali 14. Torino: Einaudi, 1998, p. 493).

Observa-se, pois, que o objetivo primário dos penalistas era assegurar a liberdade e a garantia no agir político, buscando um progresso no processo de “civilização”, sobre o qual a centralidade do direito penal era o principal protagonista. Discurso usado nos anos posteriores, sempre na tentativa de se manter a segunda esfera do penal.

Ao contrário do que seria feito rapidamente no campo do direito civil e do direito público, de fato, o direito penal não buscou imediatamente sua autonomia ou uma autoreferencialidade sistemática. O paradigma elaborado pelos penalistas tinha por base uma axiologia externa ao jurídico, que continuava a dar centralidade política à questão penal. De acordo com Sbriccoli:

A dimensão filosófica do direito penal era ao mesmo tempo o fundamento e o limite sobre o qual os penalistas da primeira escola italiana colocavam a sua ciência: a abertura que deriva disso fez do penal um saber complexo, no qual o momento jurídico mantém sua prioridade, mas o conteúdo, a razão e o fim levam a opções de política, a programas de reforma, a objetivos sociais desenhados sobre áreas que não são jurídicas<sup>54</sup>.

A “Penalística Civil” buscava isso. Um saber penal que assumia uma visão crítica da sociedade e a integrava na ciência jurídica. Partindo dessa crítica, visava renovar a legislação, operando com instrumentos que não se limitavam ao universo jurídico, embora tudo fosse colocado dentro dos limites e da lógica do direito. Contudo, coloca Sbriccoli, nessa situação de emergência a Penalística Civil perdeu uma ocasião de testemunho. Deveria ter propiciado o advento de uma articulação fundamental entre os níveis de legalidade, entretanto, nas questões que resguardavam a ordem pública e a segurança política deram prevalência aos critérios de oportunidade e conveniência, ditadas pela exigência do Estado. A extraordinariedade dos interventos era justificada com a excepcionalidade da situação, o suspeito passou a ter o mesmo valor da prova, a certeza moral ultrapassou a jurídica<sup>55</sup>.

---

<sup>54</sup> SBRICCOLI, Mario. Caratteri Originari e tratti permanenti del sistema penale italiano (1860-1990). In: VIOLANTE, Luciano. **Storia d'Italia**: legge, diritto, giustizia – Annali 14. Torino: Einaudi, 1998, p. 495-496.

<sup>55</sup> SBRICCOLI, Mario. La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell'Italia unita. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e**

Francesco Carrara, em contraposição, no seu “Programa de Direito Criminal”, declarou que era inconciliável política e direito penal, que o delito político, que não é outra coisa senão a prevalência dos partidos e da força, não podia ser conciliado com os princípios absolutos da justiça penal<sup>56</sup>. Assim afirmava o penalista:

Mas esses princípios absolutos da justiça penal existem no tema dos crimes políticos? Onde ele pode encontrar tais fundamentos? Haveria utilidade em encontrá-los? Eu sou obrigado a duvidar seriamente.

Já a história de todos os tempos faz descrever a crença dos enunciados pronunciados racionalmente, porque ela mostra que não se pode definir o crime político na verdade filosófica, mas, sobretudo na prevalência dos partidos políticos e da força<sup>57</sup>.

Afirmava, ainda, que política e justiça não eram irmãos, que no que se referia aos delitos contra a segurança do Estado, tanto interna como externa, não existia direito penal filosófico, nessas situações a política impunha sempre, no campo prático, o silêncio do criminalista, e na teoria, mostrava a inutilidade de suas especulações<sup>58</sup>.

Todavia, essa escolha, de não definir os crimes políticos, mostrava-se improdutiva nas consequências práticas, com isso se exprimia um testemunho de grande significado, mas não impedia que nos códigos se continuasse a disciplinar os delitos políticos, e que a política continuasse a arbitrar a justiça, violando constantemente os

**Cultura Giuridica in Italia dall’Unità alla Repubblica.** Roma: Laterza, 1990, p. 174.

<sup>56</sup> *“D’altronde al giorno della mia prima pubblicazione io non aveva ancora fatto sperimento del come vegeti la giustizia anche sotto i liberi reggimenti quando la politica se la pone fra le ugne. Dieci anni di ulteriori studi, di ulteriori esperienze, e di ulteriori disinganni mi hanno renduto scetico (bisogna che io lo confessi) sulla esistenza possibile di un giure penale filosofico e ordinato sopra principii assoluti nella materia del cosi detto reato politico”.* CARRARA, Francesco. **Programma del corso di diritto criminale**, Volume VII. Lucca: Tipografia Di B. Canovetti, 1870, p. 604.

<sup>57</sup> CARRARA, Francesco. **Programma del corso di diritto criminale**, Volume VII. Lucca: Tipografia Di B. Canovetti, 1870, p. 605.

<sup>58</sup> CARRARA, Francesco. **Programma del corso di diritto criminale**, Volume VII. Lucca: Tipografia Di B. Canovetti, 1870, p. 604-606.

fundamentos de legalidade<sup>59</sup>. Não se concretizou a intenção de Carrara de não se deslocar a responsabilidade do poder político arbitrário para os juristas, ou seja, pactuou-se com a vontade do governo de usar a lei em sua vantagem, encobrendo suas escolhas legislativas com a ciência penal elaborada pelos juristas.

Aquela década de sessenta representou para Carrara um período em que a repressão foi iniciada violando a legalidade ordinária, pois, recorreu-se à lei de exceção de dúbia legitimidade estatutária, para que a política fizesse entrar no regime punitivo a ideia de emergência, e através dessa, o duplo nível de legalidade, constituído pelo Código de um lado e a Lei de Pública Segurança do outro. Seu depoimento sobre o fato de não tratar dos crimes políticos em seu Programa, assumiu um gesto de protesto, contudo não foi uma renúncia. Renunciar seria uma contradição com seu pragmatismo, e o impossibilitaria de se manifestar sobre questões que estavam em seu cerne. Seu constante empenho pela legalidade não o fazia contrário à lei de exceção, contudo, era importante que aquela lei não violasse a razão da punição, e que uma vez em vigor, fosse cumprida – essa era sua ideia de legalidade<sup>60 61</sup>. Nessa trilha, mencionava:

A ciência jurídica tem por missão freiar as aberrações da autoridade social na proibição,

---

<sup>59</sup> SBRICCOLI, Mario. La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell'Italia unita. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 175.

<sup>60</sup> As lições de Carrara alcançaram grande respeito, porém poucos seguidores. Pode ser considerado um dos mais significativos exemplos da Penalística Civil no Século XIX, colocada como era em uma ótica de balanceamento entre razão penal e empenho civil, entrelaçada com princípios científicos indeclináveis, unida com a prática legislativa politicamente equilibrada. Mas não se encaixava com a lógica de defesa do Estado que começava a se formar, condicionada na origem por emergências e com constantes ameaças políticas – a produção doutrinal sobre crimes começou a tomar força com a elaboração do novo Código Penal de 1889 (SBRICCOLI, Mario. La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell'Italia unita. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 179).

<sup>61</sup> SBRICCOLI, Mario. La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell'Italia unita. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 178-179.

repressão e no julgamento, onde essa deve ser mantida nos caminhos da justiça e não deve se degenerar em tirania. A ciência criminal tem por missão moderar os abusos das autoridades no exercício desses três grandes fatos<sup>62</sup>.

De um debate inicial, segue-se nos anos oitenta, uma fase operativa hegemônica na doutrina liberal madura (Lucchini, Pessina, Brusa). A definição do crime político foi objeto de longa e significativa discussão, no qual o Estado e os cidadãos estavam empenhados em salvaguardar, o primeiro, a sua própria existência; o segundo, o seu direito ao livre dissenso, proclamado e organizado. Em um confronto dialético se consolidavam as instituições do Estado e se garantia a cada um a possibilidade de promover e obter, sem o uso da violência, a reforma no ordenamento.

Diferente de Carrara, como colocado anteriormente, a doutrina comum admitia, agora, que o crime político realmente tivesse uma base legal, tendo como fundamento a violação da lei da maioria. Como explica Zerboglio, não era lícito ao indivíduo violentamente impor a sua vontade, não era lícito a um pequeno grupo de cidadãos mudarem violentamente a forma de governo e de ordenamento que a maioria dos indivíduos, com o consentimento expresso ou tácito, quis dar-se. Assim, era nessa lei da maioria, que é o centro de gravidade do sistema político de um Estado, que justamente residia a razão para se elevar à noção de crime os fatos que feriam esse ordenamento direto. Precisava-se, diziam eles, de um ordenamento político que tivesse um molde a permitir o plebiscito dos cidadãos, onde a lei da maioria pudesse se formar – ou seja, era necessário um regime de liberdade<sup>63</sup>.

Como afirmava Pessina<sup>64</sup>, era o direito que deveria prevalecer, vez que sua função típica é a de apresentar os critérios orientadores da

---

<sup>62</sup> CARRARA, Francesco. **Programma del corso di diritto criminale**. Prefazione alla quinta edizione. Lucca: Tipografia Di B. Canovetti, 1870, p. 31-32.

<sup>63</sup> ZERBOGLIO, A.; FLORIAN, E.; POZZOLINI, A.; VIAZZI, P. **Trattato di Diritto Penale: Delitti Contro la Sicurezza dello Stato**. Milano: Casa Editrici Dottor Francesco Valardi, 1903, p. 65.

<sup>64</sup> *Pessina, Enrico. – Jurista nascido em Nápoles (1828), falecido em 1916. A genialidade de sua mente devia-se ao fato de ter um horizonte mais amplo do que o direito, e por isso não era apenas grande advogado, mas um filósofo erudito e historiador. Foi um excelente advogado e professor.*

atividade do Estado e dos indivíduos, sendo possível a incriminação do comportamento hostil do cidadão frente ao Estado. Todavia, continuava o autor:

Os pressupostos de tal incriminação não deveriam ser rigidamente determinados, visto que a revolução é uma necessidade essencial para um povo oprimido que deve recuperar a dignidade da nação, seja expulsando os governantes estrangeiros, seja sacudindo o jugo da tirania doméstica que pisoteia as regras mais sagradas do direito<sup>65</sup>.

Brusa<sup>66</sup>, explicitamente escrevia:

Não é supérfluo apontar agora, que a teoria da soberania da finalidade, ou seja, o fim justifica os meios, não pode ser entendida no sentido, absoluto, de afastar qualquer remédio violento aos

---

*Foi Procurador-Geral Adjunto no Tribunal Criminal de Nápoles, por várias vezes membro do parlamento, Senador (de 1871), vice-presidente do Senado (1889), Ministro da Agricultura, Indústria e Comércio (1879), Ministro da Justiça (1885), Ministro de Estado (1914), membro nacional do Lincei (1899). Foi membro da Academia Real de Nápoles, foi presidente da Academia Pontaniana de Nápoles e associado de muitas outras academias italianas e estrangeiras.*

Entre suas principais obras estão: *Trattato di penalià generale secondo la legge delle Due Sicilie (1858); Trattato di penalià speciale secondo la legge delle Due Sicilie (1859); Elementi di diritto penale (3 voll., 1865); Il naturalismo e le scienze giuridiche (1876); La scuola storica napoletana nella scienza del diritto (1882); Manuale del diritto penale italiano (3 voll., 1893-95); Manuale del diritto pubblico costituzionale (1900); La crisi del diritto penale nell'ultimo trentennio del sec. XIX (1906); Il diritto penale in Italia da C. Beccaria fino alla promulgazione del codice vigente (1906); oltre alle raccolte di scritti vari (3 voll., 1899) e dei discorsi (7 voll., 1914-16).* TRECCANI L'ENCICLOPEDIA ITALIANA. Disponível em: <<http://www.treccani.it/enciclopedia/enrico-pessina/>> Acesso em: 13/03/2012.

<sup>65</sup> PESSINA, Enrico. **Elementi di Diritto Penale**. Vol. III. Riccardo Marghieri di gius, 1886, p. 6.

<sup>66</sup> Jurista e penalista, seguidor da Escola Clássica, lecionou em Modona, Amsterdam e Torino. Entre as principais obras: *Studi sulla recidiva (1866); Saggio di una dottrina generale del reato (1884); Sul nuovo positivismo nella giustizia penale (1887); Prolegomeni al diritto penale (1888).*

males sociais, sem que nem mesmo sociedade tenha direito à repressão e a qualquer outra forma, mais ou menos sensível, de coerção para defender seu direito. Assim, a violência da insurreição contra o governo constituído, não pode, portanto, ser entendido só como violência, houve revoluções que, não obstante a forma, foram atos melhor chamados de justiça do que alguns julgamentos injustos que seguiram toda a solenidade dos ritos judiciários. A necessidade de remédio violento, a sua adequação e proporção com o bem a ser alcançado, ou melhor (como diria Carrara), com o mal a ser evitado, aplicam-se para transmitir o caráter sacro da lei<sup>67</sup>.

Com isso, observa-se que o duplo nível de legalidade residia, nesse período, na legislação excepcional que tratava, principalmente, dos crimes políticos. Momento em que havia opiniões favoráveis e desfavoráveis a tal delito, Carrara declarando que a esses crimes não se aplicavam princípios absolutos e constantes de justiça penal, a ponto de determinada conduta ser crime em um momento e em outro não; por outro lado, Pessina e Brusa defendendo que a liberdade do cidadão era garantida pelo direito, eles podiam e deviam lutar, quando necessário, por um governo melhor, porém, deveriam fazer isso de forma pacífica, de livre discussão e propagação de idéias, somente o comportamento hostil deveria ser punido pelo Estado.

Certo é que a penalística fiel a uma escolha rigorosamente objetivista parecia ignorar qualquer preocupação disciplinar, continuando a identificar seu dever com o respeito da estrita legalidade – bastava estar disciplinado em lei para que, conforme Brusa e Pessina, o Estado pudesse punir atitudes mais invasivas. É, todavia, também verdadeiro, que este postulado não dominava a inteira área do penal, o desdobramento do sujeito refletia naquele duplo nível de legalidade analisado por Sbriccoli: dando atenção, por um lado, à tensão entre lei e

---

<sup>67</sup> BRUSA, Emílio *In* ZERBOGLIO, A.; FLORIAN, E.; POZZOLINI, A.; VIAZZI, P. **Trattato di Diritto Penale**: Delitti Contro la Sicurezza dello Stato. Milano: Casa Editrici Dottor Francesco Valardi, 1903, p. 66.

exceção, e, por outro, substanciando-se no fenômeno da “justiça da pequena nobreza” (sujeitos racionais, autônomos e proprietários)<sup>68</sup>.

Diante disso, observa-se que uma batalha de choque doutrinária foi implantada na década de oitenta do século XIX e, em vez de se tornar um mero objeto de reflexão da história, se estabeleceu e passou a dominar, prescrevendo um paradigma: o da “escola” como um critério metodológico absoluto. A história do penal tomou, assim, nessas reconstruções, um padrão convencional e repetitivo, mas, antes de tudo, enganoso<sup>69</sup>.

Fez das “escolas” o primeiro critério metodológico, restringindo e simplificando a complexidade do penal, reduzindo-o a um banal estereótipo - chegando a diminuir a considerada escola “Clássica” somente na figura de Francesco Carrara. A historiografia que adotou o paradigma das escolas penais perpetuou os termos da batalha travada por Enrico Ferri<sup>70</sup> contra o estabelecimento da Penalística de então<sup>71</sup>.

---

<sup>68</sup> COSTA, Pietro. Il Princípio di Legalità: un campo di tensioni nella modernità penale. **Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno**, 2007, p. 67.

<sup>69</sup> SBRICCOLI, Mario. Caratteri Originari e tratti permanenti del sistema penale italiano (1860-1990). In: VIOLANTE, Luciano. **Storia d'Italia: legge, diritto, giustizia** – Annali 14. Torino: Einaudi, 1998, p. 498.

<sup>70</sup> Advogado criminalista, orador e político italiano, Enrico Ferri nasceu em San Benedetto Po, em 1856, e faleceu em Roma, no ano de 1929. Pertencente à extrema esquerda e militante do Partido Socialista (chefe da corrente chamada integralista), tornando-se um dos mais importantes expoentes. Foi o maior representante da escola positiva do direito penal e o fundador da sociologia criminal. Sua principal obra foi “Sociologia Criminale” (1929).

Foi aluno de R. Ardigò em Mantova e de P. Heller na Universidade de Bolonha, onde se graduou (1877) com uma tese sobre a imputabilidade humana e o livre arbítrio, e seus anos de estudos na Universidade de Paris (1879) renderam-lhe o estudo sobre a criminalidade na França 1825-1878 (1880). Foi então professor de direito penal nas Universidades de Bolonha, de Siena, de Pisa e Roma. Deputado do Parlamento da 16ª a 26ª legislatura, dirigiu o jornal *Avanti!* de 1900 a 1905. Após a chegada ao poder do fascismo deixou suas raízes socialistas e se juntou ao regime. Em março de 1929 foi nomeado senador. Nomeado em 1919 presidente da Comissão Real para a reforma das leis penais, lançou um projeto de Código Penal italiano (1921), precedido de um Relatório ditado por ele próprio, que, traduzido em várias línguas, influenciou a legislação penal de outros países. Ferri nega o livre-arbítrio e o conceito correlato de responsabilidade moral, justificando a punição de um criminoso não com a punição moral, mas com o valor desta como fator se contrapõe a outros fatores



Assim, segundo Ferri, embora tenha apresentado irrevogáveis conquistas, em diferentes nações, na legislação e justiça penal prática da época, a Escola Clássica caiu em inevitável declínio, isto por que:

(...) as afirmações do direito individual em face do Estado, (...), chegaram, elas mesmas, ao maior excesso, em virtude da lei do ritmo histórico, pela qual cada reação ultrapassa os limites da ação, que a provocou. O imputado foi considerado uma vítima da tirania do Estado, e à ciência criminal atribuía Carrara “a missão de limitar os abusos do poder”, do que resultou uma diminuição dos direitos, legítimos, da sociedade em face do delinquente<sup>72</sup>.

Uma segunda razão para o seu declínio foi:

(...) que o método dedutivo ou de lógica abstrata fazer perder de vista o criminoso, enquanto que na justiça penal o delinquente é um protagonista vivo e presente, que se impõe à consciência do juiz primeiramente e mais acentuadamente que a entidade jurídica do crime e da pena<sup>73</sup>.

Na visão de Sbriccoli, seguindo os ideais da Revolução Francesa, a Escola Clássica começou a decair quando o paradoxo “ordem e

na determinação da criminalidade e da reincidência. Daí o conceito de substituição penal, como um remédio para a prevenção do crime.

As principais obras de Ferri foram: *Sociologia criminale* (publicada a 1ª edição em 1881 com o título “*I nuovi orizzonti del diritto e della procedura penale*”); *Socialismo e criminalità* (1883); *Socialismo e scienza positiva* (1894); *Difese penali* (3 voll., 1923-25); *L'omicida e L'omicidio-suicidio* (rispettivamente 2a e 5a ed., 1925); *Studi sulla criminalità* (2a ed., 1928); *Principi di diritto criminale* (1928). TRECCANI L'ENCICLOPEDIA ITALIANA. Disponível em: <<http://www.treccani.it/enciclopedia/enrico-ferri/>> Acesso em: 13/03/2012.

<sup>71</sup> SBRICCOLI, Mario. Caratteri Originari e tratti permanenti del sistema penale italiano (1860-1990). In: VIOLANTE, Luciano. *Storia d'Italia*: legge, diritto, giustizia – Annali 14. Torino: Einaudi, 1998, p. 499.

<sup>72</sup> FERRI, Enrico. **Princípios de direito criminal**: o criminoso e o crime. Tradução de Luiz Lemos D'Oliveira. Campinas: Russel, 2003, p. 49.

<sup>73</sup> FERRI, Enrico. **Princípios de Direito Criminal** : o criminoso e o crime. Tradução de Luiz Lemos D'Oliveira. Campinas: Russel, 2003, p. 49.

liberdade” atingiu outros aspectos da vida social, refletindo em uma nova indagação que envolvia a prevenção e a repressão, códigos penais liberais e leis de polícia autoritária, normas de garantia e práticas ilegais. Isto chamou os criminalistas a refletirem sobre os limites do poder punitivo, já que a desordem existente no paradoxo era implicitamente um conflito entre as classes sociais (homens perigosos contra homens trabalhadores, proprietários contra não proprietários). Assim, a fronteira para impor a ação punitiva parecia eminentemente burguesa, com sua ideologia individualista, tratando-se de um problema de incriminação, restrito a uma secularização do direito e uma invocação de moralidade pública e privada<sup>74</sup>.

Questões começaram a surgir, como: qual o limite das atividades individuais que as constituições declaram livres? Quanto espaço deve ser garantido à área do lícito? Até que ponto pode ser permitido a um policial entrar na esfera privada de uma pessoa, em sua residência, em sua conduta particular? Houve um processo de “*peccatizzazione*” do direito penal, solidamente radicada na mentalidade e vida prática das pessoas, em que a equação entre pecado e crime entrava em conflito com os novos princípios, produzindo grandes discussões, hipóteses de reforma, pressões e resistências. Por estas razões o direito penal passava a se impor como uma ciência social a sua própria maneira, com diversos intelectuais não juristas abordando dos problemas do penal<sup>75</sup>.

Ferri, declarando a existência de campos penais diversos, indicava a sua como aquela que se vale da ciência e busca o progresso, designando como adversa a “escola clássica”, e dizia: “(...) surgiu na Itália, em 1876-1880, a Escola Criminal Positiva, que renovou e reconfirmou ao nosso País aquele primado nas ciências penais, pelo que Nypels proclamou a Itália “a pátria do Direito Penal<sup>76</sup>”.

---

<sup>74</sup> SBRICCOLI, Mario. La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell’Italia unita. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall’Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 154-155.

<sup>75</sup> SBRICCOLI, Mario. La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell’Italia unita. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall’Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 154-155.

<sup>76</sup> FERRI, Enrico. **Princípios de Direito Criminal** : o criminoso e o crime. Tradução de Luiz Lemos D’Oliveira. Campinas: Russel, 2003, p. 50.

Sua escola, denominada então de “escola positiva de direito criminal<sup>77</sup>”, acolheu elementos novos que pairavam na sociedade, transformando-os em um manifesto programático de conteúdo perturbador. Alguns fundamentos da ciência do direito penal e muitos princípios que estavam entrando no processo legislativo em curso para

---

<sup>77</sup> Com franco predomínio do pensamento positivista no campo filosófico a partir das décadas de 60 e 70 do séc. XIX, surge o movimento positivista na área do direito penal. Seu programa de reforma tinha por base a ineficácia do sistema penal clássico como meio de repressão à criminalidade. Defendia, assim, a substituição do princípio de retribuição por um sistema de prevenção especial, amparado pelo estudo antropológico do homem delinqüente e do crime como fato social, retornando à idéia de defesa social acentuada à época do Iluminismo (FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal**: Parte Geral. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 55-58).

Firma-se a Escola Criminal Positiva principalmente pela sua caracterização essencialmente científica. Seus princípios básicos foram: 1. a concepção do crime como fenômeno natural e social, sujeito às influências do meio e aos diversos fatores que atuam sobre o comportamento; 2. para explicação das causas do crime, exigia-se o método experimental ou indutivo; 3. a responsabilidade penal resultava do simples fato de viver o homem em sociedade (responsabilidade social), tendo por base a periculosidade do agente; 4. a pena visava a recuperação do criminoso ou a sua neutralização nos casos irrecuperáveis, sendo exclusivamente medida de defesa social; 5. o criminoso era sempre psicologicamente perturbado (anormal), de forma temporária ou permanente, apresentando também, muitas vezes, defeitos físicos (FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal**: Parte Geral. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 55-58).

A diferença profunda entre a Escola Clássica e a Escola Positiva estava principalmente no método usado: dedutivo, de lógica abstrata, para a primeira; indutivo e de observação dos fatos para a segunda. Aquela tendo por objeto o “crime” como entidade jurídica, esta, por sua vez, o “delinqüente”, revelando-se mais ou menos socialmente perigoso pelo delicto que praticou (FERRI, Enrico. **Princípios de direito criminal**: o criminoso e o crime. Tradução de Luiz Lemos D’Oliveira. Campinas: Russel, 2003, p. 49-65).

Observa-se, contudo, que alguns clássicos admitiram algumas propostas práticas dos positivistas (manicômios criminais, pena por tempo indeterminado, tratamento dos delinqüentes habituais, menores, etc.), e, por outro lado, os positivistas frequentemente declararam que deviam utilizar as conclusões mais certas e realísticas, que na anatomia do crime e da pena estavam adstritos os clássicos, completando-as com os dados positivos sobre o delinqüente, para o qual se devia orientar a justiça penal ( FERRI, Enrico. **Princípios de direito criminal**: o criminoso e o crime. Tradução de Luiz Lemos D’Oliveira. Campinas: Russel, 2003, p. 49-65).

dar à Itália um Código Penal estavam sendo agredidos e abalados pelas novas idéias. Como, por exemplo, a responsabilidade penal cujas condições foram revertidas; a perspectiva retributiva, invertida para uma tendência prevalentemente preventiva; o crime, que parecia um fenômeno humano, natural e social, que postulava o conhecimento da sociedade, e não só da lei e do direito; o autor do crime, que ocupava o centro do sistema punitivo, tomando o posto do crime e da pena<sup>78</sup>. Nesta senda, explicava Ferri que a diferença profunda entre a Escola Clássica e a Escola Positiva consistia:

(...) principalmente no *Método*: dedutivo, de lógica abstrata, para a escola clássica – indutivo e de observação dos fatos para a escola positiva – aquela tem por objeto “o crime” como entidade jurídica, esta, ao contrário, “o delincente” como pessoa, revelando-se mais ou menos socialmente perigosa pelo delito praticado<sup>79</sup>.

Neste contexto Cesare Lombroso<sup>80</sup> lança sua obra “O Homem Delincente”, estudo que observou os delinquentes na sua vida e nos

---

<sup>78</sup> SBRICCOLI, Mario. Caratteri Originari e tratti permanenti del sistema penale italiano (1860-1990). In: VIOLANTE, Luciano. **Storia d'Italia: legge, diritto, giustizia** – Annali 14. Torino: Einaudi, 1998, p. 500-501.

<sup>79</sup> FERRI, Enrico. **Princípios de Direito Criminal** : o criminoso e o crime. Tradução de Luiz Lemos D'Oliveira. Campinas: Russel, 2003, p. 52.

<sup>80</sup> “Cesare Lombroso nasceu em Verona, no dia 06 de novembro de 1835, em uma rica família judia. Em 1852 se matriculou na Faculdade de Medicina da Universidade de Pavia, onde se graduou em 1858.

A fama de Lombroso está sobretudo relacionada com a teoria do homem delincente, em que o indivíduo criminoso nasce com a estrutura física e as características degenerativas que diferenciam o homem normal e socialmente inserido.

O interesse de Lombroso com os pobres, os marginalizados, os loucos, esteve presente desde os primeiros anos, quando ainda um jovem médico, andava pelas campanhas da Lombardia, distribuindo folhetos, impressos às suas próprias custas, para os agricultores contagiados com a pelagra. Em 1859, alistou-se no Corpo Médico do Exército durante a campanha de repressão do banditismo, ficando por três meses na Calábria. Lá trata Lombroso com o estudo das populações da Calábria, relacionando-os à linguagem e folclore. O interesse no fenômeno da criminalidade ocorre em 1864, observando as tatuagens dos soldados em que havia frases obscenas que diziam "o soldado desonesto em confronto com o honesto." Lombroso conclui, no entanto, que o elemento da

seus traços anatômicos e, comparando com critérios da antropologia geral, criou a antropologia criminal, que compreendia o estudo não somente orgânico, mas também psicológico do “homem delinqüente”<sup>81</sup>.

Explicava Ferri que primeiramente Lombroso atribuiu à antropologia criminal o papel de ciência aliada ao direito criminal:“(…) mas, depois, consentiu na ideia por mim sustentada de que se tratava, contrariamente, de aplicar o método indutivo ao estudo da justiça penal, substituindo-o ao método dedutivo, de lógica abstrata<sup>82</sup>”. Deste modo, antes de se estudar o crime como “ente jurídico” e infração da lei penal, era preciso estudá-lo e conhecê-lo como ação humana, como fenômeno natural e social.

Com base nesta idéia, Enrico Ferri definiu a tríplice série das causas do crime: “fatores *individuais*, orgânicos e psíquicos, fatores *físicos*, ambiente telúrico, fatores *sociais*, ambiente social<sup>83</sup>”. Em seguida, sustentou que “todo crime, do mais leve ao mais terrível, não é o *fiat* incondicionado da vontade humana, mas sim a resultante destas três ordens de causas naturais<sup>84</sup>”. Sendo que estas causas influem de modo diferente de indivíduo para indivíduo, advindo disso a

tatuação não era suficiente para entender a natureza do ofensor, que era necessário definir o caráter do anormal, do delinqüente e do louco, usando o método experimental da ciência positivista. Em 1866 foi nomeado professor extraordinário na Universidade de Pavia. Em 10 de abril de 1870 casou-se com Nina De Benedetti. Do casamento nasceram cinco filhos, incluindo Gina, segunda filha e biógrafa de seu pai.

Em 1871, Lombroso toma a direção do manicômio de Pesaro, onde viverá uma ótima experiência profissional, elaborando uma proposta e apresentando-a às autoridades ministeriais: a criação dos manicômios criminais para os loucos que delinquem e os criminosos perigosos. No ano seguinte retorna para Pavia, e começou seus estudos que conduziram ao desenvolvimento da “*teoria dell'uomo delinquente*”<sup>85</sup>. MUSEO CRIMINOLOGICO. Disponível em: <[http://www.museocriminologico.it/lombroso\\_1.htm](http://www.museocriminologico.it/lombroso_1.htm)> Acesso em: 12/03/2012.

<sup>81</sup> FERRI, Enrico. **Princípios de Direito Criminal** : o criminoso e o crime. Tradução de Luiz Lemos D'Oliveira. Campinas: Russel, 2003, p. 49-65.

<sup>82</sup> FERRI, Enrico. **Princípios de Direito Criminal** : o criminoso e o crime. Tradução de Luiz Lemos D'Oliveira. Campinas: Russel, 2003, p. 50.

<sup>83</sup> FERRI, Enrico. **Princípios de Direito Criminal** : o criminoso e o crime. Tradução de Luiz Lemos D'Oliveira. Campinas: Russel, 2003, p. 50.

<sup>84</sup> FERRI, Enrico. **Princípios de Direito Criminal** : o criminoso e o crime. Tradução de Luiz Lemos D'Oliveira. Campinas: Russel, 2003, p. 51.

classificação dos criminosos (criminoso nato, louco, habitual, ocasional, passional)<sup>85</sup>.

Nesses mesmos anos Raffaele Garofalo<sup>86</sup> desenvolveu sua teoria sobre a “temibilidade do delinqüente” como critério e medida da repressão criminal, o que se chama de periculosidade. No ano de 1885 publica uma obra denominada “Criminologia”, na qual procura estabelecer um conceito natural de crime, identificando-o na violação dos sentimentos altruístas de piedade e probidade, na medida média em que existem na comunidade<sup>87</sup>.

Assim, para definir uma política penal adequada era defendido o estudo e a classificação dos delinqüentes (que portavam com isso a abertura do penal às novas ciências: médica, antropológica, sociológica), um repensar radical sobre os critérios e a função da pena, a centralidade do momento preventivo: a periculosidade surge com veemência, instalando-se no nível de garantia e no jurisdicional do sistema punitivo. Neste quadro, todo o sistema penal deveria sofrer uma transformação, reposicionando-se, fazendo-se como instrumento de defesa da sociedade, meio de combate à delinquência e ao delito, ao longo de uma linha de prevenção especial, feita com as medidas de segurança, tratamentos terapêuticos, sanções eliminativas<sup>88</sup>.

O contraste entre a tradição (representada nessa fase por um conjunto de criminalistas liberais e realistas) e as novas idéias geradas no clima positivista que percorreu a Europa, foi duro e, quase nunca, de

---

<sup>85</sup> FERRI, Enrico. **Princípios de Direito Criminal** : o criminoso e o crime. Tradução de Luiz Lemos D’Oliveira. Campinas: Russel, 2003, p. 49-65.

<sup>86</sup> Penalista italiano nascido em Nápoles (1851), faleceu em 1934. Magistrado, alcançou o posto de primeiro Presidente do Tribunal de Cassação. Senador desde 1909. Ele foi um dos fundadores da escola positiva do direito penal, cuja teoria se volta para uma nova ciência que ele chamou de criminologia. Sua obra, com o mesmo título, na qual ele expôs sua teoria (1885, 2ª ed., 1891) foi, com C. Lombroso e E. Ferri, uma das mais notáveis do novo endereço científico. Outras obras: *Studi recenti di penalità* (1878); *Di un criterio positivo della penalità* (1880); *Contro la corrente! Pensieri sulla proposta abolizione della pena di morte* (1888); *Ancora sulla pena capitale* (1933). TRECCANI L’ENCICLOPEDIA ITALIANA. Disponível em: <<http://www.treccani.it/enciclopedia/raffaele-garofalo/>> Acesso em: 13/03/2012.

<sup>87</sup> FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal: Parte Geral**. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 55-58.

<sup>88</sup> SBRICCOLI, Mario. Caratteri Originari e tratti permanenti del sistema penale italiano (1860-1990). In: VIOLANTE, Luciano. **Storia d’Italia: legge, diritto, giustizia** – Annali 14. Torino: Einaudi, 1998, p. 500-501.

boa qualidade. A carga competitiva que tomou conta da situação levou a uma polêmica e a uma controvérsia que poderia ter sido fértil ao campo penal, mais do que qualquer outra discussão vivaz. Contudo, “prevaleceu um maniqueísmo que produziu apenas a incomunicabilidade e uma desagradável disputa entre os protagonistas das duas frentes”<sup>89</sup>.

Em 22 de novembro de 1887, a Relação Ministerial de Zanardelli ilustrava o seu projeto de Código Penal, afirmando que a parte que tratava dos crimes políticos – crime que gerou grande debate na década de oitenta daquele século – levava tons e preposições da escola liberal<sup>90</sup>.

O código Zanardelli, de 1889, foi o primeiro código penal unificado, representava o alcance de um resultado importante na prospectiva de um ordenamento penal em harmonia com a constituição liberal. Como coloca Meccarelli, “em tal código se buscava consagrar a lição do Iluminismo, apoiada sobre a aliança entre a lei do soberano e o direito do sujeito”<sup>91</sup>.

O Código refletia, substancialmente e formalmente, a aspiração científica da penalística civil de orientação liberal. Todavia, importante ressaltar o que colocava Sbriccoli sobre o Código Zanardelli:

Código liberal e aberto, tecnicamente inovador e culturalmente avançado, mas que não se assemelhava com o que a Itália deveria observar e aplicar. Não deu nenhuma razão para a oposição, mas marcou sua fraqueza. De fato, se a intenção era boa, e grande foi o instrumento, não muito feliz seria o seu impacto com a realidade. A Itália permanecia um país repleto de contradições e condicionada pelo atraso, a cultura do Código era muito avançada para os juristas que seriam chamados para aplicá-lo; o sistema carcerário era

---

<sup>89</sup> SBRICCOLI, Mario. Caratteri Originari e tratti permanenti del sistema penale italiano (1860-1990). In: VIOLANTE, Luciano. **Storia d'Italia**: legge, diritto, giustizia – Annali 14. Torino: Einaudi, 1998, p. 502-503.

<sup>90</sup> SBRICCOLI, Mario. La Penalística Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell'Italia unita. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 184.

<sup>91</sup> MECARELLI, Massimo. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009, p. 503.

o mais atrasado e não civilizado da Europa; a Lei de Pública Segurança demonstrava a ação de uma força policial usada com o maior desrespeito aos direitos dos cidadãos<sup>92</sup>.

Ou seja, não houve grandes conquistas com o novo Código, em pouco tempo passou-se a agir com leis especiais, interpretações regressivas, e fortes violações ao ordenamento penal.

Grossi<sup>93</sup> afirma que esse período, última década do século XIX, foi denso de eventos sobre o plano social e político na Itália, a ponto de repercutir na produção da ciência jurídica. Em 1893 houve o “*fasci*” dos trabalhadores sicilianos, em 1894 o bando anárquico em Lunigiana, em 1898 a revolta de Milão, o estado de assédio proclamado em diversas regiões e a dura repressão refletida disso, fez com que se intensificasse o culto pela lei – desta ou aquela lei enquanto expressão desta ou daquela vontade do Estado<sup>94</sup>.

---

<sup>92</sup> SBRICCOLI, Mario. *La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell'Italia unita*. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990, p. 193.

<sup>93</sup> Em outra obra o autor coloca: “*Il primo carattere del Novecento giuridico nell'Europa continentale, quello che balza evidente agli occhi di chi lo contempra come storico del diritto, consiste nel suo essere un tempo di transizione*”. Mais adiante menciona: “*A fine ottocento è tutto in germinare, in primo luogo di organizzazioni sindacali e para-sindicali, e poi di associazioni professionali, cooperative, assistenziali. Il ceto proletario, che non aveva progettato la rivoluzione e che di questa era stato il necessario ma sostanzialmente passivo sfondo popolare, prende consapevolezza che unicamente nel trasformarsi dell'io individuale in un io collettivo il soggetto economicamente debole poteva contare qualcosa e pretendere qualcosa, e si mette all'opera per creare delle adeguate nicchie collettive.*

*È proprio con la riscoperta della dimensione collettiva all'interno della società che la modernità giuridica comincia lentamente (ma progressivamente) a morire. In essa, all'isegna di un soggettivismo esasperato voluto e pervicacemente attuato dalla borghesia vittoriosa, il paesaggio giuridico si riduceva a due soggetti, il macro-soggetto Stato e il micro-soggetto individuo singolo, con la precisazione scontata che quest'ultimo non è né può essere il nulla-tenente destinato a scomparire completamente nella massificazione sociale, ma l'abbiente – il proprietario – vero perno portante del nuovo assetto statale fondato su una impietosa discriminazione censitaria*”. GROSSI, Paolo. **Introduzione al Novecento Giuridico**. Roma: Laterza, 2011, p. 3; 8).

<sup>94</sup> GROSSI, Paolo. **Scienza Giuridica Italiana: um profilo storico 1860-1950**. Milano: Giuffrè Editore, 2000, p. 71-73.



Como menciona Meccarelli, a turbulência política ocorrida entre 1893-1894, sob a esfera jurídica, fez se desenvolver a promulgação de leis especiais, com intervenções excepcionais realizadas entre 1894 e 1899<sup>95</sup>.

Com essas intervenções, esvaziou-se o poder legislativo de suas próprias prerrogativas, vez que o executivo emitia os decretos de emergência; as modificações legislativas pouco foram feitas diretamente no Código, dava-se preferência pela elaboração de novas regras externas ao ordenamento penal; além da introdução de procedimentos especiais realizados por Tribunais Militares – tal como visto com a Lei Pica e que se perpetuou durante o fascismo, ou seja, o duplo nível de legalidade se instaurou com força nesses momentos históricos, um direito de exceção com mitigação de garantias.

Em 1º de julho de 1894, Francesco Crispi apresentou à Câmara três projetos de lei excepcional destinados a manutenção da ordem pública, mas na sua essência visavam perseguir os anarquistas - e não só eles. A primeira lei, nº 314, envolvia crimes cometidos com materiais explosivos. Aumentou-se as penas para esses delitos, mas, sobretudo, buscava-se afastar o incentivo e a apologia. A segunda lei, nº 315, punia os crimes de instigação a delinquir e apologia dos crimes cometidos através da imprensa, incluindo a instigação dos militares a desobedecer as leis e a propaganda anti-militarista. A terceira lei, nº 316, que foi intitulado precisamente "Medidas Excepcionais de Segurança Pública" foi a mais grave porque, além de ampliar os casos de atribuição de prisão domiciliar e fornecer novas regras administrativas para esta medida repressiva, continha três artigos que realmente limitavam a liberdade de expressão e de associação: a art. 3º e 4º, decretava prisão preventiva e atribuição forçada para aqueles que manifestavam intenção de cometer “vias de fato” contra a ordem social, e o art. 5 que previa a proibição de associação e reunião que tivesse por objeto a derrubada por “via de fato” os arranjos sociais<sup>96</sup>.

Essas leis excepcionais levantaram um intenso debate na Câmara de 1º a 19 de julho. O governo assegurou que as leis fossem dirigidas apenas contra os anarquistas, mas a oposição de esquerda denunciou a resolução para estender mesmo para os socialistas e republicanos (o que

---

<sup>95</sup> MECARELLI, Massimo. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009, p. 504.

<sup>96</sup> MASINI, P.C. **Storia degli anarchici italiani nell'epoca degli attentati**. Milano: Rizzoli, 1981, p. 55-56.

realmente aconteceu alguns meses depois, com a dissolução decretada em 22 de outubro de todas as organizações socialistas). Entretanto, apesar dos argumentos da oposição, as leis especiais (de 19 de julho de 1894) foram aprovadas e entraram em vigor imediatamente<sup>97</sup>. Sendo importante ainda ressaltar o Decreto-Lei n.º 227, de 22 de junho de 1899, que deu o caráter de permanente para as matérias de segurança pública e imprensa trazidas pelas legislações excepcionais<sup>98</sup>.

Desse modo, ao criar tipos penais relativos ao uso de explosivos de forma associada, a Lei n.º 314 demonstrou abertamente a caça aos anarquistas, criando delitos sob medida, afastando do campo jurisprudencial o embate acerca da finalidade política ou não das associações para o cometimento desses crimes, que consistia na decisão entre a aplicação do art. 248 (associação de malfeitores, comum) ou o art. 251 (associação com fim sedicioso, político). Esta discussão se mostra importante, pelo simples motivo de tais dispositivos do Código Penal de 1889 terem critérios mais rígidos para o enquadramento dos acusados. Mesmo com o esforço dos tribunais em retirar a qualificação política do crime anárquico, esta nem sempre era operação possível<sup>99</sup>.

Com o mesmo intuito, a Lei n.º 316 tentou eliminar a discussão sobre a natureza do crime associativo inserindo o componente “vias de fato” nos atentados subversivos. Desse modo, examinado o menor sinal de embate físico já se teria a qualificação de anárquico aos acusados, o que acarretaria em sanções mais severas que a simples desobediência ou

---

<sup>97</sup> MASINI, P.C. *Storia degli anarchici italiani nell'epoca degli attentati*. Milano: Rizzoli, 1981, p. 55-56.

<sup>98</sup> NUNES, Diego. *O Percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945) : do direito penal político italiano ao direito da segurança nacional brasileiro*. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010, p. 54.

<sup>99</sup> NUNES, Diego. *O Percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945): do direito penal político italiano ao direito da segurança nacional brasileiro*. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010, p. 54;

COLAO, Floriana. *Il diritto penale politico nel Codice Zanardelli*. In: VINCIGUERRA, Sergio. *I codici preunitari e il codice Zanardelli: diritto penale dell'ottocento: casi, fonti e studi per il diritto penale*. Serie III, n. 7. Padova: CEDAM, 1993, p. 49-52.

resistência. Com isso, o delito anárquico tornou-se uma figura *sui generis*, com um combate diferenciado<sup>100</sup>.

O clima social instável que beirava a Itália naquele período, acarretando no Estado de Sítio, permitiu a edição de tais leis excepcionais que imediatamente agravaram penas, proibiram a associação e a reunião que em tese fossem destinadas a subverter “por vias de fato” a ordem social, transferiram o ajuizamento dos crimes de imprensa da Corte de Assise ao Tribunal, e proporcionou a instauração de cortes militares temporárias para julgamento. Tal como ocorrera durante o fascismo com o Tribunal de Segurança Nacional, esse órgão, para agravar a situação jurídica e social, era diretamente ligado ao Poder Executivo, violando sobremaneira o princípio do juiz natural, não dando garantias mínimas de defesa, como a proibição de defesa técnica<sup>101</sup>.

Nessa conturbação social, com o governo apoiando as medidas excepcionais como forma de se manter no poder, afastando o dissenso político, é que encontrou razão de ser o duplo nível de legalidade: o Direito Penal Excepcional se afirmava como estruturalmente necessário para manter a ordem social, o poder estatal e a centralidade do código. Sendo este segundo nível, em separado, reconhecido ao momento excepcional, uma ótima saída para evitar que a codificação penal, reconhecidamente estável, não entrasse em conflito com as contradições da ordem liberal<sup>102</sup>. Assim, as leis de exceção deste período

---

<sup>100</sup> NUNES, Diego. **O Percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945): do direito penal político italiano ao direito da segurança nacional brasileiro**. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010, p. 54.

<sup>101</sup> COLAO, Floriana. Il principio di legalità nell'Italia di fine ottocento tra “giustizia penal eccezionale” e “repressione necessaria e legale [...] nel senso più retto e saviamente giuridico, il che vuol dire anche nel senso più liberale”. In: **Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico**, n.º 36 (2007), p. 721-738.

<sup>102</sup> Como explica Pietro Costa, quando se pensa no tema da legislação de emergência na história da Itália unificada (em um largo espaço de tempo, 1860-1990), não se pode deixar de indicar o recorrente empenho da legislação penal excepcional em justificar-se através do princípio da necessidade. Ficando o princípio da Legalidade suspenso em todo esse período como uma “exceção recorrente”.

Assim, em todo o arco de civilidade liberal o princípio da legalidade era um indispensável referimento, mas, ao mesmo tempo, um pólo de tensão em que no outro extremo havia o poder político atraído fatalmente pela lógica da exceção

“representaram o esquecimento da função originária da legalidade e o início de uma nova fase baseada na dicotomia entre escolhas de política criminal (...) e dimensão técnico-jurídica do Direito Penal”<sup>103</sup>.

## 2.2.2 O Fascismo e o Duplo Nível de Legalidade

No século XX o campo de tensão originário entre a lei-potência e a lei-garantia foi dissolvido em uma dimensão jurídica entendida como pura expressão da vontade do Estado - a ligação original entre direito penal e as liberdades públicas, deu lugar a uma legalidade ao serviço do poder político.

O desenvolvimento do tecnicismo-jurídico iniciado por Arturo Rocco<sup>104</sup>, em Sassari no ano de 1910, tendeu a confirmar a ancoragem do sistema penal na legalidade, sendo uma resposta às tendências antiliberais relacionados ao desenvolvimento da escola positiva. Tal estratégia envolvia uma renúncia da ciência jurídica a exercitar, sob ao desígnio do legislador, uma escolha de valor. A elaboração doutrinária do penal seria feita pela técnica, ou melhor, pela dogmática. O esvaziamento dos valores que orientavam a legalidade, de um lado, e a neutralidade da ciência jurídica, por outro, deixaram um campo livre para o uso autoritário do direito penal<sup>105</sup>.

---

(COSTA, Pietro. Lo “Stato totalitario”: um campo semântico nella giuspubblicistica Del fascismo. In: **Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno**. n. 28, 1999. pp. 60-174).

<sup>103</sup> MECARELLI, Massimo. Regimes jurídicos de exceção e sistema penal: mudanças de paradigma entre Idade Moderna e Contemporânea. In: DAL RI JR, Arno; SONTAG, Ricardo (org.). **Anais do Encontro de história do direito/Jornada do IBHD**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008, p. 14.

<sup>104</sup> Arturo Rocco, jurista italiano, nasceu em Napoli, no ano de 1876, e faleceu em Roma em 1942. Era irmão de Alfredo Rocco, Ministro da Justiça de Mussolini. Ensinou direito e processo penal nas Universidade de Urbino, Ferrar, Cagliari, Sassari, Siena, Napoli, Milano e Roma. Seu trabalho foi preponderante para elaboração do Código Penal de 1930, no qual atuou com sua doutrina do tecnicismo jurídico. Sua principal obra foi escrita em tres volumes com a designação de *Opere giuridiche* (1932). TRECCANI L'ENCICLOPEDIA ITALIANA. Disponível em: < <http://www.treccani.it/enciclopedia/arturo-rocco/> > Acesso em: 13/03/2012.

<sup>105</sup> MECARELLI, Massimo. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009, p. 507.

Conforme Bettiol, Rocco em sua aula inaugural advertiu que este novo método, denominado tecnicismo jurídico, deveria assumir a compostura de ciência jurídica, com a abdicação deliberada de qualquer discussão sobre pressupostos filosóficos do *ius puniendi* e de qualquer investigação experimental que resvalasse da consideração da norma para a do fato naturalístico. Tratava-se, em verdade, de fixar claramente os contornos dentro dos quais poderia mover-se o jurista, sem tocar o campo reservado ao filósofo, ou o terreno próprio do naturalista<sup>106</sup>.

Arturo Rocco em seu escrito “*Il problema e il metodo della scienza del diritto penale*”, ao criticar as escolas penais, dizia que a antiga ciência clássica cometeu um grave erro ao estudar o direito penal fora do direito vigente, com a ilusão de poder elaborar um direito penal diverso daquele consagrado na legislação positiva do Estado, um direito penal absoluto, imutável, universal. Já a Escola Positiva, mesmo combatendo os enganos da Clássica, afirmava que apesar do princípio da divisão do trabalho científico, que é condição absoluta do desenvolvimento da consciência humana, a ciência do direito penal não era outra coisa senão um apêndice da sociologia, firmando um direito penal sem direito<sup>107</sup>.

Deste modo, para diminuir tais perplexidades que causavam incertezas e contradições, era necessário firmar uma ciência essencialmente jurídica, que reconstruísse organicamente a debilidade científica do direito penal. Rocco, assim, iniciava seus estudos técnico-jurídicos, estudos que se limitavam a conceber o delito e a pena puramente pelo aspecto jurídico, como fatos disciplinados por normas de direito objetivo. E, que deixava às outras ciências, precisamente à antropologia e à sociologia criminal, o estudo do aspecto social, natural e psíquico das causas e efeitos do crime e da sanção aplicada<sup>108</sup>.

Essas eram precisamente as tarefas e objetivos da ciência do direito penal para Rocco: a elaboração técnico-jurídica do direito penal

---

<sup>106</sup> BETTIOL, Giuseppe. **Direito Penal**. Tradução brasileira e notas do Professor Paulo José da Costa Júnior e do Magistrado Alberto Silva Franco. Volume I. 2ª ed. Revista e atualizada da 8ª ed. Italiana. São Paulo: RT, 1977, p. 177.

<sup>107</sup> ROCCO, Arturo. *Il Problema e Il Metodo della Scienza del Diritto Penale*. *Rivista di Diritto e procedura Penale*: 1910. Disponível em: <http://www.trani-ius.it/radici/Rocco-penale-1.htm>. Acesso em: 01 de abril de 2012.

<sup>108</sup> ROCCO, Arturo. *Il Problema e Il Metodo della Scienza del Diritto Penale*. *Rivista di Diritto e procedura Penale*: 1910. Disponível em: <http://www.trani-ius.it/radici/Rocco-penale-1.htm>. Acesso em: 01 de abril de 2012.

vigente, o seu conhecimento científico, e não só empírico - um sistema de direito penal, que era, em verdade, as leis do governo. O que, como explica Meccarelli, acarretou no uso político do dispositivo penal, incorporando, desta vez, também, o código penal de 1930, vez que foi ele convertido em uma arma nas mãos do Estado visando a combater seus inimigos<sup>109</sup>.

O estudo técnico do direito penal positivo consistia, assim, em três ordens de procedimento de pesquisa, conhecidos como etapas do método técnico-jurídico, muito amplamente aplicados no final do século XIX, início do XX, no conhecimento científico do direito positivo privado, administrativo e processual civil - que eram: 1. a pesquisa exegética; 2. a pesquisa dogmática e sistemática; 3.a pesquisa crítica do direito.

A pesquisa de índole exegética baseava-se na ideia de que a interpretação das leis penais necessitava de uma crítica fundamental. Não deveria estar pautada somente na interpretação gramatical, mas também na interpretação lógica da norma legislativa, isto é, na sua determinação, na sua vontade, na sua razão justificadora<sup>110 111</sup>.

O segundo procedimento, a pesquisa dogmática, era uma pesquisa descritiva e expositiva dos princípios fundamentais do direito positivo na sua lógica e sistemática coordenação. De tal modo, a ciência jurídica construía dogmáticamente o sistema de princípios do direito vigente<sup>112 113</sup>.

---

<sup>109</sup> MECARELLI, Massimo. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009, p. 507.

<sup>110</sup> ROCCO, Arturo. Rivista di Diritto e Procedura Penale, 1910. Disponível em: <http://www.trani-ius.it/radici/Rocco-penale-1.htm>. Acesso em: 01 de abril de 2012.

<sup>111</sup> “Mas, ao mesmo tempo, não se deveria exagerar na sua importância, tendo um pretexto para dispensar da aplicação da lei frases menos exatas, mas que tratavam de casos que realmente se aplicavam a ela. A interpretação, desse modo, poderia ser não só restritiva, como extensiva e modificativa. Assim, a exegese era uma etapa necessária do estudo científico do Direito ela é a "Ciência da Lei" e, como tal, uma etapa inferior da Ciência do Direito ou "um produto literário cientificamente inferior". ROCCO, Arturo. Rivista di Diritto e Procedura Penale, 1910. Disponível em: <http://www.trani-ius.it/radici/Rocco-penale-1.htm>. Acesso em: 01 de abril de 2012.

<sup>112</sup> ROCCO, Arturo. Rivista di Diritto e Procedura Penale, 1910. Disponível em: <http://www.trani-ius.it/radici/Rocco-penale-1.htm>. Acesso em: 01 de abril de 2012.

Já, a pesquisa crítica do direito, surgiu da necessidade de se conhecer a razão de ser de uma determinada norma. O dever do jurista, da crítica e da reforma do direito penal - vigente no final do século XIX na Itália - era se firmar nos aspectos sociais e políticos, precisamente na filosofia do direito penal e na política criminal<sup>114 115</sup>.

Com isso, a intenção era a de que qualquer um poderia ver a utilidade de tal organização e sistematização lógica, uma vez que esta buscava proporcionar o conhecimento científico das normas do direito aos que interpretavam e aplicavam o direito, fosse como advogados, ou na qualidade de magistrados. Procurava dar ao intérprete jurista o quanto fosse necessário para a sua administração prática; tratava-se, em outras palavras, de tornar útil a ciência jurídica no campo prático da aplicação judicial<sup>116</sup>.

---

<sup>113</sup> “E, o conhecimento metódico e sistemático de tais princípios fundamentava a aplicação do direito. Ao se render à interpretação orgânica e mecânica das leis, o intérprete esclarecia a ambigüidade silenciosa da norma, a agressividade da prática, e os variados e complexos casos jurídicos. Desta forma, se a exegese proporcionava o conhecimento empírico do Direito; a dogmática, ao contrário, proporcionava o seu conhecimento científico. Relativamente à exegese, que é a "Ciência da Lei", a dogmática é verdadeiramente a "Ciência do Direito". ROCCO, Arturo. *Rivista di Diritto e Procedura Penale*, 1910. Disponível em: <http://www.trani-ius.it/radici/Rocco-penale-1.htm>. Acesso em: 01 de abril de 2012.

<sup>114</sup> ROCCO, Arturo. *Rivista di Diritto e Procedura Penale*, 1910. Disponível em: <http://www.trani-ius.it/radici/Rocco-penale-1.htm>. Acesso em: 01 de abril de 2012.

<sup>115</sup> Isto, porque do ponto de vista do legislador penal, estes ramos da ciência ditavam as bases da necessidade social e a oportunidade política de se aplicar uma norma, sendo o melhor meio de luta repressiva contra a criminalidade. Com isso, o tecnicismo-jurídico podia assumir, qualquer volta, a veste de um sociólogo, antropólogo ou psicólogo, uma vez que distinção não era separação ou divórcio científico. Deste modo, a crítica, como terceira e última etapa do método técnico-jurídico investigava o Direito que deveria ser ou o Direito ideal, adquirindo legitimidade após se esgotar as duas etapas metódicas anteriores, já que não era possível criticar o que pelo menos cientificamente, ainda não se conhecia. ROCCO, Arturo. *Rivista di Diritto e Procedura Penale*, 1910. Disponível em: <http://www.trani-ius.it/radici/Rocco-penale-1.htm>. Acesso em: 01 de abril de 2012.

<sup>116</sup> Grossi adverte o fato de outro jurista, Vincenzo Manzini, ter contribuído para a formação deste novo método, contribuição igual ou maior que a de Arturo Rocco. Foi por meio da publicação de seu livro, *Tratado de Direito Penal*, em 1908, que Manzini ampliou as reflexões penalísticas da época, incidindo

---

profundamente em aspectos teóricos e práticos. GROSSI, Paolo. **Scienza Giuridica Italiana**: um perfil histórico 1860-1950. Milano: Giuffrè, 2000, p. 83-88.

A partir de 1900 Manzini passa a se dedicar ao estudo da crise do direito penal, tema que foi abordado em sua aula inaugural na Universidade de Ferrara em 1900. Os planos sobre os quais ele se movia eram dois: consciência e identificação da crise e seus motivos; elaboração de uma adequada defesa para combatê-la e superá-la. GROSSI, Paolo. **Scienza Giuridica Italiana**: um perfil histórico 1860-1950. Milano: Giuffrè, 2000, p. 83-88.

A diagnose era pontual: o desgastante “espiritualismo” de Carrara e o bruto “materialismo” de Ferri, que, com seus desenhos opostos, geraram a falta de orientação que dominou a ciência penal no final do século XIX. Manzini afirmava que tanto o sentimento de justiça emanado de Deus, quanto aquele de utilidade social, não podia resolver o problema atribuído ao Direito Penal. Problema identificado na necessidade de subtrair dos laços da sociedade um “produto natural”, incontrolável na sua força, e inserir, em contraposição, um “produto eminentemente consensual”, benéfico ao progresso histórico do Estado. MANZINI, Vincenzo. **Tratado de Derecho Penal**. Tradução de Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ediar, 1948, p. 83-88.

O individualismo “manziniano” era tranquilizado pela onipresença do Estado, repressor e controlador, mas, ao mesmo tempo, garantidor e tutor da sociedade. O resultado desta caracterização do Estado era uma só: o poder social na repressão do delito deveria se desenvolver sobre as relações jurídicas abarcadas pela lei positiva do Estado, já que não poderia mais a utilidade social ser a única inspiradora da função repressiva, mas também o direito individual. MANZINI, Vincenzo. **Tratado de Derecho Penal**. Tradução de Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ediar, 1948, p. 83-88.

Dando continuidade a esta linha de raciocínio, Manzini concluía que o direito penal se desenvolvia sobre as relações jurídicas, e não sobre relações sociais, o que mostrava que a ciência penal não podia ser confundida com a sociologia criminal. MANZINI, Vincenzo. **Tratado de Derecho Penal**. Tradução de Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ediar, 1948, p. 83-88.

Grossi menciona que Vincenzo Manzini não era um estudioso adepto da abstração, ele era um penalista italiano atento à história do direito, dedicando a ela investigações autônomas e específicas. Foi atento, também, às dimensões antropológica e sociológica que permeavam o direito penal, demonstrando fortemente este estudo na aula inaugural em Ferrara. GROSSI, Paolo. **Scienza Giuridica Italiana**: um perfil histórico 1860-1950. Milano: Giuffrè, 2000, p. 83-88.

Com seu Tratado de Direito Penal observa-se que Manzini teve o cuidado de deixar explícita uma premissa metodológica, a de que a concepção positiva do direito penal deveria ver o sistema como formado e operado exclusivamente no ambiente do Estado, nunca fora deste, embora a matéria-prima de sua análise



---

pudesse ser fornecida por diferentes campos da atividade individual e social – mesmo problema abordado por Rocco, porém de modo mais sonoro.

Nesta senda, colocava, Manzini, que um povo politicamente organizado em seu território para a atuação de seus próprios interesses, forma um Estado. Quando o Estado define e regula todas as relações que ocorrem em seu seio exclusivamente por meio de normas jurídicas, assume o caráter mais evoluído de Estado Ordenado Juridicamente. Isto é, o direito se apresenta como a máxima delimitação jurídica dos poderes soberanos. MANZINI, Vincenzo. **Tratado de Derecho Penal**. Tradução de Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ediar, 1948, p. 97-122.

Assim, a atividade do Estado moderno seria unificada a um fim supremo, mas distinta (não separada), segundo o modo como o mesmo se desenvolve, em três funções: legislativa, executiva e judiciária. Na Itália, conforme Manzini, existia a distinção entre os três poderes, mas, conforme a concepção técnico-jurídica do direito penal, seria uma distinção de funções e não propriamente de poderes. MANZINI, Vincenzo. **Tratado de Derecho Penal**. Tradução de Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ediar, 1948, p. 97-122.

O direito penal, em relação ao indicado sistema normas, deveria ser considerado sobre três aspectos: primeiro, aparecer como exclusivo criador de determinado elemento da ordem jurídica que em outros casos teriam caráter meramente éticos (por exemplo, a repressão da blasfêmia, dos maus tratos animais, a tutela do sentimento nacional); segundo, apresentar-se como constitutivo da ordem jurídica em concorrência com outros ordenamentos jurídicos (civil, constitucional, administrativo), enquanto sancionador de preceitos que não são unicamente próprios de um determinado ordenamento jurídico, mas de um ordenamento geral (como a tutela da propriedade, da vida, etc.); terceiro, ter caráter meramente sancionador, uma vez que proporciona à sua sanção preceitos que são caracteristicamente próprios de outros ordenamentos jurídicos (por exemplo, o chamado direito penal administrativo). MANZINI, Vincenzo. **Tratado de Derecho Penal**. Tradução de Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ediar, 1948, p. 97-122.

Deste modo, a penalidade estaria justificada pela necessidade de se determinar aos súditos a obediência do preceito e de dar segurança à coletividade acerca da atividade do Estado, dirigida à manutenção e à reintegração da ordem jurídica geral.

Nesta vertente, o tecnicismo-jurídico, conforme Ugo Spirito, objetiva explicar o direito com o direito, a norma jurídica vigente com o próprio sistema jurídico da qual fazia parte – era a chamada dogmática jurídica, que procurava trazer à lei sua sistemática e inteligência, assegurando de tal modo a aplicação de um princípio do direito, princípio condizente ao conteúdo da lei imanada. SPIRITO, Ugo. **Storia del Diritto Penale Italiano**: de Cesare Beccaria al giorni nostri. Torino: Fratelli Bocca, 1932, p. 167-190.

Tal escola penal serviu, desse modo, de base para o direito penal do Estado Autoritário de Mussolini, já que com o tecnicismo jurídico pôde recuperar uma segura estabilidade, adequando-se ao que mais objetivava esse governo: ser o direito penal o direito do Estado.

O tecnicismo jurídico instaurou a ideia da presença intensa do Estado como aparato preventivo e incessantemente repressivo de qualquer forma de desavença. Sendo o código, as leis, o aparato penal uma arma na mão do Estado, porque podia servir contra os inimigos da sociedade, para defendê-la como um todo ou um cidadão individualmente e, ao mesmo tempo, era a única via eficaz para tutelar a coletividade<sup>117</sup>.

Na Itália Fascista o quadro jurídico-institucional apresentava uma aparência de autonomia e, para a realização dos seus objetivos, o programa de Mussolini tinha por base, de um lado, a regra do duplo nível de legalidade da norma e da exceção (da jurisdição ordinária e do Tribunal Especial) e, por outro, a “fascistização” dos funcionários e dos juízes.

Explica Meccarelli<sup>118</sup>, a partir da influência do tecnicismo no direito penal fascista, que no século XX o princípio da legalidade se mostrava como a mais pura expressão da vontade do Estado, servindo diretamente ao poder político. O que configurou, como resultado, uma dicotomia entre a dimensão técnico-jurídica do direito penal e as escolhas de política criminal (atributo impulsivo do governo legislador).

A estrutura institucional do Estado fascista havia completamente ignorado o significado político e substancial expresso na garantia da lei como fonte exclusiva do direito penal. A lei não foi o resultado de um debate parlamentar entre expoentes da maioria e da oposição democraticamente eleita, representantes de vários componentes políticos e sociais, mas o produto de um sistema que havia perturbado toda a

---

Sendo a grande contribuição dessa corrente de renovação metodológica, para o período, a definição do caráter essencial do direito penal, retirando-o do confuso campo das disciplinas conexas, necessárias ao seu estudo, mas evidentemente distintas.

<sup>117</sup> SBRICCOLI, Mario. **Le Mani nella Pasta e gli Occhi al Cielo**: La penalistica italiana negli anni del fascismo. Quaderni Fiorentini n° XXVIII. Milano: Giuffrè, 1999, p. 817-850.

<sup>118</sup> MECCARELLI, Massimo. Dissenso político e expansão do sistema penal: uma análise comparada sobre os regimes de legalidade na Itália e na França ao fim do século XIX. In: DAL RI JR., Arno; NUNES, Diego (org.). **Anais do Encontro de história do direito da UFSC**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009, p. 13-14.

liberdade política e se baseava em um partido único; uma lei, isto é, que representava a única força política presente no parlamento, aprovada sem qualquer confronto entre maiorias e minorias – esta última, nem tinha representação no parlamento, sendo mandada na clandestinidade ao exílio, quando não enviada ao confinamento<sup>119</sup>.

Importante neste cenário, em que prevaleceu o duplo nível de legalidade, foi a delegação legislativa que surgiu com a *Legge n. 2008, del 25 novembre 1926*, Lei de *Provvedimenti per la difesa dello Stato*. Tal norma criou novas figuras delituosas – referentes aos crimes políticos - e um Tribunal de Exceção competente para processá-las e julgá-las – deixando os crimes comuns na codificação penal<sup>120</sup>. Legislação que extrapolou os limites que foram estabelecidos com a Legge n. 2260, del 24 dicembre 1925<sup>121</sup>, eis que tal provimento falava em reformulação do código, e não na edição de novas leis extravagantes.

Para Neppi-Modona e Pelissero<sup>122</sup>, a lei n. 2008 consagrou a tentativa de enquadrar a política criminal nas linhas gerais dos interesses políticos do Estado. Logo em seu primeiro artigo a nova lei previa a pena de morte para os crimes “contra a segurança do Estado”. Tal pena cabia para quem atentasse contra a vida, a integridade ou a liberdade do rei ou do regente, assim como do chefe de governo, da rainha e do

---

<sup>119</sup> MODONA, Guido Neppi. Princípio di Legalità e Giustizia Penale nel Período Fascista. **Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno**, 2007, p. 985-986.

<sup>120</sup> Arno Dal Ri Junior, sobre este momento histórico, explica que Alfredo Rocco iniciou a estratégia fascista de endurecimento das normas de repressão aos crimes políticos após a indignação popular causada pelo “delitto Matteoti”. Sendo o principal acusado de mandante do crime, Mussolini, ao invés de renunciar seu cargo, como esperava a população, anunciou a elaboração de importantes medidas, necessárias à tutela moral e material do país, reportando-o à legalidade. E, com base em tal promessa, Rocco inicia a organização de normas de defesa do Estado.

<sup>121</sup> *Legge n. 2260, del 24 dicembre 1925: “Art. 1. Il governo è autorizzato: [...] 4/A A coordinare le nuove disposizioni del codice penale, del codice di procedura penale e delle leggi sull’ordinamento giudiziario con quelle relative alla medesima materia contenute in altre leggi, incorporando, ove occorra, nei due codici e nel testo unico sull’ordinamento giudiziario, le disposizioni delle leggi speciali, e a modificare, sempre a scopo di coordinamento, altre leggi dello stato”*

<sup>122</sup> NEPPI-MODONA, Guido & PELISSERO, Marco. La política criminal durante il fascismo. In: VIOLANTE, Luciano (org.). **Storia d’Italia: legge, diritto, giustizia – Annali 14**. Torino: Einaudi, 1998, p. 780.

príncipe<sup>123</sup>. Ressaltando-se que tal artigo derogou parcialmente o art. 117 do Código Penal vigente à época, Código Zanardelli.

Para Jiménez de Asúa, a pena capital foi restaurada para servir de escudo à vida de Mussolini, pois os casos de traição ao governo estabelecidos pela legislação foram só um pretexto para que não parecesse demasiadamente descarado a promulgação de um só artigo que dissesse: “quem atente contra a vida do Chefe de Governo será castigado com a pena de morte”<sup>124</sup>.

Os artigos 3<sup>o</sup><sup>125</sup>, 4<sup>o</sup><sup>126</sup> e 5<sup>o</sup><sup>127</sup> apresentavam novos tipos penais de conotação subjetiva, equiparando a consumação à tentativa. Os delitos previstos no art. 3<sup>o</sup><sup>128</sup> eram punidos pela mera manifestação de vontade

---

<sup>123</sup> Art 1<sup>o</sup>: “*Chiunque commette un fatto diretto contro la vita, l'integrità o la libertà personale del Re o del Reggente è punito com la morte. La stessa poena si applica se il fatto sa diretto contro la vita, l'integrità o la libertà personale della Regina, del príncipe ereditario o del Capo del Governo*”.

<sup>124</sup> ASUA, Luis Jimenea de. **Tratado de derecho penal**. Buenos Aires: Losada, 1950, p. 358.

<sup>125</sup> Art. 3. *Quando due o piú persone concertano di commettere alcuno dei delitti preveduti nei precedenti articoli, sono punite, pelsolo fatto del concerto, con la reclusione da cinque a quindici anni. I capi, promotori ed organizzatori sono puniti con la reclusione daquindici a trenta anni.*

*Chiunque, pubblicamente o a mezzo della stampa, istiga acomettere alcuno dei delitti preveduti nei precedenti articoli o nefa l'apologia, è punito pel solo fatto della istigazione o della apologia, con la reclusione da cinque a quindici anni.*

<sup>126</sup> Art. 4<sup>o</sup>: “*Chiunque ricostruisce, anche sotto forma diverso, associazioni, organizzazioni o partiti disciolti per ordine della pubblica autorità, è punito com la reclusione da ter a dieci anni, oltre l'interdizione perpetua dai pubblici uffici. Allá stessa pena soggiace chi fa, in qualsiasi modo, propaganda della dottrina, dei programmi e dei metodi d'azione di tali associazioni, organizzacionio partiti*”.

<sup>127</sup> Art. 5. *Il cittadino che, fuori del territorio dello Stato, diffonde o comunica, sotto qualsiasi forma, voci o notizie false, esagerate otendenziose sulle condizioni interne dello Stato, per modo damenomare il credito o il prestigio dello Stato all'estero o svolge comunque una attività tale da recar nocumento agli interessinazionali, è punito con la reclusione da cinque a quindici anni, e con l'interdizione perpetua dai pubblici uffici. Nella ipotesi preveduta dal presente articolo, la condannapronunciata in contumacia importa, di diritto, la perdita dellacittadinanza e la confisca dei beni. Il giudice può sostituire allaconfisca il sequestro; in tal caso esso ne determina la durata estabilisce la destinazione delle rendite dei beni.*

<sup>128</sup> “O art. 3 trata da tipificação do concerto de vontade entre os agentes para cometer os delitos descritos nos artigos precedentes, que são o atentado à vida

do agente, uma vez que os tipos penais previstos no Código Zanardelli eram quase todos de crimes de atentado, que com a nova lei passaram a ser punidos com pena de morte, pouco importando o estágio de avanço do *iter criminis*<sup>129</sup>.

O art. 4º também expande a conduta criminosa ao punir não somente aqueles que participam de organizações fechadas pela segurança pública, mas também os que de qualquer modo fizerem propaganda de programa, método ou doutrina de ação<sup>130</sup>. O que limitou sobremaneira a liberdade de expressão e demonstrou claramente a vontade do governo italiano de constituir um sistema legal autoritário.

Não bastasse isso, o artigo 7º<sup>131</sup> instituiu um Tribunal de Exceção, competente para julgar os crimes políticos previstos na *Legge*

ou integridade física do rei, rainha, príncipe herdeiro ou o chefe de governo, previstos no artigo 1º; e a submissão territorial e revelação de segredo a Estado estrangeiro (arts. 104, 107 e 108 do código), o excitação à insurreição armada (art. 120 do código) e o excitação à guerra civil ou saques (art. 252 do código), previstos no art. 2. A realização desses atos de conspiração recebe punição bastante severa: cinco a quinze anos pela mera participação e quinze a trinta anos pela coordenação<sup>129</sup>. NUNES, Diego. **O Percorso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945)**: do direito penal político italiano ao direito da segurança nacional brasileiro. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010, p. 73-74.

<sup>129</sup> NUNES, Diego. **O Percorso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945)**: do direito penal político italiano ao direito da segurança nacional brasileiro. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010, p. 74.

<sup>130</sup> NUNES, Diego. **O Percorso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945)**: do direito penal político italiano ao direito da segurança nacional brasileiro. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010, p. 74.

<sup>131</sup> *Art. 7. La competenzaza per i delitti preveduti dalla presente legge è devoluta a un tribunale speciale costituito da un presidente sceltotra gli ufficiali generali del Regio esercito, della Regia marina, della Regia aeronautica e della Milizia volontaria per la sicureznanazionale, di cinque giudici scelti tra gli ufficiali della Milizia volontaria per la sicurezza nazionale, aventi grado di console, l'uno egli altri, tanto in servizio attivo permanente, che in congedo o fuoriquadro, e di un relatore senza voto scelto tra il personale dellagiustizia militare. Il Tribunale può funzionare, quando il bisogno lorichieda, con piú sezioni, e i dibattimenti possono celebrarsi, tantonel luogo ove ha sede il*

n. 2008, sob a autoridade do Ministro da Guerra. Nas palavras de Nunes<sup>132</sup>:

Outro elemento fundamental trazido por esta lei foi a modificação da competência para o processamento dos crimes políticos. Abandona-se a *Corte d'assise*, tribunal misto composto tanto de juízes togados como leigos e tido como liberal-democrático pela tradição da penalística civil, para a criação do *Tribunale speciale per la difesa dello Stato*, órgão de justiça política de composição (para)militar, composto de oficiais das forças armadas e da *Milizia Volontaria per la Sicurezza Nazionale*<sup>95</sup> (MVSL). Denominado pelo próprio Ministro Rocco como “tribunal de exceção”, acompanhou a temporalidade estabelecida para a lei (CAMARA DEI DEPUTATI, 1926, p. 6396).

A instituição deste órgão evidencia, segundo Neppi-Modona e Pelissero<sup>133</sup>, o fato do governo fascista não conseguir lidar com os conflitos políticos através dos meios ordinários, requerendo um direito adepto aos anseios da política governamental. Deste modo, a legislação excepcional foi de suma importância para o ajustamento da nova ordem

---

*Tribunale quanto in qualunque altro comunedel Regno.La costituzione di tale Tribunale è ordinata dal Ministro per laguerra, che ne determina la composizione, la sede e il comandopresso cui é stabilito.Quando concorrano le condizioni previste dall'art. 559 del Codicepenale per l'esercito, possono altresí costituirsi tribunalestraordinari.Nei procedimenti pei delitti preveduti dalla presente legge siapplicano le norme del Codice penale per l'esercito sulle procedurapenale in tempo di guerra. Tutte le facoltà spettanti, ai termini deldetto Codice, al comandante in capo, sono conferite al Ministro perla guerra.Le sentenze del Tribunale speciale non sono suscettibili diricorso né di alcun mezzo di impugnativa, salva la revisione.*

<sup>132</sup> NUNES, Diego. **O Percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945)** : do direito penal político italiano ao direito da segurança nacional brasileiro. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010, p. 75.

<sup>133</sup> NEPPI-MODONA, Guido & PELISSERO, Marco. La política criminal durante il fascismo. In: VIOLANTE, Luciano (org.). **Storia d'Italia**: legge, diritto, giustizia – Annali 14. Torino: Einaudi, 1998, p. 771-772.

imposta, vez que, para os fascistas, somente ela conseguiria confrontar os problemas inerentes à sociedade da época<sup>134</sup>.

Observa-se, pois, que na legislação excepcional fascista a legalidade ultrapassou a divisão entre os poderes (Legislativo e Executivo), e serviu de instrumento nas mãos do Estado para perpetrar a sua vontade, dando um aspecto legal às ações governamentais. Fazendo, por exemplo, com que uma Lei Extravagante (*Legge* n. 2008) instituísse novamente a pena de morte, expandisse o campo das condutas incrimináveis, antecipasse os limites de punibilidade do fato e derrogasse parcialmente o Código Penal vigente (Código Zanardelli).

Na bastasse essas leis excepcionais, a necessidade de reforma na área penal fez com que surgisse um novo Código Penal, elaborado pelo Ministro da Justiça, Alfredo Rocco. Um projeto foi elaborado em 1927 por uma comissão de especialistas, sob a presidência de Arturo Rocco, irmão de Alfredo Rocco. Depois de revisto por advogados, professores, juízes e por uma comissão parlamentar, transformou-se o projeto no Código Penal italiano de 1930<sup>135</sup>.

O Código Rocco, Código Penal de 1930, foi e continua sendo, já que ainda em vigor, um organismo autônomo e sistemático. Estava dividido em livros, títulos e capítulos, firmando-se em três livros: 1º Das infrações puníveis em geral; 2º Dos delitos em particular; 3º Das contravenções em particular – compreendendo um total de 734 artigos. Conforme os melhores ensinamentos da ciência italiana e da técnica legislativa, seguiu um sistema de divisão bipartida das infrações penais, e abordava tanto os delitos como as contravenções<sup>136</sup>.

Arno Dal Ri Junior<sup>137</sup> explica que concepções autoritárias típicas são prontamente visíveis tanto na parte geral como na parte especial do Código Rocco. Eram grandes, entretanto, as divergências doutrinárias a respeito de onde exatamente se encontravam. Antolisei<sup>138</sup> afirmava que apesar de ser posto em vigor em um momento autoritário, a parte geral

<sup>134</sup> MANFREDINI, Marincisivoio. **I delitti di competenza del tribunale speciale per la difesa dello Stato**. Castello: Il Solco, 1931, p. 18.

<sup>135</sup> BRUNO, Aníbal. **Direito Penal**. Parte Geral. Tomo 1º. Rio de Janeiro: Forense, 1978. 3ª Ed, p. 154-160.

<sup>136</sup> MANZINI, Vincenzo. **Tratado de Derecho Penal**. Tradução de Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires: Ediar, 1948, p. 95.

<sup>137</sup> DAL RI Júnior, Arno. **O Estado e seus Inimigos: a repressão política na História do Direito Penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2006, p. 227.

<sup>138</sup> ANTOLISEI, Francesco. **Manuale di diritto penale: parte speciale**. Milano: Giuffrè, 1966, p. 1-27.

do Código Penal tinha um espírito democrático-liberal ao passo que o momento autoritário se manifestava na parte especial. Já para Bettiol o fascismo estava presente somente no que tangia à preeminência do Estado sobre a pessoa; no restante, tinha-se o cruzamento de diferentes ideologias, como a liberal, a cristã e a socialista. Para Nuvolone, somente a parte geral seria fascista, vez que suas disposições possuem elevado valor técnico, com observância ao princípio da legalidade, tipicidade e pela redução de discricionariedade do juiz. Por sua vez, com um olhar diverso dos penalistas citados, Fiadanca optou pela tese da substancial continuidade entre a legislação liberal e o Código Penal de Alfredo Rocco. Isto porque, asseverava o autor, o fascismo não originou um novo pensamento, nem uma própria teoria do direito, já que os juristas que elaboraram o Código tinham uma formação anterior ao fascismo, sendo impensável, que uma jurista como Rocco pudesse renegar os princípios do tecnicismo jurídico, a exemplo dos alemães<sup>139</sup>.

Assim, era um sistema pensado exclusivamente *contra reum*, denso, amplo, articulado, obcecado pelos inimigos do Estado. Para Sbriccoli, apresentava-se como um Código eclético com relação às orientações culturais penais, politicamente envolvido pela ideologia autoritária, mesmo nas partes que não evidencia abertamente as características do programa político do fascismo<sup>140</sup>.

Nesta trilha, demonstrando-se características eminentemente autoritárias, Mantovani explica que a idéia de castigo exemplar como a mais eficaz medida contra o delito cometido era o lema da legislação penal fascista, caracterizada por um rigorismo nas sanções que é difícil de encontrar em outras legislações europeias. Além da introdução da pena de morte, houve um grande aumento de sanções quase indiscriminadamente para todos os crimes, com ênfase particular à acentuação da punição aos crimes políticos e aqueles postos para proteger as autoridades públicas, bem como um reforço das sanções acessórias, que eram automáticas e infalíveis em suas aplicações, quando não eram perpétuas<sup>141</sup>.

---

<sup>139</sup> DAL RI Júnior, Arno. **O Estado e seus Inimigos**: a repressão política na História do Direito Penal. Rio de Janeiro: Revan, 2006, p. 227.

<sup>140</sup> SBRICCOLI, Mario. Caratteri originari e tratti permanenti del sistema penale italiano (1860-1990). In: VIOLANTE, Luciano (org.). **Storia d'Italia**: legge, diritto, giustizia – Annali 14. Torino: Einaudi, 1998, p. 217-231.

<sup>141</sup> MANTOVANI, Ferrando. **Diritto Penale**: Parte Generale. Milano: Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 2007, p. 49-52.



E, no que respeita a técnica legislativa, o Código Rocco foi (e continua sendo) um Código eminentemente casuístico, não abordando um método de síntese, preferindo uma detalhada especificação das hipóteses delituosas. Vale ressaltar que à época, o progresso legislativo era considerado na multiplicação de artigos, princípio importante da dogmática dominante<sup>142 143</sup>.

Contudo, o grande aumento no número de artigos trouxe uma dificuldade, a maior possibilidade de lacunas. Não há dúvida no fato de que com fórmulas mais detalhada, os casos mais merecedores de punição podiam escapar do procedimento penal, especialmente no sistema jurídico italiano, que não permitia o uso da analogia. Assim, por exemplo, o crime de “violação de segredo científico ou industrial” não poderia ser punido quando o agente tirasse uma foto do material secreto, mas não estivesse inserido nas especiais condições elencadas no art. 623, ou seja, uma pessoa que não chegou ao conhecimento da notícia em virtude de sua profissão, ofício ou arte<sup>144</sup>.

---

<sup>142</sup> ANTOLISEI, Francesco. **Manuale di diritto penale**: parte speciale.. Milano: Giuffrè, 1966, p. 1-27.

<sup>143</sup> Importante observar que isto constitui reflexo do tecnicismo jurídico, visto que como explica Candido Furtado Maia Neto: “a infinidade de normas penais, multiplicação ou a inflação das leis criminais, viola flagrantemente o princípio da representação popular, onde o Chefe do Executivo (nos regimes ditatoriais) legisla criando e aprovando delitos e cominando sanções, ferindo desta forma os ditames da razão através de sua vontade superior (direito positivo, na maioria das vezes injusto); servindo, assim, o ordenamento jurídico para regular o modo de produção das leis”. MAIA NETO, Candido Furtado. **Ordenamento Jurídico, Ciências Penais e Os Direitos Humanos**: ciências criminais e a teoria do ordenamento jurídico direitos humanos e garantias constitucionais da cidadania. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.pro.br/artigos.php?id=108>. Acesso em: 16 de abril de 2012.

<sup>144</sup> *Ibidem*, p. 8-9.

Menciona o caput do artigo: Art. 623 – punisce “*chiunque, venuto a cognizione per ragione del suo stato o ufficio, o della sua professione o arte, di notizie destinate a rimanere segrete, sopra scorpette o invenzioni scientifiche o applicazioni industriali, le rivela o le impiega a proprio o altrui profitto*”.

Antolisei explica, no que diz respeito à proteção conferida por esta norma incriminatória, que ela demonstra ser demasiadamente restrita e só é aplicada à pessoas que tenham tido conhecimento dos relatórios a permanecer em segredo por causa de sua profissão, e não a terceiros - que tenham obtido o mesmo conhecimento sem estarem em suas atividades laborais. (ANTOLISEI,

O aumento de controvérsias também era um inconveniente dessa excessiva especificação. Sabe-se que quanto mais numerosas são as infrações, tanto maior são as dúvidas que podem surgir em casos marginais, em casos que estão entre um delito e outro. Como a distinção entre um funcionário público encarregado de um serviço público e uma pessoa que exerce um serviço público necessário (arts. 357-359), o qual dava lugar na prática judiciária de uma aplicação penal diversa e arbitrária<sup>145</sup>.

Antolisei enfatiza, então, que é evidente que a aspiração a uma perfeição teórica deixou de fora um senso prático que deve sempre preceder a redação de uma lei<sup>146</sup>. Nesse sentido, normas genéricas e abstratas também se faziam presente.

Cristofaro<sup>147</sup> explica que na parte geral do Código Rocco, o sistema de duplo binário (pena e medida de segurança<sup>148</sup>) colocou em

---

Francesco. **Manuale di diritto penale: parte speciale.** Milano: Giuffrè, 1966, p. 179-180).

Nota-se flagrante limitação à proteção da revelação e utilização de segredo profissional, eis que diante da imperiosa vigência do princípio da legalidade, e sua conseqüente proibição à analogia, só poderiam ser punidos os agentes descritos no artigo – ponto a ser observado em outros artigos do Código Rocco, que serão analisados no próximo capítulo.

<sup>145</sup> ANTOLISEI, Francesco. **Manuale di diritto penale: parte speciale.** Milano: Giuffrè, 1966, p. 1-27.

<sup>146</sup> ANTOLISEI, Francesco. **Manuale di diritto penale: parte speciale.** Milano: Giuffrè, 1966, p. 1-27.

<sup>147</sup> CRISTOFARO, Ernesto. Legalità e Pericolosità. La Penalistica Nazifascista e la dialettica tra retribuzione e difesa dello stato. **Quaderni Fiorentini**, Tomo II, 2007, p. 1037.

<sup>148</sup> Segundo Cristofaro, Alfredo Rocco quis introduzir no código as medidas de segurança porque estas possuem escopo diverso da sanção penal. Nesta, a punição tem em mira a coletividade, confirmando a autoridade da Lei que sanciona tal infração penal, já as medidas de segurança se destinam ao delinqüente singularmente, em relação às quais são apoiadas por fins sociais e, se necessário, incluindo tratamento terapêutico, educacional ou corretivo. CRISTOFARO, Ernesto. Legalità e Pericolosità. La Penalistica Nazifascista e la dialettica tra retribuzione e difesa dello stato. **Quaderni Fiorentini**, Tomo II, 2007, p. 1037.

Conforme Mantovani, as sanções principais visam punir o delito em si, as medidas de segurança previnem comportamentos ilícitos do infrator com base na sua periculosidade social, que diz respeito à sua reabilitação social. Eles são destinados para os socialmente perigosos, para os semi-imputáveis, são atribuídas cumulativamente com a pena principal, já para os inimputáveis, são

evidencia a transgressão ao princípio da legalidade. A periculosidade social, em que se envolve a alegada duplicação automática da penalização, ancorava-se em um parâmetro de total indeterminação - o que seria periculosidade social?

Estabelece o art. 199, C.P: “*Nessuno può essere sottoposto a misure di sicurezza che non siano espressamente stabilite dalla legge e fuori dei casi dalla legge stessa preveduti*”. E, nos artigos seguintes aparecem as citadas generalizações, onde se dispõe que as medidas podem ser aplicadas: às pessoas socialmente perigosas que tenham cometido os delitos puníveis pela lei como crime, assim como, que a lei penal determinará os casos em que as medidas de segurança poderão ser aplicadas aos socialmente perigosos quando incorrerem em ilícito não estabelecido por lei como crime (art. 202 C.P<sup>149</sup>); às pessoas que com sua própria conduta cometeram algum ato criminoso descrito no art. 202 do Código Penal e possuem a possibilidade de cometerem novamente uma conduta considerada como crime pela norma penal (art. 203 C.P<sup>150</sup>); além da expressa previsão (art. 203 C.P) de que este juízo de probabilidade tem como parâmetro os casos descritos no art. 133 (motivo para delinquir, caráter do réu, precedentes, condição familiar e social), e, que em casos determinados, a lei estabelece presuntivamente a qualidade pessoal do socialmente perigoso (art. 204 C.P). Ocorre que esta última possibilidade abre espaço para uma série potencialmente ampla de casos, como quando se refere à “alteração patológica de comportamento”, o que traz em pauta a relação entre doença, imaturidade e criminalidade, relação que ameaça pôr em causa a

---

atribuídas exclusivamente. As condições incluem a prática de um crime (condição objetiva) e o perigo social (condição subjetiva). MANTOVANI, Ferrando. **Diritto Penale**: Parte Generale. Milano: CEDAM, 2007, p. 14-16.

<sup>149</sup> Art. 202 C.P: *Applicabilità delle misure di sicurezza. – Le misure di sicurezza possono essere applicate soltanto alle persone socialmente pericolose (203), che abbiano commesso un fatto preveduto dalla legge come reato. La legge penale determina i casi nei quali a persone socialmente pericolose possono essere applicate misure di sicurezza per un fatto non preveduto dalla legge come reato.*

<sup>150</sup> Art. 203 C.P: *Pericolosità sociale. – Agli effetti della legge penale, è socialmente pericolosa la persona, anche se non imputabile o non punibile, la quale ha commesso taluno dei fatti indicate nell’art. Precedente, quando è probabile che commetta nuovi fatti preveduti dalla legge come reati.*

investigação criminal da periculosidade do agente, e assim, fazer render inimputáveis que exigiriam medidas para além de qualquer garantia<sup>151</sup>.

Nesta trilha, com relação à exigência da taxatividade, determinação e certeza na descrição do fato punível, o princípio da legalidade resultava transgredido também no que se refere à tentativa de se cometer um crime e no concurso de agentes. Com o abandono, respectivamente, da fórmula garantista em que se requer o início da execução para individualização dos atos puníveis a título de tentativa, e a consequente extensão da punibilidade para os atos meramente preparatórios, o Código Rocco equiparou todas as possíveis contribuições, atos, que causariam o crime<sup>152</sup> – também decorrência do que expunha a *Legge* 2008<sup>153 154</sup>.

---

<sup>151</sup> CRISTOFARO, Ernesto. *Legalità e Pericolosità. La Penalistica Nazifascista e la dialettica tra retribuzione e difesa dello stato. Quaderni Fiorentini*, Tomo II, 2007, p. 1051-1053.

<sup>152</sup> Art. 55, C.P: “*Eccesso colposo – Quando, nel commettere alcuno dei fatti preveduti dagli art. 51,52,53 e 54, si eccedono colposamente i limiti stabiliti dalla legge o dall’ordine dell’autorità ovvero imposti dalla necessità, si applicano le disposizioni concernenti i delitti colposi, se il fatto è preveduto dalla legge come delitto colposo*”.

Art. 56, C.P: “*Delitto Tentato – Chi compie atti idonei in modo non equivoco a commettere un delitto, risponde di delitto tentato, se l’azione non si compie o l’evento non si verifica. (...)*

*Se il colpevole volontariamente desiste dell’azione, soggiace soltanto alla pena per gli atti compiuti, qualora questi costituiscano per sè un reato diverso.*

*Se volontariamente impedisce l’evento, soggiace alla pena stabilita per il delitto tentato, diminuta da un terzo alla metà”.*

<sup>153</sup> MODONA, Guido Neppi. *Princípio de Legalità e Giustizia Penale nel Período Fascista. Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 2007, p. 991.

<sup>154</sup> Não bastasse a consagração de normas abstratas e genéricas, o sistema penal previa, com a legislação especial de 1926 e o texto único das normas de pública segurança, a possibilidade de se recorrer alternativamente à instrumentos repressivos diversos do código e do processo penal ordinário, segundo a exigência política do regime – com isto, podia-se recorrer a três diversas formas de repressão do dissenso político.

Da manifestação de protesto político ocasional ou marginal, de iniciativa individual, ocupava-se a magistratura ordinária, que procedia conforme o processo penal, julgando crimes de pouca gravidade política ou crimes determinados em tudo ou parte por motivos políticos. Como os vários delitos de vilipêndio à instituição constitucional do Estado, confronto exponencial a

---

instituição ou hierarquia local, a negação ao símbolo fascista, a difamação ao partido ou à uma organização fascista.

Para as formas clandestinas de oposição política organizada, expressão do movimento antifascista aliado com organizações do exterior – sobretudo, o anarquismo, o comunismo, e o socialismo – intervinha o Tribunal Especial para Defesa do Estado, com sede em Roma, único do país. Exercia suas funções conforme as normas de processo penal para o exército em tempo de guerra, sendo responsável pelos crimes mais graves de natureza política - delitos que integraram o Código no título dos delitos contra a personalidade do Estado. A composição e a regra processual denotam que não se tratava de uma reforma na jurisdição ordinária, mas da utilização da justiça militar em função da repressão à oposição política.

No que concerne a relevância política, a escolha de se levar ao Tribunal Especial ou à magistratura ordinária era de fato deixada à pura discricionariedade do Poder Executivo, na pessoa do Ministro da Justiça, que por intermédio de funcionários do Ministério Público controlava as ações penais e as modalidades de operação. Ressalvando-se que o Ministério Público, analogamente a sua posição durante o período liberal, continuava a depender hierarquicamente do Ministro da Justiça, não gozando de nenhuma independência em relação ao Poder Executivo, sendo obrigado a confirmar suas iniciativas com o exercício da ação penal do governo.

Se houvesse algum caso que merecesse ser julgado pelo Tribunal Especial, era apreciado sem a mínima garantia do processo penal ordinário, sem a imparcialidade do magistrado no exercício de seu direito de defesa, sem a oportuna objeção do argüido na fase de contestação e sem o direito à pluralidade de instâncias.

Por fim, para as manifestações de dissidência política, incluindo as formas de filiação ou a oposição que não atingiam níveis de gravidade tal que justificassem a intervenção do Tribunal Especial, recorria-se ao confinamento policial. Previsto no artigo 184 e seguintes do texto único da Lei de segurança pública de 1926, o confinamento era disposto: “contra aqueles que tentam desempenhar ou manifestam a intenção de realizar uma atividade destinada a derrubar violentamente a ordem política, econômica ou social do Estado, ou buscam frustrar ou impedir a ação do poder estatal, ou uma atividade que visa causar danos ao interesse Nacional”, bem como contra “os designados como perigosos pela voz pública de ordem social ou política do Estado”, e as pessoas marcadas pelo poder público como culpadas por delitos de natureza política.

Outrossim, a possibilidade de se substituir a justiça criminal comum ou o tribunal especial, pela Comissão Administrativa, responsável pelo confinamento policial, traduzia-se em uma ulterior violação ao princípio da legalidade substancial, talvez a mais séria e incisiva entre as mencionadas até agora, visto que ao mesmo tempo em que ao sujeito era imposto o confinamento, ele era privado de contestar o fato pelo qual estava sendo punido; a conduta que lhe

Outro ponto sobre o qual se pode observar a ofensa ao princípio da legalidade é no tocante à atividade da magistratura, privada das mais elementares garantias de autonomia e de independência, tanto externa, no confronto do poder político, como interna, no que se refere à subordinação hierárquica do juiz de primeiro grau em relação aos magistrados superiores e o Ministro da Justiça<sup>155</sup>. Sobre o tema, essencial descrever o mencionado por Manzini:

(...) O produto da delegação legislativa adquire, para o juiz, caráter de lei verdadeira e própria, de maneira que é excluído todo exame de “legalidade”, isto é, de conformidade do ato com a lei que delega (...). O governo responde apenas politicamente pelo uso que faz da delegação ou autorização recebida, e esta responsabilidade exclui do magistrado o poder de controle sobre o trabalho do próprio governo<sup>156</sup>.

Deste modo, o poder do Executivo sobre o sistema judicial, combinado com o reforço da organização hierárquica interna, ou seja, o vínculo de dependência entre os magistrados inferiores e os chefes de gabinete e chefes da organização judiciária, interferia demasiadamente no livre exercício das funções jurisdicionais e dos juízes de primeiro grau. O que facilitava o exercício do controle político do Poder

---

recaia (materialmente prevista na lei como delito); bem como o fato de ser ou não julgado por um órgão judicial – não lhe sendo permitido arguir se seu crime era expressão da justiça comum ou militar. Era forçado a se defender da suspeita na frente de uma expressão política, a Comissão Administrativa, designada direta do Poder Executivo, onde, por definição, não se tinha as garantias de cidadania previstas no princípio da legalidade substancial.

MODONA, Guido Neppi. *Princípio di Legalità e Giustizia Penale nel Período Fascista. Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 2007, p. 1000-1002.

<sup>155</sup> MODONA, Guido Neppi. *Princípio di Legalità e Giustizia Penale nel Período Fascista. Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 2007, p. 1001.

<sup>156</sup> MANZINI, Vincenzo. *Tratado de Derecho Penal*. Tradução de Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ediar, 1948, p. 289-290.

Executivo, que era, em certo sentido, delegado aos chefes da organização judicial<sup>157</sup>.

Com um legislativo que se subordinava às exigências de tutela do poder fascista e um corpo de juízes de bagagem técnico-jurídica, não havia como não existir um controle totalizante sobre a atividade interpretativa, ao ponto de deixar a função judiciária coerente com os anseios governamentais. Dentro dessa perspectiva, os juízes concorriam para a criação do direito, integrando, onde fosse o caso, a norma legal - enquanto preenchiam as lacunas existentes na lei, atuavam com os legisladores.

Essa situação político-jurídica fazia emergir um quadro incessante de magistrados submetidos a uma pressão ministerial relativa à interpretação e aplicação das leis, e aos critérios de aplicação das categorias processuais relativas aos crimes que exigiam um maior cuidado, por infligirem interesses do regime. Os juízes passavam a consagrar as formas processuais em conformidade com o governo, endossando manifestações públicas de fé fascista<sup>158</sup>.

Com efeito, do exame ao Código Penal e da legislação excepcional, verifica-se que o princípio da legalidade previsto no art. 1º do Código resultava formalmente violado pela existência do duplo nível legalidade, ou seja, a intenção fascista era de fazer prevalecer a defesa de tal princípio, porém, identificando-o com o pólo da lei potência, resolvendo-se na glorificação da onipotência do Estado. Mudou-se o diferencial entre ordinário e emergencial que conotava a ordenação liberal, mas o segundo nível de legalidade continuou a ocupar um espaço importante no sistema de justiça criminal - dando, como observado, uma primeira aplicação e experimentação das novas diretrizes ideológicas sob a função punitiva do fascismo, ajudando a preparar o terreno para a recodificação de 1930.

### **2.2.3 O Duplo Nível de Legalidade e o Direito Penal Brasileiro (1937-1945)**

---

<sup>157</sup> MODONA, Guido Neppi. Princípio di Legalità e Giustizia Penale nel Período Fascista. **Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno**, 2007, p. 1002.

<sup>158</sup> MODONA, Guido Neppi. Princípio di Legalità e Giustizia Penale nel Período Fascista. **Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno**, 2007, p. 1002.

Com a instauração do Estado Novo Brasileiro, Getúlio Vargas inicia no Brasil uma trajetória político-jurídico semelhante, em muitos aspectos, ao Estado Fascista de Mussolini. A começar pela outorga da Carta do Estado Novo de 1937. Constituição que concentrava todos os poderes nas mãos do Presidente, e por consequência, permitia ao chefe do executivo dissolver o Congresso e expedir decretos-leis; os partidos políticos foram extintos; ficava abolida a liberdade de imprensa e passava a vigorar a censura prévia; interventores seriam nomeados para o governo dos estados; instituía-se a pena de morte<sup>159</sup>.

Francisco Campo, Ministro da Justiça de Vargas, cumpria as metas do governo ao dar unidade política ao país. Promoveu a reforma da legislação civil, comercial, penal, processual e da justiça federal. O sentido da legislação do Estado Novo estava em considerar o território nacional como uma unidade econômica, comercial e alfandegária, controlada por um Estado forte e nacional, detentor da centralização política administrativa e financeira do país<sup>160</sup>.

Com ideologias ou individualidades fascistas à sombra da Constituição de 1937, não poderia o âmbito penal estar alheio a tais características.

O golpe de Estado de 1937 interrompeu a marcha do projeto de Código Penal que estava em desenvolvimento por Sá Pereira. Explica Aníbal Bruno<sup>161</sup> que o projeto já havia sido aprovado pela Câmara dos Deputados e estava sendo apreciado pela Comissão de Justiça do Senado. Nesse tempo, o movimento de reforma penal na Europa chegara a uma fase em que se definia a posição das legislações penais do momento. Os notáveis trabalhos da reforma alemã já haviam chegado ao projeto de 1927 e às discussões do *Reichstag*, que o iriam conduzir ao projeto de 1930. Na Itália, o projeto renovador de Arturo Rocco já fora apresentado e passava a fase de discussões e pareceres, que concluiriam o código de 1930.

Como no Brasil vigorava a ordem política do Estado Novo, o projeto Sá Pereira perdeu força, não havendo mais simpatizantes. Assim, o Ministro Francisco Campos, apoiado na nova ordem política, resolveu incumbir da redação de outro projeto o Prof. Alcântara

---

<sup>159</sup> ARRUDA, José Jobson; PILETTI, Nelson. **Toda a História**: História Geral e História do Brasil. São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 355-366.

<sup>160</sup> TORRES, Andréa Sanhudo. **Imprensa**: política e cidadania. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1999, p. 29-44.

<sup>161</sup> BRUNO, Aníbal. **Direito Penal**. Parte Geral. Tomo 1º. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 182-184.



Machado, da faculdade de São Paulo. Em 1938 o professor apresentou o projeto completo, que seria o ponto de partida para o código penal vigente. O projeto foi submetido a uma comissão revisora constituída por Nelson Hungria, Roberto Lira, Narcélio de Queiroz e Vieira Braga, com a colaboração de Costa e Silva. Em face dos reparos feitos por esta comissão, o professor refez seu trabalho, apresentando a nova redação em 1940<sup>162</sup>.

Em 1942 entra em vigor o novo Código, aperfeiçoado por uma comissão sob a presidência de Francisco Campos. Os elaboradores do Código tinham diante de si não só o projeto de Alcântara Machado, o qual apoiou todo o trabalho, e o projeto de Sá Pereira, mas ainda os modernos projetos e Códigos da Europa. O novo Código foi marcado pela severa repressão que se exprimia ainda na conservação, em mais de um ponto, da responsabilidade objetiva; conseqüência, talvez, do regime político em que se criara e da influência de um dos seus modelos, o Código da Itália<sup>163</sup>.

Com o próprio Alcântara Machado<sup>164</sup> reconhecendo a influência do Código Rocco em seu projeto - em virtude da afinidade política entre os dois países no que tange o reforço da autoridade estatal – torna-se importante demonstrar os aspectos em que o duplo nível de legalidade se fez presente no Brasil.

E, no que tange aos crimes políticos, observa-se que a escolha para se conservar fora do texto do Código tais condutas delituosas fora uma decisão estratégica do governo Vargas, sendo que em 1935 surgiu a primeira Lei de Segurança Nacional, dando ensejo a muitas outras até o ano de 1942, quando foi elaborada a Lei dos crimes de guerra e espionagem. O que, como explica Nunes, criou “uma complexa rede normativa que se ousa dizer ter adquirido relativa autonomia do penal ordinário<sup>165</sup>”. Nas palavras de Arno Dal Ri Junior:

---

<sup>162</sup> *Ibidem*, p. 182-184.

<sup>163</sup> *Ibidem*, p. 182-184.

<sup>164</sup> MACHADO, Alcântara. O projeto de código criminal perante a crítica. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, novembro de 1939, p. 294.

<sup>165</sup> NUNES, Diego. **O Percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945): do direito penal político italiano ao direito da segurança nacional brasileiro**. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010, p. 89.

Somente com a ascensão de Getúlio Vargas ao governo, ocorrida através da revolução de 1930, e, posteriormente, com o surgimento do Estado Novo, iniciou-se o processo que culminaria na exclusão de tais crimes da codificação penal. Um processo que veio a se concretizar com a emanação da primeira Lei de Segurança Nacional, em 1935, e, mais tarde, com a ausência de tais crimes no *corpus* do novo código de 1940<sup>166</sup>.

(...) A Lei de Segurança Nacional promulgada em 1935 definia os crimes contra a ordem política e social. Sua principal finalidade era transferir pra uma legislação especial os crimes contra a segurança do Estado, submetendo-os a um regime mais rigoroso, com o abandono das garantias processuais<sup>167</sup>.

Analisando-se a Lei n.º38/1935<sup>168</sup>, Lei de Segurança Nacional, averigua-se um grande direcionamento à proteção do governo vigente, não havia uma preocupação em se tutelar a segurança nacional como um todo, o que demonstrava a vontade de Getúlio em personificar na sua pessoa a figura do Estado<sup>169</sup>. Tal Lei estava assim disposta: no Capítulo I encontravam-se os crimes contra a ordem política; no Capítulo II, os crimes contra a ordem social; no Capítulo III, estava disposto sobre a propaganda subversiva; no Capítulo IV, a respeito dos crimes praticados

---

<sup>166</sup> DAL RI JUNIOR, Arno. **O Estado e seus Inimigos**: a repressão política na história do direito penal. Rio de Janeiro: Revan, 2006, p. 265.

<sup>167</sup> DAL RI JUNIOR, Arno. **O Estado e seus Inimigos**: a repressão política na história do direito penal. Rio de Janeiro: Revan, 2006, p. 268.

<sup>168</sup> A Lei de Segurança Nacional foi um meio para conter as manifestações operárias e da oposição, arma empregada pela frente oligárquica liderada por São Paulo, com o beneplácito do governo Vargas e das camadas conservadoras. Importante neste sentido, expor o que colocava a época o Sindicato dos Bancários de São Paulo: “Companheiros, a Lei de Segurança Nacional é a maior e mais hedionda ameaça que já pesou sobre os trabalhadores. É o regime do despotismo policial, de opressão e de misérias maiores do que já temos sofrido. Não teremos sequer direito de pensar em voz alta... As nossas mínimas conquistas serão destruídas. As nossas reivindicações se tornarão irrealizáveis (...)”. CARONE, Edgard. **A República Liberal**. São Paulo: DIFEL, 1985, p. 58; 416.

<sup>169</sup> CARONE, Edgard. O estado novo (1937/1945). In: CARDOSO, Fernando Henrique (coord.). **Corpo e alma do Brasil**. São Paulo & Rio de Janeiro: Difel, 1977, p. 166.

por meio da imprensa e da disciplina acerca das sociedades subversivas; no Capítulo V, as disposições relativas a estrangeiros, especialmente o processo de cancelamento da naturalização daqueles que se dedicassem à atividade política subversiva; no último, Capítulo VI, localizava-se as disposições gerais.

Em 1938 houve uma reforma no campo da segurança nacional, logo após o ataque integralista ocorrido no mesmo ano<sup>170</sup>, fazendo com que o Estado Novo se servisse da atividade legislativa que deu ensejo ao Decreto-Lei n. 431, legislação que abarcava as disposições da Lei n. 38/1935.

Na visão de Hungria, frente ao regime que se instaurava no Brasil, tais mudanças legislativas no direito penal seriam uma decorrência necessária:

O direito penal não é obra puramente científica: tem de inspirar-se no ambiente político em que se forma. O fenômeno jurídico-penal é inseparável do fenômeno histórico-político. O fator político é o cunho, é o leit motiv de suas reformas. Assim, o direito penal brasileiro remodelado não podia ficar alheio ao princípio cardinal do Estado Novo, isto é, o de que o Estado deve ser forte e militante no sentido de assegurar o bem comum. A primeira marca do Estado Novo na legislação penal foi a sua nova diretriz na repressão da criminalidade política<sup>171</sup>.

Do mesmo modo que a Lei de Segurança Pública do governo de Mussolini trouxe o agravamento das penas e o reaparecimento da pena de morte no ordenamento jurídico italiano, o Decreto-Lei de 1938 também restabeleceu ao ordenamento brasileiro. Os crimes punidos com pena capital estavam dispostos no art. 2.º, que enumerava diversas

---

<sup>170</sup> O levante integralista aconteceu, principalmente, porque os integrantes de tal partido estavam revoltados com o golpe de estado que anunciou a instauração do Estado Novo, que por consequência fez a Ação Integralista Brasileira deixar de ser partido para passar a mera associação, e que, ainda, fez com que nem Plínio Salgado, nem seus diretos colaboradores fossem chamados para compor os ministérios de Vargas. Assim, tinham como prerrogativa tirar do poder o Presidente da República, seus ministros e auxiliares diretos.

<sup>171</sup> HUNGRIA, Nelson. O direito penal no estado novo. **Revista Forense**, janeiro 1941, p. 267.

condutas, entre elas: tentar submeter o território da Nação, ou parte dele, à soberania de Estado estrangeiro; atentar, com auxílio ou subsídio de Estado estrangeiro ou organização de caráter internacional, contra a unidade da Nação, procurando desmembrar o território sujeito à sua soberania; insurreição armada contra os poderes do Estado, assim considerada ainda que as armas se encontrassem em depósito; atentar contra a vida, a incolumidade ou a liberdade do Presidente da República.

Condutas semelhantes às designadas pela *Legge* 2008, Lei italiana de Pública Segurança, legislações que reprimiam o desmembramento do Estado com a ajuda de nações estrangeiras, a modificação da ordem estabelecida pelo regime constitucional da época, e que protegiam com grande veemência a vida do chefe do Poder Executivo. Pontos que levam à conclusão de que a tradição autoritária, que como exposto anteriormente influenciou a legislação penal brasileira, encontrava-se muito mais presente na Lei de Segurança Nacional do que no próprio Código Penal<sup>172</sup>.

Questão a ser analisada - fora as coincidências verificadas com regime de Mussolini, que por similitude aplicam-se ao caso brasileiro - é a preservação dos crimes políticos fora do Código Penal que entrou em vigor no ano de 1940 e a implantação do Tribunal de Segurança Nacional.

Quanto ao último item, com a Lei n. 244 de 1936 foi ele criado, subordinado à Justiça Militar, investido de julgar os crimes designados pela Lei de Segurança Nacional. Por sofrer diversas críticas este novo órgão teve que ser legitimado pela Constituição Federal de 1937 em seu art. 122, inciso 17<sup>173</sup>.

Típico tribunal de exceção, o TSN era composto por juízes militares e civis, diretamente escolhidos pelo Presidente da República, devendo ser ativado sempre que o país estivesse em “estado de guerra<sup>174</sup>”, julgava não só militantes e comunistas de esquerda, como

---

<sup>172</sup> DAL RI JUNIOR, Arno. **O Estado e seus Inimigos**: a repressão política na história do direito penal. Rio de Janeiro: Revan, 2006, p. 267.

<sup>173</sup> Art. 122, XVII: Os crimes que atentarem contra a existência, segurança e a integridade do Estado, a guarda e o emprego da economia popular serão submetidos a processos e julgamento perante tribunal especial, na forma que a lei instituir.

<sup>174</sup> A Constituição Federal de 1937 permitia ao Presidente decretar estado de emergência quando houvesse ameaça externa ou iminência de perturbações internas, ou existência de concerto, plano ou conspiração tendente a perturbar a paz pública ou por em perigo a estrutura das instituições, a segurança do Estado ou dos cidadãos; e, desde que se tornasse necessário o emprego de forças

também integralistas e políticos liberais que se opunham ao Estado Novo.<sup>175</sup> Conforme Raul Machado, juiz deste tribunal, em 1938, um ano após o efetivo início de seus trabalhos, o TSN tinha julgado 3.423 acusados que figuravam em 437 processos, excluídos dessa contagem os julgamentos de apelação, os *habeas corpus* e revisões criminais<sup>176</sup>. Ou seja, o TSN foi instaurado conforme os anseios governamentais, tinha uma justiça autônoma, as decisões não saíam da esfera dos magistrados designados pelo Executivo, o que permitia garantir a estabilidade do regime e suas instituições<sup>177</sup>.

Tudo isso a ponto de Machado afirmar que a época era propícia a uma justiça evolutiva, já que o dinamismo era rápido, devendo ter um judiciário que a acompanhasse - circunstâncias políticas que determinaram o avanço dos métodos judiciários, com a instalação do TSN e suas formas de processo<sup>178</sup>. Forma de processo que o mesmo juiz menciona ser “desentrevado de fórmulas inúteis e impeditivo de chicanas<sup>179</sup>”.

O sobredito só expõe que a situação política da época usava os argumentos que poderiam ser desfavorável ao governo para justificar sua conduta judicial excepcional. Assim, o fato de não se ter um contraditório, ampla defesa, imparcialidade judicial – garantias do processo ordinário, que violados são um afronte ao princípio da

armadas para a defesa da Nação, o estado de guerra. FERREIRA, Waldemar Martins. **História do direito constitucional brasileiro**. Brasília: Senado Federal, 2003, p. 105.

<sup>175</sup> DAL RI JUNIOR, Arno. **O Estado e seus Inimigos**: a repressão política na história do direito penal. Rio de Janeiro: Revan, 2006, p. 270.

<sup>176</sup> Interessante mencionar que para o magistrado o número de julgados representava uma “apreciável capacidade de trabalho, a qual, entretanto se tornaria improficua, se não fosse a processualística simples e sem entraves protelatórios, adotada no Tribunal”. MACHADO, Raul. Julgamento por “livre convicção”. **Revista Forense**, fevereiro de 1940, p. 50-51.

<sup>177</sup> NUNES, Diego. **O Percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945)**: do direito penal político italiano ao direito da segurança nacional brasileiro. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010, p. 137.

<sup>178</sup> MACHADO, Raul. Julgamento por “livre convicção”. **Revista Forense**, fevereiro de 1940, p. 52.

<sup>179</sup> MACHADO, Raul. Julgamento por “livre convicção”. **Revista Forense**, fevereiro de 1940, p. 51.

legalidade<sup>180</sup> – era tido como algo positivo, que demonstrava a rápida capacidade de trabalho do TSN, sua processualística simples e sem entraves protelatórios.

Outro ponto a ser levantado diz respeito ao fato dos crimes políticos serem estabelecidos em legislações especiais, sem serem colocados no Código Penal.

Francisco Campos explicou tal eliminação declarando que estes delitos já estavam bem regulados por meio das leis especiais, em um sistema que não deveria ser quebrado, pois já tinha uma lógica própria. Visivelmente, uma lógica mais apropriada à perseguição política<sup>181</sup>:

Seria mais fácil mudar as leis referentes a esse tipo de crime conforme as contingências políticas se elas estivessem fora do código, pois, desta forma, tais mudanças não influiriam na sistemática da codificação, maculando a sua estabilidade, o que é sempre causa de desconforto para os juristas no processo de aplicação das leis<sup>182</sup>.

Com a desculpa da busca pela estabilidade do Código, em uma conferência proferida em 1941 à magistrados, o Ministro Campos afirmava:

Vedes (...) no codificador o amigo da estabilidade e da duração, bens essenciais do espírito, que é

---

<sup>180</sup> Art 122, C.F/1937 - A Constituição assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no País o direito à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

11) à exceção do flagrante delito, a prisão não poderá efetuar-se senão depois de pronúncia do indiciado, salvo os casos determinados em lei e mediante ordem escrita da autoridade competente. Ninguém poderá ser conservado em prisão sem culpa formada, senão pela autoridade competente, em virtude de lei e na forma por ela regulada; a instrução criminal será contraditória, asseguradas antes e depois da formação da culpa as necessárias garantias de defesa.

<sup>181</sup> NUNES, Diego. O movimento das normas processuais especiais dos crimes políticos para a repressão durante o governo Vargas (1935/1945). In: DAL RI JUNIOR, Arno; SONTAG, Ricardo (org.). **A construção do direito penal e do processo penal modernos**: anais do encontro de historia do direito/jornadas do IBHD. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008, p. 63.

<sup>182</sup> CAMPOS, Francisco. **O Estado Nacional**. Sua estrutura, seu conteúdo ideológico. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2001, p. 142-144.

dever dos homens de governo, principalmente em épocas como a nossa, preservar, defender e acautelar como um tesouro comum, destinado a contrabalançar as prodigalidades e as versatilidades do dia, já sobejamente aquinhoadas num mundo tão profundamente trabalhado pelo espírito de inquietação e mobilidade.

(...) A codificação satisfaz a este profundo impulso da natureza humana: cada época pretende durar além das fronteiras que lhe são traçadas pela natureza e pela historia. Este, o instinto que ainda mantém no mundo a vida humana, a sua dignidade e a sua grandeza<sup>183</sup>.

Para Galdino Siqueira não se justifica a exclusão referente a esses crimes, conforme o disposto no art. 360 do C.P.<sup>184</sup>, já que dentre outros povos cultos todos os contemplam, inclusive o Código Rocco, onde mesmo a opinião da comissão parlamentar sobre o projeto respectivo não foi atendida. Queriam que o Código contemplasse somente certos crimes contra o Estado, delitos que poderiam ser cometidos em tempo de guerra - como comércio com súditos do Estado inimigo, traição - contudo, tal proposição foi repelida pelo Ministro de Justiça, mantidos na codificação todos os crimes contra o Estado<sup>185</sup>.

Esse precedente não foi observado pela comissão elaboradora do Código brasileiro, que, como visto, exclui do Decreto-Lei 2848/1940 todos os crimes contra a segurança pública, para a existência única de leis especiais<sup>186</sup>.

Entre os crimes que não foram apreciados pelo Código estão os que se configuram contra a guarda e o emprego da economia popular - crime foco desse trabalho - equiparados aos crimes contra o Estado pelo

---

<sup>183</sup> CAMPOS, Francisco. O Novo Código Penal. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, jan. 1941, p. 216.

<sup>184</sup> Art. 360, C.P: Ressalvada a legislação especial sobre os crimes contra a existência, a segurança e a integridade do Estado e contra a guarda e o emprego da economia popular, os crimes de imprensa e os de falência, os de responsabilidade do Presidente da República e dos Governadores ou Interventores, e os crimes militares, revogam-se as disposições em contrário.

<sup>185</sup> SIQUEIRA, Galdino. **Tratado de direito penal**. 2.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Jose Konfino, 1950-51, p. 14.

<sup>186</sup> SIQUEIRA, Galdino. **Tratado de direito penal**. 2.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Jose Konfino, 1950-51, p. 14.

art. 141 Constituição Federal de 1937<sup>187</sup>; os crimes militares; e, os de responsabilidade do Presidente da República e dos Governadores ou Interventores<sup>188</sup>.

O que, como coloca Sontag, não passava de uma estratégia para salvaguardar a repressão imposta ao crime político:

Embora se tratasse de salvar a imagem de estabilidade do código, já não entrava em jogo salvar os conteúdos de memória iluminista. Uma opção tão estratégica que talvez possamos falar, inversamente, em salvamento do sistema das leis especiais (e não única e exclusivamente salvamento do código), pois o objetivo era garantir a eficácia da repressão do crime político, que, enquadrado na armadura sistemática de um código correria o risco de ficar demasiado engessado, atrapalhando as pulsões repressoras do governo autoritário de Vargas<sup>189</sup>.

Diante disto, verifica-se que o duplo nível de legalidade também ocorreu no Brasil, podendo-se dizer que foi uma decorrência da influência fascista, que privilegiava a lei como instrumento político. Como bem coloca Siqueira: “Com as exclusões notadas (...) continuamos com a nossa legislação penal retalhada e seus conseqüentes malefícios – a semicodificação efetuada e as leis especiais, que já vão em crescendo nada animador<sup>190</sup>”; o que só corrobora com o entendimento de Diego Nunes:

mantendo o crime político no porão da legalidade, fazia-se a alquimia de unir as imagens irrealis de

---

<sup>187</sup> Art 141, C.F/1937: A lei fomentará a economia popular, assegurando-lhe garantias especiais. Os crimes contra a economia popular são equiparados aos crimes contra o Estado, devendo a lei cominar-lhes penas graves e prescrever-lhes processos e julgamentos adequados à sua pronta e segura punição.

<sup>188</sup> SIQUEIRA, Galdino. **Tratado de direito penal**. 2.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Jose Konfino, 1950-51, p. 15-17.

<sup>189</sup> SONTAG, Ricardo. **Código e Técnica**. A reforma penal brasileira de 1940, tecnicização da legislação e atitude técnica diante da lei em Nelson Hungria. Tese (Mestrado). Universidade Federal de Santa Catarina, UFSC, Brasil, 2009, p. 69. Orientador: Arno Dal Ri Junior, p. 65.

<sup>190</sup> SIQUEIRA, Galdino. **Tratado de direito penal**. 2.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Jose Konfino, 1950-51, p. 18.



um código penal brasileiro que seguia os parâmetros modernos e de governo que não se utilizava do aparato jurídico-penal para seus interesses<sup>191</sup>.

Enquanto, na verdade:

A estrutura estatal se baseava tão-somente nas diretrizes governamentais do Estado Novo, situação esta que pôde levar à perigosa equiparação entre Estado e governo, proporcionada por um regime que manipulava a legalidade de acordo com os interesses de Getúlio Vargas a fim de manter-se no poder<sup>192</sup>.

Por tais legislações especiais, percebe-se que o governo usurpou a função legislativa, começando pela Lei de 1935 onde o Presidente da República atuou como “o chefe supremo, restringindo a atuação do Poder Legislativo, sendo ele o árbitro entre todos os poderes, imiscuindo-se nos demais assuntos e cargos estatais<sup>193</sup>”. As novas disposições legislativas e a reforma das já existentes, após a implantação do Estado Novo, passaram a ser feitas por Decretos-Lei, ou seja, pelo chefe do executivo, seus Ministros e comissões técnicas – à semelhança do Governo de Mussolini.

Cabendo ressaltar que o próprio Código Penal foi posto em vigor como decreto-lei, o que faz lembrar que:

---

<sup>191</sup> NUNES, Diego. **O Percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945)** : do direito penal político italiano ao direito da segurança nacional brasileiro. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010, p. 36, p. 124.

<sup>192</sup> NUNES, Diego. **O Percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945)** : do direito penal político italiano ao direito da segurança nacional brasileiro. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010, p. 155.

<sup>193</sup> NUNES, Diego. **O Percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945)** : do direito penal político italiano ao direito da segurança nacional brasileiro. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010, p.103.

Sob esse ponto de vista, o Código de 1940 e a Lei de Segurança encontravam-se no mesmo patamar hierárquico, pois ambos eram decretos-lei com eficácia de lei ordinária, realizados conforme a Constituição de 1937. Apesar de a codificação pretender plasmar sistema próprio, complexo e completo, sua qualidade de dispor sobre normas gerais, no caso os principais crimes, adquire vigência sob a forma de lei (KELSEN, 1998, 250-258). Não há entre o código penal e a Lei de Segurança qualquer diferença hierárquica<sup>194</sup>.

Diante disto, verifica-se a vigência de um segundo nível de legalidade – legislação especial e Código Penal - propiciou a usurpação dos poderes, a supressão das garantias constitucionais pelo Tribunal de Segurança Nacional, o tratamento dos crimes políticos fora do código penal, dando pretexto para que o Executivo elaborasse legislações repressivas que abarcassem seus anseios políticos.

### 2.3 O DUPLO NÍVEL DE LEGALIDADE E OS CRIMES CONTRA A ECONOMIA POPULAR

Após essa explanação sobre a existência de um sistema penal em que a legislação excepcional fundamentava o direito penal em conjunto com o Código, importante se faz o estudo do Crime Contra a Economia Popular, figura delituosa que no Brasil configurava uma das margens do código, entretanto, na Itália, estava inserido no Código Rocco.

A desculpa para se manter as contravenções exteriormente ao código brasileiro era quase a mesma dos crimes políticos, ou seja, as condutas tipificadas de um crime que protege a economia de uma Nação mudam rapidamente, surgindo frequentemente novas figuras, desse modo, essencial seria estabelecê-las em legislações especiais, já que o Código não conseguiria acompanhar essas mudanças, ficando incompleto o rol de condutas previstas em seu ordenamento. Nas palavras do ministro Francisco Campos: “a lei deve durar, e um código

---

<sup>194</sup> NUNES, Diego. **O Percorso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945)** : do direito penal político italiano ao direito da segurança nacional brasileiro. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010,p.119.

ganha sempre, em eficiência e prestígio, com a estabilidade do seu texto”.

Com tal justificativa, observa-se que imperava a necessidade de evitar a interferência no Código, sob o pretexto de salvuardá-lo, criando um sistema paralelo que gerava um aumento no número de leis - essenciais para existência e perpetuação de um governo autoritário.

Mas, sendo o Código Penal brasileiro inspirado no Código italiano, porque em um sistema penal tal crime estava previsto no Código e em outro não? Quais razões jurídicas e políticas explicam essa diferença de tratamento?

Essa e outras indagações perfazem o próximo capítulo, abarcando os diferentes tipos penais que englobam os Crimes contra a Economia Popular na Itália e no Brasil.

### 3. OS CRIMES CONTRA A ECONOMIA POPULAR NO CÓDIGO PENAL ITALIANO (1930) E BRASILEIRO (1940)

O Relatório Ministerial do Código Penal italiano de 1930 é um importante documento para se entender o ponto de vista do legislador daquela época em agrupar os delitos Contra Economia Pública, a Indústria e o Comércio sob o mesmo título. Valendo ressaltar que na Itália os crimes em apreço eram designados como contra a economia “Pública”, todavia, no Brasil, como economia “Popular”, isto porque entendiam os redatores do Decreto n. 869/1938 que seria uma expressão mais democrática. Nas palavras de Roberto Lyra: “Não é o patrimônio particular que se protege, não é a economia privada que se defende, mas a economia pública, como se diz na Itália, a economia social, como se prefere intitular o bem jurídico em apreço na França e Bélgica, enfim, a economia popular – expressão mais democrática, mais frizante e mais direta da lei brasileira<sup>195</sup>”.

Como expressão da “economia pública”, diziam os redatores do Código Rocco que o vertiginoso desenvolvimento das atividades industriais e comerciais, característicos da época em que viviam, merecia uma clara prevalência dos interesses públicos e coletivos sobre aqueles individuais, exigia o reagrupamento orgânico das sanções que eram impostas ao público interesse, ao correto, livre e normal desenvolvimento dos fatores de produção e da riqueza nacional. Como menciona Cadoppi<sup>196</sup>, um projeto político explicitamente de cunho antiliberal, em que o interesse público deveria prevalecer notadamente sobre os individuais. O que fica bem visível em uma passagem da Relação Ministerial, em que é dito que:

As disposições deste título fazem estrito referimento às novas concepções políticas e sociais da doutrina fascista, uma vez que representa uma eficaz e específica defesa dos interesses e dos pressupostos fundamentais do Estado Corporativo, o qual foi criado e organizado sob a guarda dos princípios fixados na *Carta del*

---

<sup>195</sup> LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 98-99.

<sup>196</sup> CADOPPI, Alberto; CANESTRARI, Stefano; MANNA, Adelmo; PAPA, Michele. **Trattato di Diritto Penale: I Delitti Contro la Fede Pubblica e L'Economia Pubblica**. Torino: UTET Giuridica, 2010, p. 635.

*Lavoro.* A oportunidade de uma rigorosa tutela da produção nacional, é, de fato, uma direta ligação com o fim supremo a que a produção está ligada; a afirmação, o desenvolvimento da potência nacional<sup>197</sup>.

Com tal explicação, se faz possível entender o motivo pelo qual o legislador resolveu colocar sob o mesmo título delitos que hoje são concebidos como heterogêneos, e que nem mesmo no Código Penal brasileiro de 1940, de inspiração fascista, foram concebidos no mesmo título.

Mencionava Berenini, autor do período, que a potência de um Estado é estritamente ligada a sua prosperidade econômica, é o que garante a sua independência internacional e provê a benesse material e moral dos cidadãos – passagem que demonstra claramente a ambição política da época. Continuava o mesmo doutrinador explicando que esse tipo de atuação jurídico-política, no que se refere aos Crimes contra a Economia Pública, faria com que o povo, não obstante o atual desenvolvimento da civilidade, corresse atrás da conquista pela supremacia mercantil, empenhariam-se em ingressar a própria força na economia, que tem como objetivo primário a produção da riqueza em todos os campos:

A energia produtiva, individual e coletiva, estaria voltada ao máximo para as atividades da população, devendo ser considerada delituosa qualquer tipo de violência ou fraude que tentasse quebrar, subestimar ou diminuir os produtos que para a produção da riqueza havia prevalente interesse do Estado, expressão jurídica da Nação. Qualquer que fosse a forma política do Estado, chegar-se-ia a conclusão de que o desenvolvimento do Estado deriva da crescente necessidade das relações sociais, que exclui qualquer forma de contraste jurídico entre os interesses individuais e sociais, principalmente quando o que se está em jogo é um bem essencial à vida coletiva, quando a personalidade política do

---

<sup>197</sup> Codice Penale. Relazione Ministeriale sul progetto del Codice Penale. Roma: Istituto Poligrafico dello Stato, 1930.

Estado se integra com a sua personalidade econômica<sup>198</sup>.

Observa-se que o fascismo tinha como uma de suas premissas o desenvolvimento dos fatores econômicos, enunciando a absoluta preeminência do interesse nacional com relação a uma eficiente produção econômica, fazendo com que os interesses de classes, de categorias, ou os individuais não prevalecessem sobre os coletivos neste aspecto.

Como bem menciona Cadoppi<sup>199</sup>, o Estado era o único ente com a titularidade de governar sobre a economia e a produção econômica, atribuindo a ele mesmo a exclusividade sobre a gestão das relações de trabalho em função do interesse do aumento da riqueza nacional; sendo essa a justificativa para prever a punibilidade do título VIII, e a repressão de qualquer forma de distúrbio a tal monopólio de gestão.

Diante disso, pode-se perguntar por que o direito penal deveria tutelar aspectos da economia, qual o motivo dele sancionar as condutas que a prejudicam? Explica Fausto Giunto<sup>200</sup> que uma corrente de pensamento desenvolvida na Alemanha no início do século e inserida na Itália com significativa modificação transpunha que ao direito penal cabia a função de apresentar sanções a tudo que fosse necessário para garantir a observância dos preceitos impostos pelos outros diferentes ramos do ordenamento jurídico. Tratava-se, continua o autor, de uma imposição com um fundo de verdade, já que são observados casos em que a sanção penal se comunica com preceitos já definidos no direito civil ou administrativo. Sendo um fenômeno particularmente evidente no direito penal “extra-Código”, de onde se considera a disciplina penal como acessória frente àquela administrativa ou civil. Isso, uma vez que a função do bem jurídico é aquela de justificar a intervenção penal, mais precisamente, a preexistência, a tangibilidade e a importância do bem jurídico são consideradas como fundamentais garantias contra o risco de uma pena acertada meramente para uma desobediência ou

---

<sup>198</sup> A. BERENINI; E. FLORIAN. **Tratatto di Diritto Penale**. I Delitti Contro L'Economia Pubblica, L'Industria e il Commercio, Titolo VIII del libro II del Codice Penale. Milano: Dottor Francesco Valardi, 1937.

<sup>199</sup> CADOPPI, Alberto; CANESTRARI, Stefano; MANNA, Adelmo; PAPA, Michele. **Trattato di Diritto Penale**: I Delitti Contro la Fede Pubblica e L'Economia Pubblica. Torino: UTET Giuridica, 2010, p. 637.

<sup>200</sup> GIUNTO, Fausto. **Lineamenti di Diritto Penale dell'Economia**. Torino: G. Giappichelli Editori, 2004, p. 4.

comportamento meramente imoral. Nesse sentido, Maggiore<sup>201</sup> explicava que “economia pública” é a relação entre os homens com o objeto de satisfação de suas necessidades materiais. Sendo que as necessidades materiais se satisfazem mediante a riqueza; e a riqueza é baseada em um ciclo que compreende quatro momentos: da produção, da circulação, da distribuição e do consumo. E, a economia pública compreende o dinamismo da riqueza enquanto se produz, circula, se reparte e se consome com a máxima vantagem para os indivíduos e para a sociedade. “A concepção nacional da economia que se contrapõe àquela individualista de concepção liberal, é a característica do Estado fascista<sup>202</sup>” – como mencionado anteriormente, continuava o autor:

Na doutrina fascista a Nação é uma unidade moral, política e econômica, a produção vem concebida como unitária do ponto de vista nacional, e seus objetivos se resumem no beneficiamento singular e no desenvolvimento da potencia nacional.

Comércio é o exercício habitual de aquisição, de compra e de revenda de bens com a finalidade de obter lucro.

Indústria é qualquer forma de organização que tende a concentrar a atividade produtiva<sup>203</sup>.

Previstos no título oitavo, Livro II, do Código Rocco, os delitos contra a Economia Popular, a indústria e o comércio fazem parte dos delitos contra a Ordem Econômica.

Explicava Manzini que o interesse em se tutelar tais crimes, eminentemente públicos, especificava-se no interesse particular concernente à: “1) conservação dos bens econômicos considerados independentes no que se refere ao direito de propriedade; 2) a normalidade da troca e da produção; 3) a observância da disciplina nas

---

<sup>201</sup> MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale**. Bologna:Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 303.

<sup>202</sup> MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale**. Bologna:Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 303.

<sup>203</sup> MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale**. Bologna:Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 303.

relações coletivas de trabalho, 4) a liberdade e a sinceridade na indústria e comércio<sup>204</sup>.

Já, conforme Piromallo<sup>205</sup>, os critérios adotados na formação do Título, considerado no seu complexo e nas várias normas que o compõem, consistiram: 1) genericamente, em tutelar a economia considerada sob o aspecto do público interesse, em relação aos momentos de produção, distribuição e circulação de produtos; 2) especificadamente, na apreciação dos fatos, sob os fins penais, no que se atém à produção como meio e como trabalho, e à distribuição e circulação dos produtos considerados em confronto com os salários, os custos, o crédito do comércio.

Esta classificação em um título especial do Código, delitos que afetam ou expõem em perigo os interesses econômicos, era nova em relação à legislação penal anterior<sup>206</sup>. Isto porque o Código Zanardelli, Código anterior ao Rocco, não previa um título especial para tais delitos, eles eram tratados no Capítulo V, do Título VI, com um número limitado de tipos penais - a objetividade jurídica dizia respeito às condutas que violavam a fé pública comercial e industrial - apresentando uma defesa contra os interesses econômicos nacionais, todos inadequados à crescente importância de tais delitos. Outro ponto que auxiliou para este tratamento apartado foi o fato de novas legislações estarem tratando em título separado os crimes que envolvem a ordem econômica. Assim, o Código de 1930 além de prever os crimes já expostos no Código de 1889, com as disposições que a doutrina e a prática aditavam e que as variadas condições políticas do Estado impunham, passou a compreender uma série de disposições constitutivas

---

<sup>204</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino: Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 1.

<sup>205</sup> PIROMALLO, Alfredo Jannitti. **Il nuovo Codice Penale Italiano: nel progetto preliminare**. Milano: Istituto Editoriale Scientifico, 1928, p. 347-348.

<sup>206</sup> “As codificações penais de Parma, de 1820, e do Reino da Sardenha, de 1859) faziam referência à greve, ao bloqueio, à fraude no exercício do comércio, mas se tratavam de fatispécies que eram postas sob a tutela do comércio, da manufatura, da propriedade, tendo objetivos diversos da ênfase publicista do fascismo”. CADOPPI, Alberto; CANESTRARI, Stefano; MANNA, Adelmo; PAPA, Michele. **Trattato di Diritto Penale: I Delitti Contro la Fede Pubblica e L'Economia Pubblica**. Torino: UTET Giuridica, 2010, p. 638.



do novo ordenamento econômico e social. Mencionava Manzini que foi unânime o consentimento dos entes consultados para que fosse incluído no novo Código a recente e orgânica disciplina, todos reconhecendo a oportunidade e utilidade de uma sistematização envolvendo a prevalente objetividade<sup>207</sup>. Ademais, continuava o autor, esta previsão estava ligada à importância social e política da atividade industrial e comercial no Estado Moderno, e aos princípios fascistas, pelos quais o livre jogo das leis econômicas e a luta de classes foram substituídos pela intervenção disciplinadora do Estado<sup>208 209</sup>.

---

<sup>207</sup> Vale ressaltar que o Código Sardo-italiano de 1859 incluía em seus artigos 381 e seguintes um título com a denominação “Dos delitos relativos ao comércio, as manufaturas e as artes, à assistência militar e aos leilões públicos”; o Código de Parma de 1820, no que se refere aos crimes contra a propriedade, compreendia um capítulo referente aos “crimes e delitos relativos ao Comércio, à manufatura e à arte, e aos leilões públicos” (arts. 472 e seguintes); já o Código Napolitano de 1819 previa um capítulo, contido no Título “Dos Crimes que ofendem ao Interesse Público”, “os crimes relativos ao comércio, à manufatura e à arte” (MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 5., p. 1-2).

<sup>208</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 2.

<sup>209</sup> “O relatório ministerial relativo ao projeto do Código Penal dizia que as disposições deste título faziam direta referência a concessão política e social do fascismo, daí porque a intenção em se apresentar uma eficaz e específica defesa dos institutos e dos pressupostos fundamentais do Estado Corporativo, o qual foi criado e organizado sobre as bases da *Carta del Lavoro*, que tinha como fim supremo o desenvolvimento e a afirmação da potência nacional. Dizia-se que o vertiginoso desenvolvimento das atividades industriais e comerciais, característicos do referente período, demonstrava a necessidade de uma nata prevalência dos interesses públicos e coletivos sobre aqueles dos indivíduos singularmente, sendo aconselhável a reunião orgânica das sanções concebidas para proporcionar uma proteção completa ao interesse público, para o fluxo adequado, livre e normal dos fatores de produção e da riqueza nacional!” (MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità

A *Carta del Lavoro* expressava veementemente os princípios fascistas vangloriados para dar legitimidade ao Título VIII do Código Penal. Em seu parágrafo primeiro dizia que “*a nação italiana (...) é uma unidade moral, política e econômica que se realiza inteiramente no estado fascista*”<sup>210</sup>; no sétimo mencionava que “*O Estado Corporativo considera a iniciativa privada no campo da produção como a exploração mais eficaz e útil para os interesses da nação. Sendo a organização privada da produção uma função de interesse nacional, a organização da empresa é responsável pela sociedade de produção perante o Estado. Da colaboração das forças produtivas deriva essa reciprocidade entre direitos e deveres. A pessoa que realiza o trabalho, sendo empregado, técnico ou trabalhador, é um contribuinte ativo da empresa econômica, cuja direção é o empregador quem possui a responsabilidade*”<sup>211</sup>; e, ao mesmo tempo, no parágrafo nove impunha a força do Estado em tal direção ao dizer que a “*Intervenção do Estado na produção econômica ocorre quando há a ausência ou é insuficiente a iniciativa privada, ou quando estão em jogo os interesses políticos do Estado, esta intervenção pode assumir a forma de incentivo, controle e gestão direta*”<sup>212</sup>.

Esses princípios fundamentais inseridos na *Carta del Lavoro* demonstram em que sentido vinham inseridas tais incriminações no

---

della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 2).

<sup>210</sup> I - *La Nazione italiana è un organismo avente fini, vita e mezzi di azione superiori per potenza e durata a quelli degli individui divisi o raggruppati che la compongono. E' una unità morale, politica ed economica che si realizza integralmente nello Stato fascista.*

<sup>211</sup> VII - *Lo Stato corporativo considera l'iniziativa privata nel campo della produzione come lo sfruttamento più efficace e più utile nell'interesse della Nazione. L'organizzazione privata della produzione essendo una funzione di interesse nazionale, l'organizzazione della impresa è responsabile dell'indirizzo della produzione di fronte di fronte allo Stato. Dalla collaborazione delle forze produttive deriva fra esse reciprocità di diritti e di doveri. Il prestatore d'opera, tecnico, impiegato, od operaio, è un collaboratore attivo dell'impresa economica, la direzione della quale spetta al datore di lavoro che ne ha la responsabilità.*

<sup>212</sup> IX - *L'intervento dello Stato nella produzione economica ha luogo soltanto quando manchi o sia insufficiente la iniziativa privata o quando siano in gioco interessi politici dello Stato. Tale intervento può assumere la forma del controllo, dell'incoraggiamento e della gestione diretta.*

sistema fascista. Manfredini<sup>213</sup> mencionava que a disposição do Título VIII do Código Penal tinha estrita ligação com a nova concepção política e social da doutrina fascista, uma vez que esta tendia a apresentar uma eficaz e específica defesa dos institutos e dos pressupostos fundamentais do Estado Corporativo, o qual foi criado e organizado com fundamento nos princípios da *Carta del Lavoro*. A oportunidade de uma vigorosa tutela da produção nacional era, de fato, uma direta ligação com o fim supremo de que a produção deveria afirmar e desenvolver a potência nacional. Dizia: “A *Carta del Lavoro* é o estatuto da vida social na hodierna organização jurídica da nossa Nação, é uma etapa na história, é o advento que marca uma época<sup>214</sup>”.

Piromallo<sup>215</sup>, por sua vez, com os mesmos desígnios, anotava que a criação do título VIII estava determinada pelo novo conceito da função estatal, própria da doutrina política fascista, que tinha entre suas tarefas a econômica. De uma série de turbamentos relativos aos meios de produção, ao mercado de valores, ao campo do crédito, ultimamente a Nação estava reclamando a atenção dos estudiosos, e providências por parte dos legisladores, sobre um comum denominador: o benefício social e o desenvolvimento da potência nacional, que como mencionou Rocco em 1927, inaugurando os trabalhos da comissão encarregada de fazer o projeto preliminar do Código Penal, enunciava que o fim maior era melhorar a tutela da economia pública.

Já no Brasil, por volta de uma década mais tarde, o Código Penal do Estado Novo estava em elaboração, bem como sua legislação esparsa. Nos mesmos moldes do sistema jurídico italiano, a repressão aos Crimes Contra a Economia Popular estava prevista em leis de cunho administrativo e penal. Conforme Mantecca, as de “caráter administrativo intervêm no domínio econômico, estabelecendo sanções pecuniárias e de ordem administrativa. As de caráter penal reprimem os atentados à economia popular, punindo as infrações com pena privativa de liberdade e multa<sup>216</sup>”.

---

<sup>213</sup> MANFREDINI, Mario. **Manuale di Diritto Penale**. Roma: Athenaeum, 1931, p. 404.

<sup>214</sup> MANFREDINI, Mario. **Manuale di Diritto Penale**. Roma: Athenaeum, 1931, p. 405.

<sup>215</sup> PIROMALLO, Alfredo Jannitti. **Il nuovo Codice Penale Italiano**: nel progetto preliminare. Milano: Istituto Editoriale Scientifico, 1928, p. 347-348.

<sup>216</sup> MANTECCA, Paschoal. **Crimes contra a economia popular e sua repressão**. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 1.

Diferente da Itália, em que alguns Códigos Penais previam tais crimes com a denominação de “contra a economia pública” em seu corpo legislativo, no Brasil os Códigos de 1830 e 1890 não contemplaram a designação “contra a economia popular”. Foi a partir de 1931 que surgiram alguns decretos esparsos que tratavam de alguns tipos de delitos contra a economia popular. Como por exemplo o Decreto 19.604, de 19 de janeiro de 1931, que estabelecia penas contra “Falsificações e Fraudes de Gêneros Alimentícios”. Mas foi somente com a Constituição brasileira de 1934 que se passou a usar a expressão “economia popular”<sup>217</sup>; e, com a Constituição de 1937, Constituição do Estado Novo brasileiro, que ficou estabelecido que o Estado promulgaria leis mais rigorosas em defesa da economia do povo.

Como bem coloca Mantecca<sup>218</sup>, diante desse cenário legislativo dos anos 30, cabe relevante apressamento ao Decreto-Lei n.869, de 18 de novembro de 1938, que constituiu o primeiro diploma legal a normatizar diretamente a matéria referente a tais crimes<sup>219</sup>. Inferindo-se, da leitura da lei, que o legislador colocou sob tutela figuras delituosas já contempladas pelas legislações francesa e italiana sobre o tema. Além de estabelecer severas punições contra um enorme número de figuras delituosas, estabelecia que “*crime contra a economia popular seria todo o fato que representasse um dano efetivo ou potencial ao patrimônio de um indefinido número de pessoas*”.

Cuidava o referido decreto-lei de estabelecer uma série de fatos, muitos até então deixados à margem do direito repressivo, “rigorosa ameaça penal que direta ou indiretamente impedem ou periclitam as condições favoráveis à economia do povo, a previdente formação de

---

<sup>217</sup> Constituição Federal de 1934, TÍTULO IV, Da Ordem Econômica e Social, art. 117: *A lei promoverá o fomento da economia popular, o desenvolvimento do crédito e a nacionalização progressiva dos bancos de depósito. Igualmente providenciará sobre a nacionalização das empresas de seguros em todas as suas modalidades, devendo constituir-se em sociedades brasileiras as estrangeiras que atualmente operam no País.*

*Parágrafo único - É proibida a usura, que será punida na forma da Lei.*

<sup>218</sup> MANTECCA, Paschoal. **Crimes contra a economia popular e sua repressão**. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 3.

<sup>219</sup> “As ordenações do Reino(Livro V), que ecerraram nossa legislação penal até 1830, incluíam a usura entre os crimes, com a pena de dois anos de degredo na África, dobrada na reincidência.

A Constituição de 1934, no art. 17, , proibia a usura, mandando puní-la na forma da lei”. LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**.. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940.

reservas monetárias para as classes menos favorecidas economicamente, a segurança do pecúlios acumulados, seja por depósito ou aplicação, e a justa proporção entre preços e valores”<sup>220</sup>.

De modo geral, o decreto designava como crime todo fato que representasse um dano efetivo ou potencial ao patrimônio de inúmeras pessoas. Sendo as entidades criminais que ele definia classificadas como: monopólio; artifícios, fraudes e abusos contra a economia popular; e, usura (pecuniária ou real)<sup>221</sup>.

Importante estabelecer o que dizia Nelson Hungria<sup>222</sup>, redator do Código Penal de 1940, sobre o momento político do período:

(...) a liberdade econômica e a livre concorrência são princípios que tiveram e têm um valor histórico e atual, mas já não se adaptam, no seu sentido absoluto, ao governo das sociedades modernas. Liberdade econômica significa, muitas vezes, segundo a lição dos fatos, liberdade de aproveitamento egoístico; e livre concorrência vale, quasi sempre, pela *steeple-case* dos casos individuais, em que os *coureurs* menos providos de fôlego são atropelados e anulados pelos mais fortes e audazes, redundando num regime de livre opressão e livre obstáculo à normalidade e progresso da economia social.

Também fazendo referência ao liberalismo econômico, que o Estado Novo repelia como contrário ao interesse do povo, o Ministro da Justiça de Vargas, Francisco Campos<sup>223</sup>, mencionava:

A vida econômica não tinha outro regulador a não ser a vontade dos fortes, isto é, daqueles que conseguiram constituir, graças à espoliação ou às conjunturas favoráveis do livre jogo econômico, o

---

<sup>220</sup> HUNGRIA, Nelson. Os Crimes contra a Economia Popular e o Intervencionismo do Estado. Rio de Janeiro: **Revista Forense**, 1939, p.45.

<sup>221</sup> HUNGRIA, Nelson. Os Crimes contra a Economia Popular e o Intervencionismo do Estado. Rio de Janeiro: **Revista Forense**, 1939, p.45.

<sup>222</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.7.

<sup>223</sup> CAMPOS, Francisco. **O Estado Nacional: sua estrutura, seu conteúdo ideológico**. Rio de Janeiro (RJ): Senado Federal, 2001, p. 27.

seu feudo. A livre concorrência era uma corrida sem fim para objetivos puramente individuais.

A constituição Federal de 1937 mencionava em seu art. 135: “*Na iniciativa individual, no poder de criação, de organização e de invenção do indivíduo, exercido nos limites do bem público, funda-se a riqueza e a prosperidade nacional. A intervenção do Estado no domínio econômico só se legitima para suprir as deficiências da iniciativa individual e coordenar os fatores da produção, de maneira a evitar ou resolver os seus conflitos e introduzir no jogo das competições individuais o pensamento dos interesses da Nação, representados pelo Estado. A intervenção no domínio econômico poderá ser mediata e imediata, revestindo a forma do controle, do estímulo ou da gestão direta*”. Artigo que refletia explicitamente os anseios político-econômicos da gestão governamental de Vargas. Como explicava Hungria, tal dispositivo legal foi inspirado na *Carta del Lavoro* da Itália, estando discriminado nos demais artigos a incriminação de certos fatos perturbadores da vida econômica, como sejam a greve, o lock-out, a usura, os atentados à economia popular – a respeito do último, dispunha o art. 141: “*A lei fomentará a economia popular, assegurando-lhe garantias especiais. Os Crimes Contra a Economia Popular são equiparados aos crimes contra o Estado, devendo a lei cominar-lhes penas graves e prescrever-lhes processos e julgamentos adequados à sua pronta e segura punição*”.

Pode-se observar que diferente da legislação penal italiana, os Crimes Contra a Economia Popular não englobavam os crimes aqui concebidos como contra a Ordem do Trabalho<sup>224</sup>, sendo os dois tratados

---

<sup>224</sup>Constituição Federal de 10 de Novembro de 1937 - Art 139 - *Para dirimir os conflitos oriundos das relações entre empregadores e empregados, reguladas na legislação social, é instituída a Justiça do Trabalho, que será regulada em lei e à qual não se aplicam as disposições desta Constituição relativas à competência, ao recrutamento e às prerrogativas da Justiça comum.*

*A greve e o lock-out são declarados recursos anti-sociais nocivos ao trabalho e ao capital e incompatíveis com os superiores interesses da produção nacional.*

Ficava assim abolido o direito à suspensão arbitrária do trabalho, seja pelos operários ou pelos patrões. O Estado Novo reprimia, assim, o regime democrático-liberal, que deixava a expansão econômica ao livre jogo das iniciativas individuais, assegurando o império da justiça no conflito entre trabalhadores e patrões pela Justiça do Trabalho, e não mais pela auto-defesa dos indivíduos.

em apartado na sistemática brasileira, embora os últimos influenciem diretamente a vida econômica em si – ponto que será detalhado posteriormente.

Com o tratamento constitucional<sup>225</sup>, os Crimes Contra a Economia Popular foram equiparados aos crimes contra o Estado, cominando aos infratores penas mais graves e um julgamento adequado a sua pronta punição, cabendo o julgamento ao Tribunal de Segurança Nacional, Tribunal de Exceção instaurado para julgar tais crimes – Crimes contra o Estado.

Sobre a necessária tutela penal de tais condutas, necessária se faz a exposição de Francisco Campos<sup>226</sup> em entrevista à imprensa sobre o Decreto-Lei nº 869, de 1938, já mencionado anteriormente:

Como se vê, a Constituição é explícita: equipara os Crimes Contra a Economia Popular aos cometidos contra a Segurança do Estado – no que põe em pé de igualdade, irmandando-os e confundindo-os, o Estado e o povo - e prescreve para os mesmo fôro especial.

(...) Como, porém, a matéria é muito fugidia, os especuladores e arquitadores de “planos” tinham campo livre, para as suas atividades suspeitas, pois desfrutavam a certeza de que a dificuldade da prova, a chicana dos advogados e os escrúpulos naturais do formalismo jurídico dos tribunais comuns lhes assegurava a impunidade.

---

Uma vez que, se criada uma justiça especialmente destinada a resolver tais controvérsias, ou seja, entre empregados e empregadores, a greve e o lock-out tornam-se inúteis, por serem processos que perturbam a nova ordem jurídico-política. Sendo assim, eles passaram a não ser mais considerados como ilícitos penais, somente eram incriminados quando servidos de violência. HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.11.

<sup>225</sup> Constituição Federal de 1937 - Art 122 - A Constituição assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no País o direito à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

17) os crimes que atentarem contra a existência, a segurança e a integridade do Estado, a guarda e o emprego da economia popular serão submetidos a processo e julgamento perante Tribunal especial, na forma que a lei instituir.

<sup>226</sup> CAMPOS, Francisco *In* LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940.

(...) A leitura do texto da lei mostra claramente quais os fins que tem em vista, e que são de duas ordens. O primeiro é garantir a guarda e o emprego da economia popular, que não pode ser dissipada e malbaratada em empreendimentos suspeitos, organizados, com muito barulho de propaganda, por alguns espertalhões. A lei garante o povo contra eles e lhe dá, ao mesmo tempo, segurança do bom emprego de suas economias. O bom emprego das economias populares, por sua vez, promove a formação das reservas de que o país necessita para a expansão das empresas e indústrias úteis.

O segundo fim da lei é evitar o bloqueio da concorrência por meio de arranjos, combinações ou organizações destinadas a estabelecer o monopólio em certos ramos da economia pública ou a restringir a livre competição, indispensável ao desenvolvimento industrial e comercial do país.

Salientando-se também o que comentou Hungria<sup>227</sup>:

As ávidas concentrações capitalistas, o arbítrio dos interesses individuais coligados, a opressão econômica, a artificial desnormalização dos preços, os lucros onzenários, o indevido enriquecimento de alguns em prejuízo do maior número, as “arapucas” para captação do dinheiro do povo, as cláusulas leoninas nas vendas a prestações, o viciamento dos pesos e medidas e, em geral, as burlas empregadas em detrimento da bolsa popular já não poderão vingar impunemente. É possível que o dec. n. 869 contenha falhas na sua casuística, mas será isso facilmente explicável: ao intervir com as sanções penais num terreno quase inteiramente estranho a elas, o legislador do Estado Novo tinha de formular suas normas com a máxima prudência.

---

<sup>227</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.16.



(...) O decreto n. 869 declara guerra aos gananciosos, aos dardanários, aos profiteurs e burlões, e não aos que sabem acomodar seu próprio interesse com os do público e não desconhecem que direito algum pode ser exercido em contraste com o princípio da solidariedade social.

(...) Agora a lei tornou os Crimes Contra a Economia Popular de ação pública. Uma simples queixa na Delegacia será o suficiente para a abertura de um inquérito e a punição dos eventuais culpados.

Aliando o momento político à nova lei de economia popular, Roberto Lyra mencionava:

Quem fixar o conjunto da evolução legislativa no Brasil há de reconhecer, a partir de 1930, o crescente primado do interesse coletivo, no mecanismo do Estado.

A sujeição do individual ao social, do particular ao geral, do privado ao público, sob todos os aspectos, vai incorporando nosso progresso jurídico às conquistas contemporâneas, tanto nas democracias sobreviventes como nas diversos modelos totalitários.

(...) A lei que pune os Crimes Contra a Economia Popular, é, entre nós, a mais avançada no sentido humano. Marca-se, com esse instrumento de justiça social, a mais profunda, a mais vigorosa, a mais ampla intervenção do Estado na ordem econômica.

E, sobre o julgamento pelo Tribunal de Segurança Nacional, em razão de atentarem contra a existência, a segurança e a integridade do Estado, a guarda e o emprego da economia popular, dizia o mesmo estudioso:

Mesmo o Tribunal de Exceção (Tribunal de Segurança Nacional) a que é confiada, na espécie, a aplicação da justiça penal, deve ter uma escrupulosa atenção na exegese da lei, para que não tome a nuvem por Juno, isto é, para que jamais identifique como crime contra a economia

popular uma atividade favorável ao bem comum, embora, prima facie, não se afigure tal. O que se torna imprescindível é que, de par com a correspondência objetiva entre o fato concreto e o prefigurado na lei, se reconheça o propósito de arbitrária, indevida ou ilícita locupletação, em prejuízo da bolsa do povo ou de um extenso número de pessoas<sup>228</sup>.

O Ministro da Justiça explicava, no que se referia ao imperativo da Constituição de 10 de novembro e os Crimes Contra a Economia Popular, que:

(...) Colocou os delitos por ela punidos na esfera de competência do Tribunal de Segurança Nacional. Passam da alçada da justiça comum para a do órgão de justiça especial de defesa do Estado.

Criado após o movimento comunista de 1935, o Tribunal de Segurança foi mantido com atribuições mais amplas, na vigência da Constituição de 10 de novembro, pelo decreto-lei nº88, e a sua competência, de acordo com o texto constitucional, é agora dilatada, abrangendo as categorias de delito a que nos estamos referindo. Julgados na capital da República, para eles vigora o processo sumaríssimo (...).

Com a nova lei e o processo adotado para os julgamentos, ficam reduzidas de quase cem por cento as possibilidades de chicana e protelação. A atividade dos infratores, dos usurários e dos delapidadores da economia do povo fica privada dos mil e um recursos a que se havia habituado para iludir a justiça. A aparelhagem da repressão está reajustada em todas as suas peças e o castigo será pronto e severo. E com a agravante de que não haverá possibilidade de fiança, sursis ou

---

<sup>228</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.17.

livramento condicional: será a absolvição ou a cadeia<sup>229</sup>.

Observa-se do exposto que tanto a Itália fascista como o Estado Novo brasileiro buscavam uma maior intervenção estatal na economia, sendo atuando diretamente nela, seja reprimindo os delitos que poderiam perturbá-la. Entretanto, pode-se verificar que os Crimes Contra a Economia Popular foram concebidos dentro da sistemática do Código Rocco; já no Brasil, foram previstos em leis esparsas.

Isso, nos moldes do Duplo nível de Legalidade, já explicado no primeiro capítulo, em que na busca destes objetivos resultava violado o princípio da legalidade nos dois sistemas jurídicos, como com a expedição de leis extravagantes que expandiam o campo das condutas incrimináveis, davam amplo arbítrio aos Tribunais Excepcionais, antecipavam os limites de punibilidade do fato, além de preverem tipos penais abertos e genéricos; e, ao não consagrarem o princípio da reserva legal, deixando ao Executivo o poder de emanar normas. Interessante expor o que colocava Francisco Campos sobre esse poder “Legislativo” do Executivo:

(...) A grande maioria das leis requeridas pelas necessidades das sociedades contemporâneas versam sobre matérias que envolvem aspectos técnicos frequentemente de caráter muito especial. Em tais circunstâncias, tem-se verificado por toda parte que as Assembléias políticas são incapazes de legislar eficientemente sobre tais assuntos. (...) No Estado Novo brasileiro adotou-se outro método mais racional e, por que não dizê-lo, mais leal e mais digno também. O Parlamento vota a lei na qual se definem a substância e os princípios gerais que devem vigorar na matéria. Dentro da órbita assim traçada, o Executivo exerce a sua função, aplicando na regulamentação os princípios gerais adotados na lei. Desse modo, o Parlamento desempenhará o papel que lhe cabe, estipulando as bases fundamentais da medida, a que o Executivo dará forma prática na regulamentação. Não é preciso aduzir argumentos para mostrar que desse processo de legislar resultarão apenas

---

<sup>229</sup> CAMPOS, Francisco. **O Estado Nacional**: sua estrutura, seu conteúdo ideológico. Rio de Janeiro (RJ): Senado Federal, 2001.

vantagens do ponto de vista dos interesses nacionais, que a lei tem em vista acautelar<sup>230</sup>.

E, nesta senda, de modo diferente, mas almejando os mesmos resultados, o Código Rocco inseriu em sua parte especial os delitos contra o Estado, e os delitos contra a Economia Popular, dando a eles especial atenção, ao ponto de prevalecerem sobre os interesses individuais da pessoa humana.

Vale ressaltar que no Brasil os Crimes Contra a Economia Popular faziam parte dos Crimes Políticos, como já dito anteriormente, estando tais delitos especificados em leis excepcionais que tratavam dos delitos contra o Estado. Já na Itália, eles não se enquadravam nessa sistemática, estando dispostos no Código Penal italiano, diferente dos Crimes Políticos que estavam ancorados fortemente no *Doppio livello de Legalità*, como por exemplo, a delegação legislativa que surgiu com a *Legge n. 2008, del 25 novembre 1926, Lei de Provvedimenti per la difesa dello Stato*. Tal norma criou novas figuras delituosas – referentes aos crimes políticos - e um Tribunal de Exceção competente para processá-las e julgá-las – deixando os crimes comuns na codificação penal. Legislação que extrapolou os limites que foram estabelecidos com a *Legge n. 2260, del 24 dicembre 1925*, eis que tal provimento falava em reformulação do código, e não na edição de novas leis extravagantes. Nesta toada, com a legislação especial de 1926 e o texto único das normas de pública segurança, previa-se a possibilidade de se recorrer alternativamente a instrumentos repressivos diversos do código e do processo penal ordinário, segundo a exigência política do regime.

De qualquer modo, grande tarefa tiveram os Ministros de Justiça de Mussolini e Vargas para apresentarem aos cidadãos um Código Penal e leis esparsas que parecessem justas, conservando critérios que demonstrassem a igualdade perante a lei e a vontade estatal de proteger os súditos. Sem deixar de anotar que tais condutas ministeriais se exerciam pela enorme necessidade de legitimar o poder dos governantes, moralizar suas funções e demonstrar sua justiça e benevolência. E, em se tratando dos Crimes em análise, o anseio estatal de intervir na economia nacional. Para melhor explicitar as diferenças e semelhanças entre os dois regimes, far-se-á uma análise de cada uma das condutas discriminadas como Crime contra a Economia Popular, bem como uma distinção entre os dois regimes.

---

<sup>230</sup> CAMPOS, Francisco. **O Estado Nacional**: sua estrutura, seu conteúdo ideológico. Rio de Janeiro (RJ): Senado Federal, 2001.

### 3.1 A TIPIFICAÇÃO DOS CRIMES CONTRA A ECONOMIA POPULAR

Para realizar uma análise mais detalhada das condutas incriminadoras, demonstrando o duplo nível de legalidade, esse tópico fará uma descrição dos tipos penais, comparando, primeiramente, as condutas tipificadas de modo semelhante no Decreto Lei brasileiro nº 869 e no Código Penal italiano; em um segundo momento, os crimes contra a Ordem do Trabalho, conduta prevista como contra a Economia Pública somente na Itália; para, após, detalhar os tipos penais enquadrados de modo diferente nas duas legislações.

#### 3.1.1 O Código Penal brasileiro e os Crimes Contra a Economia Popular

No Brasil era o decreto-lei n. 869 de 1938 que disciplinava os Crimes Contra a Economia Popular, sua guarda e seu emprego. Nos artigos 2º e 3º mencionavam a especulação ilícita em geral, discriminando em algumas condutas autônomas, modalidades que no Código italiano foram classificadas de modo mais amplo - não tão pormenorizado.

Como colocava Lyra<sup>231</sup>, o monopólio é espécie do gênero “especulação ilícita ou fraudulenta”, dele cuidando o Decreto nos incisos I a IV e VIII do art. 2º, e inciso I do art. 3º. O inciso V do art. 2º definia os *cutting price*; já o inciso VI a agiotagem; o IX, a gestão fraudulenta ou temerária; o inciso X relacionava as fraudes contábeis e outras em sociedades por ações ou quotas. O art. 3º e inciso VII do art. 2º mencionavam a transgressão de tabelas oficiais de preços de mercadorias e outras modalidades de especulação ilícita e fraudulenta. Por fim, o art. 4º tratava do crime de usura.

Mencionava Castello Branco<sup>232</sup> que:

Os crimes previstos na lei n. 869 já tinham sido mais ou menos abrangidos pela legislação passada, embora com penalidades menores. No

---

<sup>231</sup> LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 98-99.

<sup>232</sup> CASTELLO BRANCO, E. **Anotações às Leis de Segurança e Economia Popular**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1940, p. 147.

entanto, os exemplos de crimes impunes são fáceis de apontar, mesmo os que passaram excepcionalmente pelos tribunais comuns. As maiores burlas têm sido feitas entre nós. Prejuízos relevantíssimos têm sido dados ao povo, de imaginação impressionável e fácil de iludir. E os autores têm ficado sempre impunes. “O Estado Novo não mereceria existir se continuasse a contemplar de braços cruzados estes espetáculos hediondos”.

Assim, para resolver tais conflitos econômico-sociais, foi elaborado o decreto-lei 869, de procedência do Executivo, demonstrando bem o duplo nível de legalidade na legislação brasileira. Tal delito não foi previsto pelo Código Penal, ficando a legislação especial responsável pela sua incriminação, demonstrando o poder estatal em proteger e regular a economia nacional conforme seus anseios – um Estado interventor.

### **3.1.2 O Código Penal Italiano (1930) e os Crimes contra a Economia Popular**

Os delitos contra a Ordem Econômica foram divididos em duas classes principais: 1) Delitos contra a Economia Pública; 2) Delitos contra a Indústria e Comércio.

O objeto da tutela penal nos crimes que tratavam da economia popular faziam referência à conservação dos bens econômicos de interesse da Nação, a normalidade dos preços e o regular desenvolvimento do trabalho. Ou seja, no primeiro capítulo do Título VIII foram consagrados os crimes que ofendiam a economia em geral, fossem as já constituídas no país, ou as que estavam em desenvolvimento, através da produção, circulação e troca de valores<sup>233</sup>. Estava em foco todas as formas delituosas que feriam mais diretamente os maiores interesses econômicos da coletividade.

Dessa forma, os delitos compreendidos nessa categoria foram os seguintes: destruição de bens econômicos ou de meios de produção;

---

<sup>233</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 3.

causar a difusão de doença proveniente de animais ou plantas; divulgar notícia que cause a diminuição ou aumento do preço de mercado; além dos crimes que ofendem a ordem no trabalho: *lock-out* dos empregadores, greve ou obstrução, boicotagem, usurpação ou sabotagem à empresa ou aos meios de produção, inobservância de norma ou sentença concernente a acordo coletivo de trabalho.

Em um segundo momento, foram tratadas as atividades lesivas aos interesses econômicos públicos e privados, atinentes ao exercício da indústria e do comércio. Caracterizando uma série de fraudes comerciais que, conforme Ricardo Ferrante<sup>234</sup>, representavam normas já presentes no Código Zanardelli. Sendo evidente para esse estudioso que o Código de 1930:

Abria uma fase totalmente nova no campo do direito da economia – a produção de bens e serviços e a sua comercialização estavam em fase de vertiginosa mudança, sendo natural que o instrumento legislativo representado pelo Código, por mais bem consolidado que fosse, teria que reagir ao impacto, e propriamente nesse setor sofreria um processo de decodificação, com a multiplicação de sub-sistemas (crimes societários, bancários, financeiros, ambientais, etc.) invariavelmente conexos com outros ramos do direito, indo do direito econômico ao administrativo<sup>235</sup>.

### **3.1.3 Decreto-Lei n. 869/1938 e Código Penal Italiano – tipos penais semelhantes**

Disponha o art. 2º do Decreto-lei brasileiro n. 869/1938 sobre a especulação ilícita e fraudulenta, objeto semelhante ao previsto nos arts. 499 e 501 do Código Rocco.

---

<sup>234</sup> FERRANTE, Riccardo. Il Diritto Penale dell'Economia nell'età dei Codici: dal Iluminismo Giuridico ai "Nuovi Reati" In **Itinerari in Comune**. Milano: Giuffrè, 2011.

<sup>235</sup> FERRANTE, Riccardo. Il Diritto Penale dell'Economia nell'età dei Codici: dal Iluminismo Giuridico ai "Nuovi Reati" In **Itinerari in Comune**. Milano: Giuffrè, 2011.

Como especulação lícita entende-se a essência do comércio e a condição vital das relações econômicas, constituindo a própria operação comercial<sup>236</sup>.

O valor normal de um bem econômico é proveniente do custo de produção, acrescido do lucro do capital empregado. Entretanto, não existe uma estável coincidência entre o valor normal e o valor mercantil do bem, que é determinado pela lei da oferta e da procura, variável no espaço e no tempo. O preço mercantil, embora tenda sempre a se igualar com o valor normal, pode ultrapassá-lo ou descer abaixo dele.

E, quando essa diferença surge no mercado, nitidamente, a especulação ilícita pode ser confundida com a especulação lícita. A distinção entre os dois é sempre incerta, como explica Roberto Lyra<sup>237</sup>:

A noção de especulação é, por sua natureza, vaga, não se podendo determinar, precisamente, em que momento ela se torna ilícita. Não há, a respeito, uma distinção conceitual. Para evitar, porém, que a sanção penal recaia sobre comerciantes honestos, dispõe o juiz de arbítrio, baseado na experiência da vida, de que ele, também participa diretamente.

Lyra, autor brasileiro, assim como Manzini, italiano, mencionava o arbítrio judicial nesses delitos, que devido a grande complexidade da economia, fazia com que os juristas tivessem dificuldades em estabelecer o que é lícito ou não. Cabia enorme responsabilidades a eles, contudo é importante ressaltar que se na Itália o julgamento era da justiça comum, no Brasil era do Tribunal de Segurança Nacional – como a seguir será visto.

### *3.1.3.1 Destruição de bens econômicos ou de meios de produção*

Expunha o inciso I do art. 2º do referido Decreto: *Destruir ou inutilizar, intencionalmente e sem autorização legal, com o fim de determinar alta de preços, em proveito próprio ou de terceiro, matérias primas ou produtos necessários ao consumo do povo.*

---

<sup>236</sup> LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**.. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 100.

<sup>237</sup> LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**.. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 101.



Visava tal inciso proteger a conservação dos bens econômicos, fazendo a defesa do interesse do povo no sentido de normalizar os preços<sup>238</sup>. Tratava-se de um delito de índole mista, sendo formal visto que para se tornar perfeito não se exige a efetiva realização do fim a que o agente se propôs, ou seja, a alta do preço de mercadorias destruídas ou inutilizadas; material porque para sua consumação era necessário um resultado efetivo de fato, isto é, a inutilização ou destruição de matérias primas ou produtos necessários ao consumo do povo - fazendo-se essencial que qualquer desses eventos criasse um perigo concreto de lesão à economia popular<sup>239</sup>. Como coloca o Juiz Raul Machado, no julgamento do Processo 1.191, de São Paulo<sup>240</sup>:

(...) Entretanto, para integração do delito, a que refere o n. I, do art. 2º, do decreto-lei n. 869, mister se torna que a destruição ou inutilização de matérias primas ou produtos necessários ao consumo do povo, se faça com o fim de determinar **alta de preços**, em proveito próprio ou de terceiro, o que na espécie dos autos não se verifica.

Observa-se que o crime em questão é compatível com o tipo penal previsto no Código Rocco, art. 499, contudo, nesse a destruição de matérias primas, produtos agrícolas ou industriais deveria causar grave dano à produção interna, não necessariamente provocando a alta dos preços.

Tipificava o art. 499<sup>241</sup>, do Código Rocco, o crime de “*Destruição de bens econômicos ou de meios de produção*”.

---

<sup>238</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.31.

<sup>239</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.32.

<sup>240</sup> In CASTELLO BRANCO, E. **Anotações às Leis de Segurança e Economia Popular**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1940, p. 147.

<sup>241</sup> Art. 499. *Distruggione di beni economici o di mezzi di produzione.*

*Chiunque, distruggendo materie prime o prodotti agricoli o industriali, ovvero mezzi di produzione, cagiona un grave nocumento alla produzione nazionale o far venir meno in misura notevole merci di comune o largo consumo, è punito*

*Mencionava: “Quem, ao destruir matérias-primas, produtos agrícolas ou industriais, ou os meios de produção, causar graves danos para a produção interna, ou fizer com que ocorra uma diminuição notável nos bens comuns ou de consumo, será punido com pena de prisão de três à doze anos e multa não inferior a vinte mil liras”.*

A disposição em exame era nova em relação ao Código de 1889, no qual tal conduta delituosa poderia ser punida, entretanto, como delito contra a incolumidade pública. No Código de 1930 o objeto específico da tutela penal desse delito era o interesse do Estado no que concerne à ordem econômica enquanto particularmente conveniente para garantir à economia nacional a proteção contra dano proveniente da destruição de matéria prima, produtos agrícolas ou industriais, ou, simplesmente, contra os meios de produção<sup>242</sup>.

Piromallo<sup>243</sup>, dizia que:

tal crime continha como nota específica objetiva o grave prejuízo à produção nacional. Característica essencial, que individualizando a lesão jurídica qualitativamente e quantitativamente, a diferença, ao efeito da classificação, dá a um notável grupo de crimes, a ação material da qual importa a pura destruição dos mesmos objetos, e que foram, ao invés, juridicamente classificadas tanto no Código Zanardelli como no Projeto de Código Penal, como crimes contra a Incolumidade Pública.

Explicava Manzini que a soma dos interesses nacionais protegidos não podia ser desconsiderada por qualquer pessoa, vez que era manifesta. O relatório ministerial para elaboração do Código expunha que podia ser grave, e até mesmo irreparável, o prejuízo à riqueza da Nação se destruídos os bens já existentes no país. O Código de 1889 se limitava a prever tais condutas na intenção de tutelar

---

*con la reclusione da tre a dodici anni e con la multa non inferiore a lire ventimila.*

<sup>242</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino: Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 5.

<sup>243</sup> PIROMALLO, Alfredo Jannitti. **Il nuovo Codice Penale Italiano**: nel progetto preliminare. Milano: Istituto Editoriale Scientifico, 1928, p. 302.

interesses patrimoniais particulares, ou o interesse coletivo à pública incolumidade, mas não considerava, diziam eles, o dano econômico que poderia derivar à sociedade a destruição de grande quantidade de bens públicos, que constituíam o material necessário para o desenvolvimento da indústria, ou dos produtos dela derivados. Assim, consideraram importante colocar no primeiro artigo deste título VIII, uma específica e severa sanção pelo fato da destruição da riqueza nacional<sup>244 245</sup>.

Tal delito, na Itália, é um crime que para sua consumação se faz necessária a produção do evento danoso previsto na lei. E, conforme Manzini<sup>246</sup>, ao mesmo tempo constituía um título genérico, vez que não previa qualquer conduta específica para materializar o ato. Para Maggiore<sup>247</sup>, o momento de consumação do crime se verificava com o prejuízo gerado à produção nacional, ou com a falta de bens comuns ou de consumo – tais bens são os que servem para satisfazer as necessidades gerais, ou de grande parte da população<sup>248</sup>.

---

<sup>244</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 5.

<sup>245</sup> Dizia-se que com esta tutela penal se protegia mais do que o interesse econômico em si considerado, mas a independência econômica e até mesmo política da Nação, especialmente pelo que havia passado a Itália com a agressão econômica imposta pela Inglaterra e deliberada pela Sociedade das Nações em 1935, tentando conseguir, naquele momento histórico, a sua própria autonomia econômica. Mencionava Maggiore que o objeto da incriminação “é a defesa da riqueza, não puramente privada, mas, sobretudo, nacional, contra qualquer forma de destruição”.MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale**. Bologna:Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 306.

<sup>246</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 6.

<sup>247</sup> MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale**. Bologna:Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 307.

<sup>248</sup> Neste contexto, caracterizava matéria prima os objetos que estivessem em seu estado natural ou bruto (minerais, animais para abate), ou destinados a uma ulterior utilização (celulose para elaboração de papel, peles para calçado, carne para ser ensacada e posta à venda), necessários para indústrias de qualquer espécie. Produtos agrícolas ou industriais eram aqueles que constituíam o propósito e o fruto da indústria agrícola, em amplo sentido, compreendendo não

É um delito material, explicava a doutrina italiana, enquanto que para sua consumação era necessária a verificação de um evento sucessivo ao cometimento do ato. Nele cabe a tentativa, na medida em que o criminoso querendo produzir o evento previsto em lei, tenta perturbar ou destruir os bens indicados no art. 499, de modo que, se não ocorresse a intervenção de causas independentes de sua vontade, o crime teria ocorrido<sup>249</sup>.

O prejuízo gerado deve ser grave e efetivo, não potencial; sendo um delito de dano. A crescente escassez de bens deve ter uma dimensão significativa, sendo que essa dimensão não pode ser fixada de forma absoluta, mas de tempo em tempo deve ser determinada com referência ao mercado interno<sup>250</sup>.

A imputabilidade supõe o dolo (genérico) que é a consciência e a vontade de causar sérios danos à produção nacional ou de atacar os bens anteriormente ditos, destruindo matérias primas, entre outras condutas que caracterizam o tipo penal<sup>251</sup>.

E, no que se refere ao julgamento desse crime, ainda na Itália, a competência era da Corte de Assise, uma vez que a reclusão era inferior ao máximo de doze anos. Corte, essa, que com o fascismo mudou substancialmente sua função no sentido de uma redução drástica no

---

somente a agricultura propriamente dita, mas qualquer outra atividade econômica que tivesse relação com a agricultura, como silvicultura, pecuária, apicultura. Já os produtos industriais diziam respeito principalmente àqueles da manufatura; e, meios de produção, eram os bens necessários ou úteis, de que se servia a atividade industrial para elaborar a matéria prima ou para obter os ditos produtos agrícolas ou industriais – não sendo somente os instrumentos e máquinas, mas os objetos industriais em todo o seu complexo. MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia.** Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 7.

<sup>249</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia.** Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 13.

<sup>250</sup> MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale.** Bologna: Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 307.

<sup>251</sup> MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale.** Bologna: Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 307.

papel de jurados. O Decreto Real de 23 de março de 1931, n. 249, reduziu seu número de dez para cinco, colocando-os sob estrito controle no que se refere à formação das listas de cidadãos idôneos. Todos os juízes togados e leigos foram unidos para formar um único Colégio Judicante, formado para julgar a maioria dos crimes, tanto de fato como de direito, tendo o mesmo peso a decisão dos togados e dos populares. O Código Rocco de Processo Penal, que entrou em vigor 01 de julho de 1931, simplificou a definição da jurisdição do Tribunal de Assise ao estender para todos os crimes que envolvessem a pena de morte, prisão perpétua ou pena de prisão não inferior ao mínimo e máximo de oito aos doze anos<sup>252</sup>.

Observa-se, assim, que as duas legislações preocupavam-se com a riqueza nacional, a independência econômica da Nação, a intervenção do Estado na economia com o discurso de que eram limitações exigidas pelo bem público.

Do mesmo modo como Manzini, Hungria explicava que consituíam “matérias primas” as substâncias essenciais de que se faz ou fabrica alguma coisa, compreendendo as substâncias inorgânicas (minerais) e as orgânicas, extraídas dos seres vivos – sendo necessário que sejam destinadas ao consumo do povo. Abrangendo não só os produtos que servem à alimentação, em sentido estrito, como todos os que servem às necessidades da vida (panos, fumo, café, vinho, gelo, etc.), ou que se empregam na atividade econômica (adubos, forragens, gasolina, etc.) – o que demonstra a semelhança dos tipos penais e o interesse estatal em tutelá-los. Sendo sempre importante mencionar que o que mais diferencia um delito do outro é a competência para julgamento, na Itália cabia à corte de Assise, no Brasil, ao Tribunal de Segurança Nacional.

Ressaltando-se que o evento poderia ser produzido tanto por ação como por omissão, ao não se fazer a colheita de frutos pendentes; deixar de alimentar gado, que vinha, assim, a falecer. E, o evento danoso não precisava ocorrer em todo o território nacional, no Brasil, bastava essa aptidão lesiva em relação a qualquer região do país – conforme Hungria, um Estado, uma região, uma cidade<sup>253</sup>.

---

<sup>252</sup> Corte d’Assise, disponível em: <http://www.lombardiabenculturali.it/archivi/profili-istituzionali/MIDL00012D/>, acessado em 20/10/2011; Codice di Processo Penale, art. 5º, 1931.

<sup>253</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.34.

Também consistia no mesmo sentido do art. 499 o inciso II, do art. 2º, do Decreto brasileiro: *Abandonar ou fazer abandonar lavouras ou plantações, suspender ou fazer suspender a atividade de fábricas, usinas ou quaisquer estabelecimentos de produção, ou meios de transporte, mediante indenização paga pela desistência da competição.* Todavia, aqui, era para que se reprimisse a competição, o que podia acabar gerando graves danos para a produção interna ou fazer diminuir o consumo da população notavelmente – paralisando artificialmente a atividade industrial ou agrícola. Como colocava Hungria<sup>254</sup>:

Trata-se de um característico ato de monopólio: um indivíduo ou um grupo de indivíduos obtêm, mediante o interessado afastamento de competidores, a exclusividade da oferta de um produto ou de um serviço de transporte, para consequente imposição de factícios preços altos. (...) Ninguém pode especular em detrimento da economia popular.

E, como colocava Lyra<sup>255</sup> a respeito das consequências provindas dos dois incisos estudados:

Mesmo sob o regime da liberdade do comércio e da indústria, reconhecendo aos produtores a faculdade de fixar, como entenderem, seus preços de venda e aos compradores a de fixar os preços por que querem comprar, certos falseamentos da lei da oferta e da procura, como verdadeiro regulador de preços, exorbitavam o mínimo ético, comercial e industrialmente.

Assim como na conduta anterior, também aí se exige, conforme o magistrado Raul Machado, como elemento constitutivo do crime, que o abandono de lavouras ou plantações e a suspensão da atividade das

---

<sup>254</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio.** Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.36.

<sup>255</sup> LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência.** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 103.

fábricas, usina ou quaisquer estabelecimentos de produção, sejam feitos “mediante paga pela desistência da competição”<sup>256</sup>.

Ou seja, era reconhecível como delito material, o momento consumativo realizava-se com a efetiva supressão da concorrência. Considerando a lei, implícito nesse ato, o dano à economia, pois, conforme ela, e seguindo a linha de tipificação italiana, qualquer obstáculo posto à livre concorrência geraria o delito. Não poderia ter outro objetivo senão um aumento nos preços de mercado – sendo, contudo, condição do crime, o uso do suborno (“mediante paga ao desistente”)<sup>257</sup>.

### 3.1.3.2 Aggiotaggio

Tipo penal muito parecido com art. 501 do Código Penal italiano era o inciso VI do art. 2o do Decreto n. 869. Contudo, este fazia menção a “notícias exageradas ou tendenciosas”. O Decreto brasileiro somente queria dar ilicitude às notícias objetivamente falsas, sem qualquer fundamento de verdade: *Provocar a alta ou baixa de preços, títulos públicos, valores ou salários por meio de notícias falsas, operações fictícias ou qualquer outro artifício*.

Todavia, como colocava Lyra<sup>258</sup>, “não se pode considerar notícia falsa o comentário de determinadas situações, a apreciação que lhes façam, como, por exemplo, afirmar que um título está supervalorizado ou que é duvidosa a solidez de determinada sociedade comercial”.

O Código Rocco, diferente da lei brasileira, previa para a caracterização do crime a finalidade de perturbar os mercados, não se referindo efetivamente ao aumento ou diminuição dos preços, mas, também, aos outros modos de desequilíbrio que poderiam colocar em risco a economia nacional – no Brasil, foi usada a expressão “preços”, fazendo menção apenas a valores pecuniários.

Assim, aqui, qualquer artifício idôneo capaz de provocar a alta ou baixa de preços, já integrava o elemento objetivo do delito. O seu elemento subjetivo consistia na intenção criminoso, ou seja, na

---

<sup>256</sup> CASTELLO BRANCO, E. **Anotações às Leis de Segurança e Economia Popular**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1940, p. 147.

<sup>257</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.37.

<sup>258</sup> LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 160.

consciência e vontade de cometer os atos constitutivos da ação<sup>259</sup>. “Se o agente acredita verdadeira a notícia falsa, ou melhor, se o juiz se convence da veracidade de sua alegação, então já está defrontando o problema da responsabilidade, que, no assunto, cai nas fronteiras oscilantes e elásticas da “livre convicção<sup>260</sup>””.

Na Itália, o Aggiotaggio<sup>261</sup> se configura quando alguém, com o objetivo de perturbar o mercado interno de valores ou de mercadorias, publica ou divulga notícia falsa, exagerada ou tendenciosa, ou usa outros artifícios para causar um aumento ou diminuição no preço de bens, ou no mercado de valores ou nos bens negociáveis no mercado público, sendo punido com pena de prisão de até três anos e com uma multa não inferior a trinta mil liras.

Caso ocorresse o aumento ou diminuição no preço dos bens ou valores, as penas poderiam ser aumentadas. Seriam dobradas: 1) se o crime fosse cometido por um cidadão para favorecer interesses estrangeiros; 2) se do fato derivasse uma depreciação da moeda ou dos títulos do Estado, ou o aumento dos preços dos bens comuns ou de bens de consumo.

As sanções estabelecidas no caput do artigo eram igualmente aplicáveis se o ato fosse cometido no estrangeiro, em detrimento da

---

<sup>259</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p. 45.

<sup>260</sup> LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 141.

<sup>261</sup> Art. 501. Aggiotaggio

*Chiunque al fine di turbare il mercato interno dei valori o delle merci, pubblica o altrimenti divulga notizie false, esagerate o tendenziose o adopera altri artifici atti a cagionare un aumento o una diminuzione del prezzo delle merci, ovvero dei valori ammessi nelle liste di borsa o negoziabili nel pubblico mercato, è punito con la reclusione fino a tre anni e con la multa non inferiore a lire tremila.*

*Se l'aumento o la diminuzione del prezzo delle merci o dei valori si verifica, le pene sono aumentate.*

*Le pene sono raddoppiate:*

*1) se il fatto è commesso dal cittadino per favorire interessi stranieri;*  
*2) se dal fatto deriva un deprezzamento della valuta nazionale o dei titoli dello Stato, ovvero il rincaro di merci di comune o largo consumo.*

*Le pene stabilite nelle disposizioni precedenti si applicano anche se il fatto è commesso all'estero, in danno della valuta nazionale o di titoli pubblici italiani. La condanna importa l'interdizione dai pubblici uffici.*



moeda nacional ou títulos do governo italiano. A condenação importava na interdição para exercer cargo público.

O Código de 1889 previa distintamente o *aggiotaggio* genérico (art. 293: aumento ou diminuição no valor dos salários, commodities, bens ou títulos: delitos contra a fé pública) e o *aggiotaggio* específico (art. 326: diminuição ou aumento do preço dos produtos alimentares: delitos contra a incolumidade pública). Contudo, os redatores do novo Código consideraram que todas as espécies de *aggiotaggio* poderiam ser compreendidas em uma única previsão, que fizesse referência a qualquer forma de ação que pudesse prejudicar o desenvolvimento da pública contratação na bolsa de valores ou no mercado, colocando em perigo o normal desenvolvimento da atividade mercantil<sup>262</sup>. Nas palavras de Maggiore<sup>263</sup>: “É uma fraude, uma armadilha ao grande público”.

Observa-se que, conforme coloca Manzini, com o uso da expressão “*altri artifici*” o legislador não teve a intenção de designar somente o uso de meio fraudulento em si mesmo, mas também meios lícitos em si mesmos, mas usados de modo irregular no caso concreto. O relatório ministerial sobre o Código mencionava, na mesma linha, que com o uso simples da palavra “*mezzi fraudolenti*”, só se podia fazer referência aos meios objetivamente e intrinsecamente ilícitos, onde, para alargá-lo, usou-se o termo “*artifici*” que poderia ter conteúdo muito mais amplo, podendo se referir até mesmo a meios lícitos, usados de modo artificial para alcançar a conduta criminosa descrita no *caput* do artigo 501 do C.P.<sup>264</sup>.

Todavia, como bem colocava Piromallo<sup>265</sup>, importante ressaltar que o fenômeno do *aggiotaggio* – e aqui de modo geral, tanto na Itália quanto no Brasil - que imprimia o ritmo febril da bolsa de valores e dos

---

<sup>262</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 29.

<sup>263</sup> MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale**. Bologna: Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 308.

<sup>264</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 40.

<sup>265</sup> PIROMALLO, Alfredo Jannitti. **Il nuovo Codice Penale Italiano**: nel progetto preliminare. Milano: Istituto Editoriale Scientifico, 1928, p. 352.

bancos no período, sobretudo como meio artificioso de absorção de capital e de elementos sociais no grande organismo das indústrias e bancos, não podia ser considerado sempre como um fato incriminador por três motivos. “Primeiro, ele não consistia sempre em um fato antijurídico: como a experiência ensina, na direção de um grande banco ou de uma indústria, tal ação pode ser preordenada para um fim positivo, servindo de meio de legitimação do meio operado<sup>266</sup>”. Em segundo lugar, “é difícilimo, senão impossível, descrever os diversos aspectos que o fenômeno apresenta, a ponto de elucidar, no caso concreto, o lado criminoso e o incriminável; isto sem mencionar a facilidade com que as normas predispostas em lei, para a tutela do interesse, apresentam em abstrato ou em concreto, aspectos diferentes (...)”<sup>267</sup>. Por fim, “não era fácil ao legislador descrever um crime de tal monta frente a tantas mudanças que a economia trazia – especialmente frente ao passado recente da Itália na época e com a instauração do novo regime<sup>268</sup>”.

Entretanto, no que concerne aos artigos descritos, o objeto específico da tutela penal era o interesse concernente à economia nacional, enquanto poderia ser exposta a perigo ou prejudicada com ato fraudulento que, alterando o normal desenvolvimento do mercado, estaria disposto a taxar o preço negociável nos bens, na bolsa de valores ou no público mercado.

A fraude assumia um senso genérico, já que se enquadrava como sujeito ativo aquele que tendo conhecimento da normalidade econômica e financeira que regula o preço dos bens e valores de mercado, influa na causa com a certeza ou com a probabilidade de conseguir o que pretendia (aumento ou diminuição de seus valores)<sup>269</sup>. O objetivo da incriminação consistia na necessidade de se reprimir a fraude passível de turbar a ação das leis econômicas que regulavam a determinação dos

---

<sup>266</sup> PIROMALLO, Alfredo Jannitti. **Il nuovo Codice Penale Italiano**: nel progetto preliminare. Milano: Istituto Editoriale Scientifico, 1928, p. 352.

<sup>267</sup> PIROMALLO, Alfredo Jannitti. **Il nuovo Codice Penale Italiano**: nel progetto preliminare. Milano: Istituto Editoriale Scientifico, 1928, p. 352.

<sup>268</sup> PIROMALLO, Alfredo Jannitti. **Il nuovo Codice Penale Italiano**: nel progetto preliminare. Milano: Istituto Editoriale Scientifico, 1928, p. 352.

<sup>269</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 40.

preços em relação ao intrínseco valor desses, e no que se refere à confiança que os preços deveriam adquirir<sup>270 271</sup>.

Assim, quando ocorresse um abuso do próprio direito previsto na função exercida por um operador da bolsa de valores, por exemplo, usando ele de suas prerrogativas para comprar ou vender com o fim previsto no art. 501, ou art. 2º, VI, seria ele punido por *aggiotaggio*. Do mesmo modo com as coligações, se a união não ocorrer para a legítima defesa ou para o legítimo incremento de uma indústria, poderia manter um preço danoso aos consumidores, consistindo em uma associação de fraudadores<sup>272</sup>.

---

<sup>270</sup> MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale**. Bologna: Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 308.

<sup>271</sup> Explicava Manzini que os economistas, nesse caso, poderiam discutir até que ponto uma ação poderia ou não causar danos à economia pública; mas os juristas, que atendem ao resultado imediato e concreto, e não à consequência última, nem à compensação ou equilíbrio que pode vir sucessivamente, não podiam negar a evidencia de tais atos na vida quotidiana. Se era o caso de uso de meio propriamente ilícito, não poderia haver dúvida sobre a aplicabilidade da pena prevista para o delito descrito; e, tratando-se de meio não ilícito, esse também poderia ser levado em consideração para a configuração do delito de *aggiotaggio*, já que o artigo 501 não incrimina um meio específico, mas sim o ato capaz de causar aumento ou diminuição de preço. Entretanto, no conceito do legislador, para qualificar como artificioso um meio não ilícito, não é suficiente que esse seja usado com a finalidade de turbar o mercado interno de valores ou de mercadorias, causando um aumento ou diminuição de preço: é necessário que seja também objetivamente artificioso, isto é, colocado em prática com a intenção de causar o dano.

Neste contexto, os meios que poderiam ser considerados artificiosos, seriam: adquirir ou vender bens ou valores em quantidade injustificável para uma determinada operação, tendo-se em conta a qualidade do operador; adquirir em grande quantidade bens com valores muito acima dos justificáveis; operação realizada aproveitando as circunstâncias de tempo ou lugar, não permitindo a pública ou privada defesa dos preços (em casos de crise, calamidade pública, guerra, etc..) – atos que em si produzem o aumento ou diminuição dos valores e bens, perturbando o mercado interno, uma vez que o preço é o resultado do coeficiente “oferta e demanda”. MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 42.

<sup>272</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti

E, no que diz respeito à competência para o julgamento do delito, na Itália, ficava ela a cargo do local em se fosse verificado o perigo de dano. Se o perigo do dano tivesse ocorrido, conduta prevista no *caput* do artigo, seria competente o juízo do local, vez que a competência por território se determina com o critério do lugar da consumação do crime. Assim ao Tribunal caberia o julgamento do delito simples, e pelos agravados pelo parágrafo 1º ou 2º, contudo, quando ocorresse o concurso de agravantes, a competência caberia à Corte d'Assise<sup>273</sup>. Já no Brasil, era do TSN.

### 3.1.3.3 Crimes contra a Indústria e o Comércio

Como será visto, o delito previsto no artigo art. 3º, inciso I, do Decreto n. 869 - *Celebrar ajuste para impor determinado preço de revenda ou exigir do comprador que não compre de outro vendedor* - corresponde aos delitos dispostos no Código Rocco na parte dos “crimes contra a Indústria e o Comércio”. Em que a tutela penal fazia referência à ordem econômica, enquanto poderia ser exposta a ato contrário ao livre comércio e o honesto desenvolvimentos da atividade comercial e industrial.

Explicava Hungria que este inciso prefigura duas entidades criminais, a abusiva liga por preços e a vinculação monopolista de compradores. Como colocado em parecer do Consultor Geral da República de Vargas, “tudo quanto for de arranjo ou combinação para fraudar o interesse coletivo, em benefício de empresas particulares ou assegurar a estas o domínio sobre o comércio especializado é prescrito pela lei n.869 de 1938”, e assim continuava<sup>274</sup>:

#### CRIME CONTRA A ECONOMIA POPULAR – CONTRATOS DE COMISSÃO MERCANTIL

---

contro la moralita pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrita e la sanita della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 43-44.

<sup>273</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralita pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrita e la sanita della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 46.

<sup>274</sup> In PARECERES. Rio de Janeiro: **Revista Forense** – março, 1939, p. 55.

CONTRÁRIOS A ESSA LEI DE PROTEÇÃO  
DA ECONOMIA POPULAR –  
CONCORRENCIA ILICITA – A LEI A  
REPRIME TUTELANDO O INTERESSE  
NACIONAL.

(...) - Outro fim da lei é evitar o bloqueio da concorrência por meio de arranjos, combinações ou organizações destinadas a estabelecer o monopólio em certos ramos da economia publica ou a restringir a livre competição; indispensável ao desenvolvimento industrial e comercial do país (Francisco Campos).

A Standard Oil Company of Brazil submeteu consulta ao Presidente da República por meio do Conselho Nacional do Petróleo, afim de que explicasse a aplicação do inciso I, do art 3º. Perguntava a companhia: “1. se constitui “ajuste para impor determinado preço de revenda” estabelecer a comitente que o comissário não poderá vender os artigos senão sob as condições e aos preços por ela indicados. 2. se a obrigação imposta ao comissário de não negociar de qualquer modo em artigos iguais ou similares pertencentes a terceiros, salvo por autorização escrita da comitente, é “exigir do comprador que não compre de outro vendedor””. E desse modo expunha o parecer<sup>275</sup>:

O decreto lei 869 visa sobretudo a proteção da economia popular contra abusos e costumes que pela comissão das leis anteriores se perpetravam nos negócios e transações comerciais. O intuito da lei não foi dificultar ou entrar a expansão do comercio legítimo e normal, mas contra a especulação, nas várias formas em que ela se apresenta.

Neste terreno, seu objetivo principal é reprimir a concorrência ilícita e contrária aos interesses coletivos. Não encerra ela, aliás, cunho revolucionário no sentido da repressão aos monopólios.

Poderá parecer a primeira vista que a clausula 2ª do contrato da standard não colide com o dispositivo da lei 869. A questão da fixação de preços é das mais controversas no campo

---

<sup>275</sup> *In* PARECERES. Rio de Janeiro: **Revista Forense** – março, 1939, p. 55.

econômico. Mas como a fixação de preços ajuda a estabelecer e revigorar os monopólios danosos à comunhão, a lei impede que eles possam ser determinados de modo preciso, sem atecção às flutuações dos mercados e a regra de competição normal e lícita. O poder público intervém com sua capacidade de regulamentação quando as circunstâncias o exigem no interesse nacional.

Tudo quanto for de arranjo ou combinação para fraudar o interesse coletivo, em benefício de empresas particulares ou assegurar a estas o domínio sobre o comercio especializado é prescrito pela lei 869 de 1938.

(...)É completa, pois, a harmonia do pensamento do legislador com o texto da lei. E a similitude dos termos usados no trato de comissão mercantil da companhia com a linguagem da lei induz a crer que esta teve em vista proibir as imposições de preços e determinações que o mesmo contrato insere.

(...) Como pode esse comissário, que em relação a terceiros vai agir por conta própria, executar devidamente instruções, desde logo inquinadas de controversias ao pensamento da constituição e às determinações da lei?

Em conclusão, atendendo ao espírito da lei e à similitude das expressões desta com os termos empregados na consulta, é meu parecer que a clausula 2ª do contrato da comissão mercantil da standard colide com o inciso do art. 3º. **Rio de Janeiro, 1939, Aníbal Freire, Consultor Geral da Republica.**

Consumava-se o crime com o ajuste para algum dos fins referidos no inciso I. Era um delito que necessitava apenas do “perigo” ou uma possibilidade de dano à normalidade da concorrência ou preços, não sendo o ajuste condição necessária para que se conhecesse a sua celebração, como condição de punibilidade<sup>276</sup>.

Verifica-se, com isso, que o intuito principal do Decreto com a tipificação dessa conduta era a de não prejudicar o interesse coletivo

---

<sup>276</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio.** Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.46.

pela fraude no comércio – mesmo fim do Código Italiano em seus arts. 513 e seguintes – ao que poderia se fixar um preço artificial ou restringir a livre concorrência.

O turbamento à liberdade da indústria e do comércio contém a essência de uma tutela penal de eficácia prática não pela falta de um bem ou interesse jurídico para tutelar a liberdade individual já garantida em outras previsões, mas pela formulação técnica da norma legislativa referente a uma objetividade jurídica ausente, por si, de conteúdo real e concreto<sup>277</sup>.

Na Itália, outros tipos de crimes poderiam turbar a ordem econômica por meio da indústria e do comércio, como, por exemplo, a falência de uma empresa, os delitos que envolvem a administração de sociedades comerciais ou, ainda, a revelação de descoberta ou invenção industrial; mas o legislador achou oportuno deixar tais crimes para a repressão por legislações especiais, para a sua íntima conexão com particulares institutos jurídicos e para a conveniência de deixar mais livre para reformas que o progresso e a experiência social poderia trazer<sup>278</sup>, típica conceituação do duplo nível de legalidade. Importante, agora, descrever as condutas previstas no Código Penal italiano.

### 3.1.3.3.1 Atentando violento ou fraudulento ao normal exercício da atividade mercantil

Previsto no artigo 513<sup>279</sup>, traduz: “Quem usa de violência sobre coisa ou meios fraudulentos para impedir ou perturbar o funcionamento de uma indústria ou comércio é punível, mediante queixa da vítima, se o

---

<sup>277</sup> PIROMALLO, Alfredo Jannitti. **Il nuovo Codice Penale Italiano**: nel progetto preliminare. Milano: Istituto Editoriale Scientifico, 1928, p. 371.

<sup>278</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 172.

<sup>279</sup> Capo II - Dei delitti contro l'industria e il commercio

Art. 513. *Turbata libertà dell'industria o del commercio.*

*Chiunque adopera violenza sulle cose ovvero mezzi fraudolenti per impedire o turbare l'esercizio di un'industria o di un commercio è punito, a querela della persona offesa, se il fatto non costituisce un più grave reato, con la reclusione fino a due anni e con la multa da lire mille a diecimila.*

delito não é um crime mais grave, com pena de prisão de até dois anos e uma multa de mil ou dez mil libras”.

Tal disposição provém do artigo 165 do Código Penal de 1889, porém, com algumas modificações. O Código Zanardelli previa tal figura delituosa nos delitos contra a liberdade do trabalho, havendo derivado tal conceituação do Código Toscano<sup>280</sup>.

No novo texto, diz Piromallo, é enunciado expressamente o elemento subjetivo, consistente na finalidade de impedir ou turbar o exercício de uma profissão ou de um comércio; como elemento material, determina-se vagamente com as palavras: *com violência ou ameaça, restringe ou impede de qualquer modo a liberdade da indústria e do comércio*, fazendo consistir, ao invés, a ação na adoção violenta sobre as coisas ou meios fraudulentos<sup>281</sup>.

Qualquer um pode ser o sujeito ativo do delito, independente de ser ou não comerciante. O objeto específico da tutela penal é o interesse do Estado no que concerne à ordem econômica, enquanto pode ser colocado em perigo com um ato criminoso que seja contrário ao normal desenvolvimento da atividade industrial ou comercial, considerada como interesse econômico nacional, e não tanto individual<sup>282</sup>.

Assim, a liberdade da indústria e do comércio não faz parte da liberdade individual, porque consiste na normalidade do exercício da atividade mercantil, isto é, na condição necessária para o desenvolvimento seguro e proveitoso da economia nacional.

É, então, punido, quem invade ou ocupa arbitrariamente uma fazenda agrícola ou uma indústria, ou arbitrariamente dispõe de máquina, aparelhos ou instrumentos destinados a produção agrícola ou industrial. O enunciado com dolo específico diferencia o crime especialmente da forma análoga compreendida entre os delitos contra o patrimônio, o elemento material se refere também às ações, que se puramente não se manifestam com atos, privam igualmente o

---

<sup>280</sup> MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale**. Bologna: Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 303.

<sup>281</sup> PIROMALLO, Alfredo Jannitti. **Il nuovo Codice Penale Italiano**: nel progetto preliminare. Milano: Istituto Editoriale Scientifico, 1928, p. 371.

<sup>282</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 174.



proprietário da disponibilidade efetiva do próprio negócio<sup>283</sup>. Entendendo-se que se deve tratar de uma atividade industrial ou comercial lícita, isto é, não vetada especificamente ou genericamente, explicitamente ou implicitamente, no ordenamento jurídico do Estado. Caso contrário não se trataria de um crime contra a ordem econômica, mas contra o patrimônio<sup>284</sup>.

A atividade industrial e comercial tutelada no artigo 513 é exclusivamente privada, a atividade do Estado e de outros entes públicos, mesmo quando possa se caracterizar como industrial ou comercial, é abarcada por outros artigos (330<sup>285</sup>, 331<sup>286</sup>, 332<sup>287</sup>, 333<sup>288</sup>,

---

<sup>283</sup> PIROMALLO, Alfredo Jannitti. **Il nuovo Codice Penale Italiano**: nel progetto preliminare. Milano: Istituto Editoriale Scientifico, 1928, p. 370.

<sup>284</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 174.

<sup>285</sup> **Art. 330. Abbandono collettivo di pubblici uffici, impieghi, servizi o lavoro**  
*I pubblici ufficiali, gli incaricati di un pubblico servizio aventi la qualità di impiegati, i privati che esercitano servizi pubblici o di pubblica necessità, non organizzati in imprese, e i dipendenti da imprese di servizi pubblici o di pubblica necessità, i quali, in numero di tre o più, abbandonano collettivamente l'ufficio, l'impiego, il servizio o il lavoro, ovvero li prestano in modo da turbarne la continuità o la regolarità, sono puniti con la reclusione fino a due anni.*

*I capi, promotori od organizzatori sono puniti con la reclusione da due a cinque anni.*

*Le pene sono aumentate se il fatto:*

*1) è commesso per fine politico;*

*2) ha determinato dimostrazioni, tumulti o sommosse popolari.*

<sup>286</sup> **Art. 331. Interruzione di un servizio pubblico o di pubblica necessità.**

*Chi, esercitando imprese di servizi pubblici o di pubblica necessità, interrompe il servizio, ovvero sospende il lavoro nei suoi stabilimenti, uffici o aziende, in modo da turbare la regolarità del servizio, è punito con la reclusione da sei mesi a un anno e con la multa non inferiore a lire cinquemila.*

*I capi, promotori od organizzatori sono puniti con la reclusione da tre a sette anni e con la multa non inferiore a lira trentamila.*

*Si applica la disposizione dell'ultimo capoverso dell'articolo precedente.*

<sup>287</sup> **Art. 332. Omissione di doveri di ufficio in occasione di abbandono di un pubblico ufficio o di interruzione di un pubblico servizio.**

*Il pubblico ufficiale o il dirigente un servizio pubblico o di pubblica necessità, che, in occasione di alcuno dei delitti preveduti dai due articoli precedenti, ai*

336<sup>289</sup>, 337<sup>290</sup>, 339<sup>291</sup>, 340<sup>292</sup>). Assim, trata-se de um delito complementar, conforme Maggiore, enquanto as disposições são

---

*quali non abbia preso parte, rifiuta od omette di adoperarsi per la ripresa del servizio a cui è addetto o preposto, ovvero di compiere ciò che è necessario per la regolare continuazione del servizio, è punito con la multa fino a lire cinquemila.*

<sup>288</sup> **Art. 333. Abbandono individuale di un pubblico ufficio, servizio o lavoro.**

*Il pubblico ufficiale, l'impiegato incaricato di un pubblico servizio, il privato che esercita un servizio pubblico o di pubblica necessità non organizzato in impresa, o il dipendente da imprese di servizi pubblici o di pubblica necessità, il quale abbandona l'ufficio, il servizio o il lavoro, al fine di turbare la continuità o la regolarità, è punito con la reclusione fino a sei mesi o con la multa fino a lire cinquemila.*

*La stessa pena si applica anche a chi, con il fine sopra indicato, senza abbandonare l'ufficio o il lavoro, li presta in modo da turbarne la continuità o la regolarità.*

*La pena è aumentata se dal fatto deriva pubblico o privato nocumento.*

<sup>289</sup> **Art. 336. Violenza o minaccia a un pubblico ufficiale.**

*Chiunque usa violenza o minaccia a un pubblico ufficiale o ad un incaricato di un pubblico servizio, per costringerlo a fare un atto contrario ai propri doveri, o ad omettere un atto dell'ufficio o del servizio, è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni.*

*La pena è della reclusione fino a tre anni, se il fatto è commesso per costringere alcuna delle persone anzidette a compiere un atto del proprio ufficio o servizio, o per influire, comunque, su di essa.*

<sup>290</sup> **Art. 337. Resistenza a un pubblico ufficiale.**

*Chiunque usa violenza o minaccia per opporsi a un pubblico ufficiale, o ad un incaricato di un pubblico servizio, mentre compie un atto d'ufficio o di servizio, o a coloro che, richiesti, gli prestano assistenza, è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni.*

<sup>291</sup> **Art. 339. Circostanze aggravanti.**

*Le pene stabilite nei tre articoli precedenti sono aumentate se la violenza o la minaccia è commessa con armi, o da persona travisata, o da più persone riunite, o con scritto anonimo, o in modo simbolico, o valendosi della forza intimidatrice derivante da segrete associazioni, esistenti o supposte.*

*Se la violenza o la minaccia è commessa da più di cinque persone riunite, mediante uso di armi anche soltanto da parte di una di esse, ovvero da più di dieci persone, pur senza uso di armi, la pena è, nei casi preveduti dalla prima parte dell'articolo 336 e dagli articoli 337 e 338, della reclusione da tre a quindici anni e, nel caso preveduto dal capoverso dell'articolo 336, della reclusione da due a otto anni.*

<sup>292</sup> **Art. 340. Interruzione di un ufficio o servizio pubblico o di un servizio di pubblica necessità.**

aplicadas onde não ocorra um delito mais grave (violência privada, dano à coisas, sabotagem, etc)<sup>293 294</sup>.

O conhecimento do crime previsto no art. 513 era de competência do pretore, porque mesmo a multa não superior a 10 mil libras permanece na sua jurisdição. Continuava salva, naturalmente, a faculdade do advogado do réu de remeter o processo ao Tribunal<sup>295</sup>.

### 3.1.3.3.2 Fraude contra Indústrias Nacionais

Outro delito enquadrado como contra a Indústria e o Comércio era a “fraude contra as Indústrias Nacionais”. Mencionava o art 514<sup>296</sup>:

---

*Chiunque, fuori dei casi preveduti da particolari disposizioni di legge cagiona un'interruzione o turba la regolarità di un ufficio o servizio pubblico o di un servizio di pubblica necessità è punito con la reclusione fino a un anno. I capi promotori od organizzatori sono puniti con la reclusione da uno a cinque anni.*

<sup>293</sup> MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale**. Bologna: Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 321.

<sup>294</sup> Como já visto, o crime abrangido pelo artigo 513 corresponde ao fato de o agente usar a violência contra coisas ou meios fraudulentos para impedir ou perturbar o funcionamento de uma indústria ou comércio, assim, a indicação é taxativa, devendo-se excluir da sua previsão o uso de outro meio, mesmo que análogo e direto ao mesmo fim, de turbar a indústria ou comércio. Por consequência, nem mesmo a violência pessoal, com a finalidade de impedir ou turbar o comércio, seria punível com o art. 513, mas com um título mais grave de violência privada (art. 610 ). Do mesmo modo, não se pode considerar qualquer meio ilícito como fraudulento, como, por exemplo, a injúria e a difamação. MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanita della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 179-180.

<sup>295</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanita della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 183.

<sup>296</sup> **Art. 514. Frodi contro le industrie nazionali.**

*Chiunque, ponendo in vendita o mettendo altrimenti in circolazione, sui mercati nazionali o esteri, prodotti industriali, con nomi, marchi o segni distintivi contraffatti o alterati, cagiona un nocimento all'industria nazionale è punito*

“Quem colocar à venda ou em circulação, em mercados nacionais ou internacionais, produtos industriais, com nomes, marcas comerciais ou logotipos distintivos do produto, falsificados ou alterados, que ocasione um dano à indústria doméstica, será punido com reclusão de um a cinco anos e multa não superior a cinco mil libras” - se para as marcas ou logotipos foram observadas as normas do direito interno ou convenções internacionais sobre a proteção da propriedade industrial, a pena é aumentada e não se aplicam as disposições dos artigos 473 e 474.

Tal disposição era nova em relação ao Código de 1889, o relatório ministerial sobre o projeto do Código afirmava que faltava tutelar, mais diretamente, a indústria nacional, a qual, através do comércio de produtos falsificados ou alterados, poderia sofrer sérios danos. O Código Zanardelli previa tal ilícito penal nos artigos 296 e 297 como fraude relativa ao nome, marca, símbolo distintivo, e o reprimia em função da fé pública, entendida como um bem jurídico internacional<sup>297</sup>.

Tal delito é um crime de dano, e não de perigo, porque exige, para a sua consumação, a verificação de um dano para a indústria nacional. Ou seja, não basta colocar à venda ou em circulação o produto alterado, deste ato deve derivar um dano para a indústria nacional<sup>298</sup>.

Explicava Manfredini<sup>299</sup> que essa sanção estava prevista para a defesa da indústria contra a concorrência ilícita, com a função de tutelar autonomamente a propriedade industrial e também os casos de fraude sem resguardo à observância de lei especial sobre a garantia privada.

O dano causado à economia nacional poderia consistir em qualquer prejuízo relacionado aos interesses da indústria nacional, isto é,

---

*con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa non inferiore a lire cinquemila.*

*Se per i marchi o segni distintivi sono state osservate le norme delle leggi interne o delle convenzioni internazionali sulla tutela della proprietà industriale, la pena è aumentata e non si applicano le disposizioni degli articoli 473 e 474.*

<sup>297</sup> MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale**. Bologna: Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 321.

<sup>298</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanita della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 185.

<sup>299</sup> MANFREDINI, Mario. **Manuale di Diritto Penale**. Roma: Athenaeum, 1931, p.419.

tanto em uma diminuição dos negócios italianos no exterior, como um dano diretamente econômico, ou o ofuscamento do nome de um bom produto produzido na Itália, ou em relação à lealdade da marca e sua fidelidade com o produto – prejuízos que necessariamente refletiam-se sobre o interesse econômico da indústria<sup>300</sup>. Ressaltando-se que o produto a ser falsificado, por lógico, deveria ser nacional, independente da sua natureza ou da indústria. E, além disso, o prejuízo causado deveria se relacionar à indústria nacional como um todo, e não somente a uma empresa.

No que se refere à circunstância agravante, era a circunstância em que a marca ou sinal distintivo observava as normas das leis internas ou das convenções internacionais sobre a tutela da propriedade industrial, nessa hipótese o delito se torna complexo, porque os delitos previstos nos artigos 473<sup>301</sup> ou 474<sup>302</sup> não são aplicados ao art. 514.

---

<sup>300</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 186.

<sup>301</sup> **Art. 473. Contraffazione, alterazione o uso di segni distintivi di opere dell'ingegno o di prodotti industriali.**

*Chiunque, potendo conoscere dell'esistenza del titolo di proprietà industriale, contraffà o altera marchi o segni distintivi, nazionali o esteri di prodotti industriali, ovvero chiunque, senza essere concorso nella contraffazione o alterazione, fa uso di tali marchi o segni contraffatti o alterati, è punito con la reclusione fino a tre anni e con la multa fino a lire ventimila.*

*Alla stessa pena soggiace chi contraffittà o altera brevetti, disegni o modelli industriali nazionali o esteri, ovvero, senza essere concorso nella contraffazione o alterazione, fa uso di tali brevetti, disegni o modelli contraffatti o alterati.*

*Le disposizioni precedenti si applicano sempre che siano state osservate le norme delle leggi interne o delle convenzioni internazionali sulla tutela della proprietà intellettuale o industriale.*

<sup>302</sup> **Art. 474. Introduzione nello Stato e commercio di prodotti con segni falsi.**

*Chiunque, fuori dei casi di concorso nei reati previsti dall'articolo precedente, introduce nel territorio dello Stato per farne commercio, detiene per vendere, o pone in vendita, o mette altrimenti in circolazione opere dell'ingegno o prodotti industriali, con marchi o segni distintivi, nazionali o esteri, contraffatti o alterati è punito con la reclusione fino a due anni e con la multa fino a lire ventimila.*

*Si applica la disposizione dell'ultimo capoverso dell'articolo precedente.*

O juiz competente para o julgamento do crime é o do local em que se verifica o dano à indústria nacional, assim, se o delito começa no exterior, considera-se como se no país houvesse ocorrido, haja vista a lesão ao bem jurídico tutelado<sup>303</sup>. O crime é processado *ex officio*, e a competência pertence sempre ao Tribunal<sup>304</sup>.

### 3.1.3.3.3 Delito Genérico de Fraude no Comércio

A terceira conduta enquadrada na Indústria e Comércio é o “Delito Genérico de Fraude no Comércio”. O artigo 515<sup>305</sup> expunha: “*Qualquer pessoa que no exercício de uma atividade comercial, ou em um espaço aberto ao público, entrega ao adquirente uma coisa móvel diversa da acertada, trocando-a por outra, ou uma coisa móvel, de origem, procedência, qualidade ou quantidade diferente da declarada ou acordada, será punido, quando o crime não for mais grave, com pena de prisão de até dois anos ou multa de até 20.000 libras*”. Se se tratar de objeto valioso, a pena é de prisão de até três anos ou multa não inferior a mil libras.

Esse crime no Código de 1889 era classificado como delito contra a Fé Pública, que, por sua vez, provinha do Código Sardo-italiano de 1859. E, diferente do tratamento anterior, ele não previa que o sujeito passivo seja um comprador, mas um adquirente em gênero amplo. Do mesmo modo, não exigia que fosse um vendedor, abrangendo quem, por exemplo, apenas distribuía o produto – devendo apenas ter uma qualidade jurídica de comerciante. Mas vale ressaltar que o delito só

---

<sup>303</sup> MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale**. Bologna: Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 321.

<sup>304</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 189.

<sup>305</sup> **Art. 515. Delitto generico di frode in commercio.**

*Chiunque, nell'esercizio di un'attività commerciale, ovvero in uno spaccio aperto al pubblico, consegna all'acquirente una cosa mobile per un'altra, ovvero una cosa mobile, per origine, provenienza, qualità o quantità, diversa da quella dichiarata o pattuita, è punito, qualora il fatto non costituisca un più grave delitto, con la reclusione fino a due anni o con la multa fino a lire ventimila.*

*Se si tratta di oggetti preziosi, la pena è della reclusione fino a tre anni o della multa non inferiore a lire mille.*

poderia ser consumado quando o sujeito ativo exercia uma atividade comercial lícita ou em um lícito espaço aberto ao público – quando o local ou a atividade eram ilícitas em si, o bem tutelado era outro, como por exemplo no crime de contrabando, em que não há fraude ao comércio nacional<sup>306</sup>.

O objeto específico da tutela penal é o interesse público de se preservar o comércio da fraude, que produzem o descrédito e a depreciação<sup>307</sup>. Ou seja, é o interesse concernente à ordem econômica, enquanto prejudicada pela fraude direta ao adquirente, o qual constitui uma violação à atividade comercial e resulta em um dano a uma atividade econômica pública. A fraude, de que se trata, contrapõe-se àquela lealdade mínima que é indispensável para a normal atuação e para o progressivo incremento do comércio. O delito em questão ofende a Fé Pública, tal como no Código de 1889, mas também no que concerne a economia pública. Pode, também, ofender o interesse patrimonial particular da pessoa que adquire o bem, mas para esse interesse não há consideração específica no art. 515, assim pode receber tutela reflexa pelo efeito da aplicação de tal dispositivo. Por esse motivo, é possível que o delito seja processado *ex officio*<sup>308</sup>.

A inação deliberada do comprador (que não implica no consentimento dos atos do vendedor) ou a decadência, de outra forma por ele incorrido, do direito de reclamar pelos defeitos da coisa dada a ele, não poderiam isentar o vendedor da responsabilidade pelo crime em questão, quando o comprador notar a diversidade da coisa após a entrega. A fraude que caracteriza o delito se encontrava no fato de na entrega da coisa, dar algo diverso daquilo que deveria ser dado, isto é,

---

<sup>306</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 190.

<sup>307</sup> MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale**. Bologna: Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 322.

<sup>308</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 196.

na desleal execução do acordado; e pouco importava a razão pela qual essa entrega foi feita de modo irregular – ilícito<sup>309</sup>.

Importante ressaltar que, como coloca Maggiore<sup>310</sup>, o pressuposto do delito é que se tenha um contrato concluído, porque o delito representa uma fraude relativa a um contrato, importando na violação de uma obrigação jurídica do entregador. Como explicava Manzini<sup>311</sup>:

Para que ocorra a violação contratual é necessário que a oferta, expressa ou tácita, a um adquirente determinado, ou eventual, seja de uma coisa especificada na sua essência, na sua origem, na sua proveniência - em todos esses elementos ou em alguns deles. O fato punível pressupõe, naturalmente, que tal oferta esteja expressamente ou tacitamente acertada; do contrário, não existindo o contrato, não se poderia ter violação contratual.

A circunstância agravante foi prevista pelo valor do bem a ser objeto da fraude comercial, por isso a tutela penal recaía com maior força punitiva quando o delito ocorria com objetos preciosos.

A competência para julgar tal delito era do Tribunal, vez que a multa ultrapassava o valor estipulado para a competência do pretore. Se

---

<sup>309</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 199.

Por certo que o crime exige que a troca seja de um bem lícito; caso não seja, o vendedor e comprador serão incriminados por outra conduta que não a do artigo 515, como, entre outros, o delito de favorecimento (art. 379), ou de receptação (art. 648). E, da mesma forma, o comprador ou adquirente não pode ser outro senão o sujeito passivo, assim, não pode cometer o crime se também engana o vendedor, fazendo-o entregar algo a mais do que o devido ou pagando a menos.

<sup>310</sup> MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale**. Bologna: Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 323.

<sup>311</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 207-208.



ainda não houvesse sido proposta a ação penal, mas somente a cível, o juiz da vara cível deveria fazer uma comunicação ao advogado do réu, para que ingressasse com a devida ação<sup>312</sup>.

#### 3.1.3.3.4 Venda de gêneros alimentícios não genuínos como genuínos

O quarto delito contra a Indústria e o Comércio é a venda de gêneros alimentícios não genuínos como genuínos. Menciona o referido artigo 516<sup>313</sup> que: “*Qualquer um que oferece à venda ou coloca em circulação, como genuíno, substâncias alimentares não genuínas, será punido com prisão de até seis meses ou multa de até £ 10.000*”.

A ofensa à lealdade do comércio constitui no Código Rocco a dois dispositivos penais, o designado no art. 516 e o do art. 517. Piromallo<sup>314</sup> afirmava que a venda de produtos não genuínos como genuínos está inexatamente classificada, quando explicitamente se exclui o fato de que tal crime implica em perigo à saúde pública. Isso porque a incriminação em exame vem do artigo 322 do Código Penal de 1899, substancialmente idêntico, mas que classificava tal delito como contra a incolumidade pública, e precisamente entre os delitos contra “a sanidade e alimentação pública”.

Entretanto, Maggiore<sup>315</sup> explicava que tal classificação no atual Código está correta uma vez que a objetividade jurídica é a tutela da honestidade comercial, e não o perigo à incolumidade pública. Por à venda significa oferecer a título oneroso, o ato por si só é diverso de simplesmente colocar em circulação, o que implicaria, também, a oferta de uma substância alimentar à título gratuito. O objeto específico da tutela penal é a ordem econômica enquanto pode ser posta em perigo ou

---

<sup>312</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 223.

<sup>313</sup> **Art. 516. Vendita di sostanze alimentari non genuine come genuine.** *Chiunque pone in vendita o mette altrimenti in commercio come genuine sostanze alimentari non genuine è punito con la reclusione fino a sei mesi o con la multa fino a lire diecimila.*

<sup>314</sup> PIROMALLO, Alfredo Jannitti. **Il nuovo Codice Penale Italiano**: nel progetto preliminare. Milano: Istituto Editoriale Scientifico, 1928, p. 373.

<sup>315</sup> MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale**. Bologna: Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 327.

sofrer dano com atos contrários ao honesto exercício da atividade comercial, e precisamente pela exposição à venda ou ao comércio como genuína substância alimentar não genuína<sup>316</sup>.

O delito em exame é um crime de mero perigo, ou perigo remoto: não é necessário a probabilidade, mas basta a possibilidade de dano. Assim, as substâncias alimentares não são verdadeiras quando estão envenenadas, corrompidas, adulteradas ou falsificadas; e, para se enquadrarem no delito em tela, a sua alteração não pode fazer mal à saúde humana<sup>317</sup>. Basta colocá-las à venda, não se exigindo que tenha ocorrido uma ou mais tentativas de venda<sup>318 319</sup>.

A competência para seu julgamento é do pretore, porque a multa não pode ultrapassar o máximo de dez mil libras; porém, fica ressalvado ao advogado do réu remeter o processo ao Tribunal, conforme artigo 31 do Código de Processo Penal. É competente para julgar o caso o

---

<sup>316</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 224.

<sup>317</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino: Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 224.

<sup>318</sup> Não são genuínas, assim, as substâncias que sofreram uma alteração artificial em sua essência ou na sua composição normal, independentemente de seu poder nutricional ter diminuído ou não. Se a substância é formada por elementos diversos, a perda de autenticidade pode ocorrer quando há a alteração de um ou mais dos elementos essenciais, ou quando houver a transgressão de regras específicas do seu processo de fabricação. MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 226.

<sup>319</sup> O ato de se simular que uma substância vendida no comércio é genuína refere-se, por exemplo, a vender manteiga como se margarina fosse, leite desnatado como leite integral, café descafeinado como café regular – observando-se que o alimento não deve ser nocivo à saúde, caso em que aplicaria os arts. 442 e 444 do Código Penal. MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale**. Bologna: Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 327.

magistrado do local em que foi posta à venda ou exposta ao comércio o alimento não genuíno, pois é nele que se consuma o crime<sup>320</sup>.

### 3.1.3.3.5 Venda de produtos industriais com sinais enganadores

O último delito previsto no Título Contra a Economia Pública consiste no previsto no art. 517<sup>321</sup>, que menciona: “*Venda de produtos industriais com sinais enganadores – Quem oferece à venda ou coloca em circulação produto de elaboração intelectual ou industrial, com nome, marca ou distintivo nacional ou estrangeiro alterado, para enganar o comprador sobre a origem, fonte ou qualidade do trabalho ou produto, é punido, se o delito não for previsto como um crime por qualquer outra disposição de Lei, com até um ano de prisão e multa de até £ 10.000*”.

Verifica-se que as disposições desse artigo eram aplicadas puramente quando se tratava de marca ou símbolo distintivo atribuído a disposições não expressas em lei especial que tutela a propriedade industrial e intelectual.

O objeto específico da tutela penal nesse delito é a ordem econômica no que concerne ao seu dever de garantir punição ao possível engano feito ao comprador que quer adquirir produto posto à venda com nome, marca, ou logotipo distinto, nacional ou estrangeiro, assim exposto para simular uma origem, proveniência ou qualidade que não é própria da substância<sup>322</sup>.

---

<sup>320</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino: Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 234.

<sup>321</sup> **Art. 517. Vendita di prodotti industriali con segni mendaci.**

*Chiunque pone in vendita o mette altrimenti in circolazione opere dell'ingegno o prodotti industriali, con nomi, marchi o segni distintivi nazionali o esteri, atti a indurre in inganno il compratore sull'origine, provenienza o qualità dell'opera o del prodotto, è punito, se il fatto non è preveduto come reato da altra disposizione di legge, con la reclusione fino a un anno e con la multa fino a lire diecimila.*

<sup>322</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 235.

Deve ser um produto caracterizado pelo nome alvo da alteração, um produto com identidade individualizada, e não com nome comum às demais substâncias pertencentes ao mesmo gênero. Para a sua subsistência é necessário apenas que possa a marca, nome ou logotipo distintivo ser idôneo ao ponto de enganar o comprador, e esse possível engano, pode depender ou de uma imitação do nome, marca ou logotipo que não constitua contrafação ou alteração, ou outra indicação prevista em lei. Por exemplo, a abusiva aposição do nome do autor para uma edição diferente da mesma obra, ou um trabalho diferente, ou uma ou mais cópias da mesma (um quadro que é copiado e assinado com o nome do artista) - o mesmo é verdade para qualquer nome que possa induzir em erro os compradores<sup>323</sup>.

Ocorre, então, o delito quando o possuidor oferece ao adquirente o material ou apresenta a prestação dos meios para que ele a disponha. No caso de bens que forem circular em outra localidade, o crime acontece no momento de chegada, vez que é o momento em que entra na esfera de disponibilidade do comprador – o lugar de chegada determina, assim, a competência para julgamento<sup>324</sup>. O delito se concretiza com a exposição no comércio do produto alterado, bastando a possibilidade de engano, já que é um delito que admite tentativa. Se ocorrer a venda fraudulenta, o delito já não se enquadra no previsto no art. 517, mas no do art. 515. Sendo, como o delito anterior, de competência do pretore, facultando-se ao advogado do réu a remessa do processo ao Tribunal<sup>325</sup>.

A incriminação dos delitos que causam danos à indústria nacional, referentes à descoberta, invenção científica ou industrial era nova no direito positivo vigente à época. Justificando-se genericamente como a concessão do Estado ao complexo legislativo. Especificadamente, com a tipificação penal se colocava em relevância o

---

<sup>323</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 236-240.

<sup>324</sup> MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale**. Bologna: Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 326.

<sup>325</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino: Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 240.

interesse nacional em não ser desfrutado, o produto elaborado por um cidadão, por outra indústria – especialmente quando se observava que o progresso científico poderia colocar uma Nação em competição mundial, dando-a vantagens ou até mesmo danos incalculáveis<sup>326</sup>.

### 3.1.4 A Ordem no Trabalho

No título VIII do Código Rocco também estavam contemplados os delitos contra a Ordem no Trabalho, compreendendo crimes que perturbavam a pacífica estabilidade do trabalho. Códigos e Projetos de Código Penais que existiram na Itália desde 1878 reconheciam o direito de greve, punindo somente os meios ilícitos usados para operá-lo. Mas, conforme Manzini, autor favorável ao fascismo, os intoleráveis excessos de liberdade concedidos com o direito à greve, na atuação da luta de classes, levado a cabo pelos socialistas e seus afiliados, induziram o legislador fascista a fazer uma radical mudança nessa liberdade dos trabalhadores, iniciando-se em 1926 e terminando em 1930 com o Código Penal<sup>327</sup>.

Garofoli<sup>328</sup> explica que foi a exigência teórica que fez com o legislador da época fizesse tal escolha legislativa: o forte destaque da nova função social da propriedade expressa na Carta do Trabalho exigia, sob o ponto de vista penal, a incriminação dos fatos lesivos aos interesses nacionais. Assim, era o próprio interesse político e a concepção ideológica que entravam diretamente na estrutura da fatispécie, na tentativa de criar precedente normativo idôneo a indicar o grau de aplicabilidade da norma. Na mesma linha, expunha Piromallo<sup>329</sup> que:

---

<sup>326</sup> PIROMALLO, Alfredo Jannitti. **Il nuovo Codice Penale Italiano**: nel progetto preliminare. Milano: Istituto Editoriale Scientifico, 1928, p. 375.

<sup>327</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 64.

<sup>328</sup> GARAFOLI, Roberto. **Manuale di Diritto Penale**. Parte Speciale I. Giuffrè: Milano, 2006, p. 663-664.

<sup>329</sup> PIROMALLO, Alfredo Jannitti. **Il nuovo Codice Penale Italiano**: nel progetto preliminare. Milano: Istituto Editoriale Scientifico, 1928, p. 360-361.

(...) é sobretudo oportuno recordar: 1º) os seguintes princípios fundamentais que estão na base na nova disciplina: a) o proprietário na relação com a coletividade é um gestor do interesse da Nação, tendo presente que o Estado corporativo considera a iniciativa privada no campo da produção como instrumento mais eficaz e mais útil ao interesse nacional, o organizador da empresa deve ser responsável pela produção frente ao Estado; b) o direito de trabalho x dever de trabalho, sendo da pessoa que realiza o trabalho, o empregado, técnico ou operário, é um colaborador ativo da empresa econômica, é uma obrigação de direito público; c) a hierarquia econômico-social, refletindo naturalmente e necessariamente a hierarquia de capacidade, implica, aos que exercem cargo de direção, uma maior responsabilidade. 2º) a razão da classificação adotada a respeito dos delitos dos quais se trata. Tendo-se em conta o critério científico adotado pelo projeto, seguindo a tradição do Código vigente, de classificar os delitos com base no objeto jurídico do crime, ou seja, segundo o bem ou o interesse jurídico lesado ou colocado em perigo, e com base na ordem decrescente de importância do objeto do crime em si mesmo, o *sciopero e la serrata*, que sem dúvida é uma proibição à auto-defesa, são colocados entre os delitos contra a Economia Pública pela lesão, indiscutivelmente mais grave pelo perigo e pelo dano, que gera turbamento mais ou menos profundo no ritmo do trabalho derivado da produção e também ao benefício econômico nacional.

A escolha do Código Rocco de reprimir penalmente as fatispécies que se referem à ordem do trabalho foi de motivação tipicamente ideológica, o Estado corporativo preocupava-se substancialmente em preservar os seus princípios fundamentais, consistente na abolição da luta entre as classes econômicas, colocando o Estado como ente responsável pela solução de tais controvérsias.

Verifica-se que tais delitos foram contemplados neste Título por representarem um interesse do Estado na economia nacional, enquanto

particularmente concernem ao normal desenvolvimento da atividade econômica do Estado corporativo.

O socialismo de qualquer espécie, dizia Manzini, queria destruir a ordem social dita capitalista ou burguesa, para substituí-lo por um regime, que se poderia observar qual era, analisando-se o Estado formado na Rússia, implantado pelo bolchevismo<sup>330</sup>. Mencionava, ainda, que os líderes de tais movimentos tinham o interesse em criar desordem no campo do trabalho e impediam que tais conflitos fossem resolvidos pela autoridade responsável, dizia que:

A incrível ignorância da política liberal permitia esses ideais e deixava passivamente progredir a demolição no campo trabalhista, sem de fato interferir, mantendo, além disso, pouca repressão à violência causada com tais ações socialistas.

(...)

A esse estranho e insuportável estado de coisas, o Fascismo, que mantinha em conciliação os diferentes interesses da classe trabalhadora, e que não a queria destruir, mas renovar e perfectibilizar os interesses sociais, diferente do liberalismo, faria isso – dizia Manzini – sobre a autoridade moderada do Estado<sup>331</sup>.

Pelo contexto político da época era evidente que o Estado fascista não poderia consentir com a luta de classes, cuja manifestação quase sempre, para eles, violenta e desordenada, causava não só dano à ordem pública, como à produção e desenvolvimento da economia como um todo. Para apaziguar a luta de classes o Estado fascista substituiu a disciplina jurídica da relação coletiva de trabalho, mediante o reconhecimento das organizações sindicais e a instituição da

---

<sup>330</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 64.

<sup>331</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 65.

Magistratura do Trabalho, tratando os crimes contra a ordem do trabalho, como visto, no Código Penal.

A *Carta del Lavoro*, de 1927, estabelecia em seu §2º que o trabalho, sobretudo a forma organizativa e executiva, intelectual, técnica ou manual era um dever social. A este título, e somente a este título, era tutelado ao Estado. O complexo da produção era unitário do ponto de vista nacional, seus objetivos eram únicos e refletiam-se no bem estar individual e no desenvolvimento da potência nacional. Assim, a legislação corporativa atuava sobre esse princípio, a lei penal “emprestava” a sua sanção, já que bem mais enérgica, para as mais graves violações das normas concernentes ao referido ordenamento do trabalho<sup>332</sup>.

Os delitos foram tratados nos artigos 502 a 512 do Código Penal, sendo que a estrutura das incriminações está contida dentro dos artigos 502, 503, 504 e 505<sup>333</sup>.

---

<sup>332</sup> PIROMALLO, Alfredo Jannitti. **Il nuovo Codice Penale Italiano**: nel progetto preliminare. Milano: Istituto Editoriale Scientifico, 1928, p. 349.

<sup>333</sup> **Art. 502. Serrata e sciopero per fini contrattuali.**

*Il datore di lavoro, che, col solo scopo d'imporre ai suoi dipendenti modificazioni ai patti stabiliti, o di opporsi a modificazioni di tali patti, ovvero di ottenere o impedire una diversa applicazione dei patti o usi esistenti, sospende in tutto o in parte il lavoro nei suoi stabilimenti, aziende o uffici, è punito con la multa non inferiore a lire diecimila.*

*I lavoratori addetti a stabilimenti, aziende o uffici, che, in numero di tre o più abbandonano collettivamente il lavoro, ovvero lo prestano in modo da turbarne la continuità o la regolarità, col solo scopo di imporre ai datori di lavoro patti diversi da quelli stabiliti, ovvero di opporsi a modificazioni di tali patti o, comunque, di ottenere o impedire una diversa applicazione dei patti o usi esistenti, sono puniti con la multa fino a lire mille.*

**Art. 503. Serrata e sciopero per fini non contrattuali.**

*Il datore di lavoro o i lavoratori, che per fine politico commettono, rispettivamente, alcuno dei fatti preveduti dall'articolo precedente, sono puniti con la reclusione fino a un anno e con la multa non inferiore a lire diecimila, se si tratta d'un datore di lavoro, ovvero con la reclusione fino a sei mesi e con la multa fino a lire mille se si tratta di lavoratori.*

**Art. 504. Coazione alla pubblica autorità mediante serrata o sciopero.**

*Quando alcuno dei fatti preveduti dall'articolo 502 è commesso con lo scopo di costringere l'autorità a dare o ad omettere un provvedimento, ovvero con lo scopo di influire sulle deliberazioni di essa, si applica la pena della reclusione fino a due anni.*

**Art. 505. Serrata o sciopero a scopo di solidarietà o di protesta.**



---

*Il datore di lavoro o i lavoratori, che, fuori dei casi indicati nei due articoli precedenti, commettono uno dei fatti preveduti dall'articolo 502 soltanto per solidarietà con altri datori di lavoro o con altri lavoratori ovvero soltanto per protesta, soggiacciono alle pene ivi stabilite.*

**Art. 506. Serrata di esercenti di piccole industrie o commerci.**

*Gli esercenti di aziende industriali o commerciali, i quali, non avendo lavoratori alla loro dipendenza, in numero di tre o più sospendono collettivamente il lavoro per uno degli scopi indicati nei tre articoli precedenti, soggiacciono alle pene ivi rispettivamente stabilite per i datori di lavoro, ridotte alla metà.*

**Art. 507. Boicottaggio.**

*Chiunque, per uno degli scopi indicati negli articoli 502, 503, 504 e 505, mediante propaganda o valendosi della forza e autorità di partiti, leghe o associazioni, induce una o più persone a non stipulare patti di lavoro o a non somministrare materie o strumenti necessari al lavoro, ovvero a non acquistare gli altrui prodotti agricoli o industriali, è punito con la reclusione fino a tre anni.*

*Se concorrono fatti di violenza o di minaccia, si applica la reclusione da due a sei anni.*

**Art. 508. Arbitraria invasione e occupazione di aziende agricole o industriali. Sabotaggio.**

*Chiunque, col solo scopo di impedire o turbare il normale svolgimento del lavoro, invade od occupa l'altrui azienda agricola o industriale, ovvero dispone di altrui macchine, scorte, apparecchi o strumenti destinati alla produzione agricola o industriale, è punito con la reclusione fino a tre anni e con la multa non inferiore a lire mille.*

*Soggiace alla reclusione da sei mesi a quattro anni e alla multa non inferiore a lire cinquemila qualora il fatto non costituisca un più grave reato, chi danneggia gli edifici adibiti ad azienda agricola o industriale, ovvero un'altra delle cose indicate nella disposizione precedente.*

**Art. 509. Inosservanza delle norme disciplinanti i rapporti di lavoro e delle decisioni del magistrato del lavoro.**

*Il datore di lavoro o il lavoratore, il quale non adempie gli obblighi che gli derivano da un contratto collettivo o dalle norme emanate dagli organi corporativi, è punito con la multa fino a lire cinquemila.*

*[Il datore di lavoro o il lavoratore, il quale rifiuta o, comunque, omette di eseguire una decisione del magistrato del lavoro, pronunciata su una controversia relativa alla disciplina dei rapporti collettivi di lavoro, è punito, qualora il fatto non costituisca un più grave reato, con la reclusione fino a un anno o con la multa fino a lire diecimila.*

**Art. 510. Circostanze aggravanti.**

O nosso Código Penal não abarcou os delitos contra a ordem do Trabalho como Crimes Contra a Economia Popular, dizia a Constituição de 10 de novembro de 1937: “A intervenção do Estado no domínio econômico só se legitima para suprir as deficiências da iniciativa individual e coordenar os fatores da produção, de maneira a evitar ou resolver os seus conflitos e introduzir no jogo das competições individuais o pensamento dos interesses da Nação, representados pelo Estado”, e posteriormente coloca: “Para dirimir os conflitos oriundos das relações entre empregadores e empregados, é instituída a justiça do trabalho”.

Desse modo, para os estadonovistas, a greve e o *lock-out* passaram a ser instrumentos inúteis como forma de resolução de conflitos, por serem processos perturbadores da nova ordem jurídico-política, que criou uma justiça especialmente destinada a resolver os litígios entre patrões e operários. Nada mais natural que fosse, então, indicada a sua ilicitude. Como colocava Hungria<sup>334</sup>, “indaga-se, porém: a greve e o lock-out constituem, atualmente, ilícito penal?”, conforme o mesmo autor, “a resposta não pode deixar de ser negativa<sup>335,336</sup>”.

---

*Quando i fatti preveduti dagli articoli 502 e seguenti sono commessi in tempo di guerra, ovvero hanno determinato dimostrazioni, tumulti o sommosse popolari, le pene stabilite negli articoli stessi sono aumentate.*

**Art. 511. Pena per i capi promotori e organizzatori.**

*Le pene stabilite per i delitti preveduti dagli articoli 502 e seguenti sono raddoppiate per i capi, promotori od organizzatori; e, se sia stabilita dalla legge la sola pena pecuniaria, è aggiunta la reclusione da sei mesi a due anni.*

**Art. 512. Pena accessoria.**

*La condanna per alcuno dei delitti preveduti dagli articoli 502 e seguenti importa l'interdizione da ogni ufficio sindacale per la durata di anni cinque.*

<sup>334</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.11.

<sup>335</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.12.

<sup>336</sup> Interessante ressaltar o debate entre Hungria e Lyra sobre o tema, muito bem explicado por Moises Alves Soares, em artigo intitulado como: A greve na codificação penal de 1940. Disse:

“Roberto Lyra e Nelson Hungria, como não poderia deixar de ser, foram vozes destoantes também no que se refere à greve. Hungria indagava como poderia “haver direito contra a *lex privata* de contratos livremente celebrados. (...) Como pode ser direito o que outra coisa não é senão um exercício arbitrário das próprias razões, que consitiu um ilícito penal?” (HUNGRIA, 1955, p. 18).

No Código Penal foram incriminados a greve e o lock-out quando servidos de violência, na Lei de Segurança Nacional constituem crime a greve de funcionários públicos, e a instigação de operários ou patrões à cessação ou suspensão do trabalho por motivos estranhos às condições do mesmo.

Com isto, como a Constituição de 1937 manteve o princípio *nullum crimen nula poena sinepraevia lege poenali*, é forçoso afirmar que nenhuma sanção penal poderia ser aplicada enquanto lei ordinária não tipificasse como figuras delituosas a greve e o *lock-out* considerados em si mesmos. Nas palavras de Hungria: “Até lá, o Estado Novo somente disporá do seu poder de polícia ou de medidas administrativas para fazer cessar ou reprimir a arbitrária suspensão do trabalho<sup>337</sup>”. Importante destacar, que mesmo mantendo a greve e o lock-out com violência contra a pessoa ou a coisa, tais delitos não foram previstos no título dos “Crimes Contra a Economia Popular”, mas nos “Crimes referentes ao Trabalho”, nos demais casos, nas palavras de Hungria, cabia a sanção administrativa.

Argumentava, ainda, a incompatibilidade do exercício legal da greve em virtude da criação da justiça do trabalho – lugar institucional para dirimir as contendas entre o capital e o trabalho. “A insubsistência do chamado “direito de autodefesa de classe” é consectário lógico da criação de uma magistratura destinada especificadamente a conjurar os conflitos entre empregados e empregadores” (HUNGRIA, 1955, p. 20). Vê-se, portanto, que Nelson Hungria que a greve figura como um não-direito.

Por outro lado, Lyra – um socialista peculiar, mas um socialista -, revisor que teve a iniciativa do título em questão, analisa: “O art. 139 da Carta de 1937, desarmando o operariado de seu único instrumento pacífico para a luta desigual do cordeiro contra o lobo, declarou a greve recurso anti-social, nocivo ao capital e ao trabalho. (...) Apesar do preceito constitucional e da política reacionária que policializava a questão social, não incriminamos a greve em si, mas somente a violência, a grave ameaça, o dano, a invasão ou ocupação de estabelecimento ou a provocação de interrupção de obra pública ou serviço de interesse coletivo”. (LYRA, 1975, p. 50).

O tratamento dado a questão da greve pela codificação pouco lembra, a não ser o mal fadado título e sua concepção de trabalho como um bem coletivo, uma produção legislativa típica do tempo sombrio que se reputa ao Governo Vargas”. SOARES, Moisés Alves. A Greve na Codificação Penal de 1940. In: DAL RI JR, Arno; SONTAG, Ricardo (org.). **Anais do Encontro de história do direito/Jornada do IBHD**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008.

<sup>337</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.13.

Tudo isso demonstrando que, embora em uma ordem jurídico-política tais crimes estivessem previstos no Código, e em outra não, a característica autoritária da lei permitia que a Justiça do Trabalho ou as próprias sanções administrativas exercessem um poder que exprimia um duplo nível de legalidade, em que um mínimo de aparato legal dava margem aos desejos repressores do governo.

### 3.1.5 Tipos Penais Diferenciados

Com a finalidade de evidenciar a diferenciação das condutas delituosas previstas nas duas legislações em análise, demonstrando até que ponto a legislação brasileira foi influenciada pela italiana, importante se faz descrever os tipos penais colocados de modo diverso. Para isso, serão expostos os incisos III, IV, V, VII, VIII, IX e X do art 2º; art. 3º, incisos II, III, IV e V; e, art. 4º do Decreto nº 869/1938; e o art. 500 do Código Penal Italiano.

*3.1.5.1 Promover ou participar de consórcio, convênio, ajuste, aliança ou fusão de capitais, com o fim de impedir ou dificultar, para o efeito de aumento arbitrário de lucros, a concorrência.*

Era a conduta prevista no art. 2º, inciso III, do Decreto-lei brasileiro n. 869/1938<sup>338</sup>.

Em julgado do Juiz Pereira Braga<sup>339</sup>, Processo n. 916, de São Paulo, do Tribunal de Segurança Nacional, o magistrado colocou trecho explicativo sobre o referido inciso, mencionando que:

(...) Destacam-se também de entre esses documentos três pareceres de Alcântara Machado, Filadelfo Azevedo e Clovis Bevilacqua, em que opinam todos esses eminentes juristas no sentido de não se configurar, no caso, o crime do art. 2, inciso III, do Decreto-lei n. 869, porque são elementos: - o consórcio, o impedimento à concorrência e o intuito de lucro arbitrário. O

---

<sup>338</sup> “*Promover ou participar de consórcio, convênio, ajuste, aliança ou fusão de capitais, com o fim de impedir ou dificultar, para o efeito de aumento arbitrário de lucros, a concorrência em matéria de produção, transporte ou comércio*”.

<sup>339</sup> In CASTELLO BRANCO, E. **Anotações às Leis de Segurança e Economia Popular**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1940, p. 155-156.

primeiro elemento (o consórcio) não existe porque consórcio, convênio, ajuste, aliança, fusão de capitais são palavras que envolvem necessariamente a ideia de **pluralidade de pessoas** naturais ou jurídicas. Não se trata de atos individuais, e sim de manobras coletivas, e, bem ou mal, o Decreto-lei n. 869, faz a pluralidade de agentes elemento constitutivo do crime. O segundo elemento (obstar a concorrência), não teria havido também, porque se outros cinemas não se abrissem, foi por não ter havido quem pretendesse ou quem pudesse explorá-los. O terceiro elemento (intuito de lucro arbitrário), igualmente não houve, porque ficou provado não se ter verificado aumento de preços das entradas.

Se existem uniões constituídas para a legítima defesa ou para o legítimo incremento de um ramo do comércio ou indústria, outras há com o objetivo de elevar artificialmente os preços em prejuízo dos consumidores: as primeiras estão dentro da ordem jurídica-social, as segundas estão fora da lei, sendo associações fraudulentas<sup>340</sup>. Assim, o objetivo do inciso era incriminar as coligações formadas com a finalidade de promover o aumento injustificado dos preços, trazendo lucro ilícito – o que faz com que se verifique que os tipos penais até o momento abordados se referem de um modo geral ao aumento ilegal dos preços aos consumidores, assim como o próximo inciso.

Essas colisões, que antes da guerra de 1914 eram chamadas de “*trusts*” ou “*cartels*”, têm por finalidade a influência direta sobre o curso econômico, limitando a produção para evitar a depreciação dos produtos, por exemplo, possuindo extremo poder, capaz de impôr preços arbitrários e suprimir toda a concorrência<sup>341</sup>. Como colocava Hungria: “são os *trusts* maléficos, que o Estado não pode tolerar, sob pena de mentir a sua missão de defesa do interesse do coletivo<sup>342</sup>”.

---

<sup>340</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.38.

<sup>341</sup> LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**.. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 106.

<sup>342</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.39.

Era condição suficiente para o crime o fato puro e simples de formação de consórcio, convênio, ajuste, aliança ou fusão de capitais, com o fim específico de dificultar ou impedir a concorrência – pouco importando se de fato foi alcançado o objetivo proposto. Ressaltando-se que também incorria nesse inciso o *dumping*, isto é, expediente anormal que costumam fazer uso as federações capitalistas, prevalecendo-se da situação de monopólio para adotar a baixa dos preços nas vendas de produtos nacionais para o exterior, mediante a compensação de preços exorbitantes no mercado interno<sup>343</sup>.

*3.1.5.2 Reter ou açambarcar matérias primas, meios de produção ou produtos necessários ao consumo do povo, com o fim de dominar o mercado em qualquer ponto do país e provocar a alta dos preços.*

Tipo penal previsto no art. 2º, inciso IV, do Decreto n. 869/1938, mais uma vez o consumidor é aqui protegido pelo Estado, cujo interesse deveria prevalecer sobre os especuladores<sup>344</sup>. Não se pode ter a idéia de que a aquisição de mercadorias para gerar lucros, entre a diferença do preço de custo da produção ou da compra e o preço da venda ou revenda, seja ilícita, essa é legal. Contudo, quando se tem uma especulação ardilosa, com a artificial majoração dos preços e a perturbação do mercado, aí há um fato lesivo aos consumidores<sup>345</sup>.

De modo geral, são ilícitas todas as formas não justificadas pelas necessidades de provisão ou pelas provisões comerciais ou industriais legítimas. Todavia, não se determina a *priori* quais os fatos que são justificados ou não por essas legítimas provisões, como explicava Lyra<sup>346</sup>:

---

<sup>343</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.39-40.

<sup>344</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.43.

<sup>345</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.43.

<sup>346</sup> LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 105.

Se um comerciante se provê, adiantadamente, de certas mercadorias, para evitar uma alta eventual dos preços sobre o mercado, tal provisão pode ser considerada como ato de previsão, enquanto outros constituem açambarcamento. No caso concreto cabe ao juiz o estabelecimento das fronteiras entre o lícito e o ilícito.

E, como mencionava Hungria: “nos casos incertos, o juiz terá de pronunciar o *non liquet* ou o *in dubio pro reo*; mas com a incriminação legal, não ficarão impunes aqueles que forem achados, inconfundivelmente, a especular com as necessidades do povo<sup>347</sup>”.

Para que ocorresse a incriminação era necessário que o agente visasse a dominação do mercado em qualquer ponto do país e que provocasse a alta dos preços; mas era indiferente que esses objetivos fossem atingidos, bastando que o açambarcamento de mercadorias fosse potencialmente idôneo a produzir tais resultados<sup>348</sup>. A lei atendia a finalidade da previsão, sendo de certo modo difícil tipificar uma conduta que se enquadrasse no inciso em questão. Como por exemplo, foi julgado como atípica a conduta da Comissão de Tabelaamento do Estado do Pará, que denunciada pelos negociantes locais, estava sendo acusada de reter e açambarcar gêneros de primeira necessidade (arroz), com propósito de elevação de preços. Ilidindo as provas, o Juiz Cel. Maynard, afirmou existirem numerosos documentos nos autos em favor dos acusados, como perícias feitas por profissionais compromissados e declarações contraditórias dos próprios denunciantes; sentenciando, ainda, que o fato de possuir a cidade de Belém treze usinas de beneficiamento de arroz tornava inverossímil, se verdadeiro fosse, o propósito dos acusados<sup>349</sup>. Ou seja, foi tida como uma especulação lícita, consistindo em um ato de previsão legítimo.

---

<sup>347</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.43.

<sup>348</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.43.

<sup>349</sup> CASTELLO BRANCO, E. **Anotações às Leis de Segurança e Economia Popular**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1940, p. 159.

### *3.1.5.3 Vender mercadorias abaixo do preço de custo com fim de impedir a concorrência.*

Era o que os americanos chamavam de *cutting prices*, isto é, diminuir os preços abaixo do custo de aquisição ou produção, aniquilando os pequenos concorrentes, para depois elevá-los subitamente – conduta prevista no art 2º, inciso V, do Decreto brasileiro. Cumpre ressaltar, que conforme as finalidades do Decreto, as mercadorias em questão eram as destinadas à necessidade diária do povo.

Tratava-se de um delito formal, que para sua consumação, conforme os delitos anteriores, não era necessário que o agente alcançasse êxito. O elemento subjetivo era a vontade livre e consciente de efetuar vendas com preço abaixo do de custo, com a exclusiva finalidade de eliminar a concorrência. Caso não existisse tal objetivo, o fato não era incriminado<sup>350</sup>.

### *3.1.5.4 Dar indicação ou fazer afirmações falsas em prospectos ou anúncios, para o fim de subscrição, compra ou venda de títulos, ações ou quotas*

O objetivo do inciso VII, art. 2º do Decreto era combater a valorização fictícia que empresas, sociedade ou companhias fraudulentas faziam em seus títulos, ações ou quotas, enganando um grande número de pessoas que estavam de boa-fé. Como explicava Castello Branco:(...) a denúncia acusa os réus de fazerem “espetaculares pagamentos fictícios da apólices premiadas a pseudos beneficiados que não passavam de empregados da casa”, com o fim de “fazer publicidade e estimular as vendas”, e “infringindo assim as leis que tutelam a economia popular”<sup>351</sup>. E, como explicado pelo juiz Pereira Braga, no Processo n. 747, do Distrito Federal<sup>352</sup>:

---

<sup>350</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p. 44.

<sup>351</sup> CASTELLO BRANCO, E. **Anotações às Leis de Segurança e Economia Popular**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1940, p. 162.

<sup>352</sup> CASTELLO BRANCO, E. **Anotações às Leis de Segurança e Economia Popular**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1940, p. 163.



(...) são, aliás, elementos do crime, além do meio enganador e do dolo, a disposição patrimonial de que alguém seja vítima em consequência da fraude, pois “a disposição do patrimônio é outro elemento essencial, aquele que culmina a completa ação do estelionato e, pois, o seu momento consumativo. Diz-se disposição patrimonial porque é característico do crime apreciado que, pelo erro criado pelo agente, o sujeito passivo seja o próprio quem disponha da coisa ou bem em proveito daquele, devendo, pois, haver um objeto que saía do patrimônio da vítima, com dano para esta e proveito ilegítimo para o autor da fraude, e sendo que “a burla pode recair em dinheiro e outras coisas, títulos criadores ou extintivos de obrigações.

Era, desse modo, um crime de natureza formal, que para sua consumação bastava o simples fato de distribuir prospectos ou fazer anúncios com informações falsas, pouco importando que o agente tenha conseguido alcançar o resultado almejado, ou seja, a subscrição de um título, ação ou quota<sup>353</sup>.

### *3.1.5.5 Exercer funções de direção, administração ou gerência de mais de uma empresa ou sociedade do mesmo ramo de indústria ou comércio com o fim de impedir ou dificultar a concorrência*

Era a conduta prevista no art. 2º, inciso VIII do Decreto-lei n. 869/1938.

Na mesma linha do inciso anterior, o monopólio, instituto econômico repellido pelo art. 2º, poderia ser exercido mediante a concentração da gestão de várias empresas em uma só pessoa. Esse tipo de gestão fraudulenta muitas vezes levava à aniquilação da concorrência, ou a restringia significadamente, sacrificando o interesse nacional em detrimento de um grupo de empresários<sup>354</sup>. Tratava-se,

---

<sup>353</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p. 64.

<sup>354</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p. 45.

também, de um delito formal ou de perigo, não exigindo o texto da lei a consumação do crime para que ele ocorresse. Bastaria o exercício de gerência simultânea, subordinada ao fim proposto, para que o crime se apresentasse perfeito<sup>355</sup>. Como bem explicava Hungria:

(...) a lei não se refere ao caso das empresas dirigidas pela mesma pessoa que as fundou ou adquiriu, mas ao daqueles que, com formação ou existência autônomas, são empolgadas pela atividade monopolista de uma mesma chefia. Se ocorre entre as empresas um prévio ajuste, para o efeito da direção única, o crime que se configura já não é do inciso VIII, mas o do inciso III<sup>356</sup>.

*3.1.5.6 Gerir fraudulenta ou temerariamente organizações, levando-as à falência ou à insolvência, ou não cumprindo qualquer das cláusulas contratuais com prejuízo dos interessados.*

Tipo penal previsto no inciso IX do art. 2º do Decreto<sup>357</sup>, ainda tratando de gestão com fraude, grande era a discussão se a pena se aplicava às pessoas jurídicas ou somente às físicas. Dizia Castello Branco que pouco importava que a especulação fosse realizada por um só indivíduo, por vários indivíduos “ajustados” ou por uma sociedade. Nem alterava o problema se a sociedade fosse constituída para tal fim de

---

<sup>355</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p. 45.

<sup>356</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p. 45.

<sup>357</sup> *Gerir fraudulenta ou temerariamente bancos ou estabelecimentos bancários, ou de capitalização; sociedades de seguros, pecúlios ou pensões vitalícias; sociedades para empréstimos ou financiamento construções e de vendas de imóveis a prestações, com ou sem sorteio ou preferência por meio de pontos ou quotas; caixas econômicas; caixas Raiffeisen; caixas mútuas, de beneficência, socorros ou empréstimos; caixas de pecúlio, pensão e aposentadoria; caixas construtoras; cooperativas; sociedades de economia coletiva, levando-as à falência ou à insolvência, ou não cumprindo qualquer das cláusulas contratuais com prejuízo dos interessados.*

especulação ilícita ou se já existia – não era preciso uma entente formal e determinada entre os principais detentores<sup>358</sup>.

Prescrevia o parágrafo único do art. 25 da Consolidação das Leis Penais que nos crimes em que tomarem parte membros da corporação, sociedade ou associação, a responsabilidade recaia sobre cada um dos que participarem do fato criminoso. Nesse sentido, dizia Lyra<sup>359</sup>:

A pena não passa da pessoa do criminoso, como antigamente, respondendo cada um pela própria obra. Quando se trate de pessoas jurídicas, em última análise, a responsabilidade se concretiza em pessoa física e, assim, do papel desempenhado por essa nos atos coletivos, resultam a efetividade da punição e a incidência da pena. As dificuldades, que tanto atormentam os doutrinadores, não tem razão de ser, em face dos textos legais.

Hungria<sup>360</sup> pronunciava:

A rigorosa penalidade cominada não atingirá somente os autênticos fraudadores, senão também os temerários, os que agem com dolo eventual ou culpa dolo próxima, arriscando inescrupulamente o dinheiro que lhes foi confiado. Até agora a lei penal, afora o caso de falência culposa, não chamava a contas o individuo que, deixando-se empolgar pela ilusão de êxito de uma empresa, não obstante a previsível inviabilidade desta, atrai inconsideradamente outrem ao seu erro, grangeando anormalmente o dinheiro alheio, que afinal subverte na sua aventura.

Continuava o autor<sup>361</sup> explicando que os culpados, a partir daquele momento, seriam levados à julgamento pelo Tribunal de

---

<sup>358</sup> CASTELLO BRANCO, E. **Anotações às Leis de Segurança e Economia Popular**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1940, p. 164.

<sup>359</sup> LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**.. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 107.

<sup>360</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p. 66.

Segurança Nacional. E, não somente o evento da falência ou insolvência da sociedade fraudulenta ou temerariamente gerida condicionava a existência do crime, mas também o descumprimento de qualquer das cláusulas contratuais com prejuízo dos interessados. Assim, identificava-se o delito quando se descobria um plano de fraude, preestabelecido ou não, ou uma crassa imprudência; tratando-se de um delito material ou de lesão, ou seja, sua consumação dependia da realização do evento lesivo previsto na lei – “prejuízo dos interessados”. Como bem se expôs no Processo n. 713 de lavra do Juiz Almirante Lemos Basto: (...) não se aplicam também ao caso do acusado as demais agravantes de que trata o decreto-lei 869, invocadas pelo Dr. Procurador, seja na classificação do crime, seja na sua promoção, pois que **não houve o grave dano individual**, nem dissimulação de natureza usurária de contratos (...) (*grifo da autora*).

*3.1.5.7 Fraudar de qualquer modo escriturações, lançamentos, registros, relatórios, pareceres e outras informações devidas a sócios de sociedades civis ou comerciais, com o fim de sonegação, ou de desfalcamento ou desviar fundos de reservas técnicas*

Como uma espécie do gênero “falsidade ideológica”, o inciso X, art. 2º do Decreto-lei<sup>362</sup>, incriminava tal tipo penal pela repercussão do seu efeito lesivo ou perigo contra o patrimônio de um grande número de pessoas. Assim expunha Hungria, que o crime em questão tinha caráter formal, a finalidade de “sonegar lucros, dividendos, percentagens, rateios ou bonificações, ou de desfalcamento ou desviar fundos de reserva ou reserva técnicas” devia estar compreendida no dolo do agente, mas não precisava ser efetivamente alcançado para que o crime se reputasse

---

<sup>361</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p. 67.

<sup>362</sup> Fraudar de qualquer modo escriturações, lançamentos, registros, relatórios, pareceres e outras informações devidas a sócios de sociedades civis ou comerciais, em que o capital seja fracionado em ações ou quotas de valor nominativo igual ou inferior a 1:000\$000, com o fim de sonegar lucros, dividendos, percentagens, rateios ou bonificações, ou de desfalcamento ou desviar fundos de reservas técnicas.

consumado<sup>363</sup>. Como mencionava a sentença do Processo n. 955 do Juiz Almirante Lemos Basto<sup>364</sup>:

O art. 2º, inciso IX do Decreto-lei 869, de 18 de novembro de 1938, em que os acusados H. X. P da C., C. A. de M.F, e A. D. foram dados como incursos, exige que a gerencia temerária ou fraudulenta das Sociedades ou outras instituições que enumera tenham como efeito a falência ou insolvência, ou o não cumprimento de cláusulas contratuais com prejuízo dos interessados; que falência ou insolvência não se deram; que, quanto ao não cumprimento de cláusulas contratuais, estas, no caso, seriam as obrigações de beneficiência constantes dos Estatutos, mas que não parece ter havido prejuízo para os interessados, pois que no processo não aparecem reclamações nesse sentido, sendo que até alguns associados reconhecem terem recebido assistência médica e dentária.

Demonstrando, desse modo, o caráter formal do delito em tela – que seguiu a mesma linha da maioria dos incisos do art. 2º, buscando privilegiar o interesse da nacional frente aos interessados privados e ilícitos.

### *3.1.5.8 Transgredir tabelas oficiais de preços de mercadorias.*

Conduta estipulada no art. 3º, inciso II, do Decreto brasileiro, dificuldade se impunha ao magistrado no julgamento de tais delitos ao ser necessário indagar se um preço um pouco mais elevado do que o do mercado seria ou não resultado de uma especulação ilícita. Surgindo, então, o problema do “justo preço”.

O problema se achava em encontrar os critérios precisos de diferenciação. Nesse campo, tudo é relativo e sujeito a múltiplas

---

<sup>363</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p. 69.

<sup>364</sup> *In* CASTELLO BRANCO, E. **Anotações às Leis de Segurança e Economia Popular**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1940, p. 175.

flutuações – um preço que em um momento pode parecer normal, em outro pode parecer excessivo. E, desse modo, como expunha Lyra<sup>365</sup>:

O máximo fixado pelo Poder Público sobre certos gêneros ou mercadorias jamais pode corresponder aos preços variáveis determinados pela concorrência. O comerciante, sem a intenção de especular ilicitamente, para não ver em perigo a sua empresa, vende mercadorias a um preço, no qual faz entrar o custo da compra, as despesas acessórias e seus lucros racionais, ultrapassando, assim, o máximo fixado pelo Estado. Mesmo que o preço do mercado corresponda ao pedido, prevalece a fixação oficial.

É preciso, porém, que a taxaçoão acompanhe, atenta e rigorosamente, o fluxo e o refluxo da concorrência comercial, evitando um mal maior, que é o desprovinimento do mercado e a suspensão de certas operações comerciais. Fora do preço fixado pelo Estado sobre uma mercadoria, pode aparecer um preço convencionalmente clandestino determinado pela lei da oferta e da procura.

Demonstrando o enigma que se colocava diante do magistrado, três são os julgamentos que o colacionam<sup>366</sup>:

1. É acusado M. N. F., como incurso nas penas do art. 3º, inciso 2º do Decreto-lei n. 869, de 18 de novembro de 1938, por expor visando fins de comércio, produtos de inferior qualidade, com etiquetas de preços correspondentes a qualidade superior. Não está provado não autos a prática da venda, deixando de haver assim lesão efetiva à economia popular. A vista do que, e, preliminarmente, não se tendo verificado o cometimento de crime da competência deste Tribunal, e sim, uma transgressão prevista no art. 7º do Decreto-lei n. 1607 (...). Juiz Raul Machado, Processo n. 1.048, do Distrito Federal.

---

<sup>365</sup> LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência.** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 149.

<sup>366</sup> *IN* CASTELLO BRANCO, E. **Anotações às Leis de Segurança e Economia Popular.** Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1940, p. 147.

2. O fato de ser lançado em um caderno o preço de determinada coisa, não constitui, por si só, a consumação do crime previsto no inciso II, do art. 3º, do decreto-lei 869, por isso que poderia tratar-se de mero engano, sanável com a reclamação do prejudicado. Juiz Cel. Maynard Gomes, Processo n. 1.027, do Distrito Federal.

3. É acusado N. L. P., como incurso nas penas do art. 3º inciso II, do Decreto-lei n. 869, por haver cobrado, no estabelecimento comercial, onde é empregado, pela mercadoria a que se refere o auto de prisão em flagrante, preço superior ao fixado, para aquela mercadoria, na tabela oficial.

Em sumário se fizeram provas esclarecedoras de como se teria realmente passado o fato que deu lugar ao flagrante, à capitulação do delito e ao presente processo.

Essas provas, se não ilidiram inteiramente o que se verificou no inquérito, deixam no espírito do Juiz dúvida sobre a criminalidade do ato, quanto ao seu elemento moral. Na dúvida, é velho o preceito de direito penal, deve ser favorecido o réu. Juiz Raul Machado, Processo n. 1.037, do Distrito Federal.

O crime se consuma com o simples fato de solicitar ou exigir pagamento de preço acima do valor tabelado, ainda que o possível comprador desista de efetuar-la. Era comum agentes do fisco se fazerem de fregueses para verificar se o comerciante pedia preço exorbitante<sup>367</sup>.

### *3.1.5.9 Obter ou tentar obter ganhos ilícitos, em detrimento do povo ou de número indeterminado de pessoas mediante especulações ou processos fraudulentos*

Este tipo penal - previsto no art. 3º, inciso III, do Decreto n. 869 - tinha um caráter supletivo, não deixando de fora de seus termos qualquer tipo de fraude ou estratégia lesiva ao interesse do povo, ou de um indeterminado número de pessoas. Ele colocava, a título de

---

<sup>367</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.71.

exemplificação, três tipos de burlas contra o público. A primeira, dizia Hungria, fazia referência à “bola de neve”, também conhecida como “sistema cooperativo de venda”, que seria a organização de um engano contra o público, pelo qual, com a irresistível promessa de ceder por preço exíguo um objeto de notável valor, se induz aos possíveis compradores à aquisição de bilhetes especiais, fazendo-os assumir a tarefa de, por sua vez, induzir mais gente com iguais compras, sob as mesmas condições<sup>368</sup>. Seria como exemplo, continua o autor:

Um negociante que promete entregar uma bicicleta por dez liras e emite títulos por tal quantia, aos quais são anexos cinco cupons do mesmo valor. O primeiro comprador paga, portanto, sessenta liras, das quais pode recuperar cinquenta, passando adiante os cinco cupons, cada qual correspondendo a outros cinco bilhetes com cinco cupons respectivamente, destinados a idêntica distribuição; e quando os cinco adquirentes houverem pago a sua quota (mantida a obrigação de colocar seus cupons), o afortunado primeiro comprador receberá a bicicleta; mas a decepção será para os compradores sucessivos, que acabarão fatalmente por não encontrar como colocar os cupons, pois a rede se estenderá prodigiosamente, e um vasto número deles, embora haja pago, não receberá coisa alguma.

O pichardismo era conhecido como “sistema reintegrativo”, consistente no plano de restituir aos compradores de mercadorias, depois de um prazo de tempo, as quantias despendidas. Porém, no correr dos dias, não sendo possível viabilizar tal restituição devido a necessidade de pagar os fornecedores de mercadorias, o plano entra em fracasso, com prejuízo de todos, menos do embusteiro<sup>369</sup>.

Contudo, como se auferia dos delitos anteriores, difícil se fazia a incriminação das condutas ilícitas, que davam margem ao arbítrio judicial frente ao grande número de condutas que poderiam ser

---

<sup>368</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.72.

<sup>369</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.72.



enquadradas nos incisos do decreto-lei. Como bem colocado em Sala de Sessões, em 16 de janeiro de 1940, pelo Juiz Presidente Barros Barreto, e pelo Juiz relator, Pedro Borges, no Tribunal de Segurança Nacional:

Considerando que, se realmente condenável o ato do acusado, todavia não parece enquadravel no art. 3º, n. III, do Decreto-lei n. 869, não obstante poder ver-se nele um amplo conteúdo, ou um molde penal de caráter supletivo. As leis penais não comportam conteúdo ilimitado, não só porque nenhum fato é punido senão quando expressamente qualificado como crime, mas também porque esta qualificação e configuração não podem ser dispensadas na distribuição das competências dos juízes e tribunais. Tanto assim é que o conteúdo, embora amplo, não remove a necessidade de um molde ou continente, isto é, de uma limitação. Se o elemento caracterizador da amplitude está na obtenção de “ganhos ilícitos”, a delimitação da tal amplitude está na exemplificação “bola de neve”, “cadeias”, “pichardismo”, etc. para que um fato se possa enquadrar ou conter no “molde” é indispensável que haja não simples analogia ou paridade, vedada pelas leis, mas ao menos a maior similitude possível. Suposto que no caso em apreço haja realmente um texto de grande amplitude, não pode o juiz dilatá-lo tanto a ponto de lhe dar interpretação extensiva por força de compreensão. A exemplificação é justamente o limite da compreensão.

E, em outro julgado, que melhor exemplifica essa não dilação da conduta delituosa, expôs o Juiz Pedro Borges da Silva, no Processo n. 835<sup>370</sup>, que a elevação do preço do cano de chumbo para instalação de água na casa do autor da ação sofreu de um mês para o outro o aumento de 2\$500, para 3\$800, devido, não a uma exploração ilícita do preço, mas em consequência da alta perfeitamente justificada, entre outros motivos, pela procedência da matéria prima estrangeira com que era fabricada, cujo valor subiu pela superveniência da guerra européia. Havendo, assim, a absolvição do acusado.

---

<sup>370</sup> PARECERES. Rio de Janeiro: **Revista Forense**, junho de 1940, p. 211.

*3.1.5.10 Violar contrato de venda a prestações, fraudando sorteios ou deixando de entregar a coisa vendida, sem devolução das prestações pagas, ou descontar destas, nas vendas com reserva de domínio, quando o contrato for rescindido, por culpa do comprador, quantia maior do que a correspondente à depreciação do objeto*

O delito em questão – art. 3º, inciso IV, do Decreto estadonovista - muito se assemelha ao estelionato ou apropriação indébita, mas devido à extensão que podia tomar, acabou se tornando crime Contra a Economia Popular. Explicava Hungria que o Estado Moderno, Estado Novo brasileiro, já não poderia aceitar uma ordem jurídica ligada a um irrestrito poder vinculante da vontade individual, tinha que intervir na ordem econômica para impedir que o direito privado, sob o pretexto das liberdades contratuais, continuasse a favorecer o interesse dos mais fortes perante os mais fracos. Ou seja, o Estado tinha que reassumir o seu papel de direção e controle para assegurar um maior equilíbrio nas relações jurídico-econômicas<sup>371</sup>. Assim mencionava: “Sob o pálio da Constituição de 37, o decreto-lei 869 não vacilou em romper com o tabu do arbítrio da ação individual na economia dos contratos. Identifica-se nele um nítido traço da nova e promissora política do dirigismo do Estado nas relações de direito privado<sup>372</sup>”.

Exemplificando a conduta delituosa aqui incriminada, observa-se o pronunciamento do Juiz Raul Machado, no Processo n. 1.020, Acórdão do Tribunal de Segurança Nacional:

A depreciação de até 30%, no máximo, sobre o valor dos móveis vendidos, com reserva de domínio. Pela simples transferência dos mesmos, é razoável, tendo-se em conta o lucro comercial da operação de venda efetivada.

Não é admissível, no entanto, que, além daquela depreciação, se cobre uma taxa de 2% ao mês pelo uso dos mesmos móveis, porquanto isso

---

<sup>371</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.94.

<sup>372</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.94.

importaria numa desvalorização exorbitante e arbitrária de 24% em cada ano, até o termino do contrato; e, principalmente porque, na conformidade do art. 3º, inciso IV, do decreto-lei 869, nas vendas com reserva de domínio, “quando o contrato for rescindido por culpa do comprador, não poderá ser descontada quantia maior do que a correspondente à depreciação do objeto”, depreciação essa que, por certo, somente poderá ser avaliada por meio de perícia, feita em tempo oportuno.

Sendo, porém, aquela cláusula de uso comum, nas operações de venda de móveis, com reserva de domínio, e não havendo até então o Tribunal de Segurança se manifestado por interpretação, quanto a sua ilegalidade, só nos contratos daquela natureza, firmados de agora em diante – pela impossibilidade de alegação de boa-fé – pode o fato ser punido como infração à lei<sup>373</sup>.

O inciso cogitava, dessa forma, em sua primeira parte, violação do contrato por culpa do vendedor, quando este deixava de entregar a coisa vendida e de restituir as prestações pagas; já na segunda metade fazia menção a rescisão do contrato por culpa do comprador, sendo que nesta monta o decreto-lei 1.041 subtraiu as regras do decreto-lei 869 no que se refere aos contratos anteriores a 21 de novembro de 1938.

*3.1.5.11 Fraudar pesos ou medidas padronizadas em lei ou regulamento, possuí-los ou detê-los, para efeitos de comércio, sabendo estarem fraudados.*

O inciso V, do art. 3º, da lei brasileira também está previsto no Código Rocco, porém, em seu art. 472, que faz menção aos Crimes contra a Fé Pública<sup>374</sup>.

---

<sup>373</sup> In CASTELLO BRANCO, E. **Anotações às Leis de Segurança e Economia Popular**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1940, p. 192-193.

<sup>374</sup> *Uso o detenzione di misure o pesi con falsa impronta: Chiunque fa uso, a danno altrui, di misure o di pesi con l'impronta legale contraffatta o alterata, o comunque alterati, è punito com la reclusione fino a sei mesi o con la multa fino a lire cinquemila.*

Em sua primeira modalidade, o crime era concretizado com qualquer fraude que pudesse alterar materialmente um instrumento ou aparelho destinado a medir ou pesar, de maneira que conseguisse causar dano a outrem, na medição ou no peso. Seria o exemplo de se colocar fundo falso em objeto de medisse capacidade; lastrear peso com chumbo ou escavá-lo dissimuladamente. Já no segundo momento, o crime se aperfeiçoava com o simples fato de quem possuir, para efeitos de comércio, o peso ou medida fraudada. Porém, em qualquer das duas, tratava-se de um delito de perigo, a consumação não dependia da efetividade do dano<sup>375</sup>.

Como exemplo da conduta delituosa, pode-se verificar os autos do processo n. 841, de lavra do Juiz Raul Machado:

O art. 3º, inciso V, do decreto-lei n. 869, de 18 de novembro de 1938, pune, não somente, fraudar pesos ou medidas padronizadas em lei ou regulamento, mas, também, o fato de possuí-los ou detê-los, para efeito de comércio, sabendo estarem fraudados. Ora, o acusado, nas declarações prestadas no inquérito, corroboradas pelos depoimentos das testemunhas, afirma que sabia que as garrafas não tinham medida certa, mas que, como não possuísse outras, vendia leite nas mesmas.

Para regular o sistema legal de unidades de medida e sobre o uso de medidas e instrumentos de medir, propondo-se a atualizar a legislação vigente à época sobre o tema, foi editado o decreto-lei n. 592, de 4 de agosto de 1938. Acabando por criar, também, a Comissão de Metrologia. Vargas, no período, expôs<sup>376</sup>:

---

*La stessa pena si applica a chi nell'esercizio di una attività commerciale, ovvero in uno spaccio aperto al pubblico, detiene misure o pesi con l'impronta legale contraffatta o alterata, ovvero comunque alterati.*

*Agli effetti della legge penale, nella denominazione di misure o di pesi è compreso qualsiasi strumento per misurare o pesare.*

<sup>375</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.75.

<sup>376</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p. 78-79.

Considerando a importância e a necessidade urgente da fixação das unidades de medidas e respectivos padrões que as indústrias, em sua incessante evolução, têm sido levadas a criar e cujo interesse só é comparável ao da fixação da moeda nacional;

Considerando que a legislação vigente sobre pesos e medidas já se tornou, além de antiquada, técnica e juridicamente inaplicável, fato que tolhe, até certo ponto, a ação dos poderes públicos, além de criar sérios embaraços e prejuízos ao comércio, à indústria, à técnica e ao público em geral.

Observa-se, pois, a relevância que se dava às fraudes dos pesos e medidas, chegando-se a fazer “tabela de preços organizadas pela Comissão de Abastecimento, vigorantes desde outubro de 1939” – **em anexo**. Tal tabela era disposta por gêneros alimentícios, distribuída em tipos de carnes, leite, pão, pescados, etc.; fornecendo o preço no comércio atacado e no varejo.

### 3.1.5.12 Usura

Por fim, como último artigo em que foram previstas condutas diferentes na legislação brasileira, no que se refere à italiana, estava o art. 4º, que especificava a usura pecuniária e a real. Assim dizia:

*Constitui crime da mesma natureza a usura pecuniária ou real, assim se considerando:*

- a) Cobrar juros superiores à taxa permitida por lei, comissão ou desconto, fixo ou percentual, sobre a quantia mutuada, além daquela taxa;*
- b) Obter ou estipular, em qualquer contrato, abusando da premente necessidade, inexperiência ou leviandade da outra parte, lucro patrimonial que exceda o quinto do valor corrente ou justo da prestação feita ou prometida.*

*Pena: seis meses a dois anos de prisão celular e multa de 2:000\$000 a 10:000\$000.*

*§1º - Nas mesmas penas incorrerão os procuradores, mandatários ou mediadores que intervierem na operação usurária, bem como os cessionários do crédito usurário que, cientes de*

*sua natureza ilícita, o fizeram valer em sucessiva transmissão ou execução judicial.*

Com o nome de “usura” se compreende não apenas o lucro desproporcional em qualquer contrato (usura real), como também o exorbitante preço do dinheiro no contrato de mútuo (usura pecuniária), prevalecendo-se uma das partes da ingenuidade, necessidade e inexperiência da outra.

Roberto Lyra dizia que desconhecia qualquer condenação pelo crime de usura na vigência da lei anterior, mas, que com poucos dias de atuação, a nova lei, ou seja, o decreto 869, teve aplicação rápida e rigorosa<sup>377</sup>, mencionando ainda:

Em face desses antecedentes, o decreto-lei n. 869, de 18 de novembro, marca uma intervenção mais direta, mais profunda e mais vigorosa do Estado na estipulação dos juros ou lucros, culminando essa realidade na equiparação aos crimes contra o Estado dos que ofendem a economia popular. Em consequência, cede-se ao indivíduo o instrumento heroico da preservação da estrutura política, pondo-a, igualmente, à disposição da defesa de outra ordem de interesses. Marca-se, portanto, o avanço mais expressivo da nova concepção do aparelho discriminador e diferenciador das atividades públicas e privadas.

Explicava Hungria<sup>378</sup> que nenhuma liberdade podia subsistir sem ser contida nas suas demasias e transbordamentos, ainda mais na usura, que é uma das formas mais típicas e repulsivas de aproveitamento e exploração do homem econômico sobre o homem econômico. Nesta

---

<sup>377</sup> “As ordenações do Reino (livro V), que constituíram nossa legislação penal até 1830, previam a usura como crime, com a pena de dois anos de degredo na Africa dobrada na reincidência. A Constituição de 1934, no artigo 17, parágrafo único, proibia a usura, mandando puní-la na forma da lei. O decreto n. 22.626, de 7 de abril de 1933, reincorporou a espécie suprimida no código de 1830. A Constituição de 1937 reproduziu a recomendação feita em 1934 ao legislador ordinário”. LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência.** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 158.

<sup>378</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio.** Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.148.

toada, lecionava Lyra<sup>379</sup> que a aplicação da pena no crime de usura mereceu regras especiais, com a discriminação de circunstância agravantes próprias, sendo uma pena que não tenha adotado o critério da “livre convicção”, uma vez que, para ele, tal delito impõe o arbítrio judicial. Mas, continuava ele, de qualquer forma a justiça orientada que estava para a defesa social, encontraria na liberdade de interpretação a elasticidade indispensável à eficiência da repressão.

Manzini, referindo-se ao Código Penal italiano dizia:

É lamentável que o Código não tenha incriminado a usura, hoje impune, quando não venha acompanhada de estelionato, da falsidade, da extorsão ou da violência privada. Bateria a fealdade moral do fato para justificar a incriminação, cabendo ao Direito Penal assegurar, com as suas sanções, o mínimo ético, se julgado coativamente exigível para a boa convivência social. A moral não é diversa do Direito Penal. Transfere-se à política criminal, sem obstáculo algum de natureza econômica ou filosófica, o julgamento da oportunidade de fixar a punibilidade de preceitos em caráter meramente ético. Parece-nos que tal oportunidade está mais que demonstrada pela profunda repugnância universal em face da usura, pelo dano social e individual que produz, pela extraordinária imoralidade e pela periculosidade dos usurários.

O crime de usura no Código Penal italiano está previsto nos Delitos contra o Patrimônio, mais especificadamente nos crimes contra o Patrimônio mediante Fraude, não se enquadrando dentre os contra a Economia Popular<sup>380</sup>.

---

<sup>379</sup> LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**.. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 166.

<sup>380</sup> **Art. 644: Usura**

*Chiunque, fuori dei casi previsti dall'articolo 643, si fa dare o promettere, sotto qualsiasi forma, per sé o per altri, in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità, interessi o altri vantaggi usurari, è punito con la reclusione da uno a sei anni e con la multa da lire 6 milioni a lire 30 milioni. Alla stessa pena soggiace chi, fuori del caso di concorso nel delitto previsto dal primo comma, procura a taluno una somma di denaro od altra utilità, facendo dare o promettere, a sé o ad altri, per la mediazione, un compenso usurario (649).*

A letra “a” do Decreto-lei 869 fazia menção à usura pecuniária. Tal delito era material, o crime só se consumava com a cobrança de juros excessivos, vez que, como explicava Hungria: “cobrar significa receber e, assim, enquanto o agente não embolsa o prêmio exorbitante, o que pode apresentar-se é uma tentativa de usura pecuniária<sup>381</sup>”.

Entretanto, cabe ressaltar jurisprudência do Tribunal de Segurança Nacional que adotava outra posição:

Não é também exato que o delito de usura só se consuma com o “recebimento e não com a simples

---

*La legge stabilisce il limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari. Sono altresì usurari gli interessi, anche se inferiori a tale limite, e altri vantaggi o compensi che, avuto riguardo alle concrete modalità del fatto e al tasso medio praticato per operazioni similari, risultano comunque sproporzionati rispetto alla prestazione di denaro o di altra utilità, ovvero all'opera di mediazione, quando chi li ha dati o promessi si trova in condizioni, di difficoltà economica o finanziaria.*

*Per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito.*

*Le pene per i fatti di cui al primo e secondo comma sono aumentate da un terzo alla metà:*

*1) se il colpevole ha agito nell'esercizio di una attività professionale, bancaria o di intermediazione finanziaria mobiliare;*

*2) se il colpevole ha richiesto in garanzia partecipazioni o quote societarie o aziendali o proprietà immobiliari;*

*3) se il reato é commesso in danno di chi si trova in stato di bisogno;*

*4) se il reato é commesso in danno di chi svolge attività imprenditoriale, professionale o artigianale;*

*5) se il reato é commesso da persona sottoposta con provvedimento definitivo alla misura di prevenzione della sorveglianza speciale durante il periodo previsto di applicazione e fino a tre anni dal momento in cui é cessata l'esecuzione.*

*Nel caso di condanna, o di applicazione di pena ai sensi dell'art. 444 del codice di procedura penale, per uno dei delitti di cui al presente articolo, é sempre ordinata la confisca dei beni che costituiscono prezzo o profitto del reato ovvero di somme di denaro, beni ed utilità di cui il reo ha la disponibilità anche per interposta persona per un importo pari al valore degli interessi o degli altri vantaggi o compensi usurari, salvi i diritti della persona offesa dal reato alle restituzioni e al risarcimento dei danni.*

<sup>381</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p. 198.



estipulação, dos juros excessivos; e não é exato, porque a expressão “cobrar”, contida na lei, não significa apenas, segundo o seu sentido etimológico, “receber”, mas, também, “estipular preço ou pedir em paga”, consoante o novo valor semântico, em português, do verbo “cobrar” (...)<sup>382</sup>.

Ou seja, a simples estipulação de juros a maior em contrato de mútuo já caracterizava a conduta criminosa, não precisando ocorrer, necessariamente, o pagamento, conforme ditava Hungria. Importante também ressaltar que os delitos consumados antes da entrada em vigor do decreto-lei 869 eram julgados pelo decreto n. 22.626, de 7 de abril de 1933, como disposto em outro julgado:

Nestas condições, não retroage o decreto 869, para alcançar os fatos a que se refere o processo; não se ajusta, também, o caso à letra de qualquer dos dispositivos do decreto n. 22.626, ; e, sobretudo, não pode este juízo ex-vi do art. 13, do decreto-lei n. 88, de 20 de dezembro de 1937, julgar por “livre convicção”, os Crimes Contra a Economia Popular<sup>383</sup>.

Apontando a sentença, também, a dificultosa missão dos juízes que, sobretudo com o arbítrio que a lei lhes facultava, e os ditames do Estado Novo, tinham que fixar os limites entre o lícito e o ilícito no ponto de vista penal.

A alínea “b” tratava da usura real. Diferente da pecuniária, aqui o delito era formal, bastava a simples estipulação do lucro exagerado para que houvesse a sua consumação, sendo necessário o dolo do aproveitamento, isto é, deveria ser observado que o agente, para estipulação ou obtenção do lucro demasiado, prevaleceu-se da premente necessidade, inexperiência ou leviandade da vítima<sup>384</sup>.

Nesta senda, para que ocorresse o crime, necessário era que o autor se aproveitasse da situação opressiva e de atual necessidade do

---

<sup>382</sup> Processo n. 953, Juiz Raul Machado. Rio de Janeiro: **Revista Forense**, 1940.

<sup>383</sup> Processo n. 773, Juiz Raul Machado. Rio de Janeiro: **Revista Forense**, 1939.

<sup>384</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p. 169.

outro contratante, mesmo que pudesse ser transitória; ou que houvesse abuso da inexperiência da vítima, entendendo-se essa como a qualidade resultante da falta de conhecimento de negócios, ausência de entendimento sob o ponto de vista econômico; por fim, a leviandade, isto é, o descaso com as consequências ulteriores do próprio ato<sup>385</sup>.

Verifica-se, pois, que com o Crime de Usura pôde o Estado exercer sua intervenção no domínio econômico, tal como permitia o art. 142 da Constituição Federal de 1937, equiparando tal delito aos cometidos contra o Estado.

#### 5.1.5.13 Propagação de doença proveniente de plantas ou animais<sup>386</sup>.

Único delito previsto no Código italiano de modo diferente do Decreto brasileiro, o art. 500, punia quem propagasse doenças provenientes de plantas ou animais, perigosas para a economia rural ou florestal, ou para o patrimônio zootécnico da nação, com pena de reclusão de um a cinco anos. Se a propagação ocorresse por ato culposo, a pena era de multa no valor de mil a vinte mil liras.

O Código de 1889 não previa tal conduta delituosa, mas o fato era punido como dano, quando a ação delituosa tivesse atingido coisa pertencente a outrem. Nem mesmo lei especial incriminava o ato previsto no art. 500 C.P.<sup>387</sup>.

O objeto específico de tutela penal - fora o interesse sanitário que era tutelado, com o resguardo da saúde da população contra a difusão de epidemias - levava em consideração a “saúde” das plantas e animais para o bom desenvolvimento econômico da Nação, não bastava que fosse propagada uma doença proveniente de animais ou plantas, era

---

<sup>385</sup> HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.169.

<sup>386</sup> Art. 500. *Diffusione di una malattia delle piante o degli animali.*

*Chiunque cagiona la diffusione di una malattia alle piante o agli animali, pericolosa all'economia rurale o forestale, ovvero al patrimonio zootecnico della nazione, è punito con la reclusione da uno a cinque anni. Se la diffusione avviene per colpa, la pena è della multa da lire mille a ventimila.*

<sup>387</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 16.

necessário que tal dano atingisse um resultado concreto, ou seja, gerasse perigo à economia florestal ou rural, ou ao patrimônio zootécnico da Nação<sup>388</sup>.

O momento de consumação ocorre quando se verifica a difusão da doença perigosa, sendo que o dolo consiste na consciência e vontade de causar a difusão<sup>389</sup>. Assim, deve-se agir de modo que com o nexo de causalidade material da ação provenha o efeito de difusão da doença, o contágio de um número notável e em larga zona (a infecção de mil cabeças de gado fechados em um recinto isolado não concretiza o crime se não for possível a difusão ao ponto de insurgir em perigo nacional): isto é, deve inevitavelmente colocar em risco uma difusão perigosa ao patrimônio nacional. Trata-se, então, de um delito de perigo, já que é o patrimônio nacional o objeto de proteção. Ressaltando-se que também é punido com culpa<sup>390</sup>.

A tutela jurídica desse interesse era integrada por numerosas leis especiais administrativas<sup>391</sup> que buscavam promover o melhoramento e incremento do patrimônio fitotécnico e zootécnico nacional, e de prevenir e reprimir determinados fatos contrários a esse mesmo interesse<sup>392</sup>.

---

<sup>388</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 16.

<sup>389</sup> MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale**. Bologna: Nicola Zanichelli Editore, 1934, p. 307.

<sup>390</sup> MANFREDINI, Mario. **Manuale di Diritto Penale**. Roma: Athenaeum, 1931, p. 407.

<sup>391</sup> Legge 18 giugno 1931, n. 987 -Disposizioni per la difesa delle piante coltivate e dei prodotti agrari dalle cause nemiche e sui relativi servizi; Decreto Legge 2 settembre 1932, n. 1225 - sulla difesa della viticoltura; Decreto Legge 12 agosto 1927, n. 1754 – sull'olivicoltura; Decreto Legge 30 dicembre 1923, n. 3267 – sui boschi e foreste; entre tantas outras Leis que foram uteis para a interpretação do art. 500 C.P, mas que não foram necessárias para a sua aplicação, já que não se tratava de uma norma penal em branco (MANZINI, 1936, p. 19).

<sup>392</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 16.

Nesse caso não era a *Corte d'Assise* a responsável pelo julgamento do crime, mas o Tribunal do lugar em que fosse verificado o evento danoso<sup>393</sup>.

### 3.2 OS CRIMES CONTRA A ECONOMIA POPULAR NO DIREITO PENAL ITALIANO (1930) E BRASILEIRO (1940)

Como observado durante o capítulo, não houve semelhança completa entre os delitos Contra a Economia Popular previsto no Código Rocco e no Código Penal brasileiro. A maior similitude foi encontrada no art. 501, em que na Itália se fazia menção a “notícias exageradas ou tendenciosas”, já o Decreto brasileiro somente queria dar ilicitude às notícias objetivamente falsas, sem qualquer fundamento de verdade. Entretanto, os dois se preocupavam com a proteção do mercado interno, dos valores ou mercadorias, contra artifícios que pudessem causar aumento ou diminuição dos preços.

Lá, apesar de ser o processo iniciador do “duplo nível de legalidade” no direito penal, posteriormente implantado no Brasil, esse duplo grau foi muito bem delineado nos Crimes Políticos, que no Brasil enquadraram os Crimes Contra a Economia Popular, porém, na Itália, não. Sendo até mesmo a competência de julgamento diferenciada, aqui pelo Tribunal de Segurança Nacional – como todos os delitos contra o Estado – naquele país, pela justiça comum.

Verifica-se que não houve muita igualdade na tipificação das condutas incriminadoras. Os arts. 499, 500 e 501 do Código Penal italiano foram os mais semelhantes aos tipos penais do decreto-lei brasileiro. Aqui, tais delitos foram incriminados com maior rigor, tendo uma tipificação maior (maior número de condutas) e mais específica no que refere ao que foi inserido como contra a Economia Popular. Ressaltando-se que os crimes contra a Ordem do Trabalho não foram tipificados no Brasil pelo decreto legislativo; e, a Usura, conduta muito incriminada no Estado Novo, foi prevista como crime contra o Patrimônio na Itália.

---

<sup>393</sup> MANZINI, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930**: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia. Torino : Unione tipografico-editrice torinese, 1936, p. 27.

ITALIA. Codice di Processo Penale, artículo 6.

O próximo capítulo cuidará desse Tribunal de exceção, implantado no Brasil tal como foi na Itália, mostrando suas semelhanças e suas diferenças, principalmente do que se refere ao julgamento dos Crimes Contra a Economia Popular no Brasil. O intuito é demonstrar o duplo nível de legalidade aplicado no julgamento desses casos na justiça penal brasileira do Estado Novo, bem como explicava Francisco Campos<sup>394</sup> na época:

Entre as atribuições do Tribunal de Segurança a lei incluiu, de acordo com o princípio constitucional sobre a matéria, o julgamento dos Crimes Contra a Economia Popular. Quando foi publicada essa lei, tive ocasião de expor o seu plano e os seus fundamentos. Era necessário, com efeito, pôr termo aos “staviskismos”, aos tortuosos expedientes dos defraudadores da bolsa do povo, à camorra parasitária que se organizara, lenta e seguramente, à sombra de um código benigno, onde a justiça não conseguia tomar pé para defender o povo dos seus insaciáveis exploradores. A lei está sendo aplicada com honestidade e em todo o país, segundo o próprio testemunho dos jornais, que repetidamente nos dão conta de novos e expressivos casos, — e o das casas de penhor que cobravam juros de 120 por cento ao ano foi um dos mais gritantes. O lucro do capital e das operações dos intermediários não é lícito senão quando colocado dentro de certos limites, além dos quais estão o abuso e o crime.

Assim como o enquadramento dos Crimes Contra a Economia Popular aos crimes contra a Segurança do Estado foi uma estratégia política do Governo Vargas, a instauração do Tribunal de Exceção também o foi. Diziam que as crises comerciais, as especulações, as ações fraudulentas, os exploradores, os agentes de câmbio, os banqueiros, enfim, as ações tendenciosas agiam contra o povo e exigiam medidas radicais por parte do Estado. E, somente a lei poderia ser insuficiente ante a atividade desses grupos clandestinos, sendo

---

<sup>394</sup> CAMPOS, Francisco. **O Estado Nacional**: sua estrutura, seu conteúdo ideológico. Rio de Janeiro (RJ): Senado Federal, 2001.

necessária uma ação repressora por parte de um órgão jurisdicional de maior eficiência: o Tribunal de Segurança Nacional.

#### 4. TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL

Regulado pela Lei n. 244 de 1936, foi uma instituição criada para vigorar em tempos de guerra, até que se ultimasse os processos dos crimes de sua competência. Na concepção do duplo nível de legalidade, foi um órgão nascido à margem do Código, com caráter extraordinário, que buscava, com a sua criação em lei especial, defender o Estado e a sua segurança.

Entretanto, tal lei foi modificada pelo Decreto-Lei n. 88, de 20 de dezembro de 1937, em que, conforme os arts. 1º e 2º da referida lei, foi instituído como órgão da Justiça Militar, tendo sede no Distrito Federal. Era composto por seis juízes, sem parentesco entre si até o segundo grau, nomeados livremente pelo Presidente da República. Dentre os seis, dois deles magistrados civis; um magistrado militar; um oficial do Exército e um da Armada, da ativa ou da Reserva de 1ª classe; e, finalmente, um advogado de notória competência jurídica – todos de reputação ilibada.

Para assegurar a finalidade institucional do Tribunal, com a livre convicção do magistrado, ou seja, conforme os anseios políticos da época, mencionava §2º que os juízes que o compunham não poderiam ser demitidos, nem os seus vencimentos reduzidos. Já como órgão do Ministério Público funcionariam junto ao Tribunal um procurador e até cinco adjuntos, de livre nomeação e demissão do Presidente da República. Nesta senda, para dar legitimidade ao que dispunha a lei, o Ministro Bento de Faria, da Corte Suprema<sup>395</sup>, em “Habeas-corpus” impetrado pelo ex-deputado João Mangabeira:

---

<sup>395</sup> “Ora, a Corte Suprema nos termos da Constituição, paira acima de todos os Tribunais do país – federais ou locais, civis ou militares, ordinários ou extraordinários. Ela é o órgão supremo, não somente da Justiça Federal, mas também da Justiça Nacional. Logo, sempre que os tribunais ou juizes divergentes não estejam todos subordinados a outro tribunal, os conflitos devem ser decididos pelo único, superior comum, que é a Corte Suprema” (**Acórdão do Supremo Tribunal Federal – Conflito de Jurisdição n. 1076 – Relatos, Mministro Arthur Ribeiro. In CASTELLO BRANCO, E. Anotações às Leis de Segurança e Economia Popular.** Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1940, p. 234.

Esses traços definem as condições indispensáveis para a independência de quem julga.

Pouco importa sejam eles nomeados livremente pelo Presidente da República, desde que tal circunstância não lhe outorga igual faculdade para demissão, que não poderá ocorrer senão nos casos já expressos na lei geral.

Funcionam, é certo, somente durante o estado de Guerra, mas semelhante fato não faz desaparecer, fora dele, o Tribunal, que permanece como órgão da justiça militar, constituído sempre pelos mesmos membros.

Se, assim, é excepcional o exercício da respectiva função judicante nem por isso o Colégio Judiciário que a desempenha há de ser considerado como **Tribunal de Exceção**.

Pudesse a simples especialidade das atribuições qualificar a natureza da função, e de exceção deveriam ser considerados todos os juízos criados para o conhecimento de determinados assuntos e o julgamento de determinados feitos.

O Tribunal de Segurança Nacional é, portanto, um Tribunal **especial, mas não é um Tribunal de Exceção**<sup>396</sup>.

Tal trecho demonstra a imagem que era passada da atuação desse Tribunal na época. Com o intuito de torná-lo o mais legitimador possível, passando a ideia de um órgão que atuava na normalidade, do ponto de vista ordinário, sem abusos de poder, com magistrados legalmente impostos, mesmo que militares. Foi tido, então, como uma instituição especial, os militares serviam para dar segurança ao Estado e ao povo, a repressão exorbitante passava a noção de que era necessária para manter a ordem, e a proibição de demitir os juízes seguia a mesma linha, para que pudessem atuar com independência, no melhor para uma população em estado de guerra – isto é, o melhor para o Estado Novo brasileiro.

No mesmo julgado, outros pontos foram suscitados buscando dar um ar de legitimidade ao Tribunal. Mangabeira insistia em recorrer ao alto Tribunal de Justiça para que declarasse inconstitucional a Lei n. 244, de 11 de setembro de 1936. E, nesse viés, arguia que o TSN era de

---

<sup>396</sup> *In* CASTELLO BRANCO, E. **Anotações às Leis de Segurança e Economia Popular**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1940, p. 223-224.



exceção porque era excepcional sua jurisdição, só funcionando em estado de guerra. Contrapondo tal posicionamento, a Corte dizia que a lei era taxativa, o Tribunal funcionaria até que acabassem os processos em julgamento, mesmo que já extinto o momento bélico. Ademais, continuava o alto Tribunal, a Constituição em seu art. 113, n. 25, permitia a admissão de Juízes especiais em razão da natureza das causas.

Nesta toada, o deputado ainda sustentava que era de exceção vez que julgava por livre convicção, pois, podia dispensar a presença dos réus, era-lhe lícito fazer o processo nos presídios ou estabelecimentos a que estivesse recolhido o acusado, além de terem sido suprimidos os debates orais. Rebatendo, o Ministro explicava que havia, no que tangia o arbítrio judicial, o Tribunal do Júri; que os juízes singulares da justiça federal suprimiam os debates orais; e, no que se refere ao processo nos presídios, a lei facultava tal prerrogativa para que houvesse conveniência à ordem pública.

Por fim, como último argumento, dizia que era de exceção porque os juízes que o compunham eram vitalícios, não poderiam ser demitidos e nem seus vencimentos reduzidos. Para rechaçar tal ponto, o Tribunal usava o próprio pronunciamento de Mangabeira em “razões de recurso”, no qual mencionava que os juízes gozavam das seguintes garantias: vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos<sup>397</sup>.

---

<sup>397</sup>Sobre o TSN e a sua legitimação, ver artigo de Raul Machado, publicado em 1943 na Revista Forense, sob o título “A Constitucionalidade do Tribunal de Segurança Nacional desde a sua Instituição”. Nele o jurista legitima a atuação do Tribunal expondo os motivos pelos quais estaria ele previsto na Consituição de 1934 – referindo-se à sua instituição em 1936. Mencionava que não seria de exceção vez que o art. 84 da Carta de 1984 previa como órgãos da Justiça Militar os tribunais e juízes inferiores criados por lei; sobre à sua competência no julgamento de civis, dizia que conforme o mesmo artigo poderia o foro militar ser estendido em casos de crimes contra a segurança externa do país ou contra as instituições militares; no que dizia respeito ao julgamento dos crimes políticos e a sua inconstitucionalidade, afirmava que o art. 81, letra i, atribuía aos juízes federais a competência de conhecer e julgar em primeira instância os crimes de natureza poolítica; por fim, entre os principais pontos sucitados no artigo, que não poderia se considerar de exceção um tribunal criado por determinações normais em lei, de acordo com princípios constitucionais.

Sobre o tema, ver também: BALZ, Christiano Celmer. O TSN como tribunal de exceção: o debate acerca da inconstitucionalidade do Tribunal de Segurança Nacional da Era Vargas. In: **Anais do Encontro de História do Direito “A**

Assim, observa-se que argumentos vagos e imprecisos eram usados para tornar ordinária uma instituição evidentemente extraordinária, afirmando-se isso pelos próprios argumentos da Corte Suprema nesse mesmo julgado, deixando claro o duplo nível de legalidade no Brasil do Estado Novo<sup>398</sup>:

Mas o que é sabido por quantos se dedicam a estudos jurídicos-penais é que o estado de guerra uma vez declarado, acarreta, na zona para que foi decretado, a imediata cessação não somente das leis de processo criminal ordinário, mas até da legislação penal comum, para dar lugar apenas à aplicação das leis substantivas e adjetivas de caráter militar.

Ora, o estado de guerra decretado pelo Governo da República, o foi para todo o país, sendo, por consequência absolutamente jurídica e justificável a suspensão do art. 113, n. 26, da Constituição, para que se aplique, em vez da legislação comum, a legislação de processo militar em vigor, principalmente em relação aos crimes que deram lugar a própria decretação do estado guerra.

Com toda essa legitimação feita pela Suprema Corte, cabe explicar quais crimes eram de competência do referido Tribunal: a) contra a existência, a segurança e a integridade do Estado; b) contra a estrutura das instituições; c) contra a economia popular, a sua guarda e o seu emprego. Competindo-lhe, ainda, conhecer e decidir sobre “habeas-corpus” impetrado em favor de quem sofra ou se ache ameaçado de sofrer violência ou coação, por ilegalidade ou abuso de poder, em virtude de ato ou fato que lhe seja atribuído como crime da competência do Tribunal.

O processo e julgamento dos crimes de competência desse Tribunal continuaram a ser regulados pela competência que lhe foi atribuída a lei n. 244, de 1936. Em que a processualística penal dos crimes seria feita em primeira instância por um dos juízes, designado que era para tal fim, em conformidade com o regimento interno.

---

**construção do Direito e Processo Penal modernos**”. Florianópolis: Boiteux, 2008.

<sup>398</sup>CASTELLO BRANCO, E. **Anotações às Leis de Segurança e Economia Popular**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1940, p. 225.

#### 4.1 PROCESSO E JULGAMENTO NO TSN

Mencionava o Art. 9º da Lei n. 244, de 1936, sobre a processualística do TSN, que no processo e julgamento dos crimes de sua competência, seriam observadas as seguintes disposições: a denúncia deveria ser apresentada ao Presidente do Tribunal, pelo Procurador, ou um de seus adjuntos, e pelo mesmo presidente seria distribuída a um dos membros do Tribunal, para funcionar como juiz preparador. Após, dar-se-ia a citação inicial dos réus que fossem encontrados, mediante entrega da cópia autêntica da denúncia, impressa, mimeografada, datilografada ou manuscrita, a que se anexaria uma folha, também impressa, contendo as perguntas para qualificação do citado, com os claros necessários às respostas respectivas<sup>399</sup>.

O juiz poderia mandar citar os denunciados, que não estivessem presos, ou não fossem encontrados, por edital, com o prazo de oito dias e daria curador aos que não comparecessem. Nomeando também advogado aos que não o tivessem, ou não quisessem constituir. Ao acusado ausente, ou que não tivesse defensor, seria nomeado advogado indicado pelo Conselho da Seção da Ordem dos Advogados<sup>400</sup>.

Assim, no dia marcado para início do processo, cada réu apresentaria ao Juiz a sua defesa e rol de testemunhas, em número de cinco no máximo, com a respectiva folha de qualificação, devidamente respondidas todas as perguntas; nenhuma defesa seria juntada aos autos sem que a acompanhasse a folha de qualificação com as respostas necessárias, assinada pelo réu, ou por advogado com poderes especiais, ou por alguém a seu rogo, com duas testemunhas, caso não pudesse escrever<sup>401</sup>.

Apresentadas as defesas dos réus que compareceram, começava, logo em seguida, a inquirição das testemunhas arroladas na denúncia e apresentadas pela defesa, que seria concluída dentro do prazo de 10 dias;

---

<sup>399</sup> BRASIL. Lei nº 244, de 11 de Setembro de 1936. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-244-11-setembro-1936-503407-publicacaooriginal-1-pl.html> Acessado em 15/12/2012.

<sup>400</sup> BRASIL. Lei nº 244, de 11 de Setembro de 1936. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-244-11-setembro-1936-503407-publicacaooriginal-1-pl.html> Acessado em 15/12/2012.

<sup>401</sup> BRASIL. Lei nº 244, de 11 de Setembro de 1936. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-244-11-setembro-1936-503407-publicacaooriginal-1-pl.html> Acessado em 15/12/2012..

as testemunhas de defesa deveriam comparecer a juízo independente de notificação, entendendo-se que o réu desistia do depoimento daquelas que se não apresentassem espontaneamente no momento oportuno; já, as testemunhas que houvessem prestado depoimento em inquérito policial ou policial-militar, constante dos autos, poderiam, depois de tomado o seu compromisso pelo Juiz preparador, reportar-se às declarações anteriores, que seriam precisamente mencionadas, sem reprodução, fazendo-se apenas os aditamentos ou retificações, que o depoente declarasse, passando-se logo á reinquirição. O Ministério Público poderia arrolar testemunhas que fundamentassem a sua denúncia, ou se quisessem, poderia dispensá-las, preferindo apoiar-la só em prova documental<sup>402</sup>.

O Juiz poderia permitir perguntas formuladas pela defesa, desde que fossem pertinentes ao processo, evitando as impertinentes ou protelatórias; como mencionado anteriormente no Julgado de Mangabeira, o processo poderia fazer-se no presídio, ou estabelecimento a que fossem recolhidos os réus, observadas as formalidades legais e as determinações do juiz atinentes á ordem dos trabalhos<sup>403</sup>.

Findos os depoimentos das testemunhas, passava a correr em cartório o prazo de três dias para defesa dos réus, devendo cada um desses apresentar, com as suas alegações escritas, a folha avulsa em que respondeu às perguntas do interrogatório; ao juiz ficava a faculdade de ordenar as provas requeridas e determinar outras ex-officio, inclusive a acareação de testemunhas e audiência das autoridades policiais, peritos, avaliadores, ou outros que haviam funcionado no inquérito que precedeu á denúncia. Sendo que o Tribunal, ou juiz preparador, poderia dispensar o comparecimento dos réus<sup>404</sup>.

Terminado o prazo de três dias para a defesa dos réus, o processo, com as defesas e as provas produzidas, iria ao Procurador, o qual sobre as mesmas se reportaria dentro de cinco dias, sendo os autos remetidos

---

<sup>402</sup>BRASIL. Lei nº 244, de 11 de Setembro de 1936. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-244-11-setembro-1936-503407-publicacaooriginal-1-pl.html> Acessado em 15/12/2012.

<sup>403</sup>BRASIL. Lei nº 244, de 11 de Setembro de 1936. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-244-11-setembro-1936-503407-publicacaooriginal-1-pl.html> Acessado em 15/12/2012.

<sup>404</sup>BRASIL. Lei nº 244, de 11 de Setembro de 1936. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-244-11-setembro-1936-503407-publicacaooriginal-1-pl.html> Acessado em 15/12/2012.

ao Presidente do Tribunal que, ao recebê-los, designaria dia para julgamento.

No julgamento funcionaria como relator o membro do Tribunal que houvesse sido designado originariamente para juiz preparador; sendo permitido a qualquer membro do Tribunal pedir vista dos autos até 48 horas improrrogáveis, para proferir o seu voto. Importante ressaltar que o Tribunal não ficava adstrito, no julgamento, à qualificação do crime feita na denúncia – como se observará nas jurisprudências colacionadas<sup>405</sup>.

De acordo com o regulamento interno do TSN, arts. 101 à 105, das sentenças dos juízes de primeira instância, caberia recurso único de apelação para o próprio Tribunal, sendo ela interposta oralmente e imediatamente depois de proferida a sentença pelo juiz.

E, conforme art. 10º do Decreto-lei n.88 e art. 105 do Regimento Interno, as sentenças do Tribunal eram irrecorríveis e não susceptíveis de embargos; e no art. 13º dispunha que os juízes ao proferirem a sentença, bem como o Tribunal em grau de recurso, julgariam por livre convicção. Pontos suscitados no Habeas Corpus impetrado pelo Deputado Mangabeira e que, sem sobra de dúvidas, reduz as garantias processuais e a segurança jurídica dos julgados. Defendendo tal regra, o Juiz Raul Machado<sup>406</sup> em artigo da Revista Forense expôs:

Com a frase julgar por “livre convicção”, a lei quis, apenas, conferir ao juiz a faculdade de decidir, conforme o seu conhecimento, alicerçado em “qualquer das provas” ( e aí está a suposta “liberdade” de convicção) a que no inventário e exame metucioso das peças do processo, dê mais crédito e validade; e, não, a de julgar “livremente”, sem atenção à vida expressiva dos elementos comprobatórios ou indiciários e sem consulta à realidade dos fatos.

Mas, se assim fosse, - poderão objetar-nos – a lei que instituiu o Tribunal de Segurança não teria inovado coisa alguma, porquanto, como bem salientara o eminente ministro Costa Manso, “não

---

<sup>405</sup>BRASIL. Lei nº 244, de 11 de Setembro de 1936. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-244-11-setembro-1936-503407-publicacaooriginal-1-pl.html> Acessado em 15/12/2012.

<sup>406</sup>MACHADO, Raul. Livre Convicção. Rio de Janeiro: **Revista Forense**, fevereiro de 1940, p. 475.

há juiz que não julgue segundo as suas próprias convicções, embora adstrito ao sistema legal de provas”. (...) A diferença, porém, esta justamente nisso – no sistema legal de provas.

(...) não estando adstritos a essas e a outras regras idênticas, os Juizes do Tribunal de Segurança Nacional, teriam, por lei, uma certa independência para, no exame do processo, fundar a sua convicção.

(...) A vantagem maior, decorrente da lei em vigor, no Tribunal de Segurança Nacional, não é, pois, a pretensa liberdade de decidir, facultada aos seus juizes; e, sim, o rito processual, desentrevado de fórmulas inúteis e impeditivo de chicanas – o que permite um julgamento rápido dos feitos.

## 4.2 PROCESSO E JULGAMENTO DOS CRIMES CONTRA A ECONOMIA POPULAR

Regulando especificadamente a configuração e o julgamento dos Crimes Contra a Economia Popular, foi elaborado o Decreto-lei n. 1.716, de 28 de outubro de 1939. Expressava o decreto que, diante do atual estado de guerra entre os diversos Estados europeus, era suscetível a geração de profunda repercussão na economia brasileira, sendo importante, então, que competisse privativamente à União o poder de legislar sobre o bem estar público, considerando como primeira necessidade, ou necessários ao consumo do povo, os gêneros, artigos, mercadorias e qualquer outra espécie de coisas ou bens indispensáveis à subsistência do indivíduo em condições higiênicas e no exercício normal de suas atividades – enquadrando-se aí quaisquer crimes ou infrações contra a economia popular.

E, assim, continuava o referido dispositivo legislativo mencionando que o Ministro da Justiça poderia, por portaria, declarar incluídas na definição as utilidades acerca de cuja caracterização se suscitasse dúvida. Bem como que as infrações do disposto anteriormente, seriam punidas com as penas cominadas nas leis nele referidas para a alta de preços ou a especulação contrária à economia popular.

Nesta linha, a Comissão de Abastecimento, regulada pelo Decreto-lei n. 1067, não prejudicando as autoridades policiais para a repressão dos Crimes Contra a Economia Popular, poderia nas apurações das infrações por ela feita suscitar o inquérito policial para o

efeito de processo no Tribunal de Segurança Nacional. O inquérito deveria ser remetido ao TSN no prazo improrrogável de oito dias, houvesse ou não flagrante.

Seguindo a linha do Decreto-lei n. 88, nos crimes em referência, os juízes de primeira instância e o Tribunal poderiam julgar por livre convicção e, conforme o decreto 869 de 1938, art. 6º, eram eles “*inafiáveis e serão processados e julgados pelo Tribunal de Segurança Nacional. Neles não haverá suspensão da pena nem livramento condicional*”. Sendo punido com um terço da pena do crime, o funcionário que omitisse as providências que lhe cabiam para reprimir os Crimes Contra a Economia Popular.

Sobre a aplicação rápida e segura da lei, o Ministro Francisco Campos<sup>407</sup>, em entrevista à imprensa, explicava que a rapidez da forma processual, em primeira instância e apelação, atestava um índice bem expressivo, qual seja: desde que fora assinado o decreto n. 869, havia mais ou menos seis meses, ainda existiam processos pendentes de julgamento da revolta comunista de 1935 (com três anos de andamento), ao ponto que, do movimento integralista de 1938, já haviam sido julgados em definitivo (primeira instância e recursos) todos os processos principais e vários outros de menor importância. Tudo pelo motivo de serem julgados em rito sumaríssimo, definido pelo decreto-lei n. 474, de 1938, em que o presidente do Tribunal, recebido o inquérito relativo ao crime, daria imediata vista ao procurador ou a um dos adjuntos do procurador, que teria o prazo de 48 horas para proceder à classificação do crime, indicando autores, cúmplices e penas aplicáveis. A audiência de instrução e julgamento deveria ser marcada para o prazo máximo de três dias, a acusação e a defesa se pronunciariam por trinta minutos, sendo a sentença proferida imediatamente pelo juiz. Interposta apelação, deveria ser julgada no prazo máximo de cinco dias.

Com essa forma processual célere passava-se a ideia de que a justiça penal iria examinar as novas manifestações da vida econômica e financeira, intervindo diretamente nos domínios que antes eram privativos das ações e dos interesses individuais, colocando em prática a celebre frase de Francisco Campos no que se referia à Constituição de 1937: “pôs em pé de igualdade, irmanando-os e confundindo-os, o Estado e o povo”. E, explicando os princípios econômicos do Estado

---

<sup>407</sup>CAMPOS, Francisco *In* LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência..** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 88.

Novo e essa prevalência do coletivo sobre os interesses individuais, Hungria<sup>408</sup> afirmava:

O Estado Novo, em matéria econômica, não se resigna a uma atitude muçulmana de não resistência: intervém, com a sua autoridade coercitiva, para reprimir o desenfreamento das ambições, controlando e orientando as atividades individuais no sentido do bem comum. A iniciativa privada e a concorrência continuam a ser permitidas como forças propulsivas ou instrumentos eficazes da vida econômica, mas dentro dos limites do interesse geral ou do benefício do povo, isto é, não podem agir sozinhas, como elementos incondicionalmente úteis por si mesmos. (...) Intervindo direta e militantemente na vida econômica, o Estado Novo não se limita a medidas de direito civil ou puramente administrativas: recorre, também, ao expediente das sanções penais, que são a *ultima ratio* contra as vontades recalcitrantes.

Nas palavras de Francisco Campos<sup>409</sup>:

Ao Estado cumpre cuidar do bem-estar da coletividade, fomentando e defendendo a pequena economia contra os trusts, carteis e anéis de produção, tão comuns, na época do grande capitalismo, que terminam colocando o povo na sua inteira dependência econômica e por fim submetendo o próprio Estado e pondo-o a serviço dos seus interesses particulares.

Todavia, a partir desse momento, não seriam eles, o povo e a economia, controlados, senão ocupados, pelo Estado em defesa de seus próprios interesses econômicos? E, assim, a competência para o TSN não estaria vinculada ao nítido fato de ser aquele Tribunal um órgão ligado estritamente ao governo? Tido como instituição fiel para a

---

<sup>408</sup>HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.7.

<sup>409</sup>CAMPOS, Francisco. A lei de proteção à economia popular. Revista Forense: Rio de Janeiro, 1938, p. 589.



solução de problemas incômodos ao Estado. Conforme Ferreira: “Tribunal político, na essência e na forma, bem assim na finalidade, cujos juízes podem julgar por livre convicção, mais do que pelas circunstâncias do fato, preceitos da lei e princípios de direito”<sup>410</sup>.

Como explica Christiano Celmer Balz<sup>411</sup>:

Além do receio de que pudessem ficar apenas no papel as intenções intervencionistas do Governo, possivelmente contribuíram para a transferência dos “Crimes Contra a Economia Popular” da justiça comum o “tribunal especial” do Estado Novo as mesmas razões que teriam motivado a sua permanência como órgão autônomo: a eficácia e a confiança do Governo no Tribunal, tido como um instrumento de solução rápida de casos incômodos ao regime – e como órgão capaz tanto de amenizar os “clamores” da opinião pública quanto de enfraquecer a oposição política.

Na mesma linha, Nunes<sup>412</sup> afirma:

A atribuição para julgamento de crimes econômicos para um tribunal político suscita, ao menos, dupla interpretação: 1) entender os Crimes Contra a Economia Popular como condutas que afetam a segurança nacional; ou 2) utilizar-se de um aparelho estatal de repressão eficiente, por conta das leis que regulamentavam a tramitação processual, e de confiança do governo, que detinha a livre-nomeação dos juízes e procuradores.

---

<sup>410</sup> FERREIRA, Waldemar Martins. História do Direito Constitucional brasileiro. Brasília: Senado Federal, 2003, p. 152.

<sup>411</sup> BALZ, Christiano Celmer. O Tribunal de Segurança Nacional: aspectos legais e doutrinários de um tribunal de Era Vargas (1936-1945). 225 p. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2009. Disponível em: <<http://www.tede.ufsc.br>>

<sup>412</sup> NUNES, Diego. O Percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945): do direito penal político italiano ao direito da segurança nacional brasileiro. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010, p. 150.

Com a finalidade de se verificar essas intenções demonstradas, de que a defesa da ordem econômica foi uma forma de garantir os anseios governamentais, e de forma a conferir a legitimação da atuação repressora do TSN, analisaram-se a jurisprudência da época.

O presente trabalho selecionou as jurisprudências publicadas na Revista Forense, revista jurídica da época, dos anos de 1939 até 1943, os casos colocados no livro de Roberto Lyra (Crimes Contra a Economia Popular; doutrina, legislação e jurisprudência. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940) e de Castello Branco (Anotações às Leis de Segurança e Economia Popular. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1940). Sendo que ao todo foram analisados 86 casos. Tendo-se em vista também o estudo de Campos<sup>413</sup>, que diante de sua pesquisa sobre os julgados do TSN, averiguou que foram 1.283 processos contra a economia popular, dos quais 673 foram arquivados. Dos 610 que foram a julgamento, 180 receberam sanções leves, muitas vezes somente multas, e outros 430 receberam sentenças absolutórias.

Antes de se passar aos julgados em si, com a análise da tipificação penal, o julgamento em regime de exceção e o discurso político ali envolvido — importante se faz demonstrar a similitude entre os Tribunais de Exceção do Brasil e da Itália, ressaltando como era a composição daquela Corte e quais eram suas competências.

#### 4.3 TRIBUNAL ESPECIAL ITALIANO – LEGGE 2008/1926

Importante neste cenário foi a *Legge n. 2008, del 25 novembre 1926, Lei de Provvedimenti per la difesa dello Stato*. Tal norma criou novas figuras delituosas — referentes aos crimes políticos — e um Tribunal de Exceção competente para processá-las e julgá-las — deixando os crimes comuns na codificação penal.

Logo em seu primeiro artigo a nova lei previa a pena de morte para os crimes “contra a segurança do Estado”. Tal pena cabia para quem atentasse contra a vida, a integridade ou a liberdade do rei ou do regente, assim como do chefe de governo, da rainha e do príncipe<sup>414</sup>.

---

<sup>413</sup>CAMPOS, Reynaldo Pompeu de. **Repressão Judicial no Estado Novo**. Esquerda e direita no banco dos réus. Rio de Janeiro: Achiamé, 1982, p. 117.

<sup>414</sup>Legge 2008/1926 - Art 1º: “*Chiunque commette un fatto diretto contro la vita, l'integrità o la libertà personale del Re o del Reggente è punito com la morte. La stessa poena si applica se il fatto sa diretto contro la vita, l'integrità*”

Ressaltando-se que tal artigo derogou parcialmente o art. 117 do Código Penal vigente à época, Código Zanardelli.

Os artigos 3º, 4º e 5º<sup>415</sup> apresentavam novos tipos penais de conotação subjetiva, equiparando a consumação à tentativa. Os delitos previstos no art. 3º<sup>416</sup> eram punidos pela mera manifestação de vontade do agente, uma vez que os tipos penais previstos no Código Zanardelli eram quase todos de crimes de atentado, que com a nova lei passaram a ser punidos com pena de morte, pouco importando o estágio de avanço do *iter criminis*.

*o la libertà personale della Regina, del príncipe ereditario o del Capo del Governo”.*

<sup>415</sup>Legge 2008/1926 - Art 5º: *Il cittadino che, fuori del territorio dello Stato, diffonde o comunica, sotto qualsiasi forma, voci o notizie false, esagerate o tendenziose sulle condizioni interne dello Stato, per modo da menomare il credito o il prestigio dello Stato all'estero o svolge comunque una attività tale da recar nocumento agli interessi nazionali, è punito con la reclusione da cinque a quindici anni, e con l'interdizione perpetua dai pubblici uffici.*

*Nella ipotesi preveduta dal presente articolo, la condanna pronunciata in contumacia importa, di diritto, la perdita della cittadinanza e la confisca dei beni. Il giudice può sostituire alla confisca il sequestro; in tal caso esso ne determina la durata e stabilisce la destinazione delle rendite dei beni.*

*La perdita della cittadinanza non influisce sullo stato di cittadinanza del coniuge e dei figlio del condannato. Tutte le alienazione dei beni fatte dal condannato dopo commesso il reato e nell'anno antecedente a questo si presumono fatte in frode dello Stato, e i beni medesimi sono compresi nella confisca o nel sequestro.*

*Gli effetti della condanna in contumacia, di cui ai precedenti capoversi, cessano con la costituzione o con l'arresto del condannato; in tal caso i beni gli sono restituiti nello stato in cui si trovano, salvi i diritti legittimamente acquisiti dai terzi.*

<sup>416</sup>Legge 2008/1926 - Art 3º: *Quando due o più persone concertano di commettere alcuno dei delitti preveduti nei precedenti articoli, sono punite, pel solo fatto del concerto, con la reclusione da cinque a quindici anni. I capi, promotori ed organizzatori sono puniti con la reclusione da quindici a trenta anni.*

*Chiunque, pubblicamente o a mezzo della stampa, istiga a commettere alcuno dei delitti preveduti nei precedenti articoli o ne fa l'apologia, è punito pel solo fatto della istigazione o della apologia, con la reclusione da cinque a quindici anni.*

O art. 4º<sup>417</sup> também expandia a conduta criminosa ao punir não somente aqueles que participam de organizações fechadas pela segurança pública, mas também os que de qualquer modo fizerem propaganda de programa, método ou doutrina de ação. O que limitou sobremaneira a liberdade de expressão e demonstrou claramente a vontade do governo italiano de constituir um sistema legal autoritário.

Já o artigo 7º<sup>418</sup> instituiu o Tribunal de Exceção, competente para julgar os crimes políticos previstos na Legge n. 2008, sob a autoridade do Ministro da Guerra. Nas palavras de Nunes<sup>419</sup>:

---

<sup>417</sup>Legge 2008/1926 - Art 4º: *Chiunque ricostituisce, anche sotto forma o nome diverso associazioni, organizzazioni o partiti disciolti per ordine della pubblica autorità, è punito con la reclusione da tre a dieci anni, oltre l'interdizione perpetua dai pubbliciuffici.*

*Chi fa parte di tali associazioni, organizzazioni o partiti è punito, pel solo fatto della partecipazione, con la reclusione da due a cinque anni, e con l'interdizione perpetua dai pubblici uffici.*

*Alla stessa pena soggiace chi fa, in qualsiasi modo, propaganda della dottrina, dei programmi e dei metodi d'azione di tali associazioni, organizzazioni o partiti.*

<sup>418</sup>Legge 2008/1926 - Art 7º: *La competenza per i delitti preveduti dalla presente legge è devoluta a un tribunale speciale costituito da un presidente scelto tra gli ufficiali generali del Regio esercito, della Regia marina, della Regia aeronautica e della Milizia volontaria per la sicurezza nazionale, di cinque giudici scelti tra gli ufficiali della Milizia volontaria per la sicurezza nazionale, aventi grado di console, l'uno e gli altri, tanto in servizio attivo permanente, che in congedo o fuori quadro, e di un relatore senza voto scelto tra il personale della giustizia militare. Il Tribunale può funzionare, quando il bisogno lo richieda, con più sezioni, e i dibattimenti possono celebrarsi, tanto nel luogo ove ha sede il Tribunale quanto in qualunque altro comune del Regno.*

*La costituzione di tale Tribunale è ordinata dal Ministro per la guerra, che ne determina la composizione, la sede e il comando presso cui é stabilito.*

*Quando concorrono le condizioni previste dall'art. 559 del Codice penale per l'esercito, possono altresí costituirsi tribunali straordinari.*

*Nei procedimenti pei delitti preveduti dalla presente legge si applicano le norme del Codice penale per l'esercito sulle procedura penale in tempo di guerra. Tutte le facoltà spettanti, ai termini del detto Codice, al comandante in capo, sono conferite al Ministro per la guerra.*

*Le sentenze del Tribunale speciale non sono suscettibili di ricorso né di alcun mezzo di impugnativa, salva la revisione.*

*I procedimenti per i delitti preveduti dalal presente legge, in corso al giorno della sua attuazione, sono devoluti, nello stato in cui si trovano, alla cognizione del Tribunale speciale, di cui alla prima parte del presente articolo.*

Outro elemento fundamental trazido por esta lei foi a modificação da competência para o processamento dos crimes políticos. Abandona-se a *Corte d'assise*, tribunal misto composto tanto de juízes togados como leigos e tido como liberal-democrático pela tradição da penalística civil, para a criação do *Tribunalespeciale per la difesa dello Stato*, órgão de justiça política de composição (para)militar, composto de oficiais das forças armadas e da Milizia Volontaria per la Sicurezza Nazionale (MVSL). Denominado pelo próprio Ministro Rocco como “tribunal de exceção”, acompanhou a temporalidade estabelecida para a lei (CAMARA DEI DEPUTATI, 1926, p. 6396).

Tal Tribunal era constituído por um Presidente escolhido entre três oficiais do Exército, da Marinha, da Aeronáutica e da Milícia voluntária para a segurança Nacional; por cinco juízes escolhidos entre os oficiais da Milícia voluntária para a Segurança Nacional, havendo grau de Cônsul, um ou outro, tanto em serviço ativo permanente, como em reserva ou fora do quadro; e de um relator, sem voto, escolhido entre os componentes da justiça militar. O Tribunal poderia funcionar, quando necessário, com mias de uma sessão, tanto no lugar sede do Tribunal como em qualquer outro local do país.

A instituição deste órgão evidencia, assim como o Tribunal brasileiro, o fato do governo não conseguir lidar com os conflitos políticos através dos meios ordinários, requerendo um direito adepto aos anseios da política governamental. A legislação excepcional foi de suma importância para o ajustamento da nova ordem imposta, vez que, para os fascistas, somente ela conseguiria confrontar os problemas inerentes à sociedade da época<sup>420</sup>. Concluindo-se que os dois órgãos eram similares

<sup>419</sup>NUNES, Diego. O Percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945) : do direito penal político italiano ao direito da segurança nacional brasileiro. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010, p. 75.

<sup>420</sup>MANFREDINI, Mario. I delitti di competenza del tribunale speciale per la difesa dello Stato. Castello: Il Solco, 1931, p. 18.

em vários aspectos, mas não no que se refere ao julgamento dos Crimes Contra a Economia Popular. Como explica Diego Nunes<sup>421</sup>:

*A Legge n.º. 2008 del 25 novembre 1926 que trazia os Provvisori per la difesa dello Stato criou, também à semelhança do Brasil, um sistema à parte para o combate aos crimes políticos, que contou não só com os crimes definidos em lei especial, como procedimento próprio e um tribunal de exceção para a aplicação das normas. Diante do alinhamento crescente do governo Vargas com os Estados autoritários da Europa, dentre eles a Itália, inegável a influência, com disposições em nossa legislação que chegavam ao extremo de em determinados trechos serem traduções literais da produção normativa italiana (...).*

#### 4.4 JULGAMENTO DOS CRIMES CONTRA A ECONOMIA POPULAR PELO TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL

Esse tópico será dividido conforme a diferenciação feita por Nelson Hungria em seu livro sobre os Crimes Contra a Economia Popular. Sendo que em um primeiro momento serão expostos os crimes referentes ao Monopólio; em um segundo, sobre os Artífícios, Fraudes e Abusos; em um terceiro, a Usura – relacionando-os com a jurisprudência da época e as legislações que inspiraram tais recriminações, principalmente a Argentina, Francesa e Americana. Ressaltando-se que a pesquisa, das 86 jurisprudências analisadas, 8 eram de Monopólio, 49 de Fraudes e Abusos, e 29 de Usura.

Isso, uma vez que como observado anteriormente, nem toda a tipificação teve o Código Penal italiano como guia. Hungria explicava a influência do Código Penal Argentino e da legislação penal Alemã:

O legislador, que se inspirou no projeto do novo Código Penal Argentino, de J.E.Coll e R. Gomez,

---

<sup>421</sup>NUNES, Diego. O Percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945): do direito penal político italiano ao direito da segurança nacional brasileiro. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010, p. 226.

e nas propostas da atual Comissão de Reforma do Direito Penal na Alemanha, acho de bom aviso incriminar somente aqueles fatos que, segundo a experiência do passado, se apresentam maiusculamente como lesão ou perigo de lesão à economia popular<sup>422</sup>.

#### 4.4.1 Monopólio

No que se refere à incriminação desta conduta - a repressão às condutas que geravam os monopólios - grande foi a influência da legislação penal Argentina e da legislação e jurisprudência norte-americana. No Brasil foram configurados dentro desse aspecto os crimes previstos no arts. 2º incisos I, II, III, IV, V e VIII e art. 3º inciso I, do Decreto-lei n. 869 de 1938.

Colocava-se na exposição de motivos do Projeto de Código Penal argentino as razões pelas quais as disposições sobre Monopólios foram incluídas em tal texto:

Tais disposições não foram objeto de reformas dignas de menção, com exceção de uma: estabelecemos o caráter delituoso da formação de algum convênio, pacto, combinação, amalgama ou fusão de capitais, tendente a estabelecer o monopólio e lucrar com ele, num ou mais ramos de produção, do tráfego terrestre, fluvial ou marítimo ou do comércio interior ou exterior, numa localidade ou em várias, ou em todo o território nacional sem que seja necessária a realização dessa finalidade. A primeira das previsões deste capítulo é a de um delito formal<sup>423</sup>.

E, logo após, relataram a influência dos norte-americanos, expondo: “Seguimos, em consequência, a doutrina americana sobre a

---

<sup>422</sup>HUNGRIA, Nelson. O Direito Penal no Estado Novo. **Revista Forense**: Rio de Janeiro, fevereiro de 1941, p. 15.

<sup>423</sup>Projeto do Código Penal Argentino *In* LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência..** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 88.

matéria, porque é necessário combater em sua origem as combinações que constituem o eixo em redor do qual giram as manobras dolosas<sup>424</sup>”.

Mencionava o Projeto de Código Penal argentino de 1937, em seu Capítulo II, sobre Monopólios:

*Artigo 387 – Impor-se-á de multa de dois mil a cem mil pesos a quem participe de algum consórcio, pacto, combinação, união ou fusão de capitais tendentes a estabelecer o monopólio e lucrar com ele, num ou mais ramos da produção, do tráfego terrestre, fluvial ou marítimo, ou do comércio interior ou exterior numa localidade ou em várias, ou em todo o território nacional. A sanção estatuída impor-se-á pelo simples fato da formação do convênio, pacto, combinação, união ou fusão de capital com a finalidade expressa no parágrafo antecedente, sem que seja necessário a realização dessa finalidade.*

*Artigo 389 – consideram-se atos de monopólio ou tendentes a ele e sujeitos às disposições do presente capítulo, aqueles que, sem importar um progresso técnico nem um progresso econômico, aumentar arbitrariamente a gerência de quem os execute, sem proporção com o capital efetivamente empregado, e os que dificultem ou se proponham a dificultar a outras pessoas físicas ou jurídicas a livre concorrência na produção e no comércio interno e no comércio exterior<sup>425</sup>.*

O artigo 2º, inciso I, de nosso Decreto-lei é muito semelhante ao parágrafo 1º da legislação Argentina, mencionava tal dispositivo: “a destruição intencional de produtos em qualquer forma ou em qualquer grão de sua elaboração ou produção, por produtores, empresários ou comerciantes, com o propósito de determinar a alta dos preços e sem que seus autores possam amparar-se em disposições governamentais

---

<sup>424</sup>Projeto do Código Penal Argentino In LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência..** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 88.

<sup>425</sup>Projeto do Código Penal Argentino In LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência..** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 88.



*que a autorizem*<sup>426</sup>” – disposição muito parecida com a brasileira. Do mesmo modo como o inciso II do art. 2º do Decreto e o parágrafo 2º do art. 389 do Projeto argentino, em que os dois expunham sobre o abandono de culturas ou plantações, suspensão das atividades das fábricas ou qualquer outro estabelecimento de produção que trouxesse prejuízo ao povo<sup>427</sup>.

Ainda no que se refere à repressão ao monopólio, o parágrafo 3º do art. 389 da legislação argentina também influenciou o inciso III do art. 2º da brasileira. Os dois dispositivos tratavam dos convênios realizados com a finalidade de suprimir a competição e gerar a alta ou baixa dos preços e impor um preço fixo de compra e venda. Mencionava o projeto argentino: *os convênios para separar uma localidade, região, província ou qualquer parte do território, como mercados exclusivos de venda ou compra para determinado produtos e em benefício de determinadas pessoas ou sociedades, com o propósito de suprimir a competição e produzir a alta ou baixa dos preços e impor um preço fixo de compra e venda*, já a legislação brasileira dizia: *promover ou participar de consórcio, convênio, ajuste, aliança ou fusão de capitais, com o fim de impedir ou dificultar, para o efeito de aumento arbitrário de lucros, a concorrência em matéria de produção, transporte ou comércio*. O inciso IV e V, e o parágrafo 4º das duas legislações também eram parecidos, expunham sobre os artigos de primeira necessidade ao povo e a sua alta de preços arbitrária. O Decreto brasileiro colocava em seu inciso IV: *reter ou açambarcar matérias primas, meios de produção ou produtos necessários ao consumo do povo, com o fim de dominar o mercado em qualquer ponto do país e provocar a alta dos preços*, e no V: *vender mercadorias abaixo do preço de custo com o fim de impedir a concorrência*; por sua vez o argentino:

---

<sup>426</sup>Mencionava o decreto brasileiro: Art. 2º, I - *destruir ou inutilizar, intencionalmente e sem autorização legal, com o fim de determinar alta de preços, em proveito próprio ou de terceiro, matérias primas ou produtos necessários ao consumo do povo* ;

<sup>427</sup>Mencionava o decreto brasileiro: Art. 2º, II - *abandonar ou fazer abandonar lavouras ou plantações, suspender ou fazer suspender a atividade de fábricas, usinas ou quaisquer estabelecimentos de produção, ou meios de transporte, mediante indenização paga pela desistência da competição*; já o parágrafo 2º da legislação argentina expunha: *o abandono de culturas ou plantações existentes, a paralisação de fábricas, usinas, canteiras, minas ou qualquer outro estabelecimento de produção, quando esse abandono ou paralisação sejam determinados por indenizações pagas aos proprietários*.

*o açambarcamento, subtração ao consumo de qualquer forma, ou convênio para não vender, com o propósito de determinar a alta de preços dos artigos de primeira necessidade, destinados à alimentação, vestuário, moradia, iluminação e calefação.*

E no que se refere ao fato da mesma pessoa ser diretor de companhias ou sociedades diversas com a finalidade de conduzir ao monopólio e restringir a competição, o inciso VIII do decreto brasileiro era semelhante ao parágrafo 9º do art. 389 do projeto, dizia a legislação argentina: *que a mesma pessoa seja diretor de diferentes companhias ou sociedades, ou administrador ou gerente de uma e diretor de outras do mesmo ramo, quando esta vinculação possa conduzir ao monopólio ou à restrição da competição.* No mesmo sentido, a brasileira dispunha: *exercer funções de direção, administração ou gerência de mais de uma empresa ou sociedade do mesmo ramo de indústria ou comércio com o fim de impedir ou dificultar a concorrência.*

Por fim, o último inciso do Decreto brasileiro a expor sobre o monopólio era o art. 3º inciso I, que muito foi influenciado pelos parágrafos 7º e 8º do art. 389 do Projeto de Código Penal Argentino. Mencionavam tais dispositivos argentinos: *os convênios que exijam do comprador não comprar de outro vendedor e os convênios que imponham ao revendedor um preço determinado de revenda;* o brasileiro: *celebrar ajuste para impor determinado preço de revenda ou exigir do comprador que não compre de outro vendedor.*

Diante de tanta similitude, importante também se faz a exposição da influência norte-americana. Como dito anteriormente, a exposição de motivos do Projeto de Código Penal argentino admitiu o seguimento de tal linha de repressão em seu projeto:

Seguimos, em consequência, a doutrina americana sobre a matéria, porque é necessário combater em sua origem as combinações que constituem o eixo em redor do qual giram as manobras dolosas. Nessa discussão, o relator da Comissão respectiva que esta havia considerado a necessidade não só de procurar a classificação e a finalidade dos fatos delituosos que perturbam o livre jogo do comércio e da indústria em benefício dos grandes capitalistas e em prejuízo evidente da classe produtora, como havia entendido absolutamente ineficaz todo procedimento subsequente aos fatos produzidos, se, ao mesmo tempo, não se incluísse na legislação, como primeira medida, a ação

direta contra os mesmos organismos que, enquanto subsistem, é impossível deter em sua ação perturbadora com medidas repressivas, dados os múltiplos expedientes e os enormes recursos de que se dispõem para operar no mercado.

As vacilações da jurisprudência mostram até que ponto era necessária uma disposição terminante, como a que propomos<sup>428</sup>.

Sobre a influência no Decreto-lei brasileiro, dizia Roberto Lyra que era grande o caráter prático da colaboração “yankee”, principalmente pela ação administrativa e pela jurisprudência, “a penúria de princípios e regras legais é compensada pelo volume do casuísmo<sup>429</sup>”. Explicava ainda que a política do “*New Deal*”<sup>430</sup>, que fez

---

<sup>428</sup>Projeto do Código Penal Argentino *In* LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência..** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 88.

<sup>429</sup>LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência..** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 116.

<sup>430</sup>Plano econômico baseado da teoria de Keynes, homem tradicionalista, que nasceu em 1883 e faleceu em 1946. Foi muito bem sucedido, tornou-se o arquiteto do capitalismo viável. Alfred Marshall, grande economista, implorava para que ele se tornasse economista em tempo integral, Pigou – herdeiro de Marshall - o recebia para o café da manhã uma vez por semana (HEILBRONER, Robert. *Heresias de John Maynard Keynes In Os Grandes Economistas.* Rio de Janeiro: Zahar, 1959).

Escolheu trilhar o caminho do serviço público, indo em 1907 para a Repartição da Índia, sendo que com o que aprendeu lá escreveu um livro: *Indian Currency and Finance* – o que mais tarde o fez integrar uma comissão real que foi designada para analisar o problema do dinheiro em circulação naquele país (HEILBRONER, Robert. *Heresias de John Maynard Keynes In Os Grandes Economistas.* Rio de Janeiro: Zahar, 1959).

Foi membro de um pequeno grupo de intelectuais: Bloomsbury, ajudou na adaptação da Europa no pós-guerra. Protestou contra o que chamava de “assassinato de Viena”, afirmava que a paz seria uma paz de Cartago, e a Alemanha pagaria um preço tão alto por reparações que seria obrigada às práticas mais vis de comércio internacional para conseguir libras, francos e dólares. Keynes observou que no Tratado de Versalhes havia a não intencional semente de um ainda mais formidável ressurgimento da autarquia e militarismo alemães. Viu na conferência uma negligente instauração de ódio político, em completa desarmonia com o importante problema do momento. Dizia que o problema que os desafiaria seria o rápido aviltamento do padrão de vida das populações européias, a um ponto que iria significar a morte por fome de alguns

oposição à prosperidade fictícia causadora do *crack* de 29 e suas consequências, investiu contra os monopólios, *trusts* e consórcios.

O governo federal tornou-se mais ativo na geral regulamentação dos negócios. Houve uma explosão de atividades após a eleição de Franklin D. Roosevelt, o New Deal de 1933 em diante parecia não tão drástico a ponto de melhorar o passado como por vezes vinha sido retratado, mas foi drástico o suficiente. O país estava em péssima situação econômica, bancos estavam falindo, as empresas estavam se desmantelando, o mercado de ações desabavam, milhões de pessoas estavam fora do trabalho, foram perdendo suas casas e suas terras, as famílias passavam fome. Por estes motivos, o New Deal previa acima de tudo proporcionar empregos patrocinados por grandes obras públicas. Mas, apesar disso, ele também queria regular: para controlar os bancos, as corporações, as grandes empresas, e as alterações da bolsa de valores. Politicamente, as empresas nunca tinham sido mais fracas do que foram no início dos anos 1930, nos anos da Grande Depressão. Com a situação político-econômica neste estado - sindicatos, trabalhadores, homens e mulheres foram às ruas, invadiram os palácios - o New Deal, com sua grande maioria no Congresso, teve as chances de aprovar leis que seriam quase impensáveis antes<sup>431</sup>.

Desse modo, a nova política econômica e social visava, com a repressão aos *trusts*, uma maior liberdade de produção e de comércio,

---

(HEILBRONER, Robert. Heresias de John Maynard Keynes *In Os Grandes Economistas*. Rio de Janeiro: Zahar, 1959, p. 241).

Quando em 1924 o Plano Dawes começou o longo processo de desfazer o impasse de 1919, seu dom de profecia havia se confirmado, Keynes tornou-se famoso, mas permanecia a questão do que fazer. Seus livros seriam um sucesso: *Indian Currency and Finance*; *The Economic Consequences of the Peace* e o *Treatise on Probability*. Então, em 1930, publicou *Treatise on Money*, uma tentativa de analisar o comportamento de toda a economia (HEILBRONER, 1959).

Era uma visão temerária, mas Keynes não demonstrou só os problemas, trouxe soluções. Soluções que começaram a ser aplicadas antes mesmo de seu livro, *The General Theory*, ser impresso – com os cem anos do New Deal (programa de intervenção estatal adotado pelo presidente Franklin Roosevelt). Tal programa elaborou uma grande gama de legislações sociais, que serviam para melhorar o nível social e moral de uma nação descontente – missão, essa, que foi destinada deliberadamente aos gastos do governo para estimular a economia.

<sup>431</sup>FRIEDMAN, Lawrenc. *A History of American Law*. New York: Touchstone, 2005.

que geraria a solução dos desempregos e a salvação do capitalismo independente, dos agricultores e outras categorias de trabalho. Como continuava a dizer Roberto Lyra<sup>432</sup>:

Os grandes negócios – eufemismo que encerra a atividade dos açambarcadores e dos jogadores da bolsa – passaram a figurar no rol das incriminações. Combatem-se, assim, a ganância ilícita e a competição desleal defendidas pelo “*rugged individualism*”, através de mil e um instrumentos de sabotagem.

Menciona Nelson Hungria que a Clayton Act, de 1914, foi a principal influenciadora norte-americana do Decreto-lei brasileiro, servindo para esclarecimento e orientação na exegese de vários artigos<sup>433</sup>. A Clayton Antitrust Act aprovada pelo Congresso dos EUA como uma emenda para esclarecer e completar o Sherman Antitrust Act de 1890, foi elaborada por Henry De Lamar Clayton, ela proibia contratos de exclusividade de vendas, fixação de preço local para cortar os concorrentes, o estabelecimento de descontos impróprios, a definição de diretorias interligadas em empresas capitalizadas em milhões ou que atuassem no mesmo campo dos negócios, e a participação acionária intercorporativa. O ato restringia o uso da providência cautelar contra o trabalho, e legalizava greves, piquetes pacíficos, e boicotes. Declarava que "o trabalho de um ser humano não é uma mercadoria ou artigo de comércio", ou seja, o Clayton Antitrust Act foi a base para um grande número de disposições legislativas sobre o tema e muito divulgada contra as grandes corporações. Mais tarde, as alterações à Lei fortaleceram suas disposições contra o corte de preço injusto (1936) e a participação acionária intercorporativa (1950)<sup>434</sup>.

Não menos influenciadoras, foram as disposições legislativas alemãs do período do nazismo. Roberto Lyra explicava que a Comissão de Reforma do Direito Penal Alemão examinou se caberia intervenção penal no que se referia à proteção aos preceitos da economia planificada

---

<sup>432</sup>LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 116.

<sup>433</sup>HUNGRIA, Nelson. O Direito Penal no Estado Novo. *Revista Forense*: Rio de Janeiro, fevereiro de 1941, p. 21.

<sup>434</sup>Clayton Antitrust Act. Disponível em: <http://www.infoplease.com/encyclopedia/history/clayton-antitrust-act.html>, acessado em 03/01/2013.

e do regulamento dos preços naquele período em que abarcava a transição do liberalismo econômico para o novo regime. Chegaram a conclusão de que era necessário punir penalmente quem agisse contra um preceito econômico estabelecido pelo Estado para assegurar e promover a produção dos gêneros de primeira necessidade e ao mesmo tempo os que visavam manter o seu preço em um patamar correspondente ao esforço do produtor e à capacidade de quem o fosse consumir. Foram, dessa maneira, redigidas algumas disposições penais cuja conceituação deixava uma margem a ser preenchida pelas medidas administrativas; mas foram fixadas espécies e graus de sanção referentes:

Às definições e às cominações relativas à destruição de matérias primas e produtos de primeira necessidade; à provocação à carestia; ao açambarcamento de qualquer espécie de matérias primas, produtos industriais ou agrícolas e meios de produção com o fim de dominar o mercado; à ofensa a qualquer preceito da economia planificada; à provocação dolosa da alta dos preços, aos abusos de “ligas” de preços, ao processo de “cadeias”, à difusão de afirmações falsas ou deturpadas em matéria de fato, capazes de influir sobre os preços do mercado ou da bolsa de mercadorias ou títulos, com o fim de enriquecimento próprio ou de terceiro; às indicações, conscientemente inexatas, em prospectos ou em comunicações, anúncios ou avisos, para subscrição, compra ou venda de títulos ou quotas de sociedade; à publicação ou omissão de publicação de notícias que influam sobre os preços, com o fim de oferecer, prometer, assegurar ou exigir, para si ou terceiro, um pagamento em chocante contraste com a prestação feita<sup>435</sup>.

Os julgados brasileiros imprimiam a influência dessas legislações e da italiana, muitas vezes mencionando seus ideais e afirmando que o difícil nessa matéria seria definir o que seria punível ou não, o que seria esperado de uma conduta humana como algo normal ao comércio e à produção de bens. Sendo que na grande maioria dos casos o TSN

---

<sup>435</sup>LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**.. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 117.

absolviam os réus por considerarem a improcedência da denúncia – estatística já mencionada anteriormente na pesquisa de Reynaldo Pompeu de Campos . Como será visto a seguir:

A definição dos Crimes Contra a Economia Popular, sua guarda e seu emprego representa o triunfo das novas ideias, que, em todos os Estados civilizados, estão influenciando nas transformações do direito e das legislações no sentido de modificar antigos conceitos à luz de outro conceito dominante, que é o da proteção social contra o perigo dos abusos do individualismo sem peias.

(...) Os códigos penais mais recentes e os projetos de reforma, que se acham em estudo em diversos países, já contêm o capítulo especial dos Crimes Contra a Economia Popular, a indústria e o comércio, podendo citar-se entre eles o italiano, o espanhol, o suíço e o argentino.

(...) “Não há dúvida, diz Gabriele Pincherle (Manuale de Diritto Penale, p. 293) que as violações à livre concorrência podem, em certos casos, constituir um delito punível; mas, o difícil nessa matéria está em fixar o limite além do qual se encontra o campo que deve ser deixado à atividade humana, e, especialmente, fazer a distinção dos casos ocorrentes, para que não se deixe de punir a violação de um interesse, confundindo-o com um direito”.

Na definição dos Crimes Contra a Economia Popular, o que se quer é proteger a liberdade de comércio contra os perigos do monopólio, ou impedir a especuladores ávidos a possibilidade de imporem suas leis ao mercado.

(...) Pelo resultado alcançado é que se mede a gravidade dos meios, manobras ou manejos empregados para fraudar a livre concorrência no comércio e na indústria. Sem esse resultado, que é o elemento material do delito, é de presumir-se que os processos empregados não eram meios de execução capazes de produzir danos<sup>436</sup>.

---

<sup>436</sup>FRANCO, Afrânio de Melo. PARECERES. Rio de Janeiro: *Revista Forense*, janeiro de 1944, p. 51-52.

No que se refere especificadamente sobre o delito previsto no art. 2º, inciso VIII, configurado como de “Monopólio” conforme classificação de Hungria, dizia ainda Afrânio de Melo Franco:

Não constitui crime o simples exercício de funções de direção, administração ou gerência de mais de uma empresa ou sociedade do mesmo ramo de indústria ou comércio, quando esse exercício simultâneo de funções não tenha por escopo impedir ou dificultar a concorrência, para efeito de aumento arbitrário de lucros pela alta dos preços.

(...) É difícil, como observa Gabriele Pincherle, acima citado, fixar, na definição dos Crimes Contra a Economia Popular, o limite da liberdade de comércio, de modo a deixar bem visível a separação do campo em que a atividade humana pode exercer-se livremente e o outro campo em que a lei a restringe em benefício da coletividade<sup>437</sup>.

Sobre o campo de atuação do magistrado, mencionava:

Encontrar esse limite é função do magistrado a quem compete a punição dos delinquentes. A ele compete averiguar se nas ações relacionadas com a liberdade de concorrência comercial ou industrial houve ou não a intenção dolosa de especulação para realizar lucros ilícitos, com dano evidente à economia popular<sup>438</sup>.

Para demonstrar como se afirmava sobre a dificuldade em se provar um ilícito contra a economia popular, dando-se verdadeira importância para a atuação do magistrado, colaciona-se os julgados abaixo de decisões do Tribunal de Segurança Nacional:

---

<sup>437</sup>FRANCO, Afrânio de Melo. PARECERES. Rio de Janeiro: *Revista Forense*, janeiro de 1944, p. 51-52.

<sup>438</sup>FRANCO, Afrânio de Melo. PARECERES. Rio de Janeiro: *Revista Forense*, janeiro de 1944, p. 51-52.



**Processo n. 882, 4 de dezembro de 1939, Juiz Raul Machado<sup>439</sup>.**

“Vistos e examinados os presentes autos do processo n. 882 do Distrito Federal, em que é acusado Bernhard Kaden, como incurso nas penas do artigo 2º, inciso IV, do Decreto-lei n. 869, de 18 de novembro de 1938, por ter, como sócio gerente da fábrica de produtos farmacêuticos “Krino Limitada”, logo após a deflagração da atual guerra entre a Alemanha, a Inglaterra e a França, dirigido circulares aos agentes da aludida fábrica, ordenando-lhes restringir a venda dos produtos farmacêuticos de origens alemã e húngara e acrescentar 20% sobre o preço normal.

(...) Isto posto:

Considerando que a deliberação do aumento dos respectivos preços foi resultante de providências tomadas antes da deflagração da guerra, em uma das reuniões realizadas pelos quotistas da sociedade Krinos, em 17 de agosto do corrente ano;

Considerando que o agravamento do preço não visava lucros ilícitos, mas resultara do próprio aumento de custo daqueles produtos, em conseqüências da baixa cambial;

Considerando que à época do aumento projetado, os produtos farmacêuticos não se achavam ainda tabelados pela comissão de abastecimento, recentemente criada pelo Governo da República;

Considerando, também, não estar provado nos autos que, no caso, se tratasse de retenção de “stock”, mas de medida tendente a diminuir a venda em grosso de produtos, cuja escassez já se fazia sentir.

Considerando, ademais, que nos delitos formais, não é juridicamente admissível a tentativa, e dos autos não se verifica sequer a suposta retenção de “stock” houvesse realmente ocorrido;

Considerando tudo isto e o mais que dos autos consta;

---

<sup>439</sup> *In* LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência.** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 232.

Resolvo absolver, como absolver, Bernahard Kaden, por improcedência da denúncia, da acusação que lhe faz no presente processo.”

**Processo n. 407, Juiz Cel. Maynard Gomes<sup>440</sup>.**

A Comissão de Tabelmaneto do Estado do Pará, em virtude de denúncia de negociantes locais, levou ao conhecimento do Chefe de Polícia de que as firmas M.F.G., A.I & J.D.M., estavam retendo e açambarcando gêneros de primeira necessidade (arroz), com propósito de elevação de preços.

Ilidindo a prova do inquérito, existem nos autos numerosas outras, documentais, em favor dos acusados, tais como atestados de autoridades idôneas, perícia por profissionais devidamente compromissados e declarações contraditórias dos próprios denunciantes.

Além disso, o fato de possuir a cidade de Belém treze usinas de beneficiamento de arroz torna inverossímil, se verdadeiro, o propósito dos acusados.

Assim, reter para açambarcar e vender com alta de preços, são coisas que, na hipótese dos autos, não se ajustam.

E, com a finalidade de mostrar a dificuldade de se enquadrar um delito entre os Crimes Contra a Economia Popular, especialmente no que se faz referência aos monopólios:

**Processo n. 1.191, Juiz Raul Machado<sup>441</sup>**

É acusado P.W., como incurso nas penas do art. 2º, I e II, do decreto-lei n. 869, por haver, segundo diz a denúncia, “intencionalmente destruído, em proveito próprio, matérias primas e produtos necessários ao consumo do povo, abandonando igualmente lavouras e plantações de uma fazenda que lhes fora arrendada, no Município de Ribeirão dos Pintos, do Estado de São Paulo”.

---

<sup>440</sup>In LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência..** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 159-160.

<sup>441</sup>In CASTELLO BRANCO, E. **Anotações às Leis de Segurança e Economia Popular.** Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1940, p. 149-150.

(...) a desídia, o desleixo ou aquela “falta de capacidade técnico-profissional para trabalhos agrícolas”, a que alude o depoimento de uma das testemunhas ouvidas no inquérito, não constituem fato punido em lei, mau grado as suas conseqüências nocivas à vida econômica do país. E se houve, na hipótese dos autos, não cumprimento da cláusula, estipulada em contrato, cabe no caso ação cível e não criminal.

#### **Processo n. 916, Juiz Pereira Braga**<sup>442</sup>

Pelo jornalista José Pinheiro Ribeiro, proprietário do “Botucatu-Jornal”, foram acusados P.C. e E.P., de haverem formado o trust do comércio cinematográfico na cidade de Botucatu, Estado de São Paulo, tornando-se proprietários e arrendatários de todos os cinemas e teatros da cidade.

(...) Destacam-se também de entre esses documentos três pareceres de Alcântara Machado, Filadelfo Azevedo e Clovis Bevilacqua, em que opinam todos esses eminentes juristas no sentido de não se configurar, no caso, o crime do art. 2, inciso III, do Decreto-lei n. 869, porque são elementos: - o consórcio, o impedimento à concorrência e o intuito de lucro arbitrário. O primeiro elemento (o consórcio) não existe porque consórcio, convênio, ajuste, aliança, fusão de capitais são palavras que envolvem necessariamente a ideia de **pluralidade de pessoas** naturais ou jurídicas. Não se trata de atos individuais, e sim de manobras coletivas, e, bem ou mal, o Decreto-lei n. 869, faz a pluralidade de agentes elemento constitutivo do crime. O segundo elemento (obstar a concorrência), não teria havido também, porque se outros cinemas não se abriram, foi por não ter havido quem pretendesse ou quem pudesse explorá-los. O terceiro elemento (intuito de lucro arbitrário), igualmente não houve, porque ficou provado não se ter verificado aumento de preços das entradas.

---

<sup>442</sup>*In* CASTELLO BRANCO, E. **Anotações às Leis de Segurança e Economia Popular**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1940, p. 155-156

Por aí se vê que a prova resultante do inquérito, que alias, não convence da existência do crime, foi completamente ilidida pela abundante prova documental e testemunhal oferecidas pelos acusados.

(...) impertinente seria discutir se a exibição de fitas cinematográficas, embora pelo art. 19, § 3º, do Regulamento n. 737, de 1850, a exploração de casas de espetáculos se considerasse mercância, para os efeitos comerciais, deva ser também considerada comércio para os efeitos da lei econômico-penal, o que não é indubitável, pois quando esta alude a “matéria” de produção, transporte ou comércio” (art. 2º, inciso III), está se referindo à matéria de comércio, isto é, ao que se compra e se vende, ou cujo uso se aluga, com a restrição de ser gênero de primeira necessidade, e com exclusão consequente de que for suntuário ou meramente decorativo.

Impertinente seria discutir, por igual, se o elemento “comércio, convênio, ajuste, aliança ou fusão de capitais” exige pluralidade de pessoas naturais ou jurídicas, deixando impunes atos individuais que, praticados por uma pessoa rica, podem causar o mesmo ou maior dano que o ocasionado por duas ou mais pessoas que se ajustam ou que fundem capitais, mesmo porque a fusão de capitais ou de patrimônios resulta da unificação de pessoas e mesmo porque na associação de duas pessoas naturais para a formação de uma pessoa jurídica, como no caso, há fusão de capitais que bem pode visar criminosamente a exclusão de concorrência.

Observa-se nos julgamentos o arbítrio concedido ao juiz na aplicação do decreto-lei, fixando os parâmetros em que caberia o enquadramento dentro das linhas em que fora estabelecido o delito. Narcélio de Queiroz comentava, em 1941, que em nenhuma fase da evolução jurídica brasileira se deu aos magistrados uma responsabilidade como a que estava pondo com o novo Estado de Vargas: “se o papel de um juiz já é importante pela própria natureza das funções que lhe são impostas, com a legislação da Era Vargas cresce

extraordinariamente”<sup>443</sup>. Assim, o Estado Novo atribuiu ao juiz “um largo arbítrio, evidente que se tornou a impossibilidade de se conterem nos quadros explícitos e exemplificativos da lei as numerosíssimas manifestações das reações criminosas, que, pela polimorfia de seus aspectos, transbordam dos textos apriorísticos<sup>444</sup>”. No mesmo sentido, contudo fazendo referência ao Código Penal de 1940, que também enfatizava o papel basilar dos juízes na aplicação da pena, e, conseqüentemente, na inteira consecução da defesa social, o Ministro Francisco Campos expunha:

(...) O traço (...) que situa melhor o Código Penal no domínio da justiça é o grande crédito que ele abre à capacidade intelectual e moral dos juízes, confiando à retidão da sua inteligência e do seu caráter todo o mecanismo repressivo e preventivo da criminalidade. A pena a ser aplicada depende do juiz. Não há uma pena rígida. Entre o mínimo e o máximo o juiz determinara a pena adequada ao criminoso. O destino deste Código é o que lhe derem os juízes. Maior não podia ser a confiança do governo na Justiça do Brasil. (...) Além disto, o Código Penal se deve em grande parte à Justiça. Os colaboradores do Governo na obra de codificação foram buscados na Justiça<sup>445</sup>.

Assim, o discurso da época e os dispositivos nas legislações especiais e no próprio Código Penal retratavam a necessidade do Estado Novo em se dar um poder discricionário ao magistrado para que este pudesse realizar a “justiça concreta”. Entretanto, nessas condições, a imparcialidade, o contraditório, a segurança jurídica e o próprio princípio da legalidade eram violados, vez que os critérios fixados para que o magistrado determinasse a sua sentença eram puramente subjetivos, podendo facilmente motivar suas decisões com argumentos inexistentes, vagos ou indeterminados, sem que fosse possível a averiguação da veracidade dos fatos expostos. Ademais, o sistema

---

<sup>443</sup>QUEIROZ, Narcélio. Em torno da nova legislação penal. *Revista Forense*: Rio de Janeiro, outubro de 1941, p. 277-278.

<sup>444</sup>QUEIROZ, Narcélio. Em torno da nova legislação penal. *Revista Forense*: Rio de Janeiro, outubro de 1941, p. 277-278.

<sup>445</sup>CAMPOS, Francisco. O Novo Código Penal. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, jan. 1941, p. 216.

permitia que as decisões judiciais tivessem um caráter compromissório com o governo, embora houvesse o vínculo do juiz com a lei.

Buscando, ainda, demonstrar a dificuldade em se enquadrar as condutas denunciadas dentro do estabelecido no decreto-lei, o grande número de absolvições e a grande importância concedida aos juízes, passa-se à análise dos crimes tidos como “Artifícios, Fraudes e Abusos”. Ressaltando-se que das oito jurisprudências referentes ao Monopólio, sete foram sentenças de absolvição e uma de declaração de incompetência.

#### 4.4.2 Artifícios, Fraudes e Abusos

Enquadram-se nesses delitos o art. 2º, incisos VI, VII, IX e X, e o art. 3º, incisos II, III, IV e V; que do mesmo modo como os monopólios, “se apresentam com extensiva lesão ou difusivo perigo de lesão do interesse econômico da população ou parte dela<sup>446</sup>”. O decreto-lei, como já afirmado, procura coibir as mais diferentes formas de especulação gananciosa, mas sempre quando exercidas na previsão de um enriquecimento sem motivo ou anormal, prejudicando um grande número de pessoas. Ainda nas palavras de Hungria<sup>447</sup>: “o decreto n. 869 não vacilou em incriminar certos fatos que, antes do seu advento, se praticavam despejadamente à ampla sombra das liberdades dos contratos”.

O projeto de Código Penal Argentino também influenciou muito nos delitos aqui colocados. Mencionava seu art. 385 que: *Impor-se-á prisão de seis meses a dois anos*, e nos parágrafos constavam condutas muito semelhantes as que foram descritas no decreto brasileiro. Seu parágrafo 1º foi muito similar ao colocado no inciso VI do art. 2º do Dcereto n. 869 – bem como a Agiotagem prevista no Código Rocco, já demonstrada sua influencia anteriormente. Dispunha a legislação argentina: *a quem fizer elevar ou baixar o preço das mercadorias, fundos públicos, valores ou salários, por meio de notícias falsas ou negócios fictícios*; por sua vez, o inciso VI do art. 2º, na mesma linha: *provocar a alta ou baixa de preços, títulos públicos, valores ou salários*

---

<sup>446</sup>HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.55.

<sup>447</sup>HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.56.

*por meio de notícias falsas, operações fictícias ou qualquer outro artifício.*

Importante ressaltar a consideração de Hungria sobre os artigos acima colocados. Dizia o autor que o texto legal do decreto n. 869 não fazia referência expressa ao preço de mercadorias, quando seria por certo que estas, principalmente, deveriam ficar protegidas das atividades fraudulentas do mercado. Tal omissão, continuava o penalista, não se verifica nos modelos em que se inspirou o legislador pátrio, isto é, art. 385, n. I, do Projeto de Código Penal argentino e o art. 501 do Código Penal italiano<sup>448</sup>.

A respeito da divulgação de falsas notícias com a finalidade de facilitar a venda de ações e cotas, o inciso VII do art. 2º muito se assemelha ao §2º do projeto argentino, esse diz: *a quem oferecer fundos públicos ou ações e obrigações de alguma sociedade u pessoa jurídica, dissimulando ou ocultando circunstâncias ou fatos verdadeiros ou afirmando ou dando a entender fatos ou circunstâncias que não sejam verdadeiras* incorreriam na punição prevista no *caput*. Do mesmo modo, a lei brasileira previa que seria punido quem: *dar indicações ou fazer afirmações falsas em prospectos ou anúncios, para o fim de subscrição, compra ou venda de títulos, ações ou quotas.*

O art. 386 do projeto de código penal argentino também serviu de influência para decreto nacional (art. 2º, inciso IX), tratam os dois dispositivos sobre o descumprimento de contratos. Estabelecendo o primeiro que: *impor-se-á prisão de dois a seis anos ao diretor, gerente ou administrador de uma sociedade anônima, cooperativa ou de uma pessoa jurídica de outra índole, que prestar seu concurso ou consentimento a atos contrários aos estatutos, leis ou regulamentos, que os rejam, em consequência dos quais a pessoa jurídica ou a sociedade ficar impossibilitada de cumprir seus compromissos, na necessidade de ser dissolvida ou em situação de ver-se privada da autorização em virtude da qual funcionava;* o decreto-lei 869, em semelhança, expunha: *gerir fraudulentamente ou temerariamente bancos ou estabelecimentos bancários, ou de capitalização; sociedades de seguros, pecúlios ou pensões vitalícias; sociedades para empréstimos ou financiamento de construções e de vendas de imóveis a prestações, com ou sem sorteio ou preferência por meio de pontos ou quotas; caixas econômicas; caixas Raiffeisen; caixas mútuas, de beneficência, socorros ou empréstimos;*

---

<sup>448</sup>HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.56 - 57.

*caixas de pecúlio, pensão e aposentadoria; caixas construtoras; cooperativas; sociedades de economia coletiva, levando-as à falência ou à insolvência, ou não cumprindo qualquer das cláusulas contratuais com prejuízo dos interessados.*

Nessa senda, Hungria menciona a similitude entre o art. 2º, inciso X, do decreto-lei n. 869 e do art. 385, §3º do projeto argentino, explicando que se tratava de um delito da espécie que compreende o gênero “falsidade ideológica”, na medida em que “especialmente incrimina pela repercussão do seu efeito lesivo perigoso contra o patrimônio de um vasto numero de pessoas”. Dispunha o primeiro dispositivo: *fraudar de qualquer modo escriturações, lançamentos, registros, relatórios, pareceres e outras informações devidas a sócios de sociedades civis ou comerciais, em que o capital seja fracionado em ações ou quotas de valor nominativo igual ou inferior a 1:000\$000, com o fim de sonegar lucros, dividendos, percentagens, rateios ou bonificações, ou de desfaltar ou desviar fundos de reserva ou reservas técnicas; já o argentino: Ao fundador, diretor, administrador ou síndico de uma sociedade anônima ou cooperativa ou de outro estabelecimento mercantil, que publicar ou autorizar um balanço ou qualquer outra informação falsa ou incompleta, qualquer que haja sido o propósito visado ao verificar-se*<sup>449</sup>.

O art. 3º, inciso IV, do decreto-lei brasileiro tratava da reserva de domínio, especificando que seria crime contra a economia popular: *violar contrato de venda a prestações, fraudando sorteios ou deixando de entregar a coisa vendida sem devolução das prestações pagas, ou descontar destas, nas vendas com reserva de domínio, quando o contrato for rescindido por culpa do comprador, quantia maior do que a correspondente à depreciação do objeto.* Expunha Nelson Hungria<sup>450</sup> que foi a Alemanha o primeiro país em que se coibiu os abusos em torno às vendas a crédito com tal disposição, em 16 de maio de 1894 com a *Abzahlungsgesetze*. Dali em diante tal exemplo foi seguido pela Austria, em 27 de abril de 1896, com a sua *Ratengesetz*; pela Suíça em seu Código Civil, no art. 716; e, posteriormente, pela Itália em projeto de reforma do Código Comercial (art. 339) e no projeto de Código ítalo-

---

<sup>449</sup>HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.68.

<sup>450</sup>HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.106.



francês de obrigações, aprovado em Paris em 1927, e nos Estados Unidos com a *Uniform Conditional Sales Act*. No Brasil, ao tempo da Câmara dos Deputados, extinta no Estado Novo, houve uma tentativa de regulamentação das vendas a prestações em geral, contudo, o projeto teve parecer contrário da Comissão de Justiça, sendo somente com o advento do dec. 869 que se definiu tal conduta dentre os Crimes Contra a Economia Popular<sup>451</sup>. Dos processos analisados durante a pesquisa, a maioria dos julgamentos e das decisões condenatórias se enquadrava no delito em tela. Dos 89, 49 faziam referência a ele, sendo que foram 42 sentenças de absolvição, 2 de declaração de incompetência e 5 de condenação. Entretanto, até mesmo neles, a absolvição era notória, sendo a falta de provas, a dificuldade de se encaixar a conduta na lei, a interpretação dada pelo juiz ao caso concreto, as grandes responsáveis pela sentença absolutória. Como observa-se nos julgamentos abaixo destacados:

---

<sup>451</sup> De autoria do Deputado Luiz Viana, ele explicava que “tendo sido de tal ordem a expansão alcançada pelas vendas a prestações que ao legislador já não será mais possível desconher a relação jurídica ou relações jurídicas nascidas dessa modalidade de compra e venda, deixando de cercá-las dos cuidados e das normas que julgar convenientes. Era assim que expunha o decreto:

“Art. 1º. Nos contratos de compra e venda de móveis a prestações, celebrados na vigência desta lei, quando o comprador já houver pago 30% do preço, não poderá o vendedor retomar a posse exclusiva do objeto vendido, mesmo sob cláusula de reserva de propriedade, senão depois de restituir as prestações recebidas, descontada a importância correspondente ao aluguel do objeto durante o tempo em que esteve na posse do comprador e mais a importância relativa à desvalorização sofrida durante esse mesmo prazo.

§1º. O vendedor poderá também descontar a importância relativa à deterioração que, além da normal ao seu uso, haja sofrido o objeto.

§2º. A deterioração do objeto sempre será avaliada judicialmente.

Art. 2º o aluguel e a desvalorização serão estimados em 30% do preço até os primeiros dez meses e daí por diante à razão de 2% ao mês.

Art. 3º. Serão nulas, nos contratos de compra e venda a prestações, cláusulas que estabeleçam a locação-venda, prestação a título de aluguel, penhor, depósito, ou quaisquer outras que tenham por efeito impor ao comprador obrigações maiores do que as estabelecidas na presente lei.

HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.106/107.

**Processo n. 785, de 10 de outubro de 1939, Juiz Raul Campello Machado**<sup>452</sup>

Antônio da Costa Junior é denunciado como incurso nas penas do artigo 2º, inciso IX, do decreto-lei n. 869, de 18 de novembro de 1938, por haver gerido “se não fraudulentamente, pelo menos temerariamente, a sociedade por quotas “Economizadora Cruzeiro Limitada”, cuja falência veio a ser decretada, tendo o período de gestão do acusado se estendido de janeiro de 1938 à março de 1939, data da falência da mesma.

(...) aí estão, para prova da inocência do acusado, o próprio relatório do síndico da falência, o laudo pericial da escrita da sociedade e as claras afirmações das testemunhas de defesa. Tdas estas peças do processo são unânimes em demonstrar que o acusado Antônio da Costa Junior, no período de janeiro de 1938 até a data da falência da sociedade, procurou como diretor-presidente da mesma, modificar a situação anomala que ali encontrou, fazendo, entre outras medidas uteis, levantar toda a escrita desde o início e se esforçando por efetivar a integralização das quotas sociais.

(...) E considerando as procedentes razões da defesa em conjugação com os elementos informativos dos autos, resolvo absolver, como absolvo, por deficiência de provas, Antônio da Costa Junior do crime que se lhe imputa no presente processo.

**Processo n., de 5 de fevereiro de 1943, Juiz Alfredo Miranda Rodrigues, capitão de Mar e Guerra**<sup>453</sup>

Pedro Chermont de Miranda e João Machado de Freitas são classificados como incurso nas penas previstas no art. 2º, inciso IX, e art. 3º, inciso IV, amos do decreto-lei n. 869 de 18 de novembro de 1938.

(...) “Contra a Codo Lar S/A, hoje Cia Auxiliar de Crédito Imobiliário, representada por Pedro

---

<sup>452</sup> InLYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência..** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 205-206.

<sup>453</sup> In Revista Forense: Rio de Janeiro, setembro de 1943, p. 168-169.

Chermont de Miranda e João Machado de Freitas, apresentaram queixa a esta Procuradoria José Moreira, Fernando Santana, Jerônimo Pereira da Silva e Artur Romão da Silva”.

Considerando que embora tenha havido vultuoso prejuízo para os prestamistas, o exame pericial dos livros da Companhia não revela ter havido “gerência fraudulenta”, como é estabelecido nos precisos termos do inciso IX do art. 2º do dec. Lei n. 869.

Considerando qu a liquidação foi feita em vitude do aviso n. 79.504 de 30 de dezembro de 1936, do Ministério da Fazenda, deixando assim de ser aplicável o previsto no inciso IV do art. 3º do referido decreto-lei, em que dois dos acusados foram classificados.

(...) Considerando que na ignorância da data em que seriam pagos os créditos cedidos a terceiros, impossível se torna calcular os juros cobrados;

Considerando o mais que dos autos consta.

Resolvo absolver, por deficiência de provas, Pedro Chermont de Miranda, João Machado de Freitas (...) recorrendo desta decisão para o Tribunal Pleno na forma da lei.

**Processo n. 738, de 19 de abril de 1939, Juiz Pedro Borges da Silva<sup>454</sup>.**

Vistos e examinados os presentes autos do processo n. 738, originário do Distrito Federal e em que Manuel Moreira, português, é denunciado como incurso na sanção penal do art. 3º, n. V, do decreto-lei n. 869, de 18 de novembro 1938, sob a alegação de que fora o mesmo surpreendido adicionando água com sal ao toucinho fresco que expunha à venda na feria-livre da rua Pacheco Leão, na Gávea, com o intuito de aumentar o peso daquele produto, para auferir maior lucro, em detrimento da economia popular.

(...) Considerando, preliminarmente, que na conformidade do laudo de fls. 15, não é conhecida nos meios bromatologistas a fraude atribuída ao

---

<sup>454</sup> *m*LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência.** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 171-172.

réu, porquanto o toucinho não assimila, pelo simples contato, a água que se lhe junta:  
Absolvo o réu da acusação que lhe é feita.

**Processo n. 749, de 12 de maio de 1939, Juiz Pedro Borges da Silva<sup>455</sup>.**

Vistos e examinados os presentes autos do processo, n. 749, do Estado do Rio de Janeiro, Município de Nova Iguassu, no qual são réus: Caetano Monforte e outros, classificados como incurso nas disposições penais do art. 3, n. V do decreto-lei n. 869, de 18 de novembro de 1939.

Deu origem ao processo, o flagrante de fls. 8, lavrado pelas autoridades policiais do Estado do Rio, que surpreenderam os acusados, pequenos negociantes de feira-livre, utilizando-se de medidas e pesos não regulamentares, considerados viciados.

(...) Considerando que não se fez prova de que os réus Natanael Alves Barbosa e Fernando Alves Barbosa, em cujos pratos de pesagem de suas balanças foram encontradas pequenas massas de chumbo, utilizassem as mesas em pesagens, uma vez que, diversas testemunhas declararam que tais massas eram empregadas para o sustento do papel impermeável, obrigatório ao isolamento das mercadorias no prato da balança.

Considerando que cumpre às autoridades municipais a fiscalização e aferição de pesos e medidas regulamentares, quer nas feiras quer nos estabelecimentos comerciais.

(...) Resolvo absolver como absolvo, aos réus.

No que se refere às condenações, dos casos analisados, a sanção foi imposta na graduação mínima disposta em lei, com a aplicação de multa e pena, conforme disposto no art. 3º do decreto 869: *Art. 3º São ainda Crimes Contra a Economia Popular, sua guarda e seu emprego. Pena: prisão celular de 6 meses a 2 anos e multa de 2:00\$000 a 10:000\$000*; e, como demonstram os casos colacionados:

---

<sup>455</sup> *In* LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência.** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 172-173.

**Processo n. 3.825, de 29 de setembro de 1943,  
Juiz Antônio Pereira<sup>456</sup>.**

Vistos e examinados estes autos do processo n. 3825 em que são acusados Tenaysson Soares de Oliveira e KanjiShirato:

Tenaysson Soares de Oliveira é acusado de expor à venda gênero de primeira necessidade em tamanhos misturados, rotulando-o com um só preço, quando a tabela discrimina tamanhos.

Interrogado, declarou que adquiriu a mercadoria do segundo acusado a Cr\$ 1,10, segundo a nota de fls. 8, e a revendia a Cr\$ 1,30 que é o preço tabelado. Apesar da nota indicar o tamanho, os sacos continham diversos tamanhos.

(...) KanjiShirato, por sua vez, declarou ter adquirido de outra firma como de tipo grande, conforme as notas de fls. 16 a 17, e assim revendeu.

(...) Considerando que o acusado Tennyson Soares de Oliveira está em igualdade de condições dos acusados nos processos ns. 1048 e 2.353, que foram absolvidos porque “expor produto de inferior qualidade com etiquetas de preços correspondentes a qualidade superior” não constitui lesão da economia popular, desde que não haja prova de venda da mercadoria;

Considerando que, embora este Juízo não aceite a tese vencedora, a igualdade das hipóteses conduz à igualdade de aplicação da lei pela igualdade de sua interpretação;

Considerando que a lei só admite entre o produtor e o consumidor a intervenção do representante do produtor, que recebe a mercadoria à consignação, a do atacadista, que adquire do representante, e a do varejista, que adquire do atacadista e revende ao consumidor;

Considerando que o acusado KanjiShirato a adquiriu do atacadista atacadista ao justo preço Cr\$ 0,95 mas sendo também atacadista não podia revender senão a este mesmo preço, cometendo delito quando revendeu a varejista, deixando a

---

<sup>456</sup> *In* Revista Forense: Rio de Janeiro, dezembro de 1943.

este somente a margem de Cr\$ 0,10 quando a lei lhe dá a de Cr\$ 0,25;

(...) Considerando o mais que dos autos consta :  
Condeno KanjiShirato às penas de um mês de prisão e multa de Cr\$ 2.000,00 de acordo com o art. 3º, inciso II do decreto-lei n. 869, de 1938, combinado com o decreto-lei n. 2524 de 1940, dada a atenuante de bom procedimento anterior e atenta a condição econômica do réu, e absolvo Tennyson Soares de Oliveira da acusação que se lhe fez, recorrendo para o Tribunal Pleno nesta parte absolutória, na forma da lei.

**Processo n. 841, 10 de novembro de 1939, Juiz Raul Machado<sup>457</sup>.**

Vistos e examinados os presentes autos do processo n. 841, do Distrito Federal, em que Alfredo da Fonseca Nunes, é acusado como incurso nas penas do art. 3º, n. V, do decreto-lei n. 869 de 18 de novembro de 1938, e do art. 217 da Consolidação das Leis Penais, pela prática de atos delituosos descritos na denúncia de fls.

O processo seguiu os trâmites legais, tendo o acusado, que fora preso em flagrante, sido citado pessoalmente, e constituído defensor.

Isto posto e,

Considerando que o art. 3º, inciso V, do decreto-lei n. 869, de 18 de novembro de 1938, pune, não somente, fraudar pesos ou medidas padronizados em lei ou regulamento, mas, também, o fato de possui-los, para efeito de comércio, sabendo estarem fraudados;

Considerando que nas declarações do acusado, corroboradas pelos depoimentos das testemunhas do inquérito, afirma o acusado que sabia que as garrafas não tinham medida certa, mas que como não possuísse outras, vendia leite nas mesmas;

(...) é sem dúvida conclusivo que este sabendo que as mesmas eram fraudadas as empregava em ato de comércio, o que é punido na lei;

Considerando que a prova dessa ciência dolosa ressalta ainda mais da circunstância eloquente de

---

<sup>457</sup>In LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência.** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 221-222.

haver o acusado, quando preso em flagrante, tentado subornar, segundo suas próprias declarações no inquérito, os agentes da prisão, oferecendo-lhes a princípio a importância de quinhentos mil réis, logo em seguida aumentada para um conto de réis;

Considerando tudo isto e o mais que dos autos consta:

Resolvo condenar, como condeno, Alfredo da Fonseca Nunes, à pena de seis meses de prisão, grau mínimo do art. 3º inciso V, do decreto-lei n. 869, de 18 de novembro de 1938, e à multa de 2:000\$000, reconhecida na ausência de agravante, a circunstância atenuante de exemplar comportamento anterior.

Ainda com condenação no mínimo penal, contudo, enquadrando-se dentro do art. 2º do decreto legislativo, cuja redação é: *Pena: prisão celular de 2 a 10 anos e multa de 10:000\$000 a 50:000\$000.*

**Processo n. , de 17 de agosto de 1939, Juiz Alberto de Lemos Basto, Capitão de Mar e Guerra<sup>458</sup>.**

Considerando que, ao entrar em vigor o decreto-lei n. 869, de 18 de novembro de 1938, regia-se a caixa Rural e Operária da Paraíba, pelos Estatutos aprovados na assembleia geral realizada a 15 de dezembro de 1937, os quais, em 26 de janeiro de 1938, foram depositados, como parte da ata da dita assembleia, na junta comercial do estado da paraíba, e registrados no ministério da agricultura a 18 de outubro do mesmo ano, tudo como consta dos autos;

Considerando que, durante o tempo de sua presidência, o dito acusado cometeu atos e omissões, ou é por eles responsável expostos na parte i da presente sentença, entre os quais empréstimos excessivos para os recursos da sociedade, realizados sem as garantias necessárias; retiradas de dinheiro para seu uso pessoal; prescrição de títulos; escrituração em

---

<sup>458</sup>In LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência.** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 183-184.

atraso; admissão de empregado desnecessário com alto vencimento;

(...) que, ao dar-se a intervenção nos negócios da caixa pelo departamento de cooperativismo do estado da Paraíba, em princípios deste ano, constatou-se estar a dever dois mil e oitenta e oito contos de réis, operação aquela que não correspondia aos fins da instituição, constantes dos estatutos em vigor; e pois, que, por ocasião da dita intervenção, verificou-se a existência de títulos prescritivos no valor de dinheiro em caixa na importância de cento e trinta e três contos de réis, como já referido, o que tudo caracteriza a gerência a um tempo fraudulenta e temerária, dando em resultado a insolvência, delito previsto no artigo 2º n. IX do decreto-lei n. 869, de 18 de novembro de 1938, em que foi o dito acusado dado como incurso na classificação do delito;

(...) Condene o acusado Antônio Alfredo Primola, dada a agravante acima indicada, e na ausência de atenuantes; às penas de dois anos de prisão celular e dez contos de réis de multa, grau mínimo dos cominados em ambos os dispositivos em que incorreu, do Decreto-lei n. 869, isto é, art. 2º n. IX e art. 4º, letra a com o aumento da 6ª parte, de acordo com o artigo 66, § 2º da Consolidação das leis penais, ou seja, três anos e quatro meses de prisão celular e onze contos seiscentos e sessenta e seis mil e setecentos réis de multa, e o absolvo da outra imputação que lhe foi dita.

Diante de tantos casos em a decisão foi absolutória - mesmo dentre os crimes de Monopólio, em que o juiz usou do livre convencimento admitido em lei para tentar configurar o delito e ainda assim não o achou relevante para que fosse enquadrado dentro dos termos do decreto-lei - ou, mesmo com as condenações - em que se verificou que a punição esteve dentro do mínimo legal, com sanções leves ou apenas aplicação de multa - pode-se observar, junto com os capítulos anteriores, que o a intenção do Estado Novo ia além da simples incriminação dos Crimes Contra a Economia Popular, em alguns momentos prefigurando discursos em que se havia uma nítida vontade de se legitimar a atuação governamental e do Tribunal de



Segurança Nacional. Lembrando que Reynaldo<sup>459</sup> afirma, diante de sua pesquisa sobre os julgados do TSN, que foram 1.283 processos contra a economia popular, dos quais 673 foram arquivados. Dos 610 que foram a julgamento, 180 receberam sanções leves, muitas vezes somente multas, e outros 430 receberam sentenças absolutórias.

Contundo, antes de elucidar melhor tal questão, trazendo pontos já apresentados nos capítulos I e II, necessário se faz a demonstração da jurisprudência do TSN nos crimes de Usura, art. 4º do Decreto-lei n. 869.

#### 4.4.3 Usura

Dentro do que se coloca como Usura, há a pecuniária e a real. A primeira seria o exorbitante preço do dinheiro no contrato de mútuo; a segunda, o lucro desproporcional em qualquer tipo de contrato, aproveitando-se uma das partes da inocência, necessidade ou inexperiência da outra.

Maior influência na legislação brasileira tiveram a francesa, italiana e alemã. Explica Hungria<sup>460</sup> que a tolerância legal da usura dada com o liberalismo foi um de seus grandes equívocos, ficando clara a exploração do homem econômico sobre o homem econômico, visto que a convencional liberdade para a imposição de juros e preços era algo esperado como reacionário contra os abusos e restrições durante a época histórica em que a Idade Média as criara a desfavor da liberdade individual. Mas, passada essa fase, demonstrada que nenhuma liberdade pode conservar-se sem ser contida dentro de certas margens, tal liberdade estaria durando para além do necessário, uma vez que:

Sob qualquer de suas formas, a usura é a desgraça secundando a desgraça, é a locupletação com a jactura alheia, é a improba vantagem tirada das falhas da organização econômica, que ela torna ainda menos ajustada.

É bem de ver, portanto, que o Estado, como órgão e tutor da ordem jurídica e econômica, não podia

---

<sup>459</sup>CAMPOS, Reynaldo Pompeu de. **Repressão Judicial no Estado Novo.** Esquerda e direita no banco dos réus. Rio de Janeiro: Achiamé, 1982, p. 117.

<sup>460</sup>HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio.** Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p. 140-141.

continuar indiferente a esse grave mal, não só lesivo dos indivíduos *utisinguli*, mas da própria coletividade, cujo interesse é a correspondência, tanto quanto possível justa e constantes, entre os preços e valores<sup>461</sup>.

A legislação austríaca foi a primeira a delinear o movimento hoje difundido em todos os países civilizados de repressão à usura, enquadrando-a como crime mesmo quando não exercida habitualmente. Dizia tal lei: *aquele que emprestando dinheiro ou concedendo uma prorrogação de crédito, aproveita-se da inconsideração ou aperturas financeiras, dele conhecidas, ou debilidade intelectual, inexperiência ou conturbação de animo do mutuário, de modo a auferir, ou fazer-se prometer, em seu favor ou de terceiro, lucros tão imoderados, que possam leva-lo à ruína econômica, será punido com detenção por 1 a 6 meses ou multa de 100 a 1.000 florins*<sup>462</sup>.

Na Alemanha a usurária pecuniária foi prevista em lei em 1880, e a usura real em 1893, sendo os dois dispositivos de lei posteriormente incorporados ao Código Penal de 1870, nos art. 302 “a” e “e”. Na Inglaterra, desde 1854 os tribunais invocavam o princípio “*frausomniaviciatur*”, reprimindo a usura, aparecendo a sua responsabilidade penal em lei no ano de 1900. O mesmo na Suécia em 1901; na Bulgária com uma lei de 1927; e na Itália com Código Rocco, contudo, com a ressalva já feita, explicada por Manzini, de que seria lamentável que a codificação penal não tenha incriminado a usura quando não fosse acompanhada da extorsão, estelionato, falsidade ou violência privada<sup>463</sup>.

Observa-se, assim, que se tornou um critério definitivo do legislador moderno a aplicação de sanções de direito penal contra a

---

<sup>461</sup>HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p. 148.

<sup>462</sup>HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p. 149.

<sup>463</sup>HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.56.

usura. Pelas palavras de Hungria se verifica a política adotada pelo governo Vargas<sup>464</sup>:

Ao Estado novo, aliás, com a sua provida legislação social e o seu benéfico intervencionismo na esfera econômica, tornando mais fácil e expedito o crédito entre as classes menos favorecidas da fortuna, não se pode contestar o direito de eliminar um obstáculo à normalidade da economia geral, qual seja a *usuraria pravitas*.

No Brasil, a repressão inicial à usura foi com o decreto n. 22.626, de 1933, em que se mencionava:

O Chefe do Governo Provisório da república dos Estados Unidos do Brasil, considerando que todas as legislações modernas adotam normas severas para regular, impedir e reprimir os excessos praticados pela usura; considerando que é de interesse superior da economia do país não tenha o capital remuneração exagerada impedindo o desenvolvimento das classes produtoras, decreta.

Sendo melhor especificado o delito em seu art. 13: *é considerado delito de usura, toda a simulação ou prática tendente a ocultar a verdadeira taxa do juro ou a fraudar os dispositivos desta lei, para o fim de sujeitar o devedor a maiores prestações ou encargos, além dos estabelecidos no respectivo título ou instrumento. Penas – Prisão por seis meses a 1 ano e multa de cinco contos a cinquenta contos de réis.*

Roberto Lyra<sup>465</sup> explicava que tal decreto ficou reduzido à letra morta. Sendo o desuso resultante da conspiração de interesses, cujo poderio e coesão valeram mais que a própria legislação. No mesmo

---

<sup>464</sup>HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p.56.

<sup>465</sup>LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**.. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940.

sentido, Hungria<sup>466</sup> declarava as razões pelas quais achava que tal lei ficaria sem aplicação:

É força, porém, convir que, salvo casos raríssimos, o citado preceito ficará sem aplicação, não passando de um “espantinho” inócuo ou de uma reprovação platônica da usura. Na quase totalidade dos casos, será impossível a prova da simulação ou fraude, pois é claro que o onzenário terá o elementar cuidado de operar sem testemunhas e sem deixar vestígios palpáveis da sua *pravitas*.

Em face do que queria o Estado Novo, surgiu o decreto-lei 869/1938, enquadrando a usura como crime contra a economia popular, e esses como crime contra o Estado. Nas palavras de Lyra<sup>467</sup>:

O decreto-lei n. 869, de 18 de novembro, marca uma intervenção mais direta, mais profunda e mais vigorosa do Estado na estipulação dos juros ou lucros, culminando essa realidade na equiparação aos crimes contra o Estado dos que ofendem a economia popular. (...)

Do ponto de vista técnico, o decreto-lei n. 869 sobrepuja o diploma anterior pela precisão dos enunciados, que, embora a serviço de uma maior amplitude, concentra os tipos de forma clara e exata. Aumenta o rigor penal, desaparecendo a exigência da fraude para a vida do crime que agora se concretiza pela simples cobrança da taxa, comissão ou desconto ilegais. A ação da norma estende-se aos lucros usurários, em geral, desde que obtidos ou estipulados com abuso de determinadas condições do sujeito passivo. O problema da participação foi reduzido a termos inflexíveis de modo a resolver as dúvidas criadas pelas polêmicas doutrinárias em torno desse instituto.

---

<sup>466</sup>HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p. 156.

<sup>467</sup>LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 161.

Entretanto, mesmo que com a nova legislação se reconhecesse uma maior aplicabilidade que a anterior, ainda assim, não se podia negar a dificuldade em se provar a conduta ilícita. Como o próprio Hungria<sup>468</sup> expunha sobre o decreto n. 869:

(...) preferiu considerar o crime automaticamente consumado com a cobrança de juros superiores à taxa legal. Em favor de tal critério se alega que tem o mérito de evitar o arbítrio judicial e qualquer incerteza no reconhecimento do crime; mas, se isso é verdade, não é menos reprovação platônica da usura. Na quase totalidade dos casos, será impossível a prova da simulação ou fraude, pois é claro que o onzenário terá o elementar cuidado de operar sem testemunhas e sem deixar vestígios palpáveis da sua *pravitas*.

Corroborando com tal afirmação, observam-se os julgados abaixo:

**Processo n. 752, de 04 de agosto de 1939,  
Coronel Juiz Luiz Carlos da Costa Netto<sup>469</sup>.**

Vistos e examinados os presentes autos do processo n. 752 do Estado de Minas Gerais, Município de Abaeté, em que são réus, o Dr. Edgard da Cunha Pereira, Júlio Alberto e Rodolfo Mourão Filho, classificados como incurso em diversos artigos do decreto n. 22.626, de 07 de abril de 1933, combinados com disposições do decreto-lei n. 869, de 18 de novembro de 1938, artigos 1º, letra “a” e § 3º, 5º e 6º e artigo 66 § 2º da Consolidação das Leis penais, por haverem realizado como diretores de um Banco, operações de crédito a juros proibidos.

(...) Considerando que a lei de defesa, guarda e emprego da economia popular, sendo destinada a

---

<sup>468</sup>HUNGRIA, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939, p. 157.

<sup>469</sup>In LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 190-191.

resolução de variadíssimos números de casos, em que se chocam os interesses das partes, cabe por tal motivo ao julgador adaptar a rigidez dos seus dispositivos a cada situação que se apresenta; (...) revolve absolver, como absolvo, aos acusados, Dr. Edgard da Cunha Pereira; Julio Alberto e Rodolfo Mourão Filho, por não se haver provado que os mesmos tivessem agido com dolo ou simulado cobrança de comissão, além da taxa de juros legais.

**Processo n. 787, de 09 de agosto de 1939, Juiz Pedro Borges da Silva<sup>470</sup>.**

Vistos e examinados os presentes autos do processo n. 787, originário desta capital, em que Gianina Carvalho ou Gianina D'Argenio é denunciada como incurso na sanção penal do artigo 4º, letra a do decreto lei n. 869, de 18 de novembro de 1938.

A 22 de maio do corrente ano, às 10 horas, aproximadamente, compareceu à Delegacia do 13º distrito Policial desta cidade, Julieta Rosário que queixou-se de Gianina Carvalho por lhe haver emprestado, no dia 15 de fevereiro deste, duzentos mil réis, cobrando-lhe quarenta mil réis de juro mensal. Recebera, e m garantia, um aparelho de rádio “Cacique”, n. 24.350, adquirido por 1:150\$000 (fls. 23) e avaliado pelos peritos policiais em 200\$000 (fls. 38).

Considerando que a acusação não foi devidamente provada, de vez que os depoimentos do inquérito, prestados, alguns deles, por pessoas suspeitas, não convencem de que haja a Ré emprestado dinheiro a juros exorbitantes da taxa legal ;

Considerando que não há nos autos nenhum elemento que possa gerar no meu espirito a convicção de que o empréstimo de 200\$00 feito pela acusada à queixosa, mediante a garantia de um aparelho de rádio, o tenha sido a juros de 20% ao mês, como esta declara, porquanto foi verbal o contrato e não se conhecem as condições do mesmo;

---

<sup>470</sup>In LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência.** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 1192-193.

(...) Absolvo a acusada Gianina Carvalho ou Gianina D'Argentio da imputação que se lhe fez, e recorro desta decisão para o Egrégio Tribunal Pleno.

**Processo n. 748, de 31 de agosto de 1939, Juiz Alberto de Lemos Basto, Capitão de mar e Guerra<sup>471</sup>.**

Vistos e examinados os autos do processo n. 748, em que é acusado Melício de Freitas. Resulta do inquérito realizado em Aracajú, Estado de Sergipe, instaurado em 16 de março do ano corrente, que em dezembro último Melicio Freitas emprestou ao 2º tenente da Reserva Convocado Agenor Alves de Santana, mediante promissória avalisada pelo 2º tenente Djenal Queirós, datada de 13 de dezembro do ano passado, a quantia e um conto de réis.

(...) Considerando que esse elementos são entre si contraditórios e não chegam a trazer-me uma convicção sobre se teria havido ou não empréstimo a juros;

Absolvo o acusado Melício Freitas da imputação que lhe foi feita na denúncia.

Seguindo a linha do Monopólio e das “Fraudes e Abusos” contra o comércio, na Usura as condenações em sua grande maioria foram fixadas no mínimo legal. Apesar de que comparando com as anteriores, e pelo número de jurisprudências analisadas, as condenações foram mais frequentes nesse crime. Das 29 jurisprudências analisadas, 17 foram decisões que concederam a absolvição dos réus, 12 condenatórias e uma pela declaração de incompetência.

**Processo n. 746, de 9 de junho de 1939, Juiz Raul Machado<sup>472</sup>.**

Vistos e examinados os presentes autos do processo n. 746, oriundo do Estado de Rio de Janeiro, e em que é acusado Alberto José de Matos, como incurso nas penas do art. 4º, letras

---

<sup>471</sup>In LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência.** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 197-200.

<sup>472</sup>LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência.** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 1187-188.

“a” e “b” do decreto-lei n. 869, de 18 de novembro de 1938, pela prática de atos delituosos a que se refere o relatório de fls. 33 a 35.

Às fls. 9, Augusti Valdetaro Cordovil, esclarece que: “tendo sido notificado, em virtude de designação da autoridade que preside ao inquérito, para proceder sindicâncias em torno de Alberto José de Matos, sobre quem recaem suspeitas de vir exercendo, nas imediações do Casino Icaraí, o comércio de penhores, cobrando juros não permitidos em lei, tem a dizer que são procedentes as acusações, visto como pelo próprio Alberto José de Matos cobrava, pelos empréstimos que efetuava, a taxa variável de 4 a 30% ao prazo de 8 dias.

À vista do exposto condeno Alberto José de Matos à pena de 6 meses de prisão celular, grau mínimo do artigo 4º letra “a” do decreto-lei n. 869, de 18 de novembro de 1938, e à multa de 2:000\$000, reconhecida na ausência de agravantes, a circunstância atenuante do artigo 42, parágrafo 9º, 1ª parte, da Consolidação das Leis Penais.

Absolvo-o, porém, por deficiência de provas, do crime previsto no citado art. 4º, letra “b”, em que se acha também denunciado.

**Processo n. 742, de 23 de junho de 1939, Juiz Raul Machado<sup>473</sup>.**

Vistos e examinados os presentes autos do processo n. 742, oriundo do Estado do Rio de Janeiro, e em que são acusados Amadeu Braga e José Gomes de Araujo como incurso nas penas do art. 4º, letras “a” e “b”, do decreto-lei n. 869, de 18 de novembro de 1938, pela prática dos atos delituosos a que se refere a denúncia de folhas 6.

(...) está provado que o acusado Amadeu Braga, depois de vigente o decreto-lei n. 869, de 18 de novembro de 1938, emprestou dinheiro, sob caução de joias, a juros de 4% a 10% ao prazo de 08 dias.

---

<sup>473</sup>LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência.** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 1189-190.



(...) Considerando não estar provado a alegação de coação da Polícia contra o acusado.

Considerando que, em sumário, as testemunhas de defesa não ilidiram a prova do inquérito;

(...) Resolvo condenar, como condeno, Amadeu Braga à pena de 6 meses de prisão celular, grau mínimo do art. 4 letra “a”, do decreto-lei n. 869, de 18 de novembro de 1938, e à multa de 2:000\$000, reconhecida, na ausência de agravantes, a circunstância atenuante do art. 42, §9º, primeira parte, da Consolidação das Leis Penais.

Por deficiência de provas, absolvo Amadeu Braga do crime previsto na letra “b”, do citado art. 4º. Absolvo pelo mesmo motivo, dos crimes por que se acha denunciado o acusado José Gomes de Araujo.

**Processo n. 347, de 25 de agosto de 1939. Sala de Sessões, Presidente Juiz Barros Barreto<sup>474</sup>.**

Vistos e relatados os presentes autos da apelação n. 347, em que é apelante o Juiz, de ofício, e é apelado Adelito Costa e,

Considerando que o apelado é acusado de emprestar dinheiro a juros de 10% ao mês negócios com garantia real e a 20% em outros sem tal garantia;

Considerando que, porém, está provado – e a sentença o reconhece – pois as próprias testemunhas da justificação oferecida pela defesa o atestam, que o acusado emprestava a juros de 10 a 20% ao mês na vigência do citado decreto n. 22.626.

Considerando que, portanto, o crime do acusado está provado e se enquadra não só no decreto n. 22.626 como no decreto-lei número 869, sendo de se lhe aplicar as penalidades deste por serem menores na parte pecuniária;

Considerando o mais que dos autos constam:

Acordam os juízes do Tribunal de Segurança Nacional, por unanimidade de votos, dar

---

<sup>474</sup>LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência.** Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 195-197.

provimento à apelação para condenar Adelito Costa à pena de seis meses de prisão e à multa de 2:000\$000, grau mínimo estabelecido no art. 4º, letra *a* do decreto-lei n. 869, de 18 de novembro de 1938, dada a falta de agravantes e reconhecida a atenuante de bom procedimento anterior.

Da análise dos julgamentos dos crimes de Usura, bem como dos Monopólios e Fraudes e Abusos, verifica-se o anseio estatal de tomar para si a proteção da coletividade, aumentando a intervenção na economia, atuando conforme sua política governamental. Dentro dessa política enquadrava-se o poder dos juízes do TSN, a sua ligação com o Estado, o seu livre convencimento. Lyra<sup>475</sup> dizia:

No que diz respeito aos Crimes Contra a Economia Popular, obedientes a uma trama complexa, relativa e dependente, mais do que em quaisquer outros, das circunstâncias, a pesquisa da relação de causalidade comporta a maior elasticidade e exige critérios de oportunidade e conveniência.

Continuando, posteriormente:

Pela natureza e pela importância dos interesses sociais em causa, pela diversa medida de gravidade no tempo e no espaço, tais crimes, mais do que quaisquer outros, não de ser apreciados por “livre convicção”. Ao contrário, tudo recomenda, especialmente, a sua aplicação. Raras as figuras criminais tão relativas, tão dependentes das circunstâncias.

Assim se fez sempre, em toda parte, para evitar que a magistratura, responsável pela defesa social, trabalhe, na frase de Sá Pereira, como a hélice fora d'água...<sup>476</sup>.

---

<sup>475</sup>LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 147.

<sup>476</sup>LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 156.

#### 4.5 A JURISPRUDÊNCIA E OS CRIMES CONTRA A ECONOMIA POPULAR

O duplo nível de legalidade, tal qual ocorreu na Itália, foi efetivamente identificado no Brasil com os Crimes Contra a Economia Popular, visto que foi uma lei elaborada pelo Executivo com a finalidade de atender os anseios políticos do período, criando uma normatização nas margens do Código Penal para que ela fosse aplicada conforme tal objetivo. Como bem colocava Galdino Siqueira a respeito dessas leis excepcionais:

Inexplicavelmente, foram excluídos do código, tornando-o um semi-código, crimes que vemos contemplados em todos os códigos antigos e modernos, e até na maioria com preminência, como os crimes contra a personalidade do Estado (que não se devem confundir com os políticos), por afetarem as condições básicas de uma sociedade policiada, bem como os Crimes Contra a Economia Popular, relegados todos para leis especiais<sup>477</sup>.

E, como já se sabe, compondo essa margem do ordinário, estava também o TSN, que na medida de suas competências, sendo desvinculado da Justiça comum, era um órgão leal ao governo vez que seus membros eram nomeados diretamente pelo Presidente da República, podendo, assim, atuar com eficiência no processo de reprimir seus opositores. Retomando a ideia já exposta, observa-se com a jurisprudência que o julgamento dos Crimes Contra a Economia Popular pelo Tribunal de Exceção foi um meio de legitimar a atuação desse, de torná-lo “ordinário”, circulando tal delito e seu processamento entre o excepcional e o ordinário, passando a imagem de que o TSN era um órgão que julgava não necessariamente somente crimes com sanção rígida – pena de morte; além de ser um defensor do povo oprimido. No discurso de Roberto Lyra<sup>478</sup>:

---

<sup>477</sup>SIQUEIRA, Galdino. Código Penal Brasileiro. Rio de Janeiro: Jachynto, 1941, p. 86.

<sup>478</sup>LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940, p. 88.

Aos juízes cabe, agora, a responsabilidade maior, em função dos compromissos do Estado e das primeiras necessidades do povo.

(...) não podia, pois, causar surpresa, mesmo quando atribui ao Tribunal de Segurança Nacional o julgamento das recentes incriminações, definidas, apenas e processadas extraordinariamente.

O Estado colocou-se em causa, reivindicando o papel de sujeito passivo sempre que, ao seu juízo, a economia popular sofrer determinadas lesões, direta ou indiretamente.

Nas palavras de Diego Nunes:

O Tribunal, passado os grandes julgamentos envolvendo comunistas e posteriormente os integralistas começou a ter diminuída sua necessidade de existência pela falta de causas. Desta feita é que por intermédio de Francisco Campos, autor intelectual da Constituição de 1937, os crimes contra a guarda e emprego da economia popular passaram para a competência do TSN<sup>479</sup>.

Além disso, como coloca Balz, pode-se considerar um segundo fator para tal transferência de competência, ou seja, a necessidade de uma nova “clientela” para o Tribunal de Segurança Nacional, vez que após graves agitações políticas, houve uma grande diminuição com as prisões efetuadas em nome da ordem política e social<sup>480</sup>. A legitimidade do TSN passava por essa necessidade de se efetuar a repressão aos opositores, fortalecendo o Estado:

---

<sup>479</sup>NUNES, Diego. O Percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945): do direito penal político italiano ao direito da segurança nacional brasileiro. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010, p. 140.

<sup>480</sup>BALZ, Christiano Celmer. O Tribunal de Segurança Nacional: aspectos legais e doutrinários de um tribunal de Era Vargas (1936-1945). 225 p. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2009. Disponível em: <<http://www.tede.ufsc.br>>

Não é mistério para ninguém a preocupação que domina hoje a todos os povos, de fortalecer a proteção do Estado, frente a frente às novas formas de delitos políticos e sociais praticados contra a segurança do poder constituído. A defesa do Estado paira acima da dos indivíduos. Não há Nação que não tenha providenciado, pela maneira mais enérgica, nas suas leis, para resguardar a integridade política e social. A pena de morte, as penas de prisão por 20 e 30 anos, o degredo, etc. voltaram a sua antiga atividade para os delitos contra o Estado<sup>481</sup>.

Isso só se afirma ainda mais com a observação de Reynaldo Pompeu de Campos, verificada na jurisprudência colacionada anteriormente, a respeito da incumbência recebida pelo TSN de proteger o povo dos grandes “vilões” da economia, mas, em geral, o Tribunal passou a julgar os “quitandeiros, feirantes e pequenos comerciantes, acusados de venderem ovos deteriorados, pão sem peso, manteiga rançosa, etc.<sup>482</sup>”, o que conforme o mesmo autor, seria “uma faina bastante constrangedora, convenhamos, para juízes que vinham, até então, colocar todo seu empenho na tarefa de ‘salvar as instituições ameaçadas’<sup>483</sup>”. Motivo pelo qual, como já foi demonstrado anteriormente, passou a ser usado como discurso para defesa das classes mais pobres.

O que, na específica interpretação de Christiano: “nos leva à conclusão de que, embora tenha sido equiparado com leis severas, que elevavam o Tribunal de Segurança Nacional à condição de órgão judicial-repressor do intervencionismo getulista na economia, possivelmente houve uma grande diferença entre aquilo que o Tribunal *foi* e o que *deveria ter sido*”<sup>484</sup>.

---

<sup>481</sup> Câmara dos Deputados. Projeto n. 182/1936. Cria o tribunal para o processo e julgamento de crimes com finalidades subversivas das instituições políticas e sociais.

<sup>482</sup> CAMPOS, Reynaldo Pompeu de. **Repressão Judicial no Estado Novo**. Esquerda e direita no banco dos réus. Rio de Janeiro: Achiamé, 1982, p. 116.

<sup>483</sup> CAMPOS, Reynaldo Pompeu de. **Repressão Judicial no Estado Novo**. Esquerda e direita no banco dos réus. Rio de Janeiro: Achiamé, 1982, p. 117.

<sup>484</sup> BALZ, Christiano Celmer. O Tribunal de Segurança Nacional: aspectos legais e doutrinários de um tribunal de Era Vargas (1936-1945). 225 p.

Diziam os doutrinadores da época que a tipificação dos Crimes Contra a Economia Popular e seu julgamento pelo TSN protegeria a sociedade dos “delapidadores da economia do povo”, pessoas poderosas, jurídicas ou civis, entretanto, a frequente denúncia e processamento de pessoas mais humildes, fez com que processos contra grandes companhias fossem de menor expressão com relação a eles, sendo quase todos findados, como visto, com sentenças absolutórias ou arquivados.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com o processo de Codificação, iniciado na Europa após a Revolução Francesa, surgiu uma nova relação entre a exceção e a emergência, excluindo o *extraordinarium* do campo do processo constitutivo da ordem jurídica, botando em evidência o contraste entre o ordinário e o excepcional. Observou-se ao longo do trabalho que foi nessa mudança de paradigma observado nos tempos modernos que se encontrou a correspondência com o “Duplo Nível de Legalidade”.

A legitimação pela lei foi um dos recursos usados pelos governos de Mussolini e Vargas para assegurar seus anseios políticos, moralizar suas funções e demonstrar sua justiça e benevolência. Isso, com a promulgação de leis esparsas que parecessem justas, conservando critérios que demonstrassem a igualdade perante a lei e a vontade estatal de proteger os súditos.

Entretanto, notou-se que este recurso de legitimação pela lei acarretou abusos governamentais, ultrapassou os limites impostos pela legislação, consagrou medidas de exceção colocadas em prática pela elaboração de leis promulgadas pelo Executivo e a instauração de um Tribunal excepcional. O que significava lidar com um direito que preventivamente legitimava qualquer que fosse a escolha legislativa desde que acompanhasse a programação autoritária.

Dentro desse contexto estavam os Crimes Contra a Economia Popular, que, como se pôde observar, no Brasil formaram um segundo nível de legalidade, vigorando em lei especial que designava seu julgamento pelo Tribunal de Segurança Nacional, colocando-o entre os crimes contra o Estado. Todavia, da análise das jurisprudências colacionadas no terceiro capítulo constatou-se que a maior parte dos julgados foram pela absolvição; que não envolviam grandes empresas, mas quitandeiros, feirantes, comerciantes de pequeno porte – como observado também pela pesquisa desenvolvida por Reynaldo Campos; em que o seu processamento especial foi definido em um momento em que o TSN havia reduzido drasticamente o julgamento dos crimes políticos envolvendo comunistas.

Para chegar a essa demonstração, o presente trabalho foi recortado em três capítulos, que abordaram conceitos e teorias cruciais para o desenvolvimento de uma pesquisa na área da história do direito.

Averiguou-se no primeiro capítulo que as regras extraordinárias surgiam como regras funcionais ao sistema, não suspendiam a ordem

vigente, eram um modo de ser da ordem. Durante o *iuscommune* o *extraordinarium* era um remédio necessário que deveria ser usado para compensar o ordinário onde este tivesse lacunas, como ocorria quando surgia um novo caso sem entendimento jurídico penal, ou quando havia razões que conduzissem a uma utilidade pública.

Contudo, na Modernidade, a exceção, que antes pertencia ao ordinário, tornou-se um espaço de suspensão do ordenamento jurídico, ficando à margem deste, cedendo o direito ao espaço da política. Criou-se uma dimensão especial da legalidade, existente fora do código, porém, reconhecido legitimamente, o que acabou por formar um duplo nível de legalidade sob o qual o direito penal estabelecia suas bases.

Nessa trilha, o campo semântico em que se pensava os regimes jurídicos da exceção não seria mais aquele da correlação entre *ordinarium* e *extraordinarium*, e sim a do contraste entre ordinário e emergência.

Podendo-se dizer que no regime autoritário do fascismo - e por influenciá-lo, no Estado Novo brasileiro - a tensão originária existente entre a lei-potência e a lei-garantia foi dissolvido em uma dimensão jurídica entendida como pura expressão da vontade do Estado - a ligação original entre direito penal e as liberdades públicas, deu lugar a uma legalidade ao serviço do poder político.

No segundo capítulo constatou-se que nesse segundo nível de legalidade foram inseridos no Brasil os Crimes Contra a Economia Popular. Entretanto, na Itália tais delitos estavam na legislação ordinária, dentro do Código Penal, com julgamento pela Corte de Assise, jurisdição comum.

A semelhança entre os dois países, então, no que se refere a esse crime e o duplo nível de legalidade não pode ser observada. A influência italiana ocorreu na tipificação de tais delitos, sendo a maior similitude entre o art. 2º do Decreto-lei brasileiro n. 869/1938 que tratava sobre a especulação ilícita e fraudulenta, incisos I e II, e o art. 499 do Código Rocco; o delito previsto no artigo art. 3º, inciso I, do Decreto n. 869 - *Celebrar ajuste para impor determinado preço de revenda ou exigir do comprador que não compre de outro vendedor* - que correspondia aos delitos dispostos no Código Rocco na parte dos “crimes contra a indústria e o comércio” - em que a tutela penal fazia referência à ordem econômica, enquanto poderia ser exposta a ato contrário ao livre comércio e ao honesto desenvolvimento da atividade comercial e industrial; e, o que dispunha o art. 501 do Código italiano e o inciso VI do art. 2º do Decreto n. 869, que faziam referência à agiotagem.



Ressaltando-se que o Decreto-lei n. 869 não abarcou os delitos contra a ordem do Trabalho como Crimes Contra a Economia Popular, tal como ocorreu na codificação penal italiana, em que tais condutas foram tratadas nos artigos 502 a 512 - a estrutura das incriminações está contida dentro dos artigos 502, 503, 504 e 505; e, a Usura, conduta muito incriminada no Estado Novo, foi prevista como crime contra o Patrimônio na Itália.

No terceiro capítulo, assim, a análise das jurisprudências demonstrou o caráter político que se deu a tais crimes com a imposição da competência de seu julgamento ao TSN. No presente trabalho, das 86 jurisprudências analisadas, 8 eram julgamentos do crime de Monopólio, 49 de Fraudes e Abusos, e 29 de Usura. Do total, foram 66 absolvições, 17 condenações e 3 declarações de incompetência - de Monopólio, 7 foram sentenças de absolvição e uma de declaração de incompetência; Fraudes e Abusos, 42 sentenças de absolvição, 2 de declaração de incompetência e 5 de condenação; de Usura, das 29 jurisprudências analisadas, 17 foram decisões que concederam a absolvição dos réus, 12 condenatórias e uma pela declaração de incompetência.

Com tantas absolvições, com o fato de que não foram grandes companhias as julgadas, e que os crimes envolviam ações de pequena importância para um rito especial de processamento - como vender margarina dizendo-se ser manteiga, ou vender um produto identificando-se em sua embalagem um peso maior do que o era - observou-se o anseio estatal de tomar para si a proteção da coletividade, reforçando a ideia de que era um governo que não prezava pelo individual, ao mesmo tempo em que ia aumentando a sua intervenção na economia, atuando conforme sua política governamental. Dentro dessa política enquadrava-se o poder dos juízes do TSN, a sua ligação com o Estado, o seu livre convencimento.

Retomando a ideia já exposta, o decreto-lei 1.716 de 1939 foi um meio de legitimar a atuação do Tribunal excepcional, de torná-lo "ordinário" na medida em que passava a imagem de que era um órgão que julgava não necessariamente somente crimes de conotação expressamente política, como os crimes políticos, mas era sobretudo um defensor do povo oprimido. Além de trazer novos "casos" ao Tribunal, vez que após graves agitações políticas, houve uma grande diminuição com as prisões efetuadas em nome da ordem política e social.

## REFERÊNCIAS

A. BERENINI; E. FLORIAN. **Tratatto di Diritto Penale**. I Delitti Contro L'Economia Pubblica, L'Industria e il Commercio, Titolo VIII del libro II del Codice Penale. Milano: Dottor Francesco Valardi, 1937.

ALESSI, Giorgia. Tra rito e norma. La legalità prima della legge. **Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno**, 2007.

ANTOLISEI, Francesco. **Manuale di diritto penale**: parte speciale.. Milano: Giuffrè, 1966.

ARRUDA, José Jobson; PILETTI, Nelson. **Toda a História**: História Geral e História do Brasil. São Paulo: Editora Ática, 2003.

ASUA, Luis Jimenea de. **Tratado de derecho penal**. Buenos Aires: Losada, 1950.

BALZ, Christiano Celmer. O Tribunal de Segurança Nacional : aspectos legais e doutrinários de um tribunal de Era Vargas (1936-1945). 225 p. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2009. Disponível em : <<http://www.tede.ufsc.br>

\_\_\_\_\_. O TSN como tribunal de exceção: o debate acerca da inconstitucionalidade do Tribunal de Segurança Nacional da Era Vargas. *In: Anais do Encontro de História do Direito “A construção do Direito e Processo Penal modernos”*. Florianópolis: Boiteux, 2008.

BETTIOL, Giuseppe. **Direito Penal**. Tradução brasileira e notas do Professor Paulo José da Costa Júnior e do Magistrado Alberto Silva Franco. Volume I. 2ª ed. Revista e atualizada da 8ª ed. Italiana. São Paulo: RT, 1977.

BRASIL. Constituição Federal de 1934. TÍTULO IV, Da Ordem Econômica e Social. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm) Acessado em 10/10/2011.

\_\_\_\_\_. Constituição Federal de 1937. Disponível em:  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao37.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao37.htm) Acessado em 10/10/2011.

BRASIL. Lei nº 244, de 11 de Setembro de 1936. Disponível em:  
<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-244-11-setembro-1936-503407-publicacaooriginal-1-pl.html> Acessado em 15/12/2012.

BRUSA, Emílio *In* ZERBOGLIO, A.; FLORIAN, E.; POZZOLINI, A.; VIAZZI, P. **Trattato di Diritto Penale**: Delitti Contro la Sicurezza dello Stato. Milano: Casa Editrici Dottor Francesco Valardi, 1903.

CADOPPI, Alberto; CANESTRARI, Stefano; MANNA, Adelmo; PAPA, Michele. **Trattato di Diritto Penale**: I Delitti Contro la Fede Pubblica e L'Economia Pubblica. Torino: UTET Giuridica, 2010.

CAMPOS, Reynaldo Pompeu de. **Repressão Judicial no Estado Novo**. Esquerda e direita no banco dos réus. Rio de Janeiro: Achiamé, 1982.

CAMPOS, Francisco. **O Estado Nacional**. Sua estrutura, seu conteúdo ideológico. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2001.

\_\_\_\_\_. O Novo Código Penal. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, jan. 1941.

CALASSO, Francesco. **Introduzione al Diritto Comune**. Milano: Giuffrè, 1970.

CARONE, Edgard. O estado novo (1937/1945). In: CARDOSO, Fernando Henrique (coord.). **Corpo e alma do Brasil**. São Paulo & Rio de Janeiro: Difel, 1977.

CARRARA, Francesco. **Sulla Crisi Legislativa in Italia**. In: Opuscoli di Diritto Criminale. Lucca: Giusti, 1870.

\_\_\_\_\_. **Programma del corso di diritto criminale**, Volume VII. Lucca: Tipografia Di B. Canovetti, 1870.

CASTELLO BRANCO, E. **Anotações às Leis de Segurança e Economia Popular**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1940.

CENTRO STUDI GIURIDICI FRANCESCO CARRARA. Disponível em: < <http://www.centrostudifrancescocarrara.eu/index.html> > Acesso: 12/03/2012.

CLAYTON ANTITRUST ACT. Disponível em: <http://www.infoplease.com/encyclopedia/history/clayton-antitrust-act.html>, acessado em 03/01/2013.

COLAO, Floriana. Apontamentos sobre o Direito Penal político na Itália entre os séculos XIX e XX. In: **Anais do Encontro de História do Direito “A construção do Direito e Processo Penal modernos”**. Florianópolis: Boiteux, 2008.

\_\_\_\_\_. Il diritto penale politico nel Codice Zanardelli. In: VINCIGUERRA, Sergio. **I codici preunitari e il codice Zanardelli: diritto penale dell’ottocento: casi, fonti e studi per il diritto penale**. Serie III, n. 7. Padova: CEDAM, 1993.

\_\_\_\_\_. Il principio di legalità nell’Italia di fine ottocento tra “giustizia penal eccezionale” e “repressione necessaria e legale [...] nel senso più retto e saviamente giuridico, il che vuol dire anche nel senso più liberale”. In: **Quaderni fiorentini per la storia de pensiero giuridico**, n.º 36 (2007).

CORTE D’ASSISE. Disponível em: <http://www.lombardiabeniculturali.it/archivi/profili-istituzionali/MIDL00012D/>, acessado em 20/10/2011.

COSTA, Pietro. Lo “Stato totalitario”: um campo semântico nella giuspubblicistica Del fascismo. In: **Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno**. n. 28, 1999.

\_\_\_\_\_. Il Principio di Legalità: un campo di tensioni nella modernità penale. **Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno**, 2007.

CRISTOFARO, Ernesto. Legalità e Pericolosità. La Penalistica Nazifascista e la dialettica tra retribuzione e difesa dello stato. **Quaderni Fiorentini**, Tomo II, 2007.

DAL RI Júnior, Arno. **O Estado e seus Inimigos**: a repressão política na História do Direito Penal. Rio de Janeiro: Revan, 2006.

FERRANTE, Riccardo. Il Diritto Penale dell'Economia nell'età dei Codici: dal Illuminismo Giuridico ai "Nuovi Reati" *In Itinerari in Comune*. Milano: Giuffrè, 2011.

FERRI, Enrico. **Princípios de direito criminal**: o criminoso e o crime. Tradução de Luiz Lemos D'Oliveira. Campinas: Russel, 2003.

FERREIRA, Waldemar Martins. **História do direito constitucional brasileiro**. Brasília: Senado Federal, 2003.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

FRANCO, Afrânio de Melo. PARECERES. Rio de Janeiro: **Revista Forense**, janeiro de 1944.

FRIEDMAN, Lawrenc. **A History of American Law**. New York: Touchstone, 2005.

GARAFOLI, Roberto. **Manuale di Diritto Penale**. Parte Speciale I. Giuffrè: Milano, 2006.

GIUNTO, Fausto. **Lineamenti di Diritto Penale dell'Economia**. Torino: G. Giappichelli Editori, 2004.

GROSSI, Paolo. **L'Europa Del Diritto**. Roma: Editori Laterza, 2008.

\_\_\_\_\_, Paolo. **Scienza Giuridica Italiana**: um perfilo storico 1860-1950. Milano: Giuffrè, 2000.

\_\_\_\_\_. **L'Ordine Giuridico Medievale**. Roma: Editori Laterza, 2001.

HEILBRONER, Robert. Heresias de John Maynard Keynes *In Os Grandes Economistas*. Rio de Janeiro: Zahar, 1959.

HUNGRIA, Nelson. O direito penal no estado novo. **Revista Forense**, janeiro 1941.

\_\_\_\_\_, Nelson. Os Crimes Contra a Economia Popular e o Intervencionismo do Estado. Rio de Janeiro: **Revista Forense**, 1939.

\_\_\_\_\_, Nelson. **Dos Crimes contra a Economia Popular e das Vendas a Prestação com Reserva de Domínio**. Rio de Janeiro: Editora Jacintho, 1939.

ITALIA. Codice di Processo Penale. Roma: Istituto Poligrafico dello Stato.

\_\_\_\_\_. Codice Penale. Relazione Ministeriale sul progetto del Codice Penale. Roma: Istituto Poligrafico dello Stato, 1930.

LACCHÈ, Luigi. La penalistica costituzionale e il 'liberalismo giuridico'. Problemi e immagini della legalità nella riflessione di Francesco Carrara. In: **Quaderni fiorentini per la storia de pensiero giuridico**, n.º 36, 2007.

LYRA, Roberto. **Crimes contra a economia popular; doutrina, legislação e jurisprudência**. Rio de Janeiro: Jacinto, 1940.

MACHADO, Alcântara. O projeto de código criminal perante a crítica. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, novembro de 1939.

MACHADO, Raul. Julgamento por "livre convicção". **Revista Forense**, fevereiro de 1940.

MAGGIORE, Giuseppe. **Principi di Diritto Penale**. Bologna: Nicola Zanichelli Editore, 1934.

MAIA NETO, Candido Furtado. **Ordenamento Jurídico, Ciências Penais e Os Direitos Humanos**: ciências criminais e a teoria do ordenamento jurídico direitos humanos e garantias constitucionais da cidadania. Disponível em:

<http://www.direitoshumanos.pro.br/artigos.php?id=108>. Acesso em: 16 de abril de 2012.

MANFREDINI, Mario. **I delitti di competenza del tribunale speciale per la difesa dello Stato**. Castello: Il Solco, 1931.

\_\_\_\_\_, Mario. **Manuale di Diritto Penale**. Roma: Athenaeum, 1931.

MANTECCA, Paschoal. **Crimes contra a economia popular e sua repressão**. São Paulo: Saraiva, 1985.

MANTOVANI, Ferrando. **Diritto Penale: Parte Generale**. Milano: Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 2007.

MANZINI, Vincenzo. **Tratado de Derecho Penal**. Tradução de Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ediar, 1948.

\_\_\_\_\_, Vincenzo. **Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930: Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, delitti contro la famiglia**. Torino: Unione tipografico-editrice torinese, 1936.

MASINI, P.C. **Storia degli anarchici italiani nell'epoca degli attentati**. Milano: Rizzoli, 1981.

MECCARELLI, Massimo. **Arbitrium** : un aspetto sistematico degli ordinamenti giuridici in età di diritto comune . Milão : Giuffrè Editore, 1998.

\_\_\_\_\_. Regimes jurídicos de exceção e sistema penal: mudanças de paradigma entre Idade Moderna e Contemporânea. In: DAL RI JR, Arno; SONTAG, Ricardo (org.). **Anais do Encontro de história do direito/Jornada do IBHD**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008.

\_\_\_\_\_. Paradigmi dell'Eccezione nella Parabola della Modernità Penale: una prospettiva storico-giuridica. **Quaderni Storici**: Roma, agosto, 2009.

MODONA, Guido Neppi. Princípio di Legalità e Giustizia Penale nel Período Fascista. **Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno**, 2007.

NEPPI-MODONA, Guido & PELISSERO, Marco. La política criminal durante il fascismo. In: VIOLANTE, Luciano (org.). **Storia d'Italia: legge, diritto, giustizia – Annali 14**. Torino: Einaudi, 1998.

NUNES, Diego. O Percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945) : do direito penal político italiano ao direito da segurança nacional brasileiro. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2010.

PESSINA, Enrico. **Elementi di Diritto Penale**. Vol. III. Riccardo Marghieri di gius, 1886.

PIROMALLO, Alfredo Jannitti. **Il nuovo Codice Penale Italiano: nel progetto preliminare**. Milano: Istituto Editoriale Scientifico, 1928.

PROCESSO N. 953, Juiz Raul Machado. Rio de Janeiro: **Revista Forense**, 1940.

PROCESSO N. 773, Juiz Raul Machado. Rio de Janeiro: **Revista Forense**, 1939.

QUEIROZ, Narcélio. Em torno da nova legislação penal. **Revista Forense**: Rio de Janeiro, outubro de 1941.

ROCCO, Arturo. **Il Problema e Il Metodo della Scienza del Diritto Penale**. Rivista di Diritto e procedura Penale: 1910. Disponível em: <http://www.trani-ius.it/radici/Rocco-penale-1.htm>. Acesso em: 01 de abril de 2012.

SBRICCOLI, Mario. Giustizia criminale, in M. Fioravanti (a cura di), Lo Stato moderno in Europa. Istituzioni e diritto, Roma-Bari, Laterza, 2002, pp. 163-205, in **Storia del diritto penale e della giustizia**: scritti editi e inediti. Milano: Editore Giufrè, 2009.



\_\_\_\_\_. La Penalistica Civile: teorie e ideologie Del diritto penale nell'Italia unita. In: COSTA, Pietro; SCHIAVONE, Aldo et al. **Stato e Cultura Giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica**. Roma: Laterza, 1990.

\_\_\_\_\_. Caratteri Originari e tratti permanenti del sistema penale italiano (1860-1990). In: VIOLANTE, Luciano. **Storia d'Italia: legge, diritto, giustizia – Annali 14**. Torino: Einaudi, 1998.

\_\_\_\_\_. Dissenso politico e diritto penale in Italia tra Ottocento e Novecento. Il problema dei reati politici dal 'Programma' di Carrara al 'Trattato' di Manzini. **Quaderni fiorentini**, 2, 1973.

\_\_\_\_\_. **Le Mani nella Pasta e gli Occhi al Cielo**: La penalistica italiana negli anni del fascismo. Quaderni Fiorentini n° XXVIII. Milano: Giuffrè, 1999.

\_\_\_\_\_. **Storia del diritto e storia della società**: questioni di metodo e problemi di ricerca. Milano: Giuffrè Editore, 1986.

SIQUEIRA, Galdino. **Tratado de direito penal**. 2.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Jose Konfino, 1950-51.

SOARES, Moisés Alves. A Greve na Codificação Penal de 1940. In: DAL RI JR, Arno; SONTAG, Ricardo (org.). **Anais do Encontro de história do direito/Jornada do IBHD**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008.

SONTAG, Ricardo. **Código e Técnica**. A reforma penal brasileira de 1940, tecnicização da legislação e atitude técnica diante da lei em Nelson Hungria. Tese (Mestrado). Universidade Federal de Santa Catarina, UFSC, Brasil, 2009, p. 69. Orientador: Arno Dal Ri Junior.

SPIRITO, Ugo. **Storia del Diritto Penale Italiano**: de Cesare Beccaria al giorni nostri. Torino: Fratelli Bocca, 1932.

TORRES, Andréa Sanhudo. **Imprensa**: política e cidadania. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1999.

TRECCANI L'ENCICLOPEDIA ITALIANA. Disponível em: <  
<http://www.treccani.it/enciclopedia/enrico-pessina/>> Acesso em:  
13/03/2012.

ZERBOGLIO, A.; FLORIAN, E.; POZZOLINI, A.; VIAZZI, P.  
**Trattato di Diritto Penale:** Delitti Contro la Sicurezza dello Stato.  
Milano: Casa Editrici Dottor Francesco Valardi, 1903.